UNIVERSITE BRETAGNE DROIT ET LOIRE SCIENCE POLITIQUE

UNIVERSITÉ DE NANTES

THESE DE DOCTORAT DE

L'UNIVERSITE DE NANTES
COMUE UNIVERSITE BRETAGNE LOIRE

ECOLE DOCTORALE N° 599
Droit et Science politique
Spécialité : *Droit public*

Par
Paul BAUMANN

Le droit à un environnement sain en droit de la Convention européenne des droits de l'homme

Thèse présentée et soutenue à Nantes, le 16 novembre 2018
Unité de recherche : DCS (UMR CNRS 6297)
Thèse N° :

Rapporteurs avant soutenance :

Jean-Pierre MARGUÉNAUD	Professeur à l'Université de Limoges
Agnès MICHELOT	Maître de conférences HDR à l'Université de La Rochelle Présidente de la Société Française pour le Droit de l'Environnement

Composition du Jury :

Examinateurs :	Jean-Pierre BEURIER	Professeur émérite de l'Université de Nantes
	Mary SANCY	Professeure associée à l'Université de Nantes
	Françoise TULKENS	Ancienne juge à la Cour européenne des droits de l'homme Professeure émérite de l'Université de Louvain (Belgique)
Dir. de thèse :	Éric MONDIELLI	Professeur à l'Université de Nantes

Avertissement

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans cette thèse ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leur auteur.

Remerciements

à Anne et Lionel, mes parents

Mes remerciements iront en tout premier lieu à mon directeur de thèse, le Professeur Éric Mondielli, pour avoir accepté de diriger ce travail de thèse, pour sa patience, sa disponibilité ainsi que son précieux soutien.

Ma profonde reconnaissance ira au Professeur Marie Sancy, pour son aide officieuse, l'écoute dont elle a su faire preuve et ses nombreux conseils.

Je tiens également à exprimer ma gratitude au Professeur Frédéric Sudre, pour m'avoir orienté sur ce sujet et pour les échanges fondateurs qui m'ont permis d'avancer dans cette recherche.

En outre, le présent ouvrage n'aurait pu voir le jour sans un certain nombre de rencontres et le soutien d'un certain nombre de personnes. Qu'elles sachent enfin combien le fruit de ce travail leur doit et à quel point, sans elles, il eût sans doute été fort différent et certainement sans saveur.

Je m'adresserai d'abord à ma garde rapprochée, Frédéric Alhama et Sylvie Salles : merci pour votre sincère amitié et votre soutien absolu et sans failles.

Ensuite, je tiens à remercier Julien Constantin, pour l'aide si précieuse et si efficace qu'il a su m'apporter dans une étape difficile de la rédaction. Je suis également reconnaissant envers mes camarades du laboratoire et également relecteurs : Adrien, Audrey, Carole, Diane, Hélène et Marie. Une pensée toute particulière ira également à deux compagnons de route : Rahim Foroughi et Ahmad Kabbaha.

L'ensemble du personnel administratif du laboratoire DCS mérite aussi dans ces lignes de vifs remerciements, notamment pour les conditions optimales de travail qui m'ont été fournies.

Je n'oublie pas non plus ma famille. Mes sœurs Cécile et Marie, pour m'avoir encouragé et soutenu à la fin de ce travail, ainsi que Julien. Mes parents, surtout, pour m'avoir autant soutenu dès le début et jusqu'à la finalisation de cette thèse dans un environnement favorable à la campagne : un environnement sain.

Enfin à toi, Carolina, pour ton amour, ton extrême patience, ta présence et ton soutien permanents. Sans toi, c'est certain, jamais je n'aurais eu le courage de me remettre à l'ouvrage dans les moments où le découragement et l'abandon me guettaient. Tu as su me redonner une foi que j'avais perdu : celle de croire en ce que je faisais.

Avis au lecteur

Afin d'éviter d'alourdir davantage les notes de bas de page, la jurisprudence n'est pas citée accompagnée des références à sa traditionnelle exégèse doctrinale (commentaires, notes et autres chroniques). Aussi le lecteur est-il invité à se reporter à la table de jurisprudence située à la fin de l'ouvrage pour les y trouver.

Quant aux modalités de citation, il a été choisi, afin de les faire ressortir plus clairement, de citer les énoncés du droit positif (lois, traités, jurisprudence et autres) entre guillemets et en italique. Quant aux extraits issus du travail doctrinal ou d'autres ouvrages, ainsi que certaines expressions, ils sont simplement cités entre guillemets.

Sommaire

Sommaire ix
Table des abréviations xi
Introduction 1

Partie I L'identification d'un droit à la protection d'un environnement sain dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme 39

Titre I L'objet de la protection 43
Chapitre 1 L'exclusion de l'environnement *en soi* digne de protection 49
Chapitre 2 L'inclusion d'un environnement *pour soi* comme condition d'exercice des droits de l'homme 93

Titre II La norme prétorienne protectrice 143
Chapitre 1 Le morcellement des sources 147
Chapitre 2 L'éclatement du contenu 209

Partie II L'effectivité limitée du droit à la protection d'un environnement sain en droit de la Convention européenne des droits de l'homme 277

Titre I Les obstacles à la réalisation de la protection conventionnelle 281
Chapitre 1 L'appréhension du dommage environnemental 285
Chapitre 2 L'appréciation du comportement étatique 351

Titre II Le redéploiement stratégique de l'office du juge européen en matière de protection environnementale des droits conventionnels 399
Chapitre 1 Le repli de la Cour sur le « rôle fondamentalement subsidiaire du mécanisme de la Convention » 403
Chapitre 2 Le refus sous-jacent de remise en cause du fondement économique de l'État libéral européen 441
Conclusion générale 489
Annexes 495
Bibliographie 499
Table de Jurisprudence 591
Index analytique 617
Index des auteurs 621
Table des matières 629

Table des abréviations

A

ACDI *Annuaire de la Commission du droit international.*

AFDI *Annuaire français de droit international.*

AFPCN *Association Française pour la Prévention des Catastrophes Naturelles.*

AIDH *Annuaire international des droits de l'homme.*

AIJC *Annuaire international de justice constitutionnelle.*

AIJD *Association Internationale des Juristes Démocrates.*

AJ Famille *Actualité Juridique Famille.*

AJCL *American Journal of Comparative Law.*

AJDI *Actualité juridique de droit immobilier.*

AJIL *American Journal of International Law.*

AJP *Actualité juridique Pénal.*

APCE *Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe.*

APD *Archives de philosophie du droit.*

art. *article.*

ass. *Assemblée du contentieux du Conseil d'État.*

Ass. plén. *Assemblée plénière.*

B

BJCL *Bulletin juridique des collectivités locales.*

Bull. civ. *Bulletin civil des arrêts de la Cour de cassation.*

BVerfG *Bundes-Verfassungsgerichtshof — Cour constitutionnelle fédérale allemande.*

BVerfGE *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts.*

BVerfGK *Kammerentscheidungen des Bundesverfassungsgerichts.*

BverwG *Bundes-verwaltungsgerichtshof — Cour administrative fédérale allemande.*

BYBIL *British Yearbook of International Law.*

C

C. civ. *Code civil.*

C. env. *Code de l'environnement.*

c/ *contre.*

CA *Cour d'appel.*

CAA *Cour administrative d'appel.*

CADH *Convention américaine des droits de l'homme.*

CADHP *Charte africaine des droits de l'homme et des peuples.*

Cass. *Cour de cassation.*

CCC *Cahiers du Conseil constitutionnel.*

CDE *Cahier de droit de l'entreprise.*

CDESC *Comité des droits économiques, sociaux et culturels.*

CDFUE *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.*

CDH *Comité des droits de l'homme.*

CE *Conseil d'État.*

CEDEAO *Communauté des États de l'Afrique de l'Ouest.*

CEDH *Convention européenne des hroits de l'homme.*

CEDRE *Centre d'études et de recherches sur le droit de l'environnement.*

CEDS *Comité européen des droits sociaux.*

CERAP *Centre d'Études et de Recherches Administratives et Politiques.*

chap. *chapitre.*

CIDCE *Centre international de Droit Comparé de l'Environnement.*

CIJ *Cour internationale de justice.*

CIRT *Centrum interactie recht en technologie.*

CJCE *Cour de justice des Communautés européennes – jusqu'au 1er décembre 2009, date d'entrée en vigueur du traité de Lisbonne.*

CJCEDEAO *Cour de justice de la Communauté des États de l'Afrique de l'Ouest.*

CJEG *Cahiers juridiques de l'électricité et du gaz (jusqu'en 2001).*

CJUE *Cour de justice de l'Union européenne – depuis l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne.*

CM *Comité des ministres du Conseil de l'Europe.*

coll. *collection.*

comm. *commentaire.*

Comm. ADHP *Commission africaine des droits de l'homme.*

Comm. EDH *Commission européenne des droits de l'homme.*

Comm. IDH *Commission inter-américaine des droits de l'homme.*

comp. *comparer.*

concl. *conclusions.*

cons. *Considérant.*

Cons. Const. *Conseil Constitutionnel.*

Cons. const. *Conseil constitutionnel.*

Constr.-Urb. *Revue Construction - Urbanisme. Actualité juridique et fiscale de l'immobilier.*

Cour ADHP *Cour africaine des droits de l'homme et des peuples.*

Cour IDH *Cour interaméricaine des droits de l'homme.*

CRIDEAU–OMIJ *Université de Limoges – Centre de recherches interdisciplinaires en Droit de l'Environnement, de l'Aménagement et de l'Urbanisme.*

CSE *Charte sociale européenne.*

CSJC *Corte Suprema de Justicia de Colombia.*

CURAPP *Centre Universitaire de Recherches Administratives et Politiques de Picardie.*

D

D. *Recueil Dalloz.*

déc. *décision (de l'actuelle Cour ou, le cas échéant, de l'ancienne Commission).*

Defrénois *Répertoire Defrénois.*

Denv. J. Int'l L. & Pol'y *Denver Journal of International Law and Policy.*

doct. *doctorat.*

doctr. *doctrine.*

D.R. *Décisions et rapports de la Commission européenne des droits de l'homme.*

Dr. adm. *Droit administratif — Revue mensuelle.*

Dr. env. *Droit de l'environnement — Revue mensuelle d'actualité juridique.*

Dr. et patr. *Droit et Patrimoine.*

Dr. Fam. *Revue Droit de la Famille.*

Dr. soc. *Droit social.*

E

EJCL/REDC *European Journal of Consumer Law — Revue Européenne de Droit de la Consommation.*

EJIL *European Journal of International Law.*

ELR *Environmental Law Review.*

Énergie - Env. - Infrastructures *Énergie – Environnement – Infrastructures. Actualité, pratiques et enjeux — anciennement revue Environnement et développement durable.*

Environnement et dév. durable *Environnement et développement durable — devenue en 2015 la revue Énergie – Environnement – Infrastructures.*

Env.L.R. *Environmental Law Reports.*

et al. *et autres.*

EWHC *High Court of England and Wales.*

F

Fasc. *Fascicule.*

FUSL *Facultés universitaires Saint-Louis.*

G

GACEDH *Grands arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme.*

GATT *General Agreement on Tariffs and Trade — Accord Général sur le commerce et les tarifs.*

Gaz. Pal. *Gazette du Palais.*

GDCC *Grandes décisions du Conseil constitutionnel.*

GDCIDH *Grandes décisions de la Cour interaméricaine des droits de l'homme.*

GERMES *Groupe d'exploration et de recherches multidisciplinaires sur l'environnement et la société.*

GIDCA *Grupo de Investigación en Derechos Colectivos y Ambientales.*

GIELR *Georgetown International Environmental Law Review.*

GLJ *German Law Journal.*

GRIDAUH *Groupement de recherche sur les institutions et le droit de l'aménagement, de l'urbanisme et de l'habitat.*

H

HC *High Court.*

HL *House of Lords.*

HRQ *Human Rights Quarterly.*

I

ibid. *ibidem.*

Iddri *Institut du développement durable et des relations internationales (Iddri) SciencesPo.*

IDHAE *Institut des droits de l'homme des avocats européens.*

IDPD *Institut du droit de la paix et du développement.*

IGEAT *Institut de Gestion de l'Environnement et d'Aménagement du Territoire (Belgique).*

IJPS *International Journal of Peace Studies.*

infra *ci-dessous.*

INRA *Institut national de la recherche agronomique.*

J

JAL *Journal of African Law.*

JCl. Europe Traité *Juris-Classeur – Encyclopédie.*

JCP A *Juris-Classeur périodique - Édition Administration et Collectivités territoriales.*

JCP G. *Juris-Classeur périodique - Édition générale.*

JCP N. *Juris-Classeur périodique - Édition Notariale et immobilière.*

JDI *Journal du droit international.*

JEL *Journal of Environmental Law.*

JHRE *Journal of Human Rights and the Environment.*

JICJ *Journal of International Criminal Justice.*

JO *Journal Officiel.*

JT *Journal des tribunaux.*

JTDE *Journal des tribunaux - Droit européen.*

L

L. *Loi.*

Lebon *Recueil des décisions du Conseil d'État.*

LGDJ *Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence.*

LPA *Les Petites Affiches.*

LQR *Law Quaterly Review.*

M

MLR *Modern Law Review.*

N

NJIL *Nordic Journal of International Law.*

Non-St. Actors & Int'l L. *Non-State Actors and International Law.*

not. *notamment.*

num. *numéro(s).*

NVwZ *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht.*

Nw. J. Int'l Hum. Rts *Northwestern Journal of International Human Rights.*

O

obs. *observations.*

OCDE *Organisation de coopération et de développement économiques.*

OEA *Organisation des États américains.*

OJLS *Oxford Journal of Legal Studies.*

OMC *Organisation mondiale du commerce.*

OMS *Organisation Mondiale de la Santé.*

ONG *Organisation(s) non gouvernementale(s).*

op. cit. *opere citato.*

op. diss. *opinion dissidente.*

OUP *Oxford University Press.*

P

PIDCP *Pacte international relatif aux droits civils et politiques.*

PIDESC *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels.*

préc. *précité.*

préf. *préface.*

PUF *Presses Universitaire de France.*

PULIM *Presses Universitaires de Limoges.*

PUR *Presses universitaires de Rennes.*

R

rapp. *rapport de l'ancienne Commission.*

RBDI *Revue belge de droit international.*

RCADI *Recueil des cours de l'Académie de droit international de la Haye.*

RDA *Revue de droit d'Assas.*

RDI *Revue de droit immobilier.*

RDSS *Revue de droit sanitaire et social.*

Rec. *Recueil de jurisprudence de la Cour de justice et du Tribunal de l'Union européenne.*

REDE *Revue européenne de droit de l'environnement — fusionnée en 2010 avec la Revue juridique de l'environnement.*

RERDH *Réseau européen de recherche en droits de l'homme.*

Rev. adm *Revue administrative.*

Rev. dr. trav. *Revue de droit du travail.*

Revista IIDH *Revista Instituto Interamericano de Derechos Humanos.*

RFA *Revue française d'administration.*

RFAS *Revue française des affaires sociales.*

RFD aérien *Revue française de droit aérien et spatial.*

RGDIP *Revue générale de droit international public.*

RGDM *Revue générale de droit médical.*

RIDC *Revue internationale de droit comparé.*

RIDE *Revue internationale de droit économique.*

Riseo *Risques, études et observations (revue trimestrielle).*

RJC *revue de jurisprudence commerciale.*

RJE *Revue juridique de l'environnement.*

RLDA *Revue Lamy droit des affaires.*

RLDC *Revue Lamy Droit civil.*

RRJ *Revue de la Recherche Juridique. Droit Prospectif.*

RSA *Recueil des sentences arbitrales (publié par les Nations Unies).*

RSC *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé.*

RTD civ. *Revue trimestrielle de droit civil.*

RTD com. *Revue trimestrielle de droit commercial.*

RTD eur. *Revue trimestrielle de droit européen.*

RTDH *Revue trimestrielle des droits de l'homme.*

RUDH *Revue Universelle des Droits de l'Homme.*

S

S. arb. *Sentence arbitrale.*

SFDE *Société Française pour le Droit de l'Environnement.*

SFDI *Société française pour le droit international.*

somm. *sommaire.*

STC *Sentencia del Tribunal Constitucional (Décision du Tribunal Constitutionnel espagnol).*

supra *ci-dessus.*

T

t. *tome.*

TIDM *Tribunal international du droit de la mer.*

U

UAE *Union des Avocats Européens.*

V

v. *voir.*

vol. *volume.*

Introduction

« S'intéresser à la protection de l'environnement et à l'écologie sans mettre en question le progrès technique, la société technicienne, la passion de l'efficacité, c'est engager une opération non seulement inutile, mais fondamentalement nocive. Car elle n'aboutira finalement à rien, mais on aura eu l'impression d'avoir fait quelque chose, elle permettra de calmer faussement des inquiétudes légitimes en jetant un nouveau voile de propagande sur le réel menaçant »

— Jacques Ellul[1]

1. Alors que la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après, la Cour), dans un arrêt *Băcilă c/ Roumanie* du 30 mars 2010, constatait à l'unanimité la violation de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme (ci-après, la Convention) à raison du manquement de l'État roumain à son obligation de garantir « *le droit des personnes concernées à jouir d'un environnement équilibré et respectueux de la santé* »[2], il devait dans le même temps se trouver un membre de la formation de jugement pour estimer que « [s]i demain quelqu'un venait à revendiquer son droit de l'homme à un environnement sain, alors que celui-ci se dégrade de toutes sortes de façons, il n'aurait aucune qualité pour se présenter devant notre Cour »[3]. Encore aujourd'hui, cet étrange paradoxe ne laisse pas de surprendre et méritait bien que l'on s'arrête, l'instant d'une recherche, sur la situation du droit à l'environnement dans le système de la Convention.

L'envisager n'était pourtant point chose aisée *a priori*, le texte de la Convention de 1950 ne faisant pas la moindre allusion à ce droit de l'homme à l'environnement timidement apparu à l'aube des années 1970[4], au moment même où l'humanité venait de subir, bien après les découvertes de Copernic, de

1. « Plaidoyer contre la "défense de l'environnement" », *France catholique*, jan. 1972, nos 1309-1311.
2. Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, 30 mar. 2010, no 19234/04, § 71.
3. *Ibid.*, opinion concordante du juge Zupančič, § 7.
4. À bien relire le premier principe de la Déclaration de Stockholm de 1972, nous n'y voyons en effet rien de plus que la reconnaissance de l'environnement comme une condition d'exercice des droits de l'homme. V. nos développements *infra*, Titre premier de la première Partie, pp. 45 et s.

Darwin puis plus tard celle de Freud, sa quatrième « blessure narcissique » [1]. Il semble bien, en effet, que les premiers clichés de la Terre pris depuis son satellite lunaire en 1969 aient déclenché une prise de conscience planétaire des limites et de la fragilité du seul support de vie de l'humanité [2]. « Soudain, la société internationale n'est plus devant un univers infini à conquérir, mais enfermée dans un monde clos et fragile à sauvegarder, sous peine de disparition, comme tant d'autres formes de vie de l'immense histoire géobiologique de la Terre » [3]. Cette prise de conscience d'un « enfermement planétaire » [4], couplée à l'émergence d'un appareil technologique doué d'une capacité de destruction désormais sans précédent dans l'histoire de l'humanité [5], et non mieux symbolisée que par son entrée dans l'ère nucléaire [6], fut sans aucun doute le facteur déclencheur de la première Conférence des Nations-Unies sur l'environnement. Tenue à Stockholm du 5 au 12 juin 1972, cette Conférence déboucha sur la Déclaration de Stockholm, acte initiateur du développement du droit de l'environnement contemporain et, surtout, premier texte à établir un lien entre l'environnement et les droits de l'homme.

2. Bien que dépourvue de toute référence à l'environnement [7], la Convention ne devait pas demeurer bien longtemps étanche à la problématique environnementale apparaissant lorsque « l'espèce, et la seule qui puisse la formuler, l'espèce humaine, éprouve son propre développement comme une menace pour sa survie. C'est-à-dire quand l'espèce découvre qu'elle n'a pas de nature qui la préserve de la mort et du suicide » [8]. Saisie dès 1963 par un ressortissant allemand, la Commission européenne des droits de

1. Que l'on peut définir comme une désillusion de l'humanité lorsqu'elle découvre des limites à sa prétendue toute-puissance. La première est liée à la découverte que la Terre n'est pas le centre de l'univers (Copernic), la seconde, que l'homme est un vivant soumis aux lois de l'évolution au même titre que les animaux (Darwin) et la troisième, que l'homme n'est pas maître de ses pulsions (Freud) : S. FREUD, « Une difficulté de la psychanalyse (1917) » *in Œuvres complètes*, t. XV, PUF, 1996, p. 43-51.

2. H.-S. AFEISSA, *Portraits de philosophes en écologistes*, Éditions Dehors, 2012, pp. 287 et s.

3. J. GRINEVALD, « Qu'est-ce que la Biosphère ? » *in Biosphère et droits fondamentaux*, sous la dir. de A. PAPAUX, coll. « qi ? », LGDJ - Schulthess, 2011, p. 14.

4. D. BOURG et A. PAPAUX, « Biosphère, modernité et déni de la finitude » *in Biosphère et droits fondamentaux*, sous la dir. de A. PAPAUX, coll. « qi ? », LGDJ - Schulthess, 2011, p. 54.

5. Ce qui l'aurait fait entrer dans une nouvelle ère géologique : l'Anthropocène (l'intuition est de P. CRUTZEN). Les scientifiques ne sont pas d'accord sur le passage de l'Holocène à l'Anthropocène, mais tous s'accordent à dire que la civilisation industrielle et sa puissance technologique a fait de l'humanité une force géologique « pouvant modifier ou surpasser certains processus du système planétaire, au point d'influencer la dynamique de la biosphère et d'affecter, en retour, les soubassements de nos sociétés, voire notre propre condition anthropologique » : B. GUILLAUME, « Anthropocène (point de vue 1) » *in Dictionnaire de la pensée écologique*, sous la dir. de D. BOURG et A. PAPAUX, PUF, 2015, p. 34.

6. La prise de conscience, avec l'apparition de la bombe atomique, de cette capacité technologique (auto)destructrice est parfaitement retranscrite dans le film d'A. KUROSAWA, *Vivre dans la peur* (1955), qui met en scène un personnage prophétique que tout le monde pense subitement atteint de folie alors qu'il a tout simplement pris conscience du péril atomique auquel l'humanité est désormais confrontée. Son cri s'échappe lorsqu'il s'adresse à ses enfants : « Je n'ai aucune peur de la mort à laquelle je sais que nul ne peut échapper, mais je ne veux pas qu'on m'assassine de cette façon ! ».

7. Tout au plus, « [l]e préambule de la Convention implique [...] un milieu, un "environnement", favorable au respect effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales : un régime politique véritablement démocratique, la prééminence du droit comme élément du patrimoine commun des États contractants, concrétisé par "le pluralisme, la tolérance et l'esprit d'ouverture sans lesquels il n'est pas de société démocratique" » J. DUFFAR, « Environnement et jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme : quelques considérations pratiques » *in Confluences : Mélanges en l'honneur de Jacqueline Morand-Deviller*, Montchrestien, 2007, p. 787.

8. F. EWALD, « L'expertise, une illusion nécessaire » *in Environnement, science et politique : Les experts sont formels*, sous la dir. de J. THEYS, Les cahiers du GERMES n° 13, GERMES, 1991, p. 187–191, p. 190. Alors, « [l]a référence ultime n'est plus dans les lois de la nature, qui ne pouvaient être que celles d'une harmonie et d'une adéquation de l'homme avec le monde, mais la catastrophe, la disparition possible, éventuelle », *ibid.*, p. 190.

l'homme [1] eut à se prononcer pour la première fois sur une requête environnementale qui, fondée sur les articles 2 (droit à la vie) et 5 § 1 (droit à la liberté et à la sûreté) de la Convention, dénonçait en substance les effets de l'arme atomique (déchets, stockage, utilisation) sur la santé humaine [2]. En 1976, elle fut à nouveau saisie, cette fois par les membres d'une association de protection de la nature qui, sur le fondement des articles 2, 3 (interdiction de la torture et des traitements inhumains ou dégradants) et 5 § 1, entendaient protéger une zone humide contre son utilisation comme terrain de jeu militaire [3]. Ces deux requêtes furent déclarées irrecevables : la première pour défaut manifeste de fondement ; la seconde pour incompatibilité *ratione materiae* avec les dispositions de la Convention. Le premier marqueur de la jurisprudence européenne des droits de l'homme concernant l'environnement était ainsi déjà tracé lorsque, le 15 juillet 1980, la Commission européenne des droits de l'homme déclara recevable sa première requête environnementale relative au bruit et à la pollution subie par les riverains d'une autoroute et d'une piste d'aéroport [4], problèmes d'environnement qui allaient devenir récurrents dans les affaires portées devant les organes de la Convention. Les premiers développements jurisprudentiels de la Commission n'allaient pas tarder [5], suivis par ceux de la Cour qui, d'abord saisie sur le terrain des droits procéduraux [6], reconnaîtra très rapidement un intérêt grandissant de la société pour la préservation de l'environnement [7], avant d'affermir beaucoup plus tardivement l'obligation positive d'adopter des mesures capables de protéger le droit des individus à la jouissance d'un environnement sain et protégé [8]. Restait cependant encore au chercheur à déceler derrière cette évolution le positionnement exact des organes de la Convention face à la problématique inédite de l'environnement et à débusquer dans celui-ci la part exacte qui revient au droit de l'homme à un environnement sain qui est au cœur de ce sujet.

1. Cet organe de la Convention fut installé en 1955. Son rôle était alors d'examiner la recevabilité des requêtes, d'établir les faits allégués et, en cas d'échec d'un règlement amiable dans l'hypothèse d'une requête déclarée recevable, de donner un avis sur la/les violations alléguées avant que la Cour soit saisie de l'affaire. Depuis le 1er novembre 1998, date d'entrée en vigueur du Protocole nº 11 réformant le mécanisme de contrôle, la Commission a été supprimée et remplacée par une unique Cour (la Cour). Nous l'appellerons la Commission dans la suite de l'étude.

2. Comm. EDH, déc., *Dr S. c/ République fédérale d'Allemagne*, 5 août 1960, nº 715/60 ; cette affaire est évoquée par M. DEJEANT-PONS, « L'insertion du droit de l'homme à l'environnement dans les systèmes régionaux de protection des droits de l'homme », *RUDH* 1991, 3, nº 1, p. 464.

3. Comm. EDH, déc., *X. et Y. c/ République fédérale d'Allemagne*, 13 mai 1976, nº 7407/76.

4. Comm. EDH, déc., *E. A. Arrondelle c/ Royaume-Uni*, 15 juil. 1980, nº 7889/77.

5. Comm. EDH, déc., *Baggs c/ Royaume-Uni*, 16 oct. 1985, nº 9310/81 ; Comm. EDH, déc., *G. et E. c/ Norvège*, 3 oct. 1983, nº 9278/81 ; 9415/81 ; Comm. EDH, déc., *Vearncombe et al. c/ Royaume-Uni et RFA*, 18 jan. 1989, nº 12816/87 ; Comm. EDH, déc., *S. c/ France*, 17 mai 1990, nº 13728/88.

6. À propos de deux affaires concernant des nuisances sonores émanant d'aéroports : d'abord sur le terrain de l'article 6 § 1 (droit à un procès équitable) (Cour EDH, *Zimmermann et Steiner c/ Suisse*, 13 juil. 1983, nº 8737/79) ; ensuite sur le terrain de l'article 13 (droit à un recours effectif), en lien avec les articles 8 et 6 (Cour EDH, *Powell et Rayner c/ Royaume-Uni*, 21 fév. 1990, nº 9310/81, *Série A*, nº 172).

7. Cour EDH, *Fredin c/ Suède*, 18 fév. 1991, nº 12033/86, *Série A*, nº 192, § 48 : « *de son côté, la Cour n'ignore pas que la société d'aujourd'hui se soucie sans cesse davantage de préserver l'environnement* ».

8. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, 27 jan. 2009, nº 67021/01, § 106 : « *l'existence d'un risque sérieux et substantiel pour la santé et pour le bien-être des requérants faisait peser sur l'État l'obligation positive d'adopter des mesures raisonnables et adéquates capables à protéger les droits des intéressés au respect de leur vie privée et leur domicile et, plus généralement, à la jouissance d'un environnement sain et protégé* ».

§ 1. Analyse des termes du sujet

3. L'analyse précise des termes du sujet va successivement nous conduire à préciser l'objet (A.) puis le domaine de notre recherche (B.).

A. L'objet de la recherche : le droit à un environnement sain

4. Tenter de cerner l'objet de notre recherche — le droit à un environnement sain — soulève déjà de sérieux problèmes avant même de pouvoir l'envisager dans le cadre de la CEDH. Ce droit de l'homme, qui « paraît sous une variété de visages » et dont la « physionomie ne semble pas arrêtée » [1], est un droit qui, en effet, « résiste à toute définition consensuelle » [2]. Il conviendra toutefois d'en esquisser une. Et si nous ne pourrons guère faire plus qu'une esquisse, ce sera au moins l'occasion d'une première prise de contact avec un droit « suffisamment atypique pour être potentiellement perturbateur » [3], ce qui est déjà une manière de comprendre son influence sur la façon dont les organes de la Convention vont l'appréhender puis le protéger. Cette atypie tient autant de l'objet même de ce droit, qui pose d'importants problèmes terminologiques et sémantiques (1.), que de sa nature, en tant que droit de l'homme, qui soulève des incertitudes sur le plan juridique (2.).

1. Problèmes terminologiques

5. Le nœud du problème semble d'abord résider dans la « notion caméléon » [4] d'environnement dont il convient de lever l'ambiguïté (a.). Ce n'est qu'ensuite que l'on pourra envisager de justifier notre choix d'arrêter l'étude à un environnement sain (b.).

a. L'environnement

6. L'environnement est un terme qui, jouissant d'un puissant effet de mode, invite d'emblée le juriste à la suspicion [5]. On ne peut, en effet, qu'être profondément frappé par le « caractère protéiforme de la notion d'environnement et l'hétérogénéité des préoccupations environnementales [...] [pouvant] aller du sort des bébés phoques à celui de la planète, des conséquences du bruit ou de la pollution atmosphérique sur la santé des citadins à la "destruction" des paysages ruraux, de ce qui a produit Tchernobyl à ce qui rend les vaches folles » [6]. Aussi, le principal danger pour celui qui s'attaque à l'étude du droit à

1. É. NAÏM-GESBERT, *Droit général de l'environnement*, 2e éd., coll. « Objectif droit », Lexis Nexis, 2014, p. 161.
2. *Ibid.*, p. 157.
3. C. PICHERAL, « L'hypothèse d'un "droit à" l'environnement », *BDEI* 19 2009, p. 62.
4. M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, 6e éd., Précis, Dalloz, 2011, p. 1.
5. M. RÈMOND-GOUILLOUD note en ce sens que « [l]e mot lui-même semble un gaspillage. [...] Rebattu par les médias, utilisé à tout propos, hors de propos, il souffre de cet excès. Le voici usé, avant d'avoir été utilisé. Porté par la mode, il peut paraître alors n'être que cela. Le mot existe mais il ne correspond pas à un concept précis » : M. RÈMOND-GOUILLOUD, *Du droit de détruire : essai sur le droit de l'environnement*, Les voies du droit, Paris : PUF, 1989, p. 42-43.
6. C. LARRÈRE et R. LARRÈRE, « En guise de conclusion : environnement et crise environnementale » *in La crise environnementale : colloque « La crise environnementale et ses enjeux : éthique, Science et Politique »*, sous la dir. de C. LARRÈRE et R. LARRÈRE, Les Colloques de l'INRA, Paris : INRA, 1997, p. 289 ; en ce sens, v. également E. DALY, « Constitutional Protection for Environmental Rights : The Benefits of Environmental Process », *IJPS* 2012, 17, no 2, p. 71–80, « the environment may encompass everything, and almost everything that happens in society can implicate the environment », p. 73.

l'environnement réside dans la polysémie d'une notion qui est loin de favoriser la rigueur de l'analyse. Ce danger est d'autant plus grand lorsque cette analyse se love au cœur d'un système juridique qui, on le verra, ne la consacre pas expressément et dans lequel les organes habilités à dire le droit se gardent bien de la définir [1].

À défaut de pouvoir nous-mêmes y parvenir [2], tentons au moins d'y voir un peu plus clair, ne serait-ce que parce que l'une des clefs de lecture de la jurisprudence environnementaliste de la Cour se trouve déjà dans la bonne compréhension de l'ambivalence que renferme la notion d'environnement.

7. Le terme est ancien [3]. Sous l'Ancien régime, les *circumfusa*, ou « choses environnantes » [4], étaient déjà une source de préoccupation des pouvoirs publics [5]. Le verbe « environner », dont dérive le mot environnement [6], renvoyait alors à l'« action d'environner, c'est-à-dire de mettre autour » [7]. Peu à peu tombé en désuétude, le mot réapparaît progressivement, vers les années 1960-70, sous la forme de l'anglicisme « environment », qui désigne l'ensemble des « conditions influençant la vie, le développement ou la croissance des êtres vivants » [8]. Le terme concurrence alors celui de « milieu » dont il devient pratiquement un synonyme [9]. Le *Umwelt* allemand [10] ainsi que, par exemple, le *medio ambiante* espagnol ou encore l'*ambiente* italien [11], termes équivalents à l'*environnement* français, vont dans le même sens. Lorsqu'il rentre officiellement dans la langue française [12], le *Grand Larousse* de la langue française le définit alors, en 1972, comme l'« ensemble des éléments naturels ou artificiels qui conditionnent la vie de l'homme » [1].

1. Nous entendons par là, bien sûr, le système de la CEDH, domaine de la présente étude.

2. « À la recherche d'une définition de l'environnement, nous en rencontrons cent » : ainsi nous met en garde A. VAN LANG, *Droit de l'environnement*, 4e éd., coll. « Thémis Droit public », Paris : PUF, 2016, p. 13.

3. La plupart des auteurs s'accordent pour un usage remontant au XVIe siècle : T. PAQUOT, « Environnement » *in Dictionnaire de la pensée écologique*, sous la dir. de D. BOURG et A. PAPAUX, PUF, 2015, et les auteurs cités.

4. *Terra circumfusa undique est hac animabili spirabilique natura* : CICÉRON, *De natura deorum*, II, 91 : « la terre est environnée complètement de cet élément qui fait vivre et qu'on respire ».

5. Dans les villes, notamment, on avait pris conscience que l'altération de l'atmosphère pouvait avoir une influence déterminante sur « la santé, le nombre et même la forme de la population » (J.-B. FRESSOZ, *L'apocalypse joyeuse : Une histoire du risque technologique*, coll. « L'Univers historique », Le Seuil, 2012, p. 115). Une police des choses environnantes est alors mise sur pied afin de veiller, par une surveillance continue des activités de la cité, à la conservation de la santé publique (*ibid.*, pp. 114 et s.). V. également J. FROMAGEAU, *La Police de la pollution à Paris de 1666 à 1789*, thèse de doct., Université Paris II, 1989.

6. Pour J.-P. BEURIER et A. KISS, le verbe serait apparu vers le XIIe siècle : v. J.-P. BEURIER et A. KISS, *Droit international de l'environnement*, 5e éd., coll. « études internationales », Pedone, 2017, p. 17.

7. T. PAQUOT, « Environnement », *op. cit.*

8. *Ibid.*, p. 405, citant le *Dictionnaire de l'urbanisme et de l'aménagement*, dirigé par F. CHOAY et P. MERLIN, éd. de 1996, p. 303.

9. Le milieu se définit toujours par un lien entre un lieu et un individu qui en constitue le centre (L. SÉBASTIEN et J. DELORD, « Milieu » *in Dictionnaire de la pensée écologique*, sous la dir. de D. BOURG et A. PAPAUX, PUF, 2015, p. 635) et se détermine par les interrelations réciproques qui les unissent de telle sorte que le milieu façonne aussi bien l'individu que l'individu son milieu (*Ibid.*). On retrouve cette idée dans la Déclaration de Stockholm, § 1 du Préambule, où il est écrit que « *L'homme est à la fois créature et créateur de son environnement* ».

10. Littéralement « monde » (Welt) « autour » (um, contraction de herum). Sur ce point, v. W. FEUERHAHN, « Du milieu à l'Umwelt : enjeux d'un changement terminologique », *Revue philosophique de la France et de l'étranger* 2009, 134, no 4, p. 419–438.

11. Le préfixe « amb » renvoyant dans les deux langues à un entourage.

12. On peut remonter au 7 janvier 1971 pour cette entrée officielle, avec la création du premier ministère de l'Environnement dans le gouvernement de J. CHABAN-DELMAS. Sur ce point, v. F. CHARVOLIN, « Les circonstances de la naissance du premier ministère de la protection de la nature et de l'environnement » *in Instituer l'environnement. Vingt-cinq ans d'administration de l'environnement*, sous la dir. de P. LASCOUMES, Logiques politiques, L'Harmattan, 1999, p. 48–55.

1. Cité par M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, p. 2.

De son côté, le *Petit Robert* définit l'environnement comme étant l'« [e]nsemble des conditions naturelles (physiques, chimiques, biologiques) et culturelles (sociologiques) dans lesquels les organismes vivants (en particulier l'homme) se développent » [2].

Ces dernières définitions de l'environnement ne diffèrent pas sensiblement de celles qu'en donnent les juristes. A. VAN LANG le définit ainsi comme « l'ensemble des éléments, naturels et culturels, dont l'existence et les interactions constituent le cadre de la vie humaine » [3], tandis que, pour É. NAÏM-GESBERT, sont par là « visés les êtres et les choses de la nature qui environnent l'homme » [4]. Ce dernier auteur, esquissant une définition du droit de l'environnement, le définit d'ailleurs comme « un système de relations juridiques des **alentours au cœur duquel l'homme se situe et dans lequel il vit** » [5].

8. La donnée fondamentale qui ressort de toutes ces définitions est l'« anthropocentrisme inéluctable » [6] renfermé dans la notion d'environnement [7]. Retentit alors avec une particulière acuité la fameuse formule de J. RIVERO, selon laquelle « [i]l n'y a d'environnement qu'en fonction d'un environné, et l'environné, c'est l'homme » [8]. Passée à la postérité, elle se reflète jusque dans la jurisprudence de la Cour internationale de justice qui, dans un célèbre avis consultatif du 8 juillet 1996, souligne que « *l'environnement n'est pas une abstraction, mais bien l'espace où vivent les êtres humains et dont dépendent la qualité de leur vie et leur santé* » [9]. Elle va même jusqu'à résonner sous la plume du rapporteur public LALLET qui, dans ses conclusions rendues dans l'affaire *Association coordination interrégionale stop THT et autres* [10], écrit que « le droit de l'environnement ne se conçoit pleinement que dans sa relation à l'environné, qu'est l'être humain au premier chef » [11].

On conviendra avec M. FABRE-MAGNAN que « [l]e terme "environnement" n'est cependant pas le mieux choisi. Il évoque ce qui est autour de l'homme, et accentue tout à la fois l'anthropocentrisme et la rupture entre l'homme et son milieu » [12], ce qui peut aller à l'encontre des objectifs généralement affichés lorsqu'est invoquée la protection de l'environnement. Ce terme est pourtant le fruit du compromis qui a été trouvé par la société internationale lors de la Conférence de Stockholm qui s'est tenue en juin 1972 sur l'environnement et qui donnera naissance à la Déclaration de Stockholm, souvent considérée

2. *Le Petit Robert*, 2012, p. 883.
3. A. VAN LANG, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*
4. É. NAÏM-GESBERT, *Droit général de l'environnement*, *op. cit.*, p. 4.
5. *Ibid.*, p. 4, nous soulignons.
6. M. RÈMOND-GOUILLOUD, *Du droit de détruire*, *op. cit.*, p. 45.
7. « Comme en écologie, le milieu est peu à peu remplacé par l'idée d'environnement, pourtant peu scientifique lui aussi car plus anthropocentrique et subjectif » L. SÉBASTIEN et J. DELORD, « Milieu », *op. cit.*, p. 636.
8. Préface à la thèse de F. CABALLERO : F. CABALLERO, *Essai sur la notion juridique de nuisance*, Paris : LGDJ, 1981, p. viii.
9. CIJ, Avis Consultatif, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, 8 juil. 1996, *Rec.* p. 226.
10. CE, Ass., *Association coordination interrégionale stop THT et autres*, 12 avr. 2013, n° 342409, 342569, 342689, 342740, 342748, 342821.
11. Concl. au *Lebon*, 2014-1, p. 78.
12. M. FABRE-MAGNAN, « Postface. Pour une responsabilité écologique » *in Nomenclature des préjudices environnementaux*, sous la dir. de L. NEYRET et G. MARTIN, Droit des affaires, Paris : LGDJ, 2012, p. 389. Dans le même sens, M. SERRES observe que « [l]e mot "environnement" est un mot qui, philosophiquement, peut-être aussi juridiquement, dit le contraire de ce qu'il veut dire. Il implique que l'homme est au centre et que le reste est dans l'environ. [...] L'"environnement" est un très mauvais concept. Il est anthropocentriste » : M. SERRES, « Le droit peut sauver la nature. Entretien avec Michel Serres », *Pouvoirs* 2008, p. 6.

comme l'acte fondateur du droit international de l'environnement [1]. Comme le montre notamment J. GRINEVALD [2], le terme anthropocentrique d'environnement fut alors préféré à celui de Biosphère [3] « pour des raisons diplomatiques et idéologiques bien plus que scientifiques » [4]. C'est donc encore et toujours de l'homme dont il est question, et plus particulièrement de survie des sociétés humaines.

Loin de nous l'idée de prendre une part active dans ce débat, constatons du moins que, assumé par certains [5], rejeté par d'autres [6], cet anthropocentrisme ne doit pas nécessairement être perçu comme une fatalité [7]. Une autre donnée fondamentale émerge en effet à partir de la Déclaration de Stockholm. Elle est celle d'une acception en même temps plus écologique de la notion d'environnement [8], ce dont d'ailleurs les définitions données plus haut, renvoyant tour à tour aux « éléments naturels », aux « conditions naturelles » ou encore aux « êtres et choses de la nature » comme composantes de l'environnement [9], se sont fait l'écho. L'environnement comprendrait ainsi tout à la fois une acception étroite renvoyant aux éléments de la nature (environnement *per se*) et une autre, plus vaste, qui s'attache à tout ce qui conditionne la qualité de vie d'un individu ou d'un groupe humain (milieu) [10].

9. Ce double sens dont se trouve désormais assortie la notion va conditionner la formation du droit de l'environnement naissant [11], qui va s'articuler autour de deux préoccupations matérielles majeures : d'un côté la protection de la nature qui intègre davantage le souci de préserver la biodiversité ; de l'autre la lutte contre les pollutions et les nuisances qui intéresse surtout la qualité et le cadre de vie et vise en toute première instance la santé et l'épanouissement de l'homme [12]. La première préoccupation ne remet pas totalement en cause l'anthropocentrisme de la notion d'environnement, car « l'homme faisant partie de l'univers sans lequel il ne peut guère exister, [il] se protège lui-même à travers la conservation de

1. A. KISS, « Dix ans après Stockholm - une décennie de droit international de l'environnement », *AFDI* 1982, 28, p. 784–793. Pour en savoir plus sur le processus d'élaboration de la Déclaration et, notamment, sur les débats qui se sont tenus lors de la conférence, v. J.-D. SICAULT, *La Conférence des Nations Unies sur l'environnement (Stockholm, 5-16 juin 1972)*, thèse de doct., Université Paris II, 1974.

2. J. GRINEVALD, « Qu'est-ce que la Biosphère ? », *op. cit.*, v. également les nombreux auteurs auxquels il renvoie.

3. Avec un B majuscule, pour bien marquer la distinction avec la « conception restrictive assimilant la biosphère à la somme du biote (organismes vivants) ou de la "matière vivante" » (*ibid.*, p. 15). Il s'agissait bien plutôt d'envisager « l'écosystème mondial de la planète Terre », dans une « conception globale, à la fois écologique, biogéochimique et planétologique » (*ibid.*, p. 15).

4. J. GRINEVALD, « Qu'est-ce que la Biosphère ? », *op. cit.*, p. 35.

5. A. VAN LANG, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, p. 15-16 ; É. NAÏM-GESBERT, *Droit général de l'environnement*, *op. cit.*, p. 6.

6. C'est notamment la position de M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, p. 7.

7. A. VAN LANG souligne ainsi, à juste titre nous semble-t-il, que « notre point de vue de juriste détermine [...] une conception de l'environnement dont l'homme est la référence, parce que la fonction du droit est d'organiser, de réglementer les relations des hommes entre eux ou avec ce qui les entoure » : A. VAN LANG, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, p. 16.

8. La notion est en effet associée aux termes d'« *équilibre écologique de la biosphère* » (Préambule, § 3), de « *ressources naturelles du globe, y compris l'air, l'eau, la terre, la flore et la faune, et particulièrement les échantillons représentatifs des écosystèmes naturels* » (Principe 2) ou encore de « *la flore et la faune sauvages et leurs habitats* » (Principe 4), etc.

9. V. *supra*.

10. En ce sens, J. MORAND-DEVILLER, *Le droit de l'environnement*, coll. « Que sais-je ? », PUF, 2009, p. 7.

11. Non seulement international ou national, il est ici visé de manière générique et générale.

12. C'est là d'ailleurs une dichotomie qui ressort toujours plus ou moins explicitement de la plupart des manuels de droit de l'environnement, qui consacrent toujours une partie dédiée à la protection des espaces et des espèces, aux écosystèmes et à leurs équilibres, et une autre dédiée à la lutte contre les pollutions et nuisances et à la protection du cadre de vie : v. les ouvrages de R. ROMI, *Droit de l'environnement*, 10e éd., Domat Droit public, Montchrestien, 2018 ; M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, *op. cit.* ; A. VAN LANG, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*

la biosphère et des grands équilibres que comporte cette dernière » [1]. Néanmoins, elle va orienter progressivement la protection vers une perspective plus écocentrée qui tend à accréditer l'idée d'une *valeur intrinsèque* de l'environnement et d'une protection à ce seul titre [2]. Dès lors, on pourra parler à son endroit d'une protection objective, où le souci de l'homme est moins immédiat car fondée sur la protection des espèces et des espaces et leurs équilibres, contrairement à la deuxième préoccupation, susceptible de fonder une protection plus subjective car centrée sur l'ensemble des problèmes concernant la qualité de vie des populations humaines [3]. Le droit de l'environnement fait ainsi apparaître deux dynamiques de protection, possiblement disjointes du fait du double sens de son objet : l'environnement.

10. Est-ce à dire pour autant que le droit à un environnement sain inclut cette double dynamique du droit de l'environnement ? Rien est moins sûr. Néanmoins, à ce stade de pré-compréhension du sujet, il était important de s'en saisir, au moins au parce qu'on la retrouve dans la jurisprudence de la Cour EDH relative à la protection de l'environnement. Elle s'y cache cependant derrière une approche faussement unitaire de la notion d'environnement par la Cour [4], trompeuse à bien des égards et seule une compréhension précise des voies de « pénétration » de l'environnement dans l'instrument conventionnel, aspect qui n'a pas encore lieu d'être développé, nous permettra de voir laquelle de ces deux dynamiques traverse la protection du droit à un environnement sain dans le cadre de la Convention européenne.

b. *Un* environnement *sain* ?

11. L'article indéfini (droit à *un* environnement sain) est ici un indice suffisamment significatif d'une pluralité de conceptions de l'objet du droit étudié [5], d'où la nécessité de tenter une qualification. Cette tâche n'est pas dénuée d'arbitraire, tant les qualificatifs abondent. Quelques exemples suffiront pour s'en convaincre. Droit à un environnement « *approprié pour développer [sa] personnalité* » [6], « *sain* » [7], « *sain et équilibré* » [8], « *bienveillant* » [9], « *écologiquement équilibré* » [10] ou, encore, « *équilibré et respectueux de la santé* » [11]… Tels sont quelques uns des nombreux adjectifs qui affublent l'environnement consacré sous la forme d'un droit subjectif. Le droit international régional n'est pas en reste. La Charte africaine

1. J.-P. BEURIER et A. KISS, *Droit international de l'environnement*, *op. cit.*, p. 27 ; c'est aussi ce que reconnaît M. PRIEUR, lorsqu'il écrit que « [p]rotéger la nature, à travers la faune, la flore et la biodiversité, est en même temps protéger l'homme » M. PRIEUR, « Vers un droit de l'environnement renouvelé », *CCC* 2003, n° 15, p. 219 La nature reste donc toujours quelque part au service de l'homme.
2. Cette entreprise relève, plus généralement, d'une « éthique environnementale » qui se donne pour objet « le monde naturel non humain, jugé digne de considération morale pour lui-même, c'est-à-dire indépendamment de tout coefficient d'utilité pour l'existence des hommes, et envisagé comme lieu de valeurs intrinsèques ou comme détenteur de droits dont l'existence, comme telle, commande un certain nombre d'obligations morales et juridiques » : H.-S. AFEISSA, *Éthique de l'environnement. Nature, valeur, respect : Textes réunis*, Vrin, 2007, p. 10-11.
3. Sans pour autant que l'on puisse encore parler de droit à l'environnement.
4. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, 9 juin 2005, n° 55723/00, CEDH 2005-IV ; Cour EDH, *Turgut et al. c/ Turquie*, 8 juil. 2008, n° 1411/03, § 90.
5. C. PICHERAL, « L'hypothèse d'un "droit à" l'environnement », *op. cit.*, p. 62 : « le recours à un article indéfini semble significatif et le singulier pourrait bien renvoyer à une pluralité de conceptions ».
6. Article 45-1 de la Constitution espagnole.
7. Article 18 de la Constitution hongroise et article 23 de la Constitution belge.
8. Article 45 de la Constitution tunisienne du 25 janvier 2014.
9. Article 115 de la Constitution lettone.
10. Article 225 de la Constitution brésilienne.
11. Article 1er de la Charte française de l'environnement

des droits de l'homme et des peuples du 28 juin 1981, en son article 24, consacre un droit des peuples à un environnement « *satisfaisant et global* », tandis que le Protocole de San Salvador du 17 novembre 1988, qui complète la Convention inter-américaine des droits de l'homme dans sa dimension des droits économiques, sociaux et culturels, reconnaît, en son article 11, le droit de toute personne à un environnement « *salubre* ». Signée le 18 novembre 2012, la Déclaration des droits humains de l'Association des nations de l'Asie du sud-est (ASEAN) proclame en son article 28, f) un droit à un environnement « *sûr, propre et soutenable* » [1] et, pour sa part, la Charte arabe des droits de l'homme, entrée en vigueur le 15 mars 2008, se contente plus sobrement de proclamer un droit à un environnement « *sain* » [2].

Quant à la Convention européenne, nul problème *a priori* car elle ne consacre aucun droit à l'environnement. Seulement, la jurisprudence développée sur cette base textuelle — laquelle sera amplement décortiquée tout au long de cette étude — a admis indirectement la protection d'un droit à l'environnement, qu'elle qualifie tantôt de « *sain et calme* » [3], de « *sain et protégé* » [4], voire d'« *équilibré et respectueux de la santé* » [5], quand elle n'en vient pas, parfois, à évoquer un « *droit à la préservation de la nature* » [6]. Les diverses formulations retenues, on le voit, sont très variables et reflètent une certaine approximation conceptuelle.

12. Au-delà des divers énoncés du droit positif, la majorité des analyses doctrinales s'accordent néanmoins sur le fait que l'on puisse qualifier le droit à l'environnement de « sain » et se lancer, par conséquent, dans l'étude du droit à un environnement sain. Du latin *sānus*, qui signifie « sain, en bon état, bien portant [au phys. et au moral] » [7], l'adjectif renvoie directement à des considérations sanitaires. Ceci explique sans doute pourquoi les environnementalistes, soucieux de préserver la spécificité de leur discipline dédiée à la protection de l'environnement, se montrent généralement moins enclins à utiliser l'expression « droit à un environnement sain » pour lui préférer la formule plus générique du « droit à l'environnement », qui le distinguerait apparemment du domaine de la protection de la santé. Force est pourtant de constater que le « droit à un environnement sain » est l'expression la plus souvent rencontrée lorsque la protection de l'environnement se conjugue avec la protection des droits de l'homme [8] et, en

1. Nous nous sommes permis de le traduire de l'anglais pour favoriser la compréhension.
2. Article 38 et la Charte.
3. Parmi d'autres, Cour EDH, déc., *Fägerskiöld c/ Suède*, 26 fév. 2008, n° 37664/04.
4. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 106 ; Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, 10 jan. 2012, n° 30765/08, § 110.
5. Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*, § 71. On notera au passage que cette dernière expression est en tous points conforme à celle de l'article premier de la Charte constitutionnelle de l'environnement adossée à la Constitution française de 1958.
6. Cour EDH, *Kyrtatos c/ Grèce*, 22 mai 2003, n° 41666/98, CEDH 2003-VI, § 52 ; Cour EDH, *Atanasov c/ Bulgarie*, 2 déc. 2010, n° 12853/03, § 66.
7. F. GAFFIOT, *Dictionnaire illustré latin-français*, Hachette, 1934, p. 1390.
8. V. en particulier *Le droit à un environnement sain*, *AIDH* 2006, vol. I (et l'ensemble des contributions qui y sont consacrées) ; v. également M. TORRE-SCHAUB et F. DE SALLES CAVEDON, « Le droit à l'environnement sain et les droits de l'homme. Étude sur les jurisprudences de la CEDH et le SIDH » *in Sciences et droits de l'homme*, sous la dir. de R. ENCINAS DE MUÑAGORRI et al., coll. « Presses universitaires de Sceaux », Mare & Martin, 2017, p. 153–172 ; J. ASSCHER, « Le citoyen européen et le droit à un environnement sain face à la pollution énergétique » *in Les nouveaux droits de l'homme en Europe : XIè Congrès – 29, 30 et 31 mai 1997, Palma de Majorque, Baléares*, sous la dir. de UAE, Bruxelles : Bruylant, 1999, p. 289–300 ; M.-A. COHENDET, « Vers la constitutionnalisation du droit de l'homme à un environnement sain et écologiquement équilibré » *in 20 ans de protection de la nature : Hommage au Professeur Michel Despax*, sous la dir. de SFDE, PULIM, 1996, p. 253–301 ; M. TORRE-SCHAUB, « La construction du droit européen de l'environnement. Quelle place pour le "droit à un environnement sain" ? » *in L'Union européenne : union de droit, union des droits : Mélanges en l'honneur de Philippe Manin*,

particulier, ceux protégés par la Convention européenne [1].

Aussi, d'une manière générale non spécifique à la CEDH, on peut avancer l'hypothèse que, lorsqu'elle est couplée à la protection des droits de l'homme, la protection de l'environnement poursuit un « objet globalement finalisé » [2] s'entendant comme la protection du milieu de vie de l'individu et dont le déterminant essentiel est la santé humaine. C'est ce qu'illustre notamment la Convention d'Åarhus, qui consacre le droit de l'homme à l'environnement en ces termes : « *chacun a le droit de vivre dans un environnement propre à assurer sa santé et son bien-être…* » [3]. Cette formule, si l'on s'y attarde un peu, semble bien y consacrer l'environnement comme un milieu dont le déterminant essentiel est la santé de l'homme : on y trouve autant d'environnements propres à chacun (« un »), lesquels pourront être considérés comme sains dès lors qu'ils permettent d'assurer la santé et le bien-être des intéressés. Et nous verrons que la jurisprudence de la Cour européenne confirme une telle analyse.

13. Mais alors, dans ces conditions, pourquoi ne pas nommer plus simplement l'objet de notre étude « droit à la santé environnementale » ? Cela aurait au moins le mérite d'éviter les errements terminologiques auxquels nous conduit l'ambiguïté de la notion d'environnement. Avouons que, si la question ne manque pas de pertinence, nous passerions sans doute à côté de ce qui pourrait bien faire la particularité du droit à un environnement sain : un droit intéressant les conditions d'un environnement strictement matériel propres, d'une part, à garantir un état sanitaire de base et tendant également, d'autre part, à assurer une certaine qualité de vie aux êtres humains, voire, plus généralement, leur épanouissement [4].

Cette définition rejoint en partie la conception élargie de la santé promue par l'OMS, qu'elle définit comme un « état de complet bien-être physique, mental et social » [5]. Parce que le droit étudié s'applique à un environnement physique, c'est à dire matériel et non social, la protection de la santé dans ses déterminants sociaux doit être exclue de l'analyse. Ainsi, il est un certain nombre d'affaires traitées par la Cour qui intéressent l'environnement dans sa dimension sociale et que l'on retrouve, par exemple, dans

Paris : Pedone, 2010, p. 523–536 ; F.-G. TRÉBULLE, « Du droit de l'homme à un environnement sain », *Environnement* 2005, comm. 29, p. 18–21 ; P. LAMBERT, « Le droit de l'homme à un environnement sain », *RTDH* 2000, p. 565–580. Il en est de même dans le cadre de l'Union européenne : N. LE BONNIEC, « La reconnaissance d'un droit fondamental à un environnement sain dans l'ordre juridique de l'Union européenne : simple possibilité ou réelle nécessité ? », *Revue de l'Union européenne* avr. 2016, 597, p. 211–220. On retrouve la même tendance dans la littérature juridique anglo-saxonne : S. ATAPATTU, « The Right to a Healthy Life or the Right to Die Polluted : The Emergence of a Human Right to a Healthy Environment under International Law », *Tul. Envtl. L J* 2002, 16, p. 65 ; C. FELIZIANI, « The Duty of Member States to Guarantee the Right to a Healthy Environment : A Consideration of *European Commission v Italy* (C-297/08) », *JEL* 2012, 24, n° 3, p. 535–546 ; K. MACDONALD, « A Right to a Healthful Environment – Human and Habitats : Re-thinking Rights in an Age of Climate Change », *European Energy and Environmental Law Review* 2008, 17, p. 213–226.

1. F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, 13e éd., Droit fondamental, PUF, 2016, p. 742, n° 493 et s. V. également J.-P. MARGUÉNAUD, « De l'identité à l'épanouissement : l'environnement sain » *in Le droit au respect de la vie privée au sens de la Convention européenne des droits de l'homme : Actes du colloque des 26 et 27 novembre 2004 organisé par l'IDEDH*, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 2005, p. 217–230 ; M. BARY, « Le droit à un environnement sain », *RLDC* 2010, n° 71, p. 52 ; P. STEICHEN, « Du droit de l'homme à un environnement sain aux obligations positives d'assainissement » *in L'accès à l'assainissement, un droit fondamental : The right to sanitation in national laws*, sous la dir. de H. SMETS, éditions Johanet, 2010, p. 21–29 ; P. DE FONTBRESSIN, « De l'effectivité du droit à l'environnement sain à l'effectivité du droit à un logement décent ? En marge de l'arrêt Öneryildiz c. Turquie du 30 novembre 2004 », *RTDH* 2006, n° 65, p. 87–97.

2. C. PICHERAL, « L'hypothèse d'un "droit à" l'environnement », *op. cit.*, p. 63.

3. Convention d'Åarhus, alinéa 7 du Préambule et article premier.

4. J.-P. MARGUÉNAUD, « De l'identité à l'épanouissement : l'environnement sain », *op. cit.*

5. Préambule de la Constitution de l'OMS du 22 juillet 1946.

les affaires concernant la relation parents-enfants. Sur le terrain de la vie familiale garantie par l'article 8, la Cour EDH estime par exemple qu'en matière de garde d'enfants, l'intérêt supérieur de l'enfant doit notamment « *lui garantir une évolution dans un environnement sain* » [1]. La présence du terme « environnement sain » ne doit pas ici nous induire en erreur, car dans une affaire de ce type, il est question d'environnement social, ce qui n'a rien à voir avec des problèmes environnementaux d'ordre physique (atteintes au milieu de vie) qui eux relèvent du droit à un environnement sain. Dès lors, les affaires dans lesquelles il est question de l'environnement social des enfants, et où le juge européen emploie l'expression « environnement sain », sortent de l'objet du droit analysé dans la présente recherche.

Enfin, si cet objet est principalement axé sur la santé de l'homme, il n'en reste pas moins que la conception élargie qui en est retenue permet d'y incorporer des biens juridiques pouvant aussi s'en détacher. À titre d'exemple, la protection de l'environnement d'une propriété privée peut aussi s'analyser comme un moyen de permettre l'*épanouissement* de son propriétaire et, partant, de contribuer à la protection de son droit à un environnement sain. Dès lors, il est possible d'en déduire que le droit à un environnement sain ne se réduit pas à un droit à la santé environnementale.

Contrairement à ce dernier — et c'est également ce qui l'en distingue —, le droit à un environnement sain s'intéresse aux agressions au milieu physique de l'homme qui en est victime. Nous l'avons dit plus haut, l'environnement dont il est question s'entend d'un **environnement purement matériel**. Il comprend tous les éléments physiques, naturels ou artificiels, qui exercent une influence sur l'existence de l'homme. Ainsi, un environnement est sain, non seulement parce qu'il est propre à assurer la santé de l'homme, mais aussi parce que les éléments qui le composent sont d'une certaine *qualité* afin de garantir à l'homme un état de complet bien-être physique et mental. En d'autres termes, un environnement sain doit aussi se comprendre comme un environnement de qualité comme peut l'être, par exemple, un environnement exempt de pollution [2].

14. Est-ce à dire pour autant qu'un environnement sain, et plus généralement le droit de l'homme à l'environnement, peut échapper au déterminisme anthropocentrique ici très prégnant ? La réponse à cette question est variable et ne peut être définitive. Elle peut dépendre pour partie des formulations que le droit positif en retient. Par exemple, il semble que la formule de la Charte constitutionnelle française de l'environnement, qui reconnaît en son tout premier article le droit de chacun de vivre « *dans un environnement équilibré et respectueux de la santé* », autorise une interprétation écocentrée de l'environnement du droit individuel consacré en l'étendant à des entités naturelles indépendamment de leur influence sur l'homme. Ainsi, le juge des référés du tribunal administratif de Nice a estimé que la réquisition par le préfet d'un terrain communal situé dans une zone naturelle en vue d'y permettre le stationnement de gens du voyage emportait « *des risques d'atteinte* ***à la faune et à la flore*** *[…] réels et immédiats* » ; partant, elle porte une « *atteinte grave et manifestement illégale* » à la « liberté fondamentale » reconnue à l'article 1er de

1. Cour EDH, *Maumousseau et Washington c/ France*, 6 déc. 2007, no 39388/05, § 67.

2. Cette analyse est également partagée par M. PRIEUR. Pour lui, « "sain" est considéré comme allant au-delà de la seule conservation de la santé humaine et fait référence à un environnement non pollué ni dégradé » : M. PRIEUR, « Les nouveaux droits », *AJDA* 2005, p. 1157. L'expression anglo-saxonne « Right to a clean environment » semble également conforter ce point de vue : P. D. OKONMAH, « Right to a Clean Environment : The Case for the People of Oil-Producing Communities inthe Nigerian Delta », *JAL* 1997, 41, no 1, p. 43–67 ; M. FITZMAURICE, *International protection of the environment*, 2001, chapitre VI, pp. 305 et s.

la Charte de l'environnement [1]. Cette interprétation confirme d'ailleurs l'analyse que M. PRIEUR avait fait de cette disposition, estimant que le terme d'« "équilibre" renvoie aux écosystèmes et aux équilibres naturels » [2].

En outre, le berceau culturel dans lequel le droit est protégé peut jouer sur le sens qui est donné à son objet malgré une formulation similaire dans d'autres systèmes juridiques. Ainsi, la Cour interaméricaine des droits de l'homme a considéré dans un très récent avis consultatif qu'à la différence d'autres droits, le droit de l'homme à un environnement sain protège les éléments de l'environnement naturel tels que les forêts, les fleuves et autres éléments naturels, pour eux-mêmes et indépendamment des individus [3]. En revanche, il ne semble pas pour l'heure que, dans le berceau culturel occidental, un environnement seulement qualifié de « sain » puisse donner lieu à pareille interprétation amplificatrice du droit de l'homme à l'environnement. C'est pourquoi le besoin s'exprime souvent de lui adjoindre d'autres qualificatifs, que l'on retrouve par exemple à travers une expression telle que « droit à un environnement sain **et** écologiquement équilibré » [4]. La Cour cède aussi parfois à cette tendance, notamment lorsqu'elle évoque le « *droit à un environnement sain* ***et protégé*** » [5]. Le « et protégé » peut en effet évoquer un décentrement de la protection, de l'homme vers l'environnement *per se*, mais il s'agit en réalité d'un trompe l'œil qui peut induire en erreur sur l'objet réellement protégé par le droit à un environnement sain dans le cadre de la CEDH.

Ainsi, lorsque le juge PINTO DE ALBUQUERQUE affirme, dans une très riche opinion séparée jointe à un arrêt *Herrmann c/ Allemagne* du 26 juin 2012 [6], que la Convention protège les animaux « en tant qu'éléments d'un environnement sain, équilibré et durable » [7], il commet nous semble-t-il une erreur du point de vue de notre objet d'étude. Bien sûr, il ne s'agit pas ici de nier les potentialités que la Convention peut offrir à la protection du droit des animaux ni, d'ailleurs, de remettre en cause la légitimité de cette protection, mais simplement de constater que, *de lege lata*, cette protection ne relève pas du droit à un environnement sain, mais d'un autre régime de protection. Car c'est précisément l'une des conclu-

1. TA Nice, ord., *Commune de Gilette*, 7 juil. 2017, n° 1702655, pt. 9. Le droit reconnu à l'article 1er de la Charte de l'environnement est considéré comme une une « *liberté fondamentale* » au sens de l'article L. 521-2 du Code de justice administrative depuis une ordonnance du tribunal administratif de Châlons-en-Champagne rendue le 29 avril 2005 à propos d'une rave-party : TA Châlons-en-Champagne, ord., *Conservatoire du patrimoine de Champagne Ardenne et al.*, 29 avr. 2005, n° 0500828, 00500829, 00500830.

2. M. PRIEUR, « Les nouveaux droits », *op. cit.* Pour une analyse contraire, v. O. GARREAU, « La constitutionnalisation du droit de l'homme à l'environnement » *in Environnement. Les mots du droit etles incertitudes de la modernité. Mélanges en l'honneur du Professeur Jean-Philippe Colson*, PUG, 2004, p. 282-284.

3. Elle fonde cette interprétation sur le caractère autonome du droit à un environnement sain : Cour IDH, avis, *Medio ambiente y derechos humanos*, 15 nov. 2017, n° OC-23/17, § 62 : « *Esta Corte considera importante resaltar que el derecho al medio ambiente sano como derecho autónomo, a diferencia de otros derechos,* ***protege los componentes del medio ambiente, tales como bosques, ríos, mares y otros, como intereses jurídicos en sí mismos****, aún en ausencia de certeza o evidencia sobre el riesgo a las personas individuales. Se trata de proteger la naturaleza y el medio ambiente* ***no solamente por su conexidad con una utilidad para el ser humano o por los efectos que su degradación podría causar en otros derechos de las personas, como la salud, la vida o la integridad personal****, sino por su importancia para los demás organismos vivos con quienes se comparte el planeta, también merecedores de protección en sí mismos* » (nous soulignons).

4. M.-A. COHENDET, « Vers la constitutionnalisation du droit de l'homme à un environnement sain et écologiquement équilibré », *op. cit.*, nous soulignons.

5. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 106 ; Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, § 110, nous soulignons.

6. Cour EDH, Gr. Ch., *Herrmann c/ Allemagne*, 26 juin 2012, n° 9300/07.

7. Selon lui, en effet, « les "droits de l'animal" [...] correspondent aux obligations qu'ont contractées les Etats Parties dans le cadre de leur engagement de garantir une jouissance pleine, effective et concrète des droits de l'homme, parmi lesquels un droit à un environnement sain et durable » *ibid.*, op. diss.

sions à laquelle la présente recherche a notamment abouti, selon laquelle la question de la protection de l'environnement dans la jurisprudence européenne ne coïncide pas nécessairement avec la protection du droit de l'homme à un environnement sain. Ce dernier possède un objet bien précis, qui ne s'étend pas à la protection de la nature. Les organes de la Convention l'ont d'ailleurs plusieurs fois affirmé : la Convention « *ne garantit spécifiquement une protection générale de l'environnement en tant que tel* » [1], autrement dit aucun droit « *à la protection de la nature* » [2]. Cela ne veut pas dire que les entités naturelles sont systématiquement exclues de la protection. Seulement, elles n'y sont incluses qu'en tant que paramètres exerçant une influence déterminante sur l'existence de l'homme. Dès lors, au regard de la jurisprudence développée en la matière, il était plus conforme à la réalité du droit positif de traiter du droit de l'homme à « un environnement sain » — qui correspond du reste à la majorité des appellations doctrinales — plutôt que de retenir l'expression trop vague de droit à « l'environnement », ou encore trop ambiguë de droit à « la protection de l'environnement ». En outre, il était préférable de s'en tenir à un environnement « sain » et de ne pas lui ajouter le « et protégé » que l'on retrouve dans la jurisprudence européenne mais qui, encore peu usité [3], porte à confusion.

En somme, l'expression choisie d'« environnement sain » a semblé suffisamment plastique pour rencontrer la grande diversité des situations environnementales jugées par la Cour, tout en étant encore assez précise pour illustrer le point de vue d'une protection « résolument anthropocentrique de l'environnement » du fait de « la logique même de la Convention » [4].

2. Incertitudes juridiques : un *droit à* un environnement sain

15. L'autre donnée qui ne facilite pas la définition de notre objet d'étude est la nature profondément hybride du droit de l'homme à un environnement sain. Là encore, sa désignation par le label iconoclaste des « droit à » est de nature à susciter la méfiance [5]. La réalité, c'est surtout qu'il reste rétif à toute classification [6], précisément parce qu'il « se pense à l'aune des temps humains mais également dans la complexité des temps liés aux enjeux écologiques. Catastrophes, irréversibilités, temps longs, temps diffus et incertitudes nécessairement évolutives de l'état des connaissances scientifiques sont autant de nouvelles données avec lesquelles il devient nécessaire de conjuguer le concept de droit de l'Homme » [7].

1. Cour EDH, *Kyrtatos c/ Grèce*, *préc.*, § 41.

2. Comm. EDH, déc., *X. et Y. c/ République fédérale d'Allemagne*, *préc.* ; *mutatis mutandis* Cour EDH, *Atanasov c/ Bulgarie*, *préc.*, § 66.

3. L'expression apparaît pour la première fois dans l'arrêt *Tatar* (Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 106) et ne sera ré-employée que dans l'arrêt *Di Sarno et al. c/ Italie* (Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, § 110.).

4. C. PICHERAL, « L'hypothèse d'un "droit à" l'environnement », *op. cit.*, p. 64. Dans le même sens, F.-G. TRÉBULLE relève « l'inéluctable perspective anthropocentrée d'une démarche portant sur les droits de l'homme » : F.-G. TRÉBULLE, « observations sous Cour EDH, 3e sect., 3 juillet 2012, *Martínez Martínez et Pino Manzano c/ Espagne*, no 61654/08 », *D.* 2012, 2557.

5. M. PICHARD, *Le droit à : étude de législation française*, Économica, 2006.

6. Il est un fait que, depuis A. KISS (A. KISS, « Peut-on définir le droit de l'homme à l'environnement ? », *RJE* 1976, no 1, p. 15–18), la nature juridique du droit à l'environnement interroge toujours (P. CULLET, « Definition of an Environmental Right in a Human Rights Context », *Netherlands Quarterly of Human Rights* 1995, 13, no 1, p. 25 ; L. FONBAUSTIER, « Environnement et pacte écologique. Remarques sur la philosophie d'un nouveau "droit à" », *CCC* 2003, no 15, p. 233–241 ; K. MACDONALD, « A Right to a Healthful Environment – Human and Habitats : Re-thinking Rights in an Age of Climate Change », *op. cit.*).

7. É. GAILLARD, « Pour une approche systémique, complexe et prospective des droits de l'Homme : le nécessaire décloisonnement du concept de droit de l'Homme » *in Changements environnementaux globaux et Droits de l'Homme*, sous la dir.

16. Ainsi, son objet — l'environnement — semble pouvoir le faire appartenir aux droits de « solidarité » de la 3e génération des droits de l'homme [1], mais cette dernière semble pétrie d'incertitudes juridiques [2]. Dans le même temps, on remarque que ce droit à un environnement sain « peut tout autant être considéré comme un droit de l'Homme abstrait (droit-liberté) et concret (droit-créance) » [3]. La jurisprudence de la Cour européenne semble d'ailleurs le confirmer, puisqu'elle en assure indirectement la protection par l'intermédiaire des droits de la Convention qui sont des droits-libertés de la première génération, tout en considérant qu'il ne peut devenir « *concret et effectif* » [4] que si l'État s'acquitte de certaines obligations positives, ce qui le rapproche des droits-créances.

À la suite de J. UNTERMAIER, on pourra encore se demander s'il est un droit individuel ou collectif, de même qu'un droit subjectif ou objectif [5]. Son caractère même de droit de l'homme pourra lui être contesté au profit d'un devoir en surplomb [6]. En revanche, s'il est bien un aspect de ce droit qui semble faire consensus, c'est sa dualité de droit à la fois substantiel [7] et procédural [8].

17. Autant d'aspects peuvent freiner le processus de judiciarisation et de justiciabilisation du droit à un environnement sain [9]. Ces difficultés se retrouvent à des degrés divers dans la jurisprudence européenne, ce qui ne nous permet pas ici d'en livrer une définition *a priori* sans une étude plus poussée de celle-ci [10]. Ainsi, s'il est indéniablement un droit individuel en ce qu'il nécessite le truchement des droits individuels reconnu dans le texte conventionnel pour sa garantie, l'assouplissement de certaines

de C. COLARD-FABREGOULE et C. COURNIL, Bruxelles : Bruylant, 2012, p. 51–52.

1. K. VASAK, « Les différentes catégories de droits de l'homme » *in Les dimensions universelles des droits de l'homme*, sous la dir. de A. LAPEYRE, F. DE TINGUY et K. VASAK, Bruxelles : Bruylant, 1990, p. 303. J.-F. RENUCCI le range également dans cette catégorie, qui est aussi celle des droits de solidarité, tout en mettant en garde sur le risque de l'extension des droits de l'homme : J.-F. RENUCCI, *Traité de droit européen des droits de l'homme*, 2e éd., Paris : LGDJ, 2012, nos 926 et s.

2. Le Professeur F. SUDRE parle en ce sens de « pseudo-droits », qui n'ont « ni sujet, ni objet, ni débiteur : ce sont des vœux – légitimes –, des revendications, des incantations [...] mais non des droits » F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, no 64, p. 107–108.

3. É. GAILLARD, « Pour une approche systémique, complexe et prospective des droits de l'Homme : le nécessaire décloisonnement du concept de droit de l'Homme », *op. cit.*, p. 51.

4. Cour EDH, *Airey c/ Irlande*, 9 oct. 1979, no 6289/73, 32, § 24.

5. J. UNTERMAIER, « Droit de l'homme à l'environnement et libertés publiques », *RJE* 1978, no 4, p. 329–367.

6. F. OST, « Un environnement de qualité : droit individuel ou responsabilité collective ? » *in L'actualité du droit de l'environnement : Actes du colloque des 17 et 18 novembre 1994*, sous la dir. de FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ LIBRE DE BRUXELLES et IGEAT, Bruxelles : Bruylant, 1995, p. 23–51 ; F. BOUYSSOU, « L'environnement : nouveau droit de l'homme ou droit liberticide ? » *in Pouvoir et liberté : études offertes à Jacques Mourgeon*, Bruxelles : Bruylant, 1998, p. 535–545 ; A. KISS, « Le devoir de protéger l'environnement » *in Droit international et coopération internationale : « Johannis-Andrae Touscoz amicorum discipulorumque opus » : Hommage à Jean-André Touscoz*, France Europe Editions, 2008, p. 1239–1247. Dans plusieurs textes, sa reconnaissance est en effet souvent suivie d'un devoir corrélatif, quand ce dernier n'est pas directement issu du droit à l'environnement lui-même. C'est ainsi que le Conseil constitutionnel dégage du droit de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé (article 1 de la Charte de l'environnement) une obligation de vigilance environnementale pesant sur toute personne, grâce à une interprétation combiné avec l'article 2 de la Charte (devoir de protéger l'environnement) : Cons. const., *Michel Z. et autres*, 8 avr. 2011, no 2011-116 QPC, cons. 5.

7. Aspects qui ne sont toutefois pas toujours évidents à appréhender : D. SHELTON, « Developing substantive environmental rights », *JHRE* mar. 2010, 1, no 1, p. 89–120.

8. M. DEJEANT-PONS, « Le droit de l'homme à l'environnement en tant que droit procédural » *in Droits de l'homme et environnement*, sous la dir. de M. DEJEANT-PONS et M. PALLEMAERTS, Strasbourg : éditions du Conseil de l'Europe, 2002, p. 21–43.

9. J.-F. FLAUSS, « Le droit de l'homme à un environnement sain, entre juridicisation et justiciabilisation. Conclusions » *in AIDH*, t. I, 2006, p. 531–546.

10. V. *infra*, B] & C] du § 2 de cette introduction.

garanties procédurales pour favoriser les recours d'associations de protection de l'environnement tend à lui conférer un caractère de droit collectif [1], certes beaucoup moins prononcé que sur le continent américain [2]. On peut également se demander si cette promotion du collectif par la Cour ne se retrouve pas non plus dans le poids conféré à l'intérêt général attaché à la protection de l'environnement au détriment de la protection des droits conventionnels [3], et partant comme l'émergence progressive d'un nouveau devoir de l'homme au cœur de la Convention [4]. En outre, les obligations positives déduites de la Convention tendent effectivement à opérer le passage vers un droit objectif, tout en concourant dans le même temps à l'affirmation de droits subjectifs procéduraux. Et c'est précisément sur ce dernier point que s'opère le pont entre le volet substantiel et procédural du droit à l'environnement au sens de la Convention, dont la protection se fonde d'ailleurs elle-même sur des droits conventionnels substantiels et procéduraux ! Aussi, la seule donnée qui permette pour le moment de le caractériser se trouve dans le fait que sa formalisation dans la jurisprudence est liée aux obligations positives, de sorte qu'il s'analyse davantage comme un droit « à la protection » d'un environnement sain [5]. En revanche, il semble vain pour le moment de chercher une définition plus précise du droit de l'homme à l'environnement — qui reste impossible dans l'abstrait — sans passer par une recherche empirique de ses manifestations dans un système juridique donné, en l'occurrence celui de la Convention européenne des droits de l'homme.

B. Le domaine de la recherche : le droit de la Convention européenne des droits de l'homme

18. Pour bien comprendre le sens de la problématique que nous développerons, il faut aussi, au préalable, bien cerner le domaine de notre recherche. Celle-ci porte sur la protection du droit à un environnement sain par la Convention européenne des droits de l'homme. Il s'agit donc, *stricto sensu*, d'une recherche en *droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, menée avec les grilles d'analyse propres à la matière, et non d'une recherche en droit de l'environnement auquel elle peut d'ailleurs tout-à-fait contribuer dans la mesure où, c'est bien connu, ce droit est au carrefour de plusieurs disciplines [6],

1. Cour EDH, *Gorraiz Lizarraga et al. c/ Espagne*, 10 nov. 2004, n° 62543/00, CEDH 2004-III ; Cour EDH, *L'Erablière A.S.B.L. c/ Belgique*, 24 fév. 2009, n° 49230/07, CEDH 2009.

2. En la matière, la Commission et la Cour IDH s'érigent en effet en « porte[s] parole[s] de [...] [l'approche] compréhensive de la relation au monde » des populations autochtones, valorisant ainsi toute leur « cosmovision » (L. BURGORGUE-LARSEN, « La protection constitutionnelle de l'environnement en droit comparé », *Environnement et dév. durable* 2012, n° 12, p. 59). V. par ex. Cour IDH, *Comunidad Indígena Yakye Axa v. Paraguay*, 25 juin 2005, *Serie C*, n° 125 ; Comm. IDH, *Pueblos Indígenas y Tribales sobre sus Tierras Ancestrales y Recursos Naturales – Normas y jurisprudencia des Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, 30 déc. 2009, OEA/Ser.L/V/II. Doc 56 ; Comm. IDH, *Pueblos Indígenas y Tribales sobre sus Tierras Ancestrales y Recursos Naturales – Normas y jurisprudencia des Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, *préc.* ; Cour IDH, *Comunidad Indígena Sawhoyamaxa v. Paraguay*, 29 mar. 2006, *Serie C*, n° 146.

3. Cour EDH, *Hamer c/ Belgique*, 27 nov. 2007, n° 21861/03 ; Cour EDH, Gr. Ch. (2 espèces), *Depalle c/ France et Brosset-Triboulet et al. c/ France*, 29 mar. 2010, n° 34044/02 et 34078/02, CEDH 2010.

4. M. DE SALVIA, « Droits et devoirs en matière d'environnement selon la Convention européenne des droits de l'homme » *in Les nouveaux droits de l'homme en Europe : XIè Congrès – 29, 30 et 31 mai 1997, Palma de Majorque, Baléares*, sous la dir. de UAE, Bruxelles : Bruylant, 1999, p. 253–268.

5. Sur cet aspect, v. le chapeau liminaire de la première Partie.

6. M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, p. 7 : « il n'est pas surprenant que le droit de l'environnement soit un droit de caractère horizontal, recouvrant les différentes branches classiques du droit (privé, public et international) et un droit d'interactions qui tend à pénétrer dans tous les secteurs du droit ».

bien qu'il tende de plus en plus vers une certaine unité [1]. Pour autant, il est clair qu'il serait bien malvenu, pour un sujet traitant du droit à l'environnement, de rester totalement hermétique aux différents textes juridiques et écrits doctrinaux qui nourrissent la spécificité de cette jeune discipline qu'est le droit de l'environnement [2]. Ils constituent une importante source de réflexion et, en somme, un appareil critique non négligeable pouvant favoriser l'évaluation de la jurisprudence européenne rendue en la matière. Néanmoins, rappelons-le, notre étude est bel et bien une étude de droit européen des droits de l'homme qu'il faut maintenant envisager dans sa spécificité.

19. Signée le 4 novembre 1950, la Convention européenne des droits de l'homme [3] est un traité international qui instaure un système de garantie collective de droits et libertés jugés essentiels au sortir de la deuxième guerre mondiale [4]. Les droits consacrés dans ce texte sont des droits de première génération, aussi appelés droits civils et politiques ou droits-libertés « ayant pour objet essentiel de préserver l'intégrité et la liberté de la personne humaine » [5]. S'inscrivant dans une logique de limitation de l'État, ils se définissent comme négatifs dans la mesure où ils imposent à ce dernier une obligation d'abstention : celui-ci est tenu de ne pas s'ingérer dans l'exercice des droits reconnus. Selon la nature intangible ou conditionnelle du droit en cause, une ingérence de l'État dans un droit garanti sera soit totalement proscrite soit tolérée, sous réserve toutefois de respecter certaines exigences (de légalité et de légitimité notamment) préalables à l'exercice d'un contrôle de proportionnalité [6]. Ainsi, des droits comme le droit à la vie privée et familiale consacré à l'article 8 de la Convention — principal fondement européen du droit à un environnement sain —, ou encore la liberté d'expression consacrée à l'article 10, sont des droits conditionnels, affectés par une clause dite « d'ordre public » permettant à l'État d'en restreindre l'exercice au nom d'intérêts collectifs comme la sûreté publique, la défense de l'ordre, la protection de la santé ou de la morale, la protection des droits et libertés d'autrui voire le bien-être économique du pays [7] etc. À l'inverse, des articles comme l'article 3 interdisant les traitements inhumains ou dégradants ou encore l'article 2 proclamant le droit à la vie — autre fondement européen permettant la protection du droit à un environnement sain — ne souffrent en principe aucune limitation ni dérogation sauf, pour ce qui concerne l'article 2, en cas de décès résultant, soit d'un recours à la force rendu absolument nécessaire [8], soit d'actes licites de guerre [9]. En outre, la Convention ne protège pas seulement des droits substantiels, à

1. En ce sens, v. notamment M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, nos 11 et s. É. NAÏM-GESBERT, *Droit général de l'environnement*, *op. cit.*, p. 19 : « C'est là signe clair de sa maturité. Il est un droit créatif, qui crée sa propre langue et constitue, on vient de le dire, son royaume et sa vérité ».

2. La *Revue juridique de l'environnement*, crée en 1976, s'ouvre d'ailleurs sur la citation du premier Principe de la Déclaration de Stockholm de 1972, qui lie explicitement l'environnement et les droits de l'homme (M. PRIEUR, « Pourquoi une revue juridique de l'environnement ? », *RJE* 1976, no 1, p. 3) et un article y est déjà consacré à une tentative de définition du droit de l'homme à l'environnement (A. KISS, « Peut-on définir le droit de l'homme à l'environnement ? », *op. cit.*).

3. Elles est parfois aussi nommée Convention de Rome.

4. Ne dit-on pas d'ailleurs, selon l'expression officielle, « Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales » ?

5. F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, no 89, p. 135.

6. Sur ces questions, v. parmi d'autres F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, nos 207-231 ; *GACEDH*, nos 5, 6, et 7 ; J.-F. RENUCCI, *Traité de droit européen des droits de l'homme*, *op. cit.*, numérosnos 878-885.

7. Parmi les quatre droits soumis à la clause d'ordre public (articles 8 à 11), seul l'article 8 est soumis à l'exception du bien-être économique du pays.

8. Article 2 § 2, a, b et c (situations visées pour le recours à la force).

9. Article 15 § 2 de la Convention.

l'instar de ceux évoqués ci-dessus, mais également des droits procéduraux. L'un vise à offrir une garantie autonome entourant les principes directeurs et les garanties générales pour un procès équitable (article 6), tandis que l'autre permet de bénéficier d'un recours effectif — qui n'est pas nécessairement de nature juridictionnelle — pour assurer la garantie des droits et libertés proclamés dans le texte conventionnel lui-même (article 13).

La profonde originalité de la Convention ne réside cependant pas là. Sans le travail herméneutique de la Cour, ces droits, et plus généralement le texte conventionnel, ne seraient en effet que des coquilles vides. La particularité du système conventionnel est d'avoir su instaurer un contrôle juridictionnel du respect par les États Parties de leurs engagements au titre de la Convention. Dès son entrée en fonction, le juge européen [1] œuvra pour faire déployer toutes ses potentialités au texte conventionnel. À partir d'un arrêt *Wemhoff c/ Allemagne* du 27 juin 1968 [2], la Cour assoit une interprétation téléologique de la Convention fondée sur son Préambule [3], lequel renvoie au but du Conseil de l'Europe — « *une union plus étroite entre ses membres* » — et précise, surtout, les moyens de l'atteindre : « *la sauvegarde* ***et le développement*** *des droits de l'homme et des libertés fondamentales* » [4]. Sur cette base, le juge européen va développer des techniques interprétatives originales [5] qui, participant d'une méthode à la fois dynamique [6] et évolutive [7], ont su préserver la Convention de tout anachronisme [8]. Animée par un éminent souci d'effectivité [9], cette démarche du juge européen, qui bénéficie tout autant aux dispositions de la Convention relatives aux droits proclamés qu'aux règles de procédure, se veut avant tout « constructive ». C'est ainsi que, par exemple, le recours à des techniques comme les « notions autonomes » [10], ou encore celle des « obligations positives » [11], vont respectivement contribuer à élargir le champ d'application et développer le

1. La métonymie sera souvent employée dans la présente étude pour désigner les organes chargés du contrôle du respect de la Convention, à savoir la Commission européenne des droits de l'homme (instituée en 1955) et la Cour européenne des droits de l'homme (entrée en fonctions en 1959), ou seulement cette dernière à compter du 1er novembre 1998, date d'entrée en vigueur du Protocole no 11 instituant la nouvelle Cour.

2. Cour EDH, *Wemhoff c/ Allemagne*, 28 juin 1968, *Série A*, no 7, § 8 : « *s'agissant d'un traité normatif, il y a lieu […] de rechercher quelle est l'interprétation la plus propre à atteindre le but et à réaliser l'objet de ce traité et non celle qui donnerait l'étendue la plus limitée aux engagements des Parties* ».

3. Cour EDH, *Golder c/ Royaume-Uni*, 21 fév. 1975, no 4451/70, *Série A*, no 18, § 34 : « *Ainsi que le précise l'article 31, § 2 de la Convention de Vienne, le préambule d'un traité forme partie intégrante du contexte. En outre, il offre d'ordianire une grande utilité pour la détermination de l'"objet" et du "but" de l'instrument à interpréter* ».

4. Nous soulignons.

5. F. OST, « Originalité des méthodes d'interprétation de la Cour européenne des droits de l'homme » *in Raisonner la raison d'état. Vers une Europe des droits de l'homme*, sous la dir. de M. DELMAS-MARTY, Les voies du droit, Paris : PUF, 1989, p. 405.

6. l'interprétation dynamique s'appuie « essentiellement sur le développement logique d'un concept, d'un droit ou d'un principe fondamental, qui est laissé à la discrétion du juge » P. ROLLAND, « Le contrôle de l'opportunité par la Cour européenne des droits de l'homme » *in Conseil constitutionnel et Cour européenne des droits de l'homme*, sous la dir. de D. ROUSSEAU et F. SUDRE, Grands colloques, Paris : STH, 1990, p. 71 ; cité par F. SUDRE, « À propos du dynamisme interprétatif de la Cour européenne des droits de l'homme », *JCP G* 2001, I 335, p. 1365.

7. Cour EDH, *Tyrer c/ Royaume-Uni*, 25 avr. 1978, no 5856/72, *Série A*, no 28, § 31.

8. F. SUDRE, *La Convention européenne des droits de l'homme*, 9e éd., Que sais-je ?, PUF, 2012.

9. Pour la Cour, la Convention « *a pour but de protéger des droits non pas théoriques ou illusoires mais concrets et effectifs* » Cour EDH, *Airey c/ Irlande*, *préc.*, § 24.

10. F. SUDRE, « Le recours aux "notions autonomes" » *in L'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme : Actes du colloque des 13 et 14 mars 1998 organisé par l'IDEDH (UMR CNRS 5815). Faculté de droit de Montpellier I*, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 1998, p. 93–131 ; *Les notions autonomes*, par IDEDH, Montpellier : Cahiers de l'IDEDH, 1997.

11. Cour EDH, *Marckx c/ Belgique*, 13 juin 1979, no 6833/74, *Série A*, no 31, § 79. Pour en savoir plus sur les obligations positives, v. K. HAJIYEV, « The evolution of positive obligations under the European Convention on Human Rights - by the

contenu des droits garantis [1].

Au bout du compte, le véritable artisan du droit de la Convention européenne des droits de l'homme n'est autre que le juge européen, qui a su l'ouvrir, en l'adaptant, à des questions de société nouvelles et la tourner vers la protection de droits qui n'auraient pu entrer dans les prévisions des rédacteurs de la Convention [2]. Dès lors, il était inévitable qu'une étude de droit européen des droits de l'homme aille avant tout puiser dans la jurisprudence des organes de la Convention son principal matériau de recherche. Il en est d'ailleurs d'autant plus ainsi que le droit à un environnement sain ne figure pas dans le texte de la Convention. Partant, **la présente étude aura pour objet principal la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme**. Néanmoins, et en tant que s'y trouvent les fondements de la jurisprudence que nous avons étudiée, le texte de la Convention rentre évidemment dans notre champ d'étude — car elle reste malgré tout du droit de la Convention ! —, mais les références se feront nécessairement plus rares.

20. Ces quelques précisions n'étant pas superflues afin que l'on puisse bien comprendre le contexte normatif dans lequel le droit à un environnement sain s'est immiscé avec son objet et sa logique propres, il ne pouvait en outre être ignoré qu'au regard d'un sujet tel que celui du droit de l'homme à un environnement sain, l'« environnement » normatif de la Convention européenne est particulièrement foisonnant, de sorte que notre recherche se devait aussi de cultiver les apports du droit comparé.

D'abord, le juge européen apparaît clairement démuni avec un texte comme la Convention pour pouvoir imaginer isolément la solution de problèmes environnementaux souvent complexes comme ceux dont il se trouve parfois saisi. La Cour s'est donc très largement nourrie de sources extérieures à la Convention qui ont grandement contribué à la construction de la figure européenne du droit à un environnement sain. Textes de *soft law* [3], traités internationaux [4], textes et jurisprudence de l'Union européenne [5], sans compter sur l'influence, moins directe et plus subreptice, du droit interne des États contractants [6]. Ce phénomène de « globalisation des sources » est connu [7]. Loin de ne concerner que la jurisprudence

European Court of Human Rights » *in La Convention européenne des droits de l'homme, un instrument vivant : mélanges en l'honneur de Christos L. Rozakis*, Bruxelles : Bruylant, 2011, p. 207–218 ; J.-F. AKANDJI-KOMBÉ, *Les obligations positives en vertu de la Convention européenne des droits de l'homme*, Précis sur les droits de l'homme, éditions du Conseil de l'Europe, 2005 ; F. SUDRE, « Les "obligations positives" dans la jurisprudence européenne des droits de l'homme », *RTDH* 1995, 23, p. 363–384. Enfin, une systématisation de l'emploi des obligations positives en tant que technique juridictionnelle destinée à adapter la production normative de la Convention à l'évolution des Etats Parties est proposée par C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, avec une préf. de F. SUDRE, coll. « Nouvelle bibliothèque de thèses », Dalloz, 2014.

1. F. SUDRE, « À propos du dynamisme interprétatif de la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*

2. De ce point de vue, le droit à l'environnement en est un bon exemple.

3. Comme la Déclaration de Rio de juin 1992 ou encore certaines résolution de l'Assemblée parlementaires du Conseil de l'Europe, comme celle du 26 avril 1996 sur les conséquences de l'accident de Tchernobyl (Rés. 1087(1996)).

4. Le principal est la Convention d'Åarhus du 25 juin 1998.

5. Comme par ex. la directive 2006/21/CE du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006 sur la gestion des déchets de l'industrie extractive, ou encore certaines jurisprudences de l'ancienne Cour de justice des Communautés européennes relatives au principe de précaution : CJCE, *National Farmer's Union*, 2 avr. 1998, n° C-157/96, *Rec.* T. I, p. 2211.

6. On note ainsi dans l'arrêt *Băcilă* une proximité troublante avec l'article 1er de la Charte française de l'environnement qui reconnaît que « *Chacun a le droit de vivre dans* ***un environnement équilibré et respectueux de la santé*** » qui n'est pourtant pas référencé dans l'arrêt : Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*, § 71 : « *… cet intérêt ne saurait l'emporter sur le droit des personnes concernées à jouir d'****un environnement équilibré et respectueux de la santé*** ».

7. F. SUDRE, « L'interprétation constructive de la liberté syndicale, au sens de l'article 11 de la Convention EDH », *JCP G* 2009, II 10018, 5 ; P. WACHSMANN, « Réflexions sur l'interprétation "globalisante" de la Convention européenne des droits

européenne relative au droit à un environnement sain, il est néanmoins suffisamment remarquable dans ce domaine pour que la recherche ait à se pencher sur la diversité des instruments extérieurs mobilisés par le juge européen et ayant influencé plus ou moins explicitement l'élaboration de la norme de protection [1]. Il faut dire aussi qu'en la matière la Cour était située, selon une expression devenue commune, à « la croisée des chemins », en tant qu'interface privilégiée entre « un mouvement ascendant marqué par l'affirmation d'un droit à l'environnement sain au niveau législatif, puis constitutionnel » [2] et le mouvement descendant du droit international, porté notamment par la jurisprudence européenne [3].

En effet, le rayonnement de la jurisprudence de la Cour de Strasbourg sur d'autres ordres juridiques ne pouvait pas non plus être ignoré [4], bien qu'il s'observe à des degrés divers. L'influence de la jurisprudence européenne relative au droit à l'environnement est de manière générale assez remarquée sur les organes chargés du contrôle de la Convention interaméricaine des droits de l'homme, en particulier la Cour interaméricaine des droits de l'homme [5]. Dans un arrêt *Kawas Fernández v. Honduras* du 3 avril 2009 [6], la Cour interaméricaine se réfère ainsi pour la première fois à la jurisprudence européenne intéressant le droit à un environnement sain [7]. Mais c'est surtout dans son avis consultatif du 15 novembre 2017, rendu à la demande de la Colombie [8], que la réception de la jurisprudence européenne est la plus significative. Destiné à dresser un bilan complet de la question des rapports entre les droits de l'homme et l'environnement, la Cour de San José y fait un rappel de la jurisprudence pertinente de sa consœur européenne concernant les principaux droits de la Convention européenne mobilisés pour protéger le droit à un environnement sain [9] et s'en inspire tout particulièrement pour ce qui concerne l'obligation de réglementation des activités dangereuses [10]. Les juridictions régionales africaines s'en inspirent également [11], mais cela n'est pas toujours explicite [12]. Sur le continent européen, la question de l'influence de la jurisprudence environnementaliste de la Cour sur le droit communautaire, devenu entre temps droit de l'Union, s'est posée dès ses premiers développements comme porteuse de promesses [13]. La Cour de

de l'homme » *in La conscience des droits : Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Costa*, Dalloz, 2011, p. 667–676 ; F. SUDRE, « La mystification du "consensus" européen », *JCP G* déc. 2015, doctr. 1369.

1. Ces aspects seront développés dans le Chapitre 1 du Titre 2 de la première Partie.

2. C. PICHERAL, « L'hypothèse d'un "droit à" l'environnement », *op. cit.*, p. 62. Sur ce processus de constitutionnalisation, et plus particulièrement sur l'émergence d'un constitutionnalisme environnemental qu'il favorise en renforçant l'action des juges constitutionnels, v. E. DALY et J. R. MAY, *Judicial Handbook on Environmental Constitutionalism*, UN environment (UNEP), 2017, qui offre un riche panorama de jurisprudences constitutionnelles concernant de nombreux pays dans le monde.

3. C. PICHERAL, « L'hypothèse d'un "droit à" l'environnement », *op. cit.*, que nous paraphrasons pour cette partie.

4. *Le rayonnement international de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, sous la dir. de G. COHEN-JONATHAN et J.-F. FLAUSS, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 2005.

5. H. GROS ESPIELL, « La Cour interaméricaine et la Cour européenne des droits de l'homme » *in Liber amicorum Marc-André Eissen*, Bruxelles : Bruylant, 1995, p. 233–246.

6. Cour IDH, *Kawas Fernández v. Honduras*, 3 avr. 2009, n° 61/03, *Serie C*, n° 196.

7. *Ibid.*, § 148. Elle se réfère aux arrêts *López Ostra c/ Espagne* (Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, 9 déc. 1994, n° 16798/90, *Série A*, 303-C), *Guerra et al. c/ Italie* (Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, 19 fév. 1998, n° 14967/89, CEDH 1998-I, fasc. 64) et *Fadeïeva c/ Russie* (Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*).

8. Cour IDH, avis, *Medio ambiente y derechos humanos*, *préc.*

9. *Ibid.*, § 50, notes 67, 68 et 69 : rappel des principales jurisprudences concernant l'article 2, 8 et P1-1.

10. *Ibid.*, §§ 148-149.

11. Comm. ADHP, *Centre for Minority Rights Development (Kenya) and Minority Rights Group International on behalf of Endorois Welfare Council v. Kenya*, 25 nov. 2009, n° 276/2003.

12. CJCEDEAO, *SERAP c/ République fédérale du Nigéria*, 14 déc. 2012, n° ECW/CCJ/JUD/18/12, § 101, en ce qui concerne l'obligation de réglementation.

13. C. LEPAGE-JESSUA, « Les incidences de la Convention européenne des droits de l'homme sur le droit communau-

justice de l'Union européenne, dont la richesse de la jurisprudence en matière d'environnement ne peut être démentie [1], s'intéresse néanmoins très peu voire pas du tout au droit de l'homme à l'environnement, hormis dans certaines de ses composantes strictement procédurales et non de manière subjective [2]. La faute pourrait bien revenir à une Charte des droits fondamentaux de l'Union qui ne l'incite guère à pousser plus avant ses investigations [3], sans compter que la Cour de justice ne semble pas disposée à s'appuyer sur la jurisprudence de la Cour européenne pour l'aider dans cette entreprise [4]. Néanmoins, on observe depuis peu une tendance des avocats généraux à se référer à la jurisprudence environnementaliste de la Cour européenne des droits de l'homme dans leurs conclusions générales, mais sans pour autant que la juridiction européenne de Luxembourg ait daigné répondre à leur invitation de la prendre en compte [5]. À

taire de l'environnement (1re partie) », *LPA* 1994, nº 89, p. 37–44 ; C. LEPAGE-JESSUA, « Les incidences de la Convention européenne des droits de l'homme sur le droit communautaire de l'environnement (2e partie) », *LPA* 1994, nº 90, p. 37–44 ; C. LEPAGE-JESSUA, « Les incidences de la Convention européenne des droits de l'homme sur le droit communautaire de l'environnement (suite et fin) », *LPA* 1994, nº 91, p. 4–20.

1. Pour s'en rendre compte, il suffit de lire les chroniques de jurisprudence de la CJUE intéressant le droit de l'environnement que l'on trouve dans chaque livraison de la *RJE* depuis 2010 (auparavant à la *REDE*, de 1997 à 2009) : le panorama recouvre des domaines très divers tels que l'énergie, le climat, les déchets, les évaluations environnementales etc.

2. Et ceci grâce à l'impulsion de la Convention d'Åarhus, traduite en droit de l'Union par deux directives, l'une concernant l'accès à l'information en matière d'environnement et abrogeant la directive 90/313/CEE du Conseil (Dir. 2003/4/CE du Parlement et du Conseil du 28 janvier 2003, *JOCE*, nº L. 41 du 14 février, p. 26), l'autre la participation du public lors de l'élaboration de certains plans et programmes relatifs à l'environnement (Dir. 2003/35/CE du Parlement et du Conseil du 26 mai 2003, *JOCE*, nº L. 156 du 25 juin, p. 17). La Cour précise ainsi que les directives « *doivent être interprétées à la lumière et compte tenu des objectifs de la Convention d'Åarhus sur laquelle la législation de l'Union doit être correctement alignée* » : CJUE, *Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland Landesverband Nordrhein-Westfalen*, 12 mai 2011, nº C-115/09. C'est notamment sur cette base que la Cour de justice de l'Union européenne déploie progressivement la protection d'un droit du public à la participation : CJUE, Gr. Ch., *Krizan*, 15 jan. 2013, nº C-416/10.

3. La rédaction de l'article 37 de la Charte est en effet décevante : « *Un niveau élevé de protection de l'environnement et l'amélioration de sa qualité doivent être intégrés dans les politiques de l'Union et assurés conformément au principe de développement durable* ». G. BRAIBANT évoque à cet égard une « faiblesse » et parle d'« occasion manquée » (G. BRAIBANT, « L'environnement dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne », *Cah. Cons. const.* 2004, nº 15, p. 1.). C'est un fait que cet article, qui traduit une certaine méfiance à l'égard du droit à l'environnement au sein de l'Union européenne (N. HERVÉ-FOURNEREAU, « Droit à l'environnement et ordre juridique communautaire. Une alliance d'ombres et de lumières » *in Pour un droit commun de l'environnement : mélanges en l'honneur de Michel Prieur*, Paris : Dalloz, 2007, p. 529–566.), souffre assurément de « limites textuelles directes en raison du choix volontaire de lui dénier la qualité de droit subjectif et de l'intégrer en tant que "principe" dans un chapitre intitulé "Solidarité" » (N. LE BONNIEC, « La reconnaissance d'un droit fondamental à un environnement sain dans l'ordre juridique de l'Union européenne : simple possibilité ou réelle nécessité ? », *op. cit.*, p. 214). Il ne concerne en réalité que le principe d'intégration et ne consacre aucun droit à l'environnement : H. SMETS, « Une Charte des droits fondamentaux sans droit à l'environnement », *REDE* 2001, nº 4, p. 383–417.

4. *De facto*, c'est davantage le droit de l'Union qui sert de source d'inspiration à la Cour EDH, que l'inverse : R. BENTIROU MATHLOUTHI, « Le développement d'un consensus sur la sécurité environnementale à la lumière des synergies "écologiques" des jurisprudences européennes » *in Sécurité et environnement*, sous la dir. de N. CLINCHAMPS et al., coll. « Droit(s) et développement durable », Bruylant, 2016, p. 173–194. En outre, l'avis 2/13 rendu par la CJUE en vertu de l'article 218, § 11, TFUE sur l'adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, risque de conforter la Cour de justice dans cette position (CJUE, ass. plén., *Adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, 18 déc. 2018, avis nº 2-13). En ce sens, v. P. THIEFFRY, « Droit à l'environnement : les droits fondamentaux impuissants en droit de l'environnement de l'Union européenne faute d'adhésion à la Conv. EDH ? », *RTD eur.* 2015, p. 464, « … pour ceux qui, comme l'auteur de ces lignes, s'interrogent sur la possible incidence du "droit à" un environnement sain, droit subjectif reconnu par la CEDH, sur le "droit de" l'environnement, particulièrement depuis que l'article 6, paragraphe 3, TUE est venu prévoir l'adhésion de l'Union à la Conv. EDH, la confirmation de l'hermétisme du système juridictionnel de l'Union au dialogue des juges ne fait qu'accroître encore la perplexité. »

5. C'est ainsi le cas de l'avocat général C. VILLALÓN, qui exhorte la Cour à interpréter la directive 2002/30/CE du Parlement et du Conseil du 26 mars 2002 relative à l'établissement de règles et procédures concernant l'introduction de restrictions d'exploitation liées au bruit dans les aéroports de la Communauté (*JOCE* 2002, nº L. 85, p. 40) à la lumière « d'autres instruments de droit international et de droit dérivé de l'Union qui luttent également contre les nuisances sonores »

cet égard, certains organes spécialisés des Nations-unies sont plus ouverts, à l'instar du Conseil des droits de l'homme qui a mandaté un expert indépendant chargé de faire le point sur les obligations relatives aux droits de l'homme susceptibles de protéger le droit à un environnement sûr, propre, sain et durable [1]. Cet expert indépendant a rendu son rapport dans lequel les références à la jurisprudence européenne relative au droit à un environnement sain sont nombreuses et cohabitent avec l'apport d'autres systèmes juridiques [2]. Son mandat a été reconduit pour une durée de trois ans le 26 mars 2015 [3].

Nous déborderions très certainement le cadre de cette introduction si l'on devait lister toutes les influences réelles, potentielles, voire supposées, de la jurisprudence environnementaliste de la Cour sur d'autres ordres juridiques [4]. Néanmoins, s'il est un ordre juridique qui ne saurait être passé sous silence, c'est bien celui des États Parties à la Convention chargés de l'appliquer. Les juges internes sont, en tant que juges naturels de la Convention, en première ligne dans ce travail d'application qui nécessite pour eux de prendre en compte l'interprétation qui en est faite par la Cour européenne. Il ne saurait, dès lors, y avoir de meilleure analyse du rayonnement de la jurisprudence de la Cour en matière de droit à un environnement sain que celle de la jurisprudence nationale rendue à propos de ce dernier qui, par ailleurs, existe de manière indépendante dans la quasi totalité des ordres juridiques des Hautes Parties contractantes. Sur ce point, la jurisprudence française, que nous connaissons mieux, sera privilégiée, même si l'analyse pourra être étayée par l'apport d'autres jurisprudences nationales [5].

21. Ce travail d'analyse comparée apparaît d'autant plus nécessaire que, dans les différents ordres juridiques cités — et dans d'autres —, les organes protecteurs des droits de l'homme n'ont pas attendu la Cour européenne pour tenter des innovations parfois remarquables. La prise de distance par rapport à notre matériau de travail, à savoir la jurisprudence européenne, pourra alors se trouver facilitée et nous verrons même que, sur certains points, elle se situe en retrait. Autrement dit, il faut retenir que le droit comparé constitue un appareil critique de tout premier plan [6]. Situé à l'intersection des droits de

parmi lesquels il cite certains arrêts marquants de la jurisprudence de Strasbourg relatifs au droit à un environnement sain : CJUE, *European Air Transport*, 8 sept. 2011, n° C-120/10, *Rec.* p. I–7865, concl., pt. 80. Quelques mois plus tard, c'est l'avocat général V. TRSTENJAK qui va rappeler à la Cour de justice la jurisprudence environnementaliste de la Cour de Strasbourg pour justifier une interdiction sectorielle de circuler prise par l'Autriche afin d'améliorer la qualité de l'air le long d'une autoroute : CJUE, *Commission c/ Autriche*, 21 déc. 2011, n° C-28/09, concl. Dans les deux cas, la Cour ne reprend pas les mentions à la jurisprudence de la CEDH. Ces deux affaires sont rapportées par R. BENTIROU MATHLOUTHI, « Le développement d'un consensus sur la sécurité environnementale à la lumière des synergies "écologiques" des jurisprudences européennes », *op. cit.*, p. 190-191.

1. CDH, Résolution, *Droits de l'homme et environnement*, 22 mar. 2012, n° 19/10, ONU A/HRC/RES/19/10.

2. J. H. KNOX, *Rapport de l'expert indépendant chargé d'examiner la question des obligations relatives aux droits de l'homme se rapportant aux moyens de bénéficier d'un environnement sûr, propre, sain et durable*, A/HRC/25/53.

3. CDH, Résolution, *Droits de l'homme et environnement*, 26 mar. 2015, n° 28/11, ONU A/HRC/RES/28/11.

4. Nous aurions pu ainsi également citer le système de la Charte sociale européenne, ainsi que la jurisprudence rendue par le Comité européen des droits sociaux : CEDS, *Fondation Marangopoulos pour les Droits de l'Homme (FMDH) c/ Grèce*, 6 déc. 2006, n° 30/2005 ; CEDS, *Fédération internationale des Ligues des Droits de l'Homme (FIDH) c/ Grèce*, 23 jan. 2013, n° 72/2011.

5. Certaines études doctrinales ont pu d'ailleurs nous aidé dans cette tâche. Parmi d'autres : M. MERINO, « Protection de l'individu contre les nuisances environnementales : de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme au système juridique national de protection », *RTDH* 2006, 65, p. 55–86 ; I. ÖZDEN KABOGLU, « Le droit à l'environnement en Turquie et la Convention européenne des droits de l'homme » *in Pour un droit commun de l'environnement : mélanges en l'honneur de Michel Prieur*, Paris : Dalloz, 2007, p. 589–606 ; *Le rôle du juge dans le développement du droit de l'environnement*, sous la dir. de S. MALJEAN-DUBOIS et O. LECUCQ, Bruxelles : Bruylant, 2008 ; F. HAUMONT, « Le droit constitutionnel belge à la protection d'un environnement sain. état de la jurisprudence », *RJE* 2005, p. 41–52.

6. O. PFERSMANN, « Le droit comparé comme interprétation et comme théorie du droit », *RIDC* 2001, 53, n° 2, p. 287.

l'homme et de l'environnement, notre sujet s'y prête parce qu'il porte sur un droit de l'homme riche de développements parallèles divers et variés. Là n'est pourtant pas son seul intérêt.

§ 2. Développement de la problématique

22. « Ministre du sens » [1] du texte conventionnel, le juge européen l'est nécessairement en vertu de l'article 32 de la Convention qui fait de lui son interprète authentique [2]. Primordial, son rôle dans la construction et la protection d'un droit à un environnement sain l'a été nécessairement puisque la Convention n'y fait aucune mention. Restait cependant à en déterminer précisément le sens et la portée au sein de ce droit éminemment jurisprudentiel qu'est le droit de la CEDH. Aussi conviendra-t-il, après avoir souligné l'intérêt que peut représenter notre recherche (A.), d'en exposer brièvement la méthode (B.) qui nous a conduit à notre problématique (C.).

A. Intérêt de la recherche

23. L'actualité brûlante qui entoure la seule question du droit à un environnement sain confère déjà à notre recherche un intérêt considérable. Chacun pourra en effet aisément constater qu'il n'est presque pas un jour, une semaine, un mois, etc., sans que le souci de vivre dans un environnement sain ne soit évoqué dans les médias, la presse écrite ou dans des écrits plus spécialisés. Tout récemment, le président de la République française n'a-t-il pas d'ailleurs été conduit, suite à la démission inopinée du ministre de la Transition écologique [3], à déclarer lors d'une conférence de presse qu'il souhaitait que chacun puisse « vivre dignement [...] dans un environnement sain » [4] ? Le 18 avril 2017, c'est cette fois un tribunal d'opinion issu de la société civile, dénommé Tribunal international Monsanto [5], qui a entendu alerter l'opinion publique et les décideurs politiques sur les violations massives des droits de l'homme, dont le droit à un environnement sain du fait des conséquences désastreuses pour les écosystèmes et la santé humaine des activités de la firme américaine Monsanto, rendue célèbre pour son populaire herbicide dit

1. F. RIGAUX, *La loi des juges*, O. Jacob, 1997, p. 233.

2. Le 1) de cet article précise en effet que « *La compétence de la Cour s'étend à toutes les questions concernant l'interprétation et l'application de la Convention et de ses protocoles qui lui seront soumises dans les conditions prévues par les articles 33, 34, 46 et 47.* ».

3. Visiblement découragé dans son combat pour améliorer le sort de la protection de l'environnement dans la politique du Gouvernement.

4. Propos que nous rapportons de la conférence de presse du 28 août 2018 à Copenhague, en réaction à la démission du ministre de la Transition écologique le même jour. Il est à noter qu'en théorie les français peuvent vivre dignement dans un environnement sain au moins depuis 2005 avec l'entrée en vigueur de la Charte constitutionnelle de l'environnement adossée à la Constitution de 1958, puisque son article premier, déjà cité, consacre en substance le droit à un environnement sain. Et encore pourrait-on même remonter dix ans plus tôt avec la loi Barnier du 2 février 1995 qui dispose que « *Les lois et règlements organisent le droit de chacun à un environnement sain* » (codifée à l'article L. 110-2 du Code de l'environnement).

5. Établi par la fondation Tribunal Monsanto, ce tribunal ne se rattache ni à un État ni à une organisation internationale. Les tribunaux d'opinion sont seulement chargés d'examiner « selon la méthode judiciaire, les règles de droit applicables à des évènements ou des situations hautement problématiques, qui préoccupent et affectent directement des personnes ou des groupes de personnes ainsi que la société dans son ensemble » (TIM, avis consultatif, La Haye, 18 avr. 2017, p. 9). Pour sa part, le Tribunal Monsanto a été « chargé d'examiner les effets des activités de la société Monsanto [...] sur les droits de l'homme des citoyens et sur l'environnement, et de proposer des conclusions concernant la conformité de la conduite de Monsanto avec les principes et les règles applicables du droit international des droits de l'homme et du droit international humanitaire » (*ibid.*).

« glyphosate », plus connu sous le nom commercial de *Roundup*. Très récemment, le quotidien *Le Monde* a d'ailleurs révélé dans un reportage un autre fait d'armes de la même société, cette fois impliquée dans la contamination par les PCB [1] de toute une cité américaine de l'Alabama et à l'origine de nombreux décès prématurés liés à des cancers ainsi que des malformations de ses habitants [2]. Devenue inhabitable, la ville d'Anniston est désormais fantôme, à l'image de ces cités de l'Ouest américain qui avaient été gagnées par la fièvre de l'or au XIX^e^ siècle. De nombreux autres exemples qui mettent directement en cause le droit à un environnement sain pourraient être cités.

24. Sur le plan scientifique, la littérature juridique n'est pas en reste et est bien le reflet de cette actualité du droit à l'environnement. Les écrits sont légion, de sorte qu'il est devenu inenvisageable de les recenser dans ces lignes [3]. La tendance actuelle consiste toutefois à avertir qu'en ce qui concerne la protection de ce droit, il n'est désormais « plus question d'être pusillanime » [4].

Car s'il est bien un constat frappant et même dérangeant, c'est que l'actualité du droit à l'environnement se pose en fait depuis près de quarante ans. Des premières tentatives doctrinales de formulation juridique du droit à l'environnement [5] à sa formalisation actuelle [6], revient toujours à peu près dans les mêmes termes une litanie : celle de sa mise en œuvre effective [7], ce qui en soi amène déjà une partie de notre problématique. Mais au-delà de l'actualité du droit à un environnement sain, reste surtout à voir plus précisément l'intérêt qu'une recherche sur ce droit peut présenter dans le cadre de la Convention européenne des droits de l'homme.

1. Polychlorobiphényles.

2. S. FOUCART, « À Anniston, les fantômes de Monsanto », *Le Monde*, 28 août 2018, `https://www.lemonde.fr/contaminations-long-format/article/2018/09/01/a-anniston-les-fantomes-de-monsanto_5348835_5347510.html`.

3. Si l'on joint aux écrits doctrinaux de langue française ceux de langue étrangère consacrés à ce thème, cela concerne en effet plusieurs centaines voire des milliers d'écrits en tous genres : articles, monographies, ouvrages collectifs, notes etc.

4. L. BURGORGUE-LARSEN, « Environnement et droits de l'homme : de l'audace du juge interaméricain des droits de l'homme. Commentaire de l'avis du 15 nov. 2017 de la Cour IDH, *Medio ambiente y derechos humanos*, n^o^ OC-23/17 », *Energie-Environnement-Infrastructures* juin 2018, comm. 34, p. 1.

5. Parmi d'autres : G. MARTIN, *De la responsabilité civile pour faits de pollution au droit à l'environnement*, PPS, 1978 ; J. UNTERMAIER, « Droit de l'homme à l'environnement et libertés publiques », *op. cit.* ; F. CABALLERO, *Essai sur la notion juridique de nuisance*, *op. cit.* ; A. KISS, « Peut-on définir le droit de l'homme à l'environnement ? », *op. cit.* ; *Human rights approaches to environmental protection*, sous la dir. de A. BOYLE et M. ANDERSON, Oxford University Press, 1998 ; P. CULLET, « Definition of an Environmental Right in a Human Rights Context », *op. cit.* ; A. KISS et A. CANÇADO TRINDADE, « Two Major Challenges of Our Time : Human Rights and the Environment », *Revista IIDH* 1995, 21, p. 25–34 ; *Environmental Rights*, sous la dir. de A. BOYLE et M. ANDERSON, Oxford University Press, 1996.

6. Dans les différents textes de droit positif ; nous en avons déjà cités quelques uns *supra*.

7. Parmi d'autres : M. FITZMAURICE et J. MARSHALL, « The Human Right to a Clean Environment : Phantom or Reality ? The European Court of Human Rights and English Courts Perspective on Balancing Rights in Environmental Cases », *Nordic Journal of International Law* 2007, 76, p. 103–151 ; M. BARY, « Le droit à un environnement sain », *op. cit.* ; S. HENRY, *L'efficacité des mécanismes de règlement des différends en droit international de l'environnement*, thèse de doct., Université de Nantes, 2011 ; *L'effectivité du droit européen de l'environnement : contrôle de la mise en oeuvre et sanction du non-respect*, sous la dir. de S. MALJEAN-DUBOIS, Paris : La Documentation française, 2000 ; A. KISS, « Après le cinquantième anniversaire de la Déclaration universelle des droits de l'homme. Et le droit à l'environnement ? », *RJE* 1999, n^o^ 1, p. 5–7 ; F. LEMARCHAND, « Après Tchernobyl, un droit à l'environnement a-t-il un sens ? », *Dr. env.* 2008, n^o^ 160, p. 21–22 ; M. STALLWORTHY, « Whither environmental human rights ? », *ELR* 7 2005, p. 12–33 ; L. FONBAUSTIER, « L'article 1^er^ de la Charte de l'environnement de 2004 : d'une portée virtuellement immense aux effets domestiqués par le juge », *Dr. env.* 2015, 240, p. 418–420 ; S. NADAUD, « L'approche fondée sur le respect des droits de l'Homme : un moyen d'assurer une protection plus concrète et effective du droit pénal de l'environnement », *Energie-Environnement-Infrastructures* déc. 2017, n^o^ 12, p. 22–25.

25. Très vite, la prise en compte de la protection de l'environnement par les organes de la Convention a suscité l'engouement, en raison notamment des promesses que la jurisprudence des débuts pouvait laisser espérer en la matière [1]. Régulièrement chroniqués [2], les arrêts et décisions rendus dans ce domaine ont fini par faire l'objet d'une chronique régulière à la *RJE*, la revue française spécialisée de droit de l'environnement [3]. Récemment, deux arrêts phares de la jurisprudence européenne relative au droit à un environnement sain ont même fait leur entrée dans la première édition des *Grands arrêts du droit de l'environnement* de l'éditeur Dalloz [4]. Quant aux manuels de référence concernant le droit européen des droits de l'homme [5], chacun possède désormais sa partie consacrée à la protection de l'environnement [6], tandis que, de leur côté, les manuels spécialisés de droit de l'environnement consacrent des développements à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme [7]. Les études doctrinales publiées dans les revues spécialisées ou à l'occasion de la publication d'actes de colloques ne manquent pas non plus, mais elles restent — format de la publication et de la contribution oblige — généralistes [8] ou ne

1. Parmi d'autres : J.-F. FLAUSS, « La Convention européenne des droits de l'homme au secours des voisins des installations classées ? », *LPA* 1989, n° 17, p. 5 ; S. WEBER, « Environmental Information and the European Convention on Human Rights », *Human Rights Law Journal* 1991, 12, p. 177–185 ; M. DEJEANT-PONS, « Le droit de l'Homme à l'environnement, droit fondamental au niveau européen dans le cadre du Conseil de l'Europe, et la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales », *RJE* 1994, n° 4, p. 373–419 ; C. LEPAGE-JESSUA, « Les incidences de la Convention européenne des droits de l'homme sur le droit communautaire de l'environnement (1re partie) », *op. cit.* ; C. LEPAGE-JESSUA, « Les incidences de la Convention européenne des droits de l'homme sur le droit communautaire de l'environnement (2e partie) », *op. cit.* ; C. LEPAGE-JESSUA, « Les incidences de la Convention européenne des droits de l'homme sur le droit communautaire de l'environnement (suite et fin) », *op. cit.* ; R. DESGAGNÉ, « Integrating Environmental Values into the European Convention on Human Rights », *AJIL* 1995, 89, p. 263–294 ; M. DE SALVIA, « Droits et devoirs en matière d'environnement selon la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.* ; F. SUDRE, « La protection du droit à l'environnement par la Convention européenne des droits de l'homme » *in La Communauté européenne et l'environment : 8ème colloque de la CEDECE, tenu à Angers les 6 et 7 octobre 1994*, sous la dir. de J.-C. MASCLET, Paris : La Documentation française, 1997, p. 209–222 ; J.-P. MARGUÉNAUD, « L'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, instrument privilégié de lutte contre les troubles de voisinage », *RTD civ.* 1998, p. 515.

2. Les principales sont celles de J.-FLAUSS à l'*AJDA* (reprise par L. BURGORGUE-LARSEN depuis 2011), de F. SUDRE au *JCP* édition générale et, enfin, de F.-G. TRÉBULLE au *Recueil Dalloz*. Le lecteur les trouvera s'il y a lieu dans la table de jurisprudence située à la fin de cet ouvrage, ainsi que toutes les autres pour chaque arrêt commenté, p. 591.

3. Tenue par J.-P. MARGUÉNAUD et S. NADAUD depuis 2010.

4. Il s'agit des arrêts *López Ostra c/ Espagne* (Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*) et *Öneryildiz c/ Turquie (II)* (Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, 30 nov. 2004, n° 48939/99, CEDH 2004-XII) : *Les grands arrêts du droit de l'environnement*, sous la dir. de P. BILLET et É. NAÏM-GESBERT, coll. « Grands arrêts », Dalloz, 2017, n° 10, p. 64 et n° 11, p. 75.

5. Nous ne saurions en effet citer ici tous les manuels consacrés à la matière, et encore moins tous ceux consacrés à la protection des droits et libertés fondamentales, qui consacrent quelques développements à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme rendue en matière d'environnement.

6. F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, n° 742, pp. 493 et s. *GACEDH*, *op. cit.*, n° 49, pp. 585 et s. J.-F. RENUCCI, *Traité de droit européen des droits de l'homme*, *op. cit.*, n° 930, pp. 904 et s. moins complet mais plus à jour : J.-F. RENUCCI, *Droit européen des droits de l'homme. Droits et libertés fondamentaux garantis par la CEDH*, 7e éd., coll. « manuel », Paris : LGDJ, 2017.

7. L'ouvrage le plus remarquable à cet égard semble être celui d'É. NAÏM-GESBERT : É. NAÏM-GESBERT, *Droit général de l'environnement*, *op. cit.*, pp. 163 et s.

8. Parmi d'autres : J.-P. COSTA et P. TITIUN, « La Cour européenne des droits de l'homme et l'environnement » *in Terres du droit : Mélanges en l'honneur de Yves Jégouzo*, Dalloz, 2009, p. 31–41 ; J.-C. MARTIN, « La contribution de la Cour européenne des droits de l'homme au développement du droit à l'environnement » *in Le rôle du juge dans le développement du droit de l'environnement*, sous la dir. de S. MALJEAN-DUBOIS et O. LECUCQ, Bruxelles : Bruylant, 2008, p. 173–187 ; C. RUSSO, « Le droit de l'environnement dans les décisions de la Commission des droits de l'homme et dans la jurisprudence de la Cour européenne » *in Mélanges en hommage à Louis-Edmond Pettiti*, Bruxelles : Bruylant, 1999, p. 635–645 ; L. LOUCAIDES, « Environmental Protection through the jurisprudence of the ECHR », *BYBIL* 2004, n° 75, p. 249 ; M. DE SALVIA, « Principes généraux du droit de l'homme à un environnement sain, selon la Convention européenne des droits de l'homme » *in AIDH*, t. I, 2006, p. 57–69 ; M. BARY, « Le droit à un environnement sain », *op. cit.* ; J. DUFFAR, « Environnement et juris-

traitent que d'un problème en particulier se rattachant à la protection du droit à un environnement sain par la Cour EDH [1].

La première étude d'ensemble que l'on trouve a été publiée par le Conseil de l'Europe sous la forme d'un manuel s'adressant davantage aux praticiens et aux plaideurs et semble surtout destiné à les aider à utiliser la Convention européenne — ainsi que la Charte sociale européenne — pour « renforcer la protection de l'environnement au niveau national » [2]. Bien qu'il vise aussi à « voir dans quelle mesure la protection de l'environnement est inscrite dans la Convention européenne des droits de l'homme » [3], ce manuel reste, au regard de son objet, très descriptif et est dépourvu de dimension critique. Pour l'heure, les études universitaires d'ensemble les plus récentes se résument à notre connaissance à un ouvrage collectif intitulé *L'Environnement et la Convention européenne des droits de l'homme* [4], ainsi qu'à deux thèses de doctorat. L'une est en anglais et mérite d'être mise à jour [5], tandis que l'autre, qui est à nos yeux la plus exhaustive, a été publiée en allemand [6]. Aussi, hormis un récent mémoire de master 2 primé par la Société française pour le droit de l'environnement (SFDE) en 2017 [7], les monographies sont quasi

prudence de la Cour européenne des droits de l'Homme : quelques considérations pratiques », *op. cit.* ; J.-P. MARGUÉNAUD, « Environnement et renouveau des droits de l'homme. La jurisprudence de la Cour EDH » *in Environnement et renouveau des droits de l'homme : Actes du colloque de Boulogne-sur-mer, 20-21 novembre 2003*, sous la dir. de V. CHAMPEIL-DESPLATS, M. GHEZALI et S. KARAGIANIS, Travaux de la CEDECE, La Documentation française, 2006, p. 101–107 ; F. SUDRE, « La protection du droit à l'environnement par la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.* ; M. DEJEANT-PONS, « Le droit de l'Homme à l'environnement, droit fondamental au niveau européen dans le cadre du Conseil de l'Europe, et la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales », *op. cit.* ; P. LAMBERT, « Le droit de l'homme à un environnement sain », *op. cit.*

1. Parmi d'autres : J.-F. FLAUSS, « La procéduralisation des droits substantiels de la Convention européenne des droits de l'homme au service de la lutte contre les pollutions et nuisances » *in Pour un droit commun de l'environnement : mélanges en l'honneur de Michel Prieur*, Paris : Dalloz, 2007, p. 1263–1276 ; E. LAMBERT ABDELGAWAD, « Le principe de précaution dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme » *in La circulation des concepts juridiques : Le droit international de l'environnement entre mondialisation et fragmentation*, sous la dir. de H. RUIZ FABRI et L. GRADONI, UMR de droit comparé de Paris, t. 16, Paris : Société de législation comparée, 2009, p. 493 ; E. LAMBERT ABDELGAWAD, « La proportionnalité dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme » *in La circulation des concepts juridiques : Le droit international de l'environnement entre mondialisation et fragmentation*, sous la dir. de H. RUIZ FABRI et L. GRADONI, UMR de droit comparé de Paris, t. 16, Paris : Société de législation comparée, 2009, p. 427 ; Y. WINISDOERFFER, « "Environnement et santé" dans la jurisprudence de la Convention européenne des droits de l'homme : un droit à un environnement "salubre" » *in Droit de l'environnement et protection de la santé : Actes du colloque organisé par la SFDE. Strasbourg, 4 et 5 décembre 2003, ENA*, sous la dir. de P. BILLET et al., L'Harmattan, 2009, p. 131–143 ; L. KIOUSOPOULOU, « La dimension écologique de la Convention européenne des droits de l'homme et les limites du contrôle juridictionnel » *in La Convention européenne des droits de l'homme, un instrument vivant : mélanges en l'honneur de Christos L. Rozakis*, Bruxelles : Bruylant, 2011, p. 261–272 ; A. GOURITIN, « La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur les obligations positives en matière environnementale peut-elle s'appliquer aux changements climatiques ? » *in Changements climatiques et défis du droit : Actes de la journée d'étude du 24 mars 2009. Université Paris Nord 13, CERAP*, sous la dir. de C. COURNIL et C. COLARD-FABREGOULE, Bruylant, 2010, p. 251–275 ; J.-P. MARGUÉNAUD, « Faut-il adopter un Protocole n° 15 relatif au droit à l'environnement ? » *in L'Environnement et la Convention européenne des droits de l'homme*, sous la dir. de L. ROBERT, coll. « Cahiers de droit international », Bruylant, 2013, p. 73–85 ; F. SUDRE, « La Cour européenne des droits de l'homme et le principe de précaution », *RFDA* 2017, p. 1039.

2. CONSEIL DE L'EUROPE, *Manuel sur les droits de l'homme et l'environnement*, 2e éd., Strasbourg : Éditions du Conseil de l'Europe, 2012, p. 14.

3. *Ibid.*, p. 14.

4. *L'Environnement et la Convention européenne des droits de l'homme*, sous la dir. de L. ROBERT, coll. « Cahiers de droit international », Bruylant, 2013.

5. M. OSTBERG, *The role of the European Court of Human Rights in enforcing environmental norms and principles*, thèse de doct., University of Lund, 2006.

6. K. BRAIG, *Umweltschutz durch die Europäische Menschenrechtskonvention*, Basel : Helbing Lichtenhahn Verlag, 2013.

7. V. JEANNE, *La protection de l'environnement, composante de l'intérêt général : Étude du traitement jurisprudentiel de la notion par la Cour européenne des droits de l'homme*, mém.de mast., Université Paris Sud, 2015.

inexistantes [1].

26. Outre la nécessité de combler ce vide, il est surtout apparu qu'aucune des études susvisées plus haut n'envisage de manière systématique le droit à un environnement sain dans sa spécificité au regard de la CEDH. Soit, nous l'avons dit, l'analyse va porter sur un aspect particulier de sa protection par la Cour ; soit, au contraire, la plupart des analyses traitent de manière générale de la protection de l'environnement par le juge européen et, sous couvert de l'appellation « droit à un environnement sain », ne perçoivent pas que sa protection s'inscrit en réalité dans une dynamique jurisprudentielle propre qui ne recoupe pas toutes les questions d'environnement abordées par la Cour.

Aussi, l'enjeu principal de cette recherche est-il de proposer une identification du corpus jurisprudentiel relevant spécifiquement de la protection du droit à un environnement sain, ainsi que d'en proposer une grille de lecture claire portant : sur l'objet protégé par ce droit, la norme dégagée par le juge aux fins de sa protection et, enfin, le régime de sa mise en œuvre. Ce travail de clarification suppose toutefois que l'on ne s'arrête pas au milieu du gué et que soient également dégagées les lignes de force d'une jurisprudence européenne qui, au regard du droit à un environnement sain, est souvent placée « sous le signe de l'hésitation » [2] et de la retenue. En d'autres termes, une telle recherche nécessite de « systématiser la connaissance de la pratique en vue d'une meilleure compréhension de ses soubassements » [3] et de sa logique d'ensemble.

B. Méthode de la recherche

27. Pour avoir une chance d'y parvenir, il était cependant nécessaire de procéder avec une certaine méthode tant le droit à un environnement sain se laisse difficilement appréhender dans une jurisprudence européenne très casuistique, ce qui peut la rendre difficilement lisible. Cette méthode a d'abord consisté à privilégier dans un premier temps uniquement la jurisprudence européenne — décisions et rapports de la Commission et décisions et arrêts de la Cour —, sans aucunement se soucier des divers commentaires et autres études doctrinales relatives à la jurisprudence européenne concernant l'environnement. L'enjeu était ainsi de se forger notre propre opinion sur cette dernière, de manière à ce que l'analyse subisse le moins d'influence possible. Parallèlement à ce premier travail d'analyse, des écrits extra-juridiques portant sur l'environnement et plus généralement sur la problématique environnementale ont été consultés, afin de se faire une idée plus précise des enjeux auxquels est confronté le juge européen depuis qu'il s'intéresse à la question de l'environnement. Ceci explique aussi pourquoi des références sont faites dans ce travail à des écrits divers qui n'intéressent pas directement notre matière de prédilection qui est le droit, mais de manière à mieux l'éclairer. L'immixtion de la problématique environnementale devant le prétoire

1. Signalons néanmoins ici deux thèses en cours de préparation : l'une sur « L'apport de la Cour européenne des droits de l'homme dans l'élaboration d'un cadre juridique favorable à une protection efficiente de l'environnement en Europe », préparée par F. DE SOUZA sous la dir. de C. PICHERAL et C. VIAL ; l'autre consacrée au « droit à un environnement sain en droit européen », préparée par R. BENTIROU MATHLOUTHI, en cotutelle entre les Universités de Grenoble et de Neuchâtel (Suisse), sous la dir. de E. CLERC et C. SCHNEIDER.

2. J.-P. MARGUÉNAUD, « Tranquilité du domicile et droit de l'homme à l'environnement. Note sous l'arrêt *Giacomelli c/ Italie* », *D.* 2007, p. 1324.

3. P. MUZNY, *La technique de proportionnalité et le juge de la Convention européenne des droits de l'homme. Essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique*, PUAM, 2005, p. 383.

strasbourgeois place en effet le juge européen devant un carrefour de disciplines, aussi bien juridiques — car le droit de l'environnement les transcende toutes [1]—, qu'extra-juridiques comme la médecine [2] ou la physique [3], auxquelles on pourrait aussi ajouter la sociologie [4], la philosophie [5] ou encore l'histoire [6], ce qui serait encore une manière de comprendre le sens plus profond des solutions apportées par le juge à certains litiges. Que l'on se rassure néanmoins : la dominante de la recherche restant juridique, les investigations dans ces domaines ne seront pas poussées à outrance. Au moins, elles permettront au lecteur de prendre conscience que l'interdisciplinarité impliquée par une étude sur l'environnement ne pouvait laisser raisonner le juriste dans un vase clos à la manière d'un Hans KELSEN. La jurisprudence européenne confirme d'ailleurs cette démarche ouverte puisqu'elle montre un juge européen volontiers ouvert à l'interdisciplinarité dans les affaires où il est question d'environnement : transcendant les ordres et disciplines juridiques, il puise son inspiration dans des instruments divers et de nature variée [7] ; de même le juge européen invite-t-il volontiers la science, au sens des sciences naturelles et médicales, au cœur de son raisonnement [8], quand ne s'invite pas aussi parfois, au détour d'une opinion séparée, des réflexions philosophiques sur la question [9].

Ceci précisé, l'étape préalable indispensable était de sélectionner le matériau jurisprudentiel à partir duquel les investigations pourraient commencer. Le recours au puissant moteur de recherche de la Cour HUDOC s'est ici révélé précieux [10]. Sélectionnant les décisions de toute nature (not. décisions, arrêts et rapports), sans aucune limite de date, d'articles de la Convention concernés et de pays, plusieurs séries d'occurrences ont été tapées comme : « environnement », « protection de l'environnement », « environnement sain ». Conscients également de ce que les décisions et arrêts sont de plus en plus souvent publiés en anglais sur le site, leurs équivalents britanniques ont également été saisis, comme « environment », « environmental protection » ou encore « healthy environment ». La recherche a pu ainsi commencer sur la base d'environ 200 décisions, arrêts et autres rapports émanant de la Cour et de l'ancienne Commission, lesquels se sont trouvés enrichis par d'autres décisions au fur et à mesure de la recherche.

1. Il remet par exemple en cause la distinction, canonique en France, entre le droit privé et le droit public : *Droit public et droit privé de l'environnement : unité dans la diversité*, sous la dir. de M. MEKKI et É. NAÏM-GESBERT, coll. « Grands colloques », LGDJ, 2016.

2. A. MUZET, « Insomnie due aux facteurs environnementaux », *Archives des Maladies Professionnelles et de l'Environnement* 2009, n° 70, p. 300–305.

3. Aspects du savoir que l'on retrouve dans la jurisprudence dans les affaires qui concernent l'atome : v. not. Cour EDH, déc., *Ursula Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse*, 13 sept. 2001, n° 50495/99.

4. Parmi d'autres : *Instituer l'environnement. Vingt-cinq ans d'administration de l'environnement*, sous la dir. de P. LASCOUMES, Logiques politiques, L'Harmattan, 1999 ; N. EIZNER, « De la nature de l'environnement » *in Natures en tête*, sous la dir. de M.-O. GONSETH, J. HAINARD et R. KAEHR, Musée d'ethnographie de Neuchâtel, 1996, p. 111–120.

5. Parmi d'autres : *La crise environnementale : colloque « La crise environnementale et ses enjeux : éthique, Science et Politique »*, sous la dir. de C. LARRÈRE et R. LARRÈRE, Les Colloques de l'INRA, Paris : INRA, 1997 ; R. DAMIEN, « L'urgence écologique, un nouvel objet politique ? » *in Le monde émergent : les nouveaux défis environnementaux*, sous la dir. de Y.-C. ZARKA, émergences n° 1, Paris : Armand Colin, 2010, p. 33 ; P. LASCOUMES, *Action publique et environnement*, 1re éd., Que sais-je ?, PUF, 2012 ; H.-S. AFEISSA, *Qu'est-ce que l'écologie ?*, Chemins philosophiques, Vrin, 2009.

6. J.-B. FRESSOZ, *L'apocalypse joyeuse*, *op. cit.* ; J.-B. FRESSOZ et al., *Introduction à l'histoire environnementale*, coll. « Repères Histoire », La Découverte, 2014.

7. V. Chapitre 1 du Titre 2 de la première Partie, pp. 147 et s.

8. V. en particulier le § 2 de la Section 1 du Chapitre 1 du Titre 1 de la deuxième Partie, pp. 300 et s.

9. V. par exemple l'opinion séparée du juge PINTO DE ALBUQUERQUE jointe à l'arrêt Cour EDH, Gr. Ch., *Herrmann c/ Allemagne*, *préc.*

10. le lien internet est le suivant : `https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/HUDOC&c=fre`.

28. Nos premiers constats ont du ensuite être dans un second temps confrontés avec les recherches doctrinales portant sur la jurisprudence ainsi étudiée. Toutes les chroniques et notes la concernant ont donc été consultées, de même que les études publiées dans les revues spécialisées ou diffusées à l'occasion de colloques, ainsi que les manuels et les quelques monographies à notre disposition. Très vite, il est ressorti de notre examen que la jurisprudence européenne relative à l'environnement était tout entière traversée par la double dynamique du droit de l'environnement évoquée plus haut [1], ce que les analyses doctrinales consultées ne faisaient pas, ou pas clairement, ressortir. Nous sommes néanmoins tombés en accord avec le constat de J.-P. MARGUÉNAUD selon lequel les arrêts et décisions environnementaux des organes de la Convention pouvaient se ranger en deux grandes catégories : « il y a ceux qui [...] travaillent à l'arrimage conventionnel d'un droit individuel à la jouissance d'un environnement sain et protégé ; il y a ceux qui [...] ont élevé la protection de l'environnement au rang de fin d'intérêt général justifiant des atteintes [aux] droits protégés par la CEDH » [2]. Il restait alors à savoir si le droit à un environnement sain recouvrait ces deux perspectives, ou seulement l'une d'entre elles. Ce point fut très délicat à résoudre, car toute la recherche allait ensuite dépendre de l'orientation choisie. Le travail doctrinal ne nous fut guère d'un grand soutien dans cette tâche : pendant que la plupart des auteurs mêlaient ces deux aspects sans chercher à savoir s'il y avait lieu de les distinguer [3], d'autres plaçaient le droit à un environnement sain au cœur de la perspective de l'intérêt général [4], quand, enfin, un même auteur pouvait envisager, dans des écrits différents, tantôt la perspective de l'intérêt général comme intégrée au droit de l'homme à un environnement sain [5], tantôt, au contraire, le droit de l'homme à un environnement sain de manière plus spécifique indépendamment de la protection de l'environnement en tant qu'intérêt général [6].

29. Plusieurs éléments militaient pour une dissociation. De trop nombreuses incohérences étaient en effet perceptibles dans la jurisprudence européenne relative à l'environnement. D'une part, il n'était pas impossible de voir naître dans certaines affaires une opposition entre la revendication du droit à un environnement sain et l'intérêt général attaché à la protection de l'environnement naturel. Dans plusieurs affaires étudiées, des conflits « intra-environnementaux » [7], la plupart du temps latents [8], pouvaient parfois

1. V. § 1, A], 1), a) de cette Introduction.

2. J.-P. MARGUÉNAUD, « Chronique des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme 2009–2010 », *RJE* 2010, n° 4, p. 666.

3. Par ex. : L. KIOUSOPOULOU, « La dimension écologique de la Convention européenne des droits de l'homme et les limites du contrôle juridictionnel », *op. cit.* ; M. DE SALVIA, « Principes généraux du droit de l'homme à un environnement sain, selon la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.* ; M. DEJEANT-PONS, « Le droit de l'Homme à l'environnement, droit fondamental au niveau européen dans le cadre du Conseil de l'Europe, et la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales », *op. cit.*

4. V. JEANNE, « La protection de l'environnement, composante de l'intérêt général », *op. cit.*, Il ne s'agit pas de nier ici que protéger le droit individuel à un environnement sain peut contribuer à l'intérêt général, car « il paraît logique d'estimer que lorsque chaque individu bénéficie d'un environnement sain, celui-ci [...] peut bénéficier à d'autres » (p. 44), mais de constater que la dynamique de la protection et la manière de protéger n'est, en droit européen, absolument pas la même dans un cas ou dans l'autre.

5. F. SUDRE, « Convergence des jurisprudences de la Cour EDH et du Comité européen des droits sociaux et droit de l'homme à un environnement sain » *in Mélanges en l'honneur du Professeur H. Oberdorff*, LGDJ, 2015, p. 27–29.

6. F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, n^os^ 493 et s., où le droit à un environnement sain est abordé de manière spécifique au seul titre du droit à la vie privée et familiale et des obligations positives.

7. V. JEANNE, « La protection de l'environnement, composante de l'intérêt général », *op. cit.*, p. 39.

8. Par exemple : Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*, la station d'épuration à l'origine des nuisances avait été mise en fonctionnement pour retraiter les déchets polluants issus de l'industrie du cuir ; Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, 2 nov.

éclore plus explicitement dans le raisonnement du juge [1]. D'autre part, en partant du postulat que la protection de l'environnement est un même objet indivisible, on ne pouvait que constater un certain illogisme à voir le juge conférer d'un côté une grande importance à la protection de l'environnement lorsqu'elle est élevée au rang d'intérêt général, puis rechigner de l'autre à la prendre pleinement en charge lorsqu'elle est réclamée dans le cadre d'une requête individuelle.

30. Il fallait dès lors se résigner à un constat : toutes les questions relatives à la protection de l'environnement abordée dans la jurisprudence européenne ne coïncident pas avec la jouissance d'un environnement sain arrimée aux droits garantis par la Convention [2]. Plus précisément, ce constat a nourri l'hypothèse selon laquelle la protection de l'environnement érigée au rang de fin d'intérêt général pouvant justifier des restrictions aux droits garantis par la Convention ne correspondait pas à une dynamique de protection de l'environnement s'inscrivant dans la dynamique de la protection des droits garantis par la Convention et, partant, susceptible par là-même de servir de point d'ancrage à la protection d'un droit subjectif à l'environnement par la Cour. Pour la vérifier, il était alors nécessaire de reprendre l'analyse au départ, en ayant cette fois comme objectif l'explicitation de la dynamique propre à chacune de ces deux perspectives.

Les résultats peuvent paraître surprenants, mais ils nous semblent en tous points conformes à la dynamique animée par le droit positif. D'une part, la promotion de l'environnement en tant que valeur par la Cour ne s'opère que lorsque sa protection est abordée dans le cadre des fins d'intérêt général invoquées par les États pour justifier leurs ingérences dans les droits garantis par la Convention. Dans ce cadre, le juge européen estime notamment que sa « *défense suscite dans l'opinion publique, et par conséquent auprès des pouvoirs publics, un intérêt constant et soutenu* » [3], ce qui confère une grande légitimité aux interventions étatiques poursuivant cette protection. Il faut bien voir cependant que, dans cette hypothèse, l'environnement n'est pour la Cour qu'une « réserve axiologique particulière bénéficiant aux autorités nationales lorsqu'il s'agit de l'objectif environnemental, nouvellement consacré au cœur des ordres juridiques internes » [4]. Son intervention devient en conséquence « excessivement subsidiaire et accessoire » [5], de sorte qu'il faut se rendre à l'évidence : la protection de l'environnement envisagé en tant que valeur en-soi par la Cour n'est aucunement prise en charge par cette dernière, mais uniquement par les États qui doivent garder la main-mise. Cela signifie, d'autre part, que la protection de l'environnement érigée au rang de fin d'intérêt général par la Cour ne renvoie pas à un droit de l'homme, mais bien à un droit de l'État par lequel ce dernier poursuit une politique écologique interne s'inscrivant dans une

2006, n° 59909/00, CEDH 2006-XII, la Cour reconnaît en l'espèce que la déchetterie en cause poursuivait un objectif de protection de la santé publique, § 81.

1. Cour EDH, déc., *Fägerskiöld c/ Suède*, *préc.*, conflit entre le droit à un environnement sain et calme des riverains d'une éolienne érigée dans un but de développement durable. V. également Cour EDH, déc., *Elżbieta Płachta c/ Pologne*, 25 nov. 2014, n° 25194/08, mesure de classement de zones périphériques d'un aéroport militaire en vue d'en rendre possible une utilisation génératrice de nuisances plus importantes tout en réduisant son impact sur l'environnement naturel : conflit entre le droit des riverains à jouir d'un environnement sain et calme et le but légitime invoqué par la mesure de classement qui entendait réduire l'impact de l'utilisation de l'aéroport sur « *l'environnement naturel* » (§ 102).

2. Ce qui a donné lieu au premier temps de notre démonstration : v. le Titre 1er de la première Partie de cette thèse.

3. Cour EDH, *Hamer c/ Belgique*, *préc.*, § 79.

4. C. BLANC-FILY, *Valeurs dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme : Essai critique sur l'interprétation axiologique du juge européen*, avec une préf. de F. SUDRE, Bruylant, 2016, p. 570.

5. *Ibid.*, p. 569.

perspective éco-centrée [1], que la Cour juge légitime parce qu'elle répond à un souci contemporain [2].

Dès lors, au vu de la formulation de notre sujet, il était clair que nos investigations ne devaient se poursuivre qu'au regard d'une protection de l'environnement réellement prise en charge par la Cour, c'est-à-dire s'inscrivant dans la dynamique de la protection des droits garantis par la Convention. C'est ainsi qu'en suivant une démarche essentiellement inductive, l'analyse de cette dynamique de la protection de l'environnement par la Cour a permis de déboucher sur le constat de son inscription dans la perspective plus particulière d'un « droit à un environnement sain ». Cette labellisation de la protection ainsi prise en charge par le juge européen avait plusieurs vertus. La première était de donner une meilleure visibilité à la dynamique de la protection de l'environnement s'inscrivant dans celle de la protection des droits garantis par la Convention et, partant, de pouvoir mieux distinguer cette dynamique de celle de la protection au titre de l'exception d'intérêt général. La seconde vertu de ce label était cependant surtout de pouvoir matérialiser dans la jurisprudence européenne l'existence d'un droit subjectif à l'environnement par la désignation d'un objet précis et la détermination d'un contenu spécifique. Et c'est, précisons-le, uniquement dans cette perspective que nous parlerons dans la suite de cette étude d'« affaires environnementales », de « litiges environnementaux », de « contentieux environnemental » ou encore que nous évoquerons la « jurisprudence environnementaliste » de la Cour.

31. Le champ d'investigation ainsi resserré autour de la protection plus spécifique du droit à un environnement sain, restait encore à connaître la manière de protéger ; autrement dit, arriver à mieux cerner le sens et la portée de la protection conventionnelle de ce droit. Encore une fois, la tâche n'allait pas s'avérer simple, et ce en raison d'une jurisprudence tout aussi ambigüe qu'une doctrine parfois également contradictoire. Comment, par exemple, pouvoir dégager clairement une orientation jurisprudentielle lorsqu'un même arrêt de la Cour peut être qualifié de « spicilège environnemental » [3] et, dans le même temps, jugé sévèrement en raison « d'une démarche peu favorable à la sauvegarde du droit de vivre dans un environnement sain » [4] ? Là encore, il redevenait nécessaire de reprendre le travail à la source des décisions et arrêts relevant d'un corpus jurisprudentiel désormais plus resserré pour tenter d'en dégager une logique d'ensemble claire et solide. Il pouvait alors s'avérer pertinent de raisonner à partir des arrêts et décisions marquants de ce corpus jurisprudentiel. Leur sélection pouvait s'opérer à partir de plusieurs indices, comme par exemple la formation de la Cour ayant rendu une décision ou un arrêt [5]. Seuls deux arrêts concernant notre corpus jurisprudentiel désormais constitué ayant été rendu en Grande chambre, ce critère n'apparaissait sans doute pas suffisant, d'autant que ces deux arrêts de Grande chambre, l'un rendu sur le terrain de l'article 6 § 1 de la Convention [6] et l'autre de l'article 8 [7], ne sont pas les porteurs

1. Que l'on étudiera au Chapitre 1er du Titre 1 de la première Partie.
2. C'est à dire dans seulement l'une des deux dynamiques du droit de l'environnement, explicitées *supra* : v. § 1, A], 1), a-, pp. 4 et s.
3. J.-P. MARGUÉNAUD, « Chronique des arrêts de la CEDH », *RJE* 2010, no 1, p. 62.
4. C. VIAL, « Arrêt Tătar c/ Roumanie : une décision à prendre avec précaution. Commentaire sous Cour EDH, 27 janvier 2009, *Tătar c/ Roumanie*, no 67021/01 », *Environnement* 2009, comm. 65, 27.
5. Nous ne nous sommes cependant pas livrés à une étude comparée des solutions rendues par les différentes formations de jugement de la Cour pour déterminer le degré de protection assuré par chacune d'entre elles, ainsi que l'y invitait le Professeur MARGUÉNAUD dans une chronique à la *RJE* : J.-P. MARGUÉNAUD, « Chronique des arrêts de la CEDH », *RJE* 2011, p. 62.
6. Cour EDH, Gr. Ch., *Athanassoglou et al. c/ Suisse*, 6 avr. 2000, no 27644/95, CEDH 2000-IV.
7. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, 8 juil. 2003, no 36022/97, CEDH 2003-VIII.

d'un signal favorable à la protection conventionnelle de l'environnement — ce qui était déjà une piste de travail. Comme il est connu que les grands arrêts de la Cour ne sont pas nécessairement ceux rendus par sa formation de jugement la plus solennelle [1], d'autres critères devaient également être retenus. Ainsi, il a été prêté une attention particulière à la formulation plus ou moins abstraite et générale choisie par la Cour dans la rédaction de ses arrêts et décisions, aux différents principes généraux dégagés et dont on sait la spécificité [2], ainsi qu'au développement progressif d'une certaine manière de juger dans les affaires environnementales. Enfin, la présence d'opinions séparées des juges œuvrant à la Cour et jointes aux arrêts analysés était un indice supplémentaire à ne surtout pas négliger. Leur contribution à la construction doctrinale du droit européen des droits de l'homme n'est plus à prouver [3]. Leur analyse a donc constitué une source de précieux renseignements ayant pu éclairer sur différents aspects problématiques du contentieux environnemental. Il devenait ainsi possible de saisir certaines difficultés rencontrées par le juge, de même que comprendre les grandes orientations prises par la jurisprudence ainsi que certaines stratégies jurisprudentielles destinées notamment à désamorcer les conflits apparaissant au sein même de la juridiction européenne quant à la légitimité de l'intervention de la Cour dans le domaine « *social et technique difficile* » [4] de la protection environnementale des droits garantis [5]. La plus ou moins grande abondance des commentaires doctrinaux accompagnant certains arrêts et décisions pouvant aussi renseigner sur leur éventuelle importance, il devenait ensuite inévitable de les confronter à nos propres analyses afin d'en éprouver la solidité.

Tout ce travail a permis de voir que si l'évolution de la jurisprudence européenne relative au droit à un environnement sain n'est pas linéaire, elle n'en est pas moins désormais stabilisée.

C. Problématique générale

32. Le questionnement principal est survenu du décalage observé dans la jurisprudence entre le développement prétorien de la protection de ce droit à un environnement sain et sa mise en œuvre concrète et effective par le juge européen. Là se résume sans doute toute l'« ambiguïté d'une démarche consistant à prendre position sur des questions graves sans avoir jamais été investi de la mission de les aborder de front » [6].

1. A. SCHAHMANÈCHE, « Brèves réflexions sur ce qui fait la grandeur d'un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme » *in Les droits de l'homme à la croisée des droits. Mélanges en l'honneur de Frédéric Sudre*, Lexis Nexis, 2018, p. 723–731.

2. K. GRABARCZYK, *Les principes généraux dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, PUAM, 2008.

3. F. RIVIÈRE, *Les opinions séparées des juges à la Cour européenne des droits de l'homme*, avec une préf. de F. SUDRE, Bruylant, 2004.

4. Cour EDH, *Powell et Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 44.

5. Les opinions dissidentes sont en effet très utiles pour saisir les tensions internes à la Cour, qui apparaissent notamment entre juges lorsque cette dernière investi des territoires nouveaux ou des questions délicates, comme celle qui concerne la protection de l'environnement. Leur lecture permet rétrospectivement de comprendre le déploiement de certaines techniques juridictionnelles, comme la marge nationale d'appréciation ou la procéduralisation des droits substantiels, qui permettent de désamorcer les tensions apparues au sein de la juridiction européenne. En ce sens, v. É. DUBOUT, « Les "nouvelles" frontières des droits de l'homme et la définition du rôle du juge européen » *in Les droits de l'homme ont-ils constitutionnalisé le monde ? : Actes du colloque tenu à la Maison de l'Europe à Paris, les 5 et 6 mars 2010*, sous la dir. de S. HENNETTE-VAUCHEZ et J.-M. SOREL, coll. « Droit de la Convention européenne des droits de l'homme », Bruylant, 2011, p. 37.

6. J.-P. MARGUÉNAUD, « Tranquilité du domicile et droit de l'homme à l'environnement. Note sous l'arrêt *Giacomelli c/ Italie* », *op. cit.*, p. 1324.

Surmontant la lacune originelle du texte conventionnel, la Cour a en effet « peu à peu érigé un système de protection compensatoire » [1] du droit à l'environnement relevant d'un processus normatif assez singulier pour être relevé. Adaptant la Convention au nouveau contexte de la protection environnementale des droits garantis, la Cour a, à partir de divers fondements conventionnels, progressivement fait émerger une norme commune spécifiquement dédiée à la protection du droit à un environnement sain. Fruit d'un décloisonnement normatif et d'une certaine « porosité intra-conventionnelle » [2], son élaboration par le recours privilégié à la technique des obligations positives marque à bien des égards « la complexité des problèmes engendrés par l'organisation juridique du droit à un environnement sain [...] » [3]. Cette organisation juridique du droit à un environnement sain dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme repose sur un réseau d'obligations positives qui, substantielles et procédurales, structurelles et individuelles etc. [4], ont été progressivement déduites, au gré des espèces, des articles 8 [5] et 2 [6] de la Convention, pour devenir ensuite communes à ses deux dispositions [7] avant de se voir également appliquées, certes de manière quelque peu différenciée, à l'article 1 du premier Protocole additionnel à la Convention (ci après A1-P1 ou P1-1) [8]. Cet ensemble s'est, en outre, trouvé renforcé par le concours de droits procéduraux comme l'article 6, qui a notamment connu un processus d'absorption de certaines de ses garanties procédurales au sein de l'article 8 [9].

Il en résulte un ensemble au contenu en apparence relativement baroque mais dont la logique générale dégage paradoxalement une certaine unité. Celle-ci réside, plus précisément, dans la physionomie d'un droit — que nous avons identifié comme étant le droit à un environnement sain — dont la protection tend à rejoindre la garantie d'un ordre public que l'on pourrait qualifier d'environnemental parce que relatif à la prévention des risques d'atteintes à l'environnement des droits garantis par la Convention [10]. Celui-ci se traduit dans la jurisprudence à travers l'obligation d'édicter des « normes générales d'aménagement » [11] nécessitant en droit interne le relais essentiel de la police administrative, ainsi que celui du droit pénal. Principalement destiné à renforcer la prévention des risques d'atteintes environnementales aux droits

1. M. MERINO, « Protection de l'individu contre les nuisances environnementales », *op. cit.*, p. 59.

2. F. SUDRE, « Le droit à la protection de la vie ou la version *light* du droit à la vie » *in Le droit au respect de la vie au sens de la Convention européenne des droits de l'homme : Actes du colloque des 6 et 7 novembre 2009*, sous la dir. de M. LEVINET, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 2011, p. 277.

3. G. COHEN-JONATHAN, « Progrès scientifique et technique et droits de l'homme » *in Droit et libertés à la fin du XXème siècle, influence des données économiques et technologiques : études offertes à C.-A. Colliard*, Paris : Pedone, 1984, p. 123–154, p. 149, l'auteur ajoutait « ... et naturel », ce que nous avons tronqué au vu de l'interprétation anthropocentrée que la Cour retient de ce droit.

4. Sur ces distinctions, v. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.* Ces obligations appliquées à la matière environnementale seront plus amplement étudiées dans le Chapitre 2 du Titre 2 de la première Partie.

5. Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*, § 60.

6. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, §§ 89-96.

7. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 87.

8. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 136 ; Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, 28 fév. 2012, n° 17423/05, 20534/05, 20678/05, 23263/05, 24283/05 et 35673/05, § 216. Ce constat a justifié que l'on intègre l'A1-P1 à l'étude du droit à un environnement sain.

9. Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, 10 nov. 2004, n° 46117/99, CEDH 2004-X, § 124.

10. É. NAÏM-GESBERT, dans son manuel, rejoint cette idée : É. NAÏM-GESBERT, *Droit général de l'environnement*, *op. cit.*, pp. 164 et s.

11. X. DUPRÉ DE BOULOIS, *Droits des libertés fondamentales*, PUF, 2018, n° 212, p. 146.

conventionnels résultant d'activités et d'installations industrielles dangereuses [1], cet « ordre public » se trouve complété dans son dispositif par la reconnaissance de droits procéduraux directement associés au contrôle de son respect [2].

33. Ainsi construit, le droit à un environnement sain qui se dégage de la jurisprudence de la Cour entretient une correspondance assez troublante avec un autre droit qui émerge depuis peu dans la jurisprudence européenne, le droit à la sécurité [3], dont il pourrait n'être qu'une déclinaison plus spécifique sur le plan environnemental, sauf qu'il ne se réduit pas comme ce dernier à la seule protection de l'intégrité physique des individus [4]. Son évolution normative remarquable dans le corpus conventionnel, et que l'on vient de brosser à grands traits, en emprunte en effet les principales techniques (obligations positives), avec toutefois une utilisation plus marquée sur le terrain de l'article 8 par l'importation du régime protecteur du droit à la vie en matière environnementale [5]. Le droit à un environnement sain pourrait dans ces conditions n'être pas autrement défini que comme un droit à la sécurité de l'homme dans son environnement [6]. Le sens ainsi donné à la protection européenne du droit à un environnement sain mériterait sans aucun doute un débat plus approfondi. Il n'en reste pas moins pleinement conforme à l'interprétation anthropocentrée pratiquée par la Cour en matière environnementale et qui résulte de la séparation radicale effectuée par cette dernière entre l'homme et la nature [7]. Nous garderons cependant par commodité l'expression générique unanimement partagée de droit à un environnement sain, à laquelle nous préférerons toutefois celle de droit « à la protection » d'un environnement sain, pour bien marquer qu'elle résulte pour l'essentiel des obligations positives mises à la charge de l'État.

34. L'essentiel ne se trouve cependant pas là, mais dans le décalage assez frappant entre, d'une part, cette promotion du droit à un environnement sain dans la jurisprudence à travers un développement normatif assez conséquent et, d'autre part, la mise en œuvre concrète et effective de sa protection par le juge européen [8]. L'impression qui domine est, schématiquement, celle d'un principe d'effectivité qui animerait la construction normative [9], mais qui ne gouvernerait plus ensuite l'application de la norme européenne. Si l'on dresse un ratio entre le nombre total de requêtes introduites et les constats de violation

1. C'est là son application principale, qui est cependant sans préjudice de son application à d'autres domaines, comme celui des risques naturels : v. première Partie, Titre 2, Chapitre 2, Section 1, § 1, B., 1., b., p. 227.

2. Cet aspect sera développé dans le Chapitre 2 du Titre 2 de la première Partie.

3. M. AFROUKH, « L'émergence d'un droit à la sécurité des personnes dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *RDP* 2015, n° 1, p. 139–158.

4. Ce qui semble être la caractéristique principale du droit à la sécurité : *ibid.*. Dans le même sens, v. F. SUDRE, « Droit de la Convention européenne des droits de l'homme », *JCP G* 2012, chron. 87, n° 10, p. 166.

5. Contrairement au droit à la sécurité en tant que tel, qui garde pour vecteur principal l'article 2 : M. AFROUKH, « L'émergence d'un droit à la sécurité des personnes dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 149.

6. Ce que relève fort justement R. BENTIROU MATHLOUTHI : R. BENTIROU MATHLOUTHI, « Le développement d'un consensus sur la sécurité environnementale à la lumière des synergies "écologiques" des jurisprudences européennes », *op. cit.*, p. 174.

7. Nous paraphrasons ici A. POMADE, « Recherche de causalité entre les risques invisibles et la santé humaine : convergences entre les jurisprudences française et européenne », *RTDE* 2010, n° 2, p. 339. L'arrêt qui précise clairement cette séparation est l'arrêt Cour EDH, *Kyrtatos c/ Grèce*, *préc.*, §§ 51–52.

8. F. SUDRE, « Convergence des jurisprudences de la Cour EDH et du Comité européen des droits sociaux et droit de l'homme à un environnement sain », *op. cit.*, p. 36.

9. Cour EDH, *Airey c/ Irlande*, *préc.*

de la Convention, tous droits concernés par cette protection confondus, on observe que si environ 70% passent le cap de la recevabilité *ratione materiae*, seules 38% d'entre elles donnent lieu à un constat de violation de la Convention (30% pour l'article 8 qui est le droit le plus souvent appliqué dans la matière).

Plusieurs éléments paraissent directement concourir à cette situation : l'exigence d'un seuil de gravité élevé qui mécaniquement conduit la Cour à ne s'intéresser « qu'aux pires situations envisageables » [1], la reconnaissance d'une large marge nationale d'appréciation impactant l'étendue du contrôle opéré par le juge européen [2] ou, encore, la soumission quasi-systématique des constats de violation à la violation du droit interne de l'État en cause [3], sont autant de facteurs d'incertitude quant au statut du droit à un environnement sain dans le corpus jurisprudentiel et, partant, quant à la volonté de la Cour d'assumer pleinement sa protection [4].

35. D'une part, le droit à un environnement sain n'est pas devenu un droit autonome dans le corpus jurisprudentiel analysé. Nonobstant la consécration d'une obligation positive générale de protection du droit à jouir d'un « *environnement sain et protégé* » [5], ce droit ne bénéficie que d'une protection « dérivée » sur le terrain des droits procéduraux comme l'article 6 § 1 [6] et la Cour n'admet, en outre, qu'une protection indirecte « par ricochet » sur le terrain des droits substantiels [7]. Cela est particulièrement visible sur le terrain de l'article 8 où la jurisprudence est plus développée. Près de quarante années après la première décision de recevabilité de la Commission [8], le juge européen y maintient toujours fermement le principe d'une protection indirecte [9], tout en rappelant régulièrement que « *la Convention ne reconnaît pas expressément le droit à un environnement sain et calme* » [10]. Le contraste avec la consécration jurisprudentielle d'autres droits, comme le droit à l'information, est ici saisissant. Ainsi, ce dernier droit dégagé sur le terrain de l'article 8 dans l'arrêt *Guerra et al. c/ Italie* du 19 février 1998 [11] a fait l'objet quelques années plus tard d'une consécration très explicite dans l'arrêt *Öneryildiz c/ Turquie (II)* du 30 novembre 2004 [12] alors que, parallèlement, la Cour se refuse toujours à le faire pour le droit à un environnement sain. Cela pourrait tenir au fait que la protection du droit à l'environnement repose sur plusieurs

1. D. MISONNE et F. OST, « L'illusion du *juste équilibre* ou la variabilité de la jurisprudence du juge européen portant sur la balance des intérêts entre environnement et enjeux économiques » *in Pour un droit économique de l'environnement. Mélanges en l'honneur de Gilles J. Martin*, Frison-Roche, 2013, p. 361.
2. Sur cet aspect, v. le § 1 de la Section 2 du Chapitre 1 du Titre 2 de la deuxième Partie, pp. 423 et s.
3. Cet aspect de la jurisprudence sera étudié dans la Section 2 du Chapitre 2 du Titre 2 de la deuxième Partie, pp. 380 et s.
4. C. PICHERAL observe en ce sens que « la consécration d'un tel droit au cœur de l'article 8 de la Convention EDH ne paraît pas encore pleinement assumée » : C. PICHERAL, « Obligation de fonctionnement régulier du service de collecte et de traitement des déchets. Note sous Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ italie*, 10 jan. 2012, n° 30765/08 », *JCP G* 2012, act. 79.
5. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 106.
6. « Dans cette hypothèse, le droit à un environnement sain n'est pas protégé en tant que tel mais sert de vecteur, ou de support, à une consolidation d'un droit garanti par la Convention » F. SUDRE, « Convergence des jurisprudences de la Cour EDH et du Comité européen des droits sociaux et droit de l'homme à un environnement sain », *op. cit.*, p. 29.
7. Sur cet aspect, v. première Partie, Titre 1er, Chapitre 2, Section 1, § 1, A].
8. Comm. EDH, déc., *E. A. Arrondelle c/ Royaume-Uni*, *préc.*
9. Cour EDH, *Kyrtatos c/ Grèce*, *préc.*, § 52 ; Cour EDH, *Atanasov c/ Bulgarie*, *préc.*, § 66.
10. Parmi beaucoup d'autres : Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 96 ; pour un rappel récent Cour EDH, *Otgon c/ République de Moldavie*, 25 oct. 2016, n° 22743/07, § 15. Elle reproduit d'ailleurs un raisonnement similaire sur le terrain de l'A1-P1 : v. par ex. Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, 13 déc. 2012, n° 3675/04 et 23264/04, § 184.
11. Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*, § 60.
12. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 90 : la Cour, renvoyant à l'arrêt *Guerra* (préc.), précise en effet que ce droit « *a déjà été consacré sur le terrain de l'article 8* ».

fondements conventionnels [1], mais également être directement lié au contenu du droit à la protection d'un environnement sain, qui se décompose lui-même en plusieurs droits subjectifs dont… le droit à l'information.

36. D'autre part, on constate qu'en la matière la Cour « renonce à l'exercice d'un strict contrôle de proportionnalité » [2], qu'elle délaisse au profit d'un contrôle procédural d'une toute autre nature [3]. Couplé à l'ample marge d'appréciation reconnue aux autorités nationales sur le terrain de l'obligation substantielle (positive ou négative), le développement d'un contrôle unique de la procédure la conduit à ne plus s'intéresser sur le fond aux mesures nécessaires pour assurer la protection de l'environnement des droits individuels, qu'elle laisse à la libre appréciation des États. Le Professeur F. SUDRE évoque à ce propos une « altération du contrôle de proportionnalité » qui, « tel que le pratique habituellement la Cour, est ici fortement affecté par la spécificité du traitement jurisprudentiel de la matière environnementale dans le cadre de la Conv. EDH » [4]. À cela s'ajoutent des constats de violation de la Convention en raison d'atteintes environnementales étroitement subordonnés à la reconnaissance préalable d'illégalités commises au regard du droit national de l'État en cause. Enfin, l'« altération » du contrôle de proportionnalité s'observe jusque dans la recherche du « juste équilibre » entre les intérêts concurrents en jeu, lorsque l'exception du « bien-être économique du pays » prévue dans la clause d'ordre public de l'article 8 est opposée dans les litiges horizontaux aux intérêts du requérant pour couvrir l'exercice de libertés économiques sous-jacentes par des personnes privées.

37. À la lumière des quelques éléments qui viennent d'être exposés, et qui feront l'objet de développements plus substantiels dans cette étude, on ne peut que partager l'opinion de E. LAMBERT ABDELGAWAD, pour qui « [d]ès lors que la Cour a admis une dimension environnementale de certains droits, […] elle devait se donner les moyens de juger » [5]. La question qui peut alors venir à l'esprit est double : la Cour pouvait-elle se donner de tels moyens et, surtout, voulait-elle se les donner ? À cet égard, il apparaît qu'elle ne le pouvait que dans une certaine mesure, le raisonnement traditionnel du juge européen atteignant rapidement ses limites dans un contentieux souvent complexe, complexité liée notamment au dommage environnemental à l'origine de l'atteinte au droit conventionnel. Certaines difficultés, plus conceptuelles d'abord (définition de l'environnement justiciable devant la Cour), plus techniques ensuite (imputation, etc.), constituent en effet autant de freins potentiels à la possibilité de bien juger dans les affaires environnementales. Il y a lieu de dire, néanmoins, que toutes les affaires portées à Strasbourg ne constituent pas des *hard cases* [6]. Nonobstant, le juge européen continue de maintenir des critères aussi sévères que celui de la gravité des atteintes, refuse toujours d'adapter les règles d'administration de la

1. Nous reprenons ici l'analyse que le Professeur SUDRE conduit au regard du droit à la santé et qui nous paraît tout à fait transposable au droit à un environnement sain, ces deux droits entretenant par ailleurs d'étroites relations : F. SUDRE, « Le droit à la protection de la santé, droit "caché" de la Convention européenne des droits de l'homme » *in État du droit, état des droits. Mélanges en l'honneur du Professeur Dominique Turpin*, LGDJ – Lextenso éditions, 2017, p. 647.

2. F. SUDRE, « Convergence des jurisprudences de la Cour EDH et du Comité européen des droits sociaux et droit de l'homme à un environnement sain », *op. cit.*, p. 36.

3. Sur cet aspect, v. la Section 2 du Chapitre 2 de la deuxième Partie, p. 435.

4. F. SUDRE, « La Cour européenne des droits de l'homme et le principe de précaution », *op. cit.*

5. E. LAMBERT ABDELGAWAD, « La proportionnalité dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 473.

6. R. DWORKIN, *L'empire du droit*, PUF, 1994, pp. 279 et s.

preuve à la particularité des litiges environnementaux ou, encore, s'obstine à rappeler le principe d'une marge d'appréciation étendue et d'un contrôle en retrait. Il faut donc se rendre à l'évidence que le juge européen ne voulait pas non plus se donner les moyens de bien juger ces affaires. Les difficultés soulevées deviennent alors davantage politiques, en ce sens qu'elles touchent à la fois aux politiques de l'État et à la définition d'une politique jurisprudentielle de la Cour.

38. Le juge européen semble en effet avoir pris conscience que les affaires environnementales pouvaient comprendre des aspects techniques qu'il ne maîtrisait pas et, surtout, avoir des « intrications politico-économiques » [1] importantes. Et si l'on s'exprime ainsi au passé, c'est pour bien montrer qu'une rupture s'est produite à un moment donné dans la jurisprudence européenne, rupture marquant selon nous cette prise de conscience. Il est en effet possible d'avancer que la jurisprudence environnementaliste de la Cour a connu deux grandes périodes. Une première période allant de 1980 à 2003 a vu les organes de la Convention affermir progressivement le lien entre conditions environnementales et droits de l'homme, avec des arrêts très progressistes comme les arrêts *López Ostra c/ Espagne* de 1994 [2], *Zander c/ Suède* de 1993 [3] ou encore *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (I)* de 2001 [4]. L'année 2003 marque quant à elle un tournant dans la jurisprudence de la Cour, qui semble avoir pris conscience qu'elle « va trop loin et qu'elle protège trop le droit des personnes à un environnement correct » [5] et, surtout, qu'elle n'avait sans doute pas une légitimité suffisante pour prendre une part plus active dans ce type de contentieux. Deux arrêts de mauvais augure étaient déjà venus l'annoncer sur le terrain de l'article 6 [6], quand les arrêts *Kyrtatos c/ Grèce* du 22 mai 2003 [7] et *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* du 8 juillet 2003 sont venus le confirmer sur le terrain de l'article 8. Le premier a d'abord rappelé assez abruptement le principe d'une protection indirecte qui ne doit pas aller jusqu'à pouvoir s'étendre aux éléments naturels [8]. Paré de l'autorité d'un arrêt de Grande chambre, le second a confirmé ce principe, tout en ajoutant qu'il s'agissait désormais d'exercer en matière environnementale un contrôle plus en retrait qu'il était en outre nécessaire de redéfinir et de réorienter. La seconde période de la jurisprudence étudiée s'étale jusqu'à nos jours et est marquée selon nous par cette rupture de 2003. La jurisprudence a certes connu des développements importants que nous étudierons, mais ces derniers se sont effectués dans les grandes lignes tracées par l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*. Autrement dit, les évolutions post-*Hatton*, marquées par exemple par des arrêts comme *Öneryildiz c/ Turquie (II)* [9] ou *Tătar c/ Roumanie* [10], n'en remettent pas en cause les principes. Ainsi, il possible d'avancer que la norme jurisprudentielle protectrice du droit à un environne-

1. M. GIRARD, « L'environnement, facteur tératogène pour l'expertise », *J. Cl. Environnement* avr. 2004, n° 4, p. 9.
2. Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*
3. Cour EDH, *Zander c/ Suède*, 25 nov. 1993, n° 14282/88.
4. Cour EDH, *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (I)*, 2 oct. 2001, n° 36022/97.
5. Opinion séparée du juge COSTA jointe à *ibid.*
6. Venus limiter les possibilités de l'invoquer dans les affaires environnementales touchant certains secteurs sensibles : Cour EDH, Gr. ch., *Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse*, 26 août 1997, n° 22110/93, CEDH 1997-IV, fasc. 43 ; Cour EDH, Gr. Ch., *Athanassoglou et al. c/ Suisse*, *préc.*
7. Cour EDH, *Kyrtatos c/ Grèce*, *préc.*
8. *Ibid.*, § 52 : « *Ni l'article 8 ni aucune autre disposition de la Convention ne garantit spécifiquement une protection générale de l'environnement en tant que tel* ». En somme, cet arrêt revient à la séparation nette entre l'environnement de l'homme et la nature que l'on trouve déjà articulée entre les deux premières décisions de la Commission : Comm. EDH, déc., *Dr S. c/ République fédérale d'Allemagne*, *préc.* ; Comm. EDH, déc., *X. et Y. c/ République fédérale d'Allemagne*, *préc.*
9. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*
10. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*

ment sain développée après l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* ne paraît pas susceptible de remettre en cause l'avantage que cet arrêt donne aux libertés économiques dans ce type de contentieux. Conforme aux « aspirations libérales » [1] des sociétés démocratiques européennes, cette norme européenne esquisse, ainsi qu'on la évoqué *supra*, un ordre public environnemental poursuivant « la protection préventive d'un équilibre entre les bienfaits attendus d'une liberté spécifique et le désamorçage des conflits prévisibles avec d'autres intérêts » [2]. Appliquée aux activités industrielles dangereuses — son principal champ d'intervention —, son objet est précisément la liberté spécifique qui est celle de détruire l'environnement fondée sur les libertés économiques, que les réglementations de police réclamées par la Cour auront pour fonction d'encadrer de façon à ce qu'elle puisse continuer à s'exercer librement sans préjudice des intérêts garantis par la Convention. Avec les limites déjà évoquées plus haut, le droit à un environnement sain ne pourra guère prétendre dans ce cadre à d'autres fonctions que celle d'un élément modérateur de certains abus de cette liberté qui reste centrale dans les sociétés démocratiques européennes. Et quant à l'équilibre préconisé par la Cour en la matière, il semble bien confirmer une telle centralité des libertés économiques.

§ 3. Thèse soutenue et annonce de plan

39. « L'introduction d'un droit de l'homme à l'environnement, général et absolu, n'est guère concevable dans l'immédiat, en raison des bouleversements socio-politiques et économiques qu'elle pourrait provoquer » [3]. Quarante ans après, ce constat établi par le professeur J. UNTERMAIER reste d'une étonnante actualité lorsque l'on se penche attentivement sur les modalités prétoriennes de prise en compte et de protection du droit à un environnement sain par le juge européen. Eu égard au contexte présent d'engorgement du rôle de la Cour, ainsi qu'au climat général de défiance des États vis-à-vis du pouvoir normatif du juge européen et qui s'est récemment traduit sur le plan institutionnel par la réaffirmation du principe de subsidiarité [4], la situation du droit à un environnement sain dans la jurisprudence européenne ne semble pas amenée à évoluer en l'absence d'un Protocole additionnel spécifiquement dédié [5].

40. La thèse qu'il s'agit donc de soutenir est qu'en l'état actuel de la jurisprudence, le droit à un environnement sain n'est protégé que dans des circonstances exceptionnelles dans le cadre de la Convention européenne des droits de l'homme.

1. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 423.

2. N. OCHOA, *Le droit des données personnelles, une police administrative spéciale*, thèse de doct., Université Paris I, 2014, p. 66.

3. J. UNTERMAIER, « Droit de l'homme à l'environnement et libertés publiques », *op. cit.*, p. 357.

4. Les Conférences de haut niveau sur l'avenir de la Cour européenne des droits de l'homme d'Izmir des 26 et 27 avril 2011 et de Brighton des 18, 19 et 20 avril 2012 ont en effet abouti à l'adoption du Protocole n° 15 amendant la Convention européenne des droits de l'homme. Non encore en vigueur, il prévoit d'y ajouter une référence expresse au principe de subsidiarité ainsi qu'à la marge nationale d'appréciation. Cette inscription était notamment ardemment souhaitée par le Royaume-Uni, qui avait été irrité par certains arrêts de la Cour qui s'étaient montrés un peu trop favorables aux droits des détenus. Ces conférences ont visiblement eu un impact indirect sur la politique jurisprudentielle de la Cour, qui depuis cette période semble mettre davantage l'accent sur le principe de subsidiarité. V. par ex. la chronique de F. SUDRE, « Droit de la Convention européenne des droits de l'homme », *JCP G* 2012, chron. 924, p. 1531.

5. Les tentatives en ce sens ont jusque-là toutes échoué. V. *infra*, p. 97.

41. La démonstration s'ordonnera logiquement sur la base du hiatus constaté entre le développement prétorien d'un régime spécifiquement dédié à la protection d'un environnement sain et son effectivité. Aussi, la jurisprudence étudiée étant souvent d'une richesse insoupçonnée, il sera proposé d'en présenter les principales subtilités conceptuelles en tentant dans un premier temps une identification du droit à un environnement sain qui, au regard de la particularité de son régime qui doit beaucoup à la technique des obligations positives, s'analyse plutôt comme un droit « à la protection » d'un environnement sain. L'étude de la mise œuvre de la protection conventionnelle, soulignant dans un deuxième temps les subtilités techniques et politiques de cette jurisprudence, permettra de confirmer qu'il existe bien une « spécificité du traitement jurisprudentiel de la matière environnementale dans le cadre de la Conv. EDH » [1] qui en grève directement l'effectivité. La démonstration s'ordonnera par conséquent selon le plan suivant :

> Première partie : L'identification d'un droit à la protection d'un environnement sain dans la jurisprudence de la Cour EDH
>
> Seconde partie : L'effectivité limitée du droit à la protection d'un environnement sain en droit de la Convention EDH

1. F. SUDRE, « La Cour européenne des droits de l'homme et le principe de précaution », *op. cit.*

Première partie

L’identification d’un droit à la protection d’un environnement sain dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l’homme

42. Objet de la première Partie. Bien que la Convention européenne ne consacre aucun droit à un environnement sain, l'étude de la jurisprudence révèle rétrospectivement que les organes de la Convention se sont bien attachés à assurer prétoriennement la protection d'un tel droit. Seulement, celle-ci ne semble pas encore totalement assumée dans le cadre de la Convention, de sorte que ce droit reste en quelque sorte à l'état de « droit caché » dans le corpus conventionnel [1], à l'instar de ce qu'il en est par exemple du droit à la protection de la santé dans la jurisprudence européenne [2]. La Cour se refuse en effet toujours à consacrer explicitement dans sa jurisprudence un « *droit à un environnement sain et calme* » [3] qui, pour l'heure, ne bénéficie donc que d'une reconnaissance implicite. Cela affecte directement son autonomie au sein de la jurisprudence de la Convention, ce qui est loin d'en rendre l'identification aisée. En outre, la notion d'environnement, qui se dissémine à travers de multiples déclinaisons dans la jurisprudence, ne facilite pas non plus la tâche. L'enjeu de cette première partie étant de dégager la spécificité du droit à un environnement sain dans la jurisprudence européenne afin, d'une part, de distinguer la dynamique de sa protection au sein de toutes les affaires intéressant la protection de l'environnement pour ensuite, d'autre part, présenter clairement et précisément les contours et les fondements de sa protection, il est important de signaler dans ces lignes que sa teneur pourra parfois prendre quelque allure descriptive, sans pour autant obérer la démonstration globale de cette thèse. Aussi cette première partie, sans doute davantage de nature à intéresser les environnementalistes que la seconde les européanistes, apparaissait comme une étape préalable et essentielle consistant à dégager de la jurisprudence l'existence matérielle d'un droit auquel on pouvait appliquer le label « droit à un environnement sain ».

Toute la difficulté a alors consisté à déterminer les critères à privilégier pour y procéder. Le choix d'un critère formel aurait pu sembler tentant mais il est vite apparu insuffisant. En effet, l'expression « *environnement sain et calme* » n'est employée par la Cour que sur le terrain de l'article 8, ce qui aurait eu pour avantage de restreindre l'analyse à cette seule disposition et de réduire considérablement l'ampleur de la recherche. Seulement, cette expression n'est utilisée que de manière très éparse par la Cour [4], et de manière alternative avec d'autres expressions telles qu'« *environnement sain et protégé* » [5], « *environnement équilibré et respectueux de la santé* » [6], voire encore un environnement « *agréable* » [7]. En outre, il est apparu que les principes rappelés au titre de l'obligation de protéger le droit à la jouissance d'un environnement sain [8] ne concernent pas que cette disposition. On les retrouve ainsi également sur le terrain de l'article 2, où la plupart ont d'ailleurs été dégagés [9]. Identiques sur le terrain de ces deux dispositions [10], ces principes connaissent en outre une déclinaison sur le terrain de l'A1-P1 [11]. Cela signifiait

1. Que l'on comprend ici comme le texte lui-même ainsi que les interprétations qui en sont délivrées par le juge européen.
2. F. SUDRE, « Le droit à la protection de la santé, droit "caché" de la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*
3. Cour EDH, *Apanasewicz c/ Pologne*, 3 mai 2011, n° 6854/07, § 94.
4. Par ex. : Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 96 ; Cour EDH, déc., *Fägerskiöld c/ Suède*, *préc.*
5. Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, § 110.
6. Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*, § 71.
7. Cour EDH, *Sefa Taşkin et al. c/ Turquie*, 29 jan. 2004, n° 46117/99.
8. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*
9. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*
10. Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, § 212.
11. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 136 ; Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, 20 mar. 2008, n° 15339/02, 21166/02, 20058/02, 11673/02 et 15343/02, § 124 ; Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, § 213.

donc que, matériellement, la protection du droit à un environnement sain s'étendait au-delà des frontières du seul article 8 ce qui, partant, signalait aussi un champ plus large que les seuls aspects couverts par la vie privée et familiale. Le critère matériel apparaissait donc plus pertinent.

D'abord, il permettait d'identifier plusieurs fondements à une protection de l'environnement axée sur un noyau dur essentiellement formé de l'intégrité physique et de la qualité de vie de l'individu. Ensuite, il permettait de dégager un réseau d'obligations positives communes à plusieurs droits conventionnels et appliquées spécifiquement à la matière environnementale, ce qui permettait du même coup d'envisager le principal « mode d'attribution » [1] du droit à un environnement sain dans la jurisprudence européenne. M. PÂQUES et B. JADOT entendent par là que l'expression d'un droit fondamental varie en fonction de la volonté de son auteur de : soit reconnaître « un droit subjectif direct au profit de l'individu », soit lui « conférer un droit à une action de l'autorité » [2]. Ils soulignent que, dans le premier cas, il s'agit d'un « droit à l'objet » et, dans le second, d'un « droit à la protection de l'objet » [3]. De ce point de vue, on pouvait en déduire que le droit à l'environnement dans la jurisprudence s'orientait clairement vers la deuxième option : celle d'un droit « à la protection » de l'environnement, ce qui est déjà un « indice de ce que [la Cour] se refuse, en définitive, à garantir comme telle la qualité de l'environnement, se contentant de veiller à ce que sa protection soit assurée » par l'État [4]. Nous étions ainsi indirectement renseignés sur l'orientation prise par la protection droit à l'environnement dans la jurisprudence européenne. L'ensemble pouvait, enfin, par cette analyse matérielle, être rassemblé sous le label du droit à la protection d'un « environnement sain », qui permettait en outre de regrouper les diverses appellations employées par la Cour sous la bannière d'un régime commun.

43. Plan de la première Partie. La meilleure façon d'appréhender dans la jurisprudence européenne le droit à la protection d'un environnement sain, ou tout au moins la plus claire, consistait donc à concentrer l'analyse d'abord sur l'identification de son objet (Titre 1) puis, ensuite, sur la norme destinée à le protéger (Titre 2). Ces deux temps de la démonstration nous permettrons ainsi d'étudier successivement les modalités de prise en compte de l'environnement dans la jurisprudence européenne, ainsi que les développements normatifs spécifiquement dédiés à la protection du droit à un environnement sain. En bref, c'est ainsi que sera dévoilé le sens même de sa protection par les organes de la Convention dans ce premier temps de notre démonstration.

1. M. PÂQUES et B. JADOT, « Diversité des dispositions qui font de l'environnement l'objet d'un droit fondamental », *Aménagement-Environnement* 2008, n° spécial, p. 207.
2. *Ibid.*, p. 207.
3. *Ibid.*, p. 207.
4. F. OST, « Un environnement de qualité : droit individuel ou responsabilité collective ? », *op. cit.*, p. 30.

Titre I

L’objet de la protection

44. Objet du titre. Lorsque l'on évoque la protection du droit à un environnement sain par la Convention européenne des droits de l'homme, il est bien rare de voir les auteurs s'interroger sur l'objet exactement poursuivi par cette protection. Qu'est-ce que le juge européen cherche au juste à protéger ? Telle est, sommairement posée, la question à laquelle s'attache ce premier temps de la démonstration s'évertuant à lever une partie de l'ambiguïté posée par la notion même d'environnement. Le propos qui va suivre sera traversé par la double dynamique du droit de l'environnement succintement présentée dans notre introduction [1]. Il intéressera en outre les modalités prétoriennes de prise en compte de l'environnement dans le corpus conventionnel, afin de déterminer plus précisément les dynamiques à l'œuvre. L'analyse partira de « la distinction radicale opérée par la Cour EDH entre l'homme et la nature » [2], qui met en lumière une différence fondamentale soulignée par le Professeur J. UNTERMAIER :

> « environnement et nature ne sont pas exactement synonymes, le premier ajoutant et retranchant tout à la fois, à la notion de nature. Défini par *rapport à l'homme* ("ce qui environne les êtres humains"), il englobe des éléments qui n'ont rien de naturel, en particulier l'espace urbain. A l'inverse, la nature pose des problèmes qui n'intéressent pas l'environnement *stricto sensu*, notamment celui de la conservation des espèces » [3].

Cette distinction se reflète dans l'arrêt *Kyrtatos c/ Grèce* [4], qui explicite une ligne jurisprudentielle claire distinguant ces deux notions de nature et d'environnement :

> « *l'élément crucial qui permet de déterminer si, dans les circonstances d'une affaire, des atteintes à l'environnement ont emporté violation de l'un des droits sauvegardés par le paragraphe 1 de l'article 8 est l'existence d'un effet néfaste sur la sphère privée ou familiale d'une personne, et non simplement la dégradation générale de l'environnement. Ni l'article 8 ni aucune autre disposition de la Convention ne garantit spécifiquement une protection générale de l'environnement en tant que tel ; d'autres instruments internationaux et législations internes sont plus adaptés lorsqu'il s'agit de traiter cet aspect particulier* » [5].

Le juge européen est formel : aucune disposition de la Convention « *ne garantit spécifiquement une protection générale de l'environnement en tant que tel ; d'autres instruments internationaux et législations internes sont plus adaptés lorsqu'il s'agit de traiter cet aspect particulier* » [6]. Autrement dit, la question de la nature, l'environnement *en soi*, n'intéresse pas le champ de la protection conventionnelle [7]. En revanche, cette nature peut poser des problèmes d'environnement que le juge accepte de connaître, lorsque

1. V. *supra*, § 1, A], 1), a- de l'introduction.
2. A. POMADE, « Recherche de causalité entre les risques invisibles et la santé humaine : convergences entre les jurisprudences française et européenne », *op. cit.*, p. 339.
3. J. UNTERMAIER, « Droit de l'homme à l'environnement et libertés publiques », *op. cit.*, p. 337. Il convient, à l'égard de cette distinction, de noter que le tout premier manuel de droit de l'environnement publié en France s'intitulait *Droit de la protection de la nature et de l'environnement* et son auteur, le Professeur J. LAMARQUE, s'en explique d'ailleurs dans son propos introductif : J. LAMARQUE, *Droit de la protection de la nature et de l'environnement*, LGDJ, 1973.
4. Cour EDH, *Kyrtatos c/ Grèce*, *préc.*
5. *Ibid.*, § 52.
6. *Ibid.*, § 52.
7. Cette ligne jurisprudentielle a été amplement confirmée par la suite : par ex., Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 68 ; Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, 10 fév. 2011, n° 30499/03, § 105 ; Cour EDH, *Atanasov c/ Bulgarie*, *préc.*, § 65. Le sens de la décision d'irrecevabilité *X. et Y. c/ République fédérale d'Allemagne* du 13 mai 1976 est donc toujours valable : « *Aucun droit à protection de la nature n'est, comme tel, garanti par la Convention* » (Comm. EDH, déc., *X. et Y. c/ République fédérale d'Allemagne*, *préc.*).

les atteintes qui y sont portées posent des problèmes à l'existence humaine et, en particulier, emportent « *un effet néfaste sur la sphère privée ou familiale d'une personne* » [1]. Cela explique d'ailleurs pourquoi le juge européen divise le grief des requérants, à savoir la destruction d'un marais jouxtant leur résidence par des aménagements urbains, en deux branches distinctes : en premier lieu, la Cour note que ces derniers « *se plaignent de ce que les aménagements urbains aient détruit le marais adjacent à leur propriété et que le site dans lequel est situé leur domicile ait perdu toute sa beauté* » puis relève, en deuxième lieu, qu'« *ils dénoncent [également] les atteintes à l'environnement causées par la pollution sonore et lumineuse générée par les activités des entreprises opérant dans le secteur* » [2]. Pris en sa première branche, la Cour va juger que l'on « *ne saurait admettre que l'ingérence dans les conditions de la vie animale dans le marais nuit à la vie privée ou familiale des requérants* » et, partant, rejette le grief en estimant que « *les requérants n'ont présenté aucun argument convaincant démontrant que le tort qui aurait été causé aux oiseaux et autres espèces protégées vivant dans le marais était de nature à porter directement atteinte à leurs propres droits garantis par l'article 8 § 1 de la Convention* » (§ 53). Mais elle va également rejeter la deuxième branche du grief, étant « *d'avis que les nuisances émanant du voisinage des requérants et résultant des aménagements urbains dans la zone (bruits, lumières, etc.) n'ont pas atteint un degré de gravité suffisant pour être prises en compte aux fins de l'article 8* » (§ 54). La requête soulevait donc deux questions distinctes. La première était relative à la conservation d'un espace naturel et des espèces qui y vivent. La seconde était posée par les nuisances résultant des aménagements urbains à proximité d'une habitation et concernait, littéralement, ce que l'on appelle un « problème d'environnement » portant plus généralement sur la question des conditions de vie des populations humaines exposées aux « effets incontrôlés (ou pervers) des techniques industrielles et de la concurrence économique » [3]. La première question est exclue du champ de la Convention, tandis que la seconde peut en relever sous certaines conditions. Ainsi on constate que le juge européen semble appréhender l'environnement « par cercles concentriques conçus à partir du sentiment de plus ou moins grande nécessité » [4] du point de vue des droits conventionnels.

Il y aurait donc un curseur de départage entre la nature et l'environnement ou, pour le dire autrement, entre un environnement *stricto sensu* ou en soi et un environnement sain ou pour soi. L'affaire *Association Greenpeace France c/ France* [5], rendue cette fois sur le terrain de l'article 6, permet également de bien le comprendre. Au cœur de cette affaire se trouvait un décret modifiant les procédures relatives au traitement des combustibles usés et des déchets radioactifs provenant de l'étranger [6]. L'organisation non gouvernementale Greenpeace n'ayant pu en contester la légalité devant le Conseil d'État, elle a invoqué la violation de l'article 6 § 1 devant la Cour européenne des droits de l'homme qui reconnaît en substance le droit d'accès à un tribunal. Cherchant à savoir si cette disposition était applicable [7], la Cour relève que

1. Cour EDH, *Kyrtatos c/ Grèce*, *préc.*, § 52.
2. *Ibid.*, § 51.
3. C. LARRÈRE et R. LARRÈRE, *Du bon usage de la nature : Pour une philosophie de l'environnement*, Alto, Aubier, 1997, p. 168.
4. L. FONBAUSTIER, « Environnement et pacte écologique. Remarques sur la philosophie d'un nouveau "droit à" », *op. cit.*, p. 235.
5. Cour EDH, déc., *Association Greenpeace France c/ France*, 13 déc. 2011, n° 55243/10.
6. *Ibid.*
7. On ne détaillera pas dans le cadre de ce chapeau liminaire les conditions d'applicabilité de l'article 6 § 1.

si « *la défense du droit de chacun de vivre dans un environnement sain se trouvait au cœur de sa démarche contentieuse [...] [,] faute d'un lien étroit entre la mise en œuvre du décret litigieux [...] et une atteinte au droit de chacun de vivre dans un environnement sain [...] [,] c'est très essentiellement l'intérêt général de la protection de l'environnement qui en l'espèce constituait l'objet et l'enjeu du litige, plutôt qu'un "droit" de "caractère civil" de l'association requérante* », de sorte que la requête de Greenpeace doit être rejetée pour incompatibilité *ratione materiae* avec les dispositions de la Convention [1]. Il apparaît ainsi très clairement un « intérêt général de la protection de l'environnement » — concernant l'environnement en soi — qui ne coïncide pas avec la protection du « droit à un environnement sain » — concernant l'environnement pour l'homme —. Telle est la première donnée fondamentale fournie par l'étude du droit de la Convention européenne des droits de l'homme appliqué à l'environnement. Cela ne signifie pas pour autant que les questions relatives à la protection de l'environnement en soi sont absentes de la jurisprudence. Si elles ne sont pas prises en compte dans le cadre de la protection des droits, elle le sont dans le contexte de l'exception d'intérêt général pouvant justifier une limitation à leur exercice.

45. Plan du titre. Aussi, s'il est indéniablement devenu un nouveau contexte d'interprétation des droits de l'homme [2], l'environnement s'enracine dans la jurisprudence européenne par la mise en œuvre de techniques jurisprudentielles de prise en compte des valeurs et intérêts environnementaux [3] s'inscrivant dans un double mouvement d'« insertion » – « inversion » [4].

L'*insertion* traduit un mouvement jurisprudentiel de prise en compte de l'intérêt environnemental par *subsomption*, qui désigne un ensemble de techniques prétoriennes trouvant « un terrain fécond dans la texture extrêmement ouverte de certains principes du droit international des droits de l'homme [...] [et qui] opère[nt] sur les prolongements des conceptions générales qu'on se fait de certains biens juridiques » [5]. S'inscrivant dans le « prolongement » de la protection des droits de l'homme, l'environnement va d'abord s'y trouver essentiellement perçu comme un ensemble de facteurs extérieurs conditionnant l'exercice des droits conventionnels et l'objet du droit à la protection d'un environnement sain paraît pleinement relever de cette perspective (Chapitre 2). Il s'agit alors d'un *environnement pour soi*, c'est-à-dire d'un milieu de vie pour l'homme.

Parallèlement à la prise en compte de cet objet dans une dynamique concordant avec la protection des droits, s'observe un autre mouvement que l'on pourrait qualifier d'*inversion*. À l'inverse du mouvement précédent, il conduit à la relativisation de la protection européenne des droits de l'homme face à la montée en puissance de la valeur « environnement » dans la jurisprudence européenne, qui se trouve incorporée

1. *Ibid.*

2. C. REIPLINGER, « L'évolution des droits fondamentaux et du climat. Réflexions sur les droits fondamentaux de la troisième génération » *in Changements climatiques et défis du droit : Actes de la journée d'étude du 24 mars 2009. Université Paris Nord 13, CERAP*, sous la dir. de C. COURNIL et C. COLARD-FABREGOULE, Bruylant, 2010, p. 287.

3. L. GRADONI, « Systèmes juridiques internationaux et techniques de prise en compte des valeurs et intérêts environnementaux » *in La circulation des concepts juridiques : Le droit international de l'environnement entre mondialisation et fragmentation*, sous la dir. de H. RUIZ FABRI et L. GRADONI, UMR de droit comparé de Paris, t. 16, Paris : Société de législation comparée, 2009, p. 27–51.

4. F. SUDRE, « La "perméabilité" de la Convention européenne des droits de l'homme aux droits sociaux » *in Pouvoir et liberté : études offertes à Jacques Mourgeon*, Bruxelles : Bruylant, 1998, p. 467–478.

5. L. GRADONI, « Systèmes juridiques internationaux et techniques de prise en compte des valeurs et intérêts environnementaux », *op. cit.*, p. 49.

par voie d'exception au cœur de l'économie de la protection conventionnelle [1]. Ainsi portée par la prise de conscience qu'une interprétation évolutive de la Convention favorise, la protection de la nature est une question que la Cour reconnaît d'importance, tout en jugeant qu'elle ne rentre pas dans le cadre de sa compétence. Cette question de l'*environnement en soi*, porteur de valeurs intrinsèques indépendamment de l'homme, trouve néanmoins devant le juge européen un écho favorable lorsqu'elle est prise en charge par les autorités nationales (Chapitre 1).

1. V. GUEVREMONT, « L'exception environnementale » *in La circulation des concepts juridiques : Le droit international de l'environnement entre mondialisation et fragmentation*, sous la dir. de H. RUIZ FABRI et L. GRADONI, UMR de droit comparé de Paris, t. 16, Paris : Société de législation comparée, 2009, p. 137–174, qui permet d'expliciter la technique de prise en compte des valeurs environnementales par voie d'exception dans le cadre de l'OMC.

Chapitre 1

L'exclusion de l'environnement *en soi* digne de protection

46. Environnement et relativisation de la protection européenne conventionnelle des droits de l'homme. L'arrêt *Hamer c/ Belgique* du 27 novembre 2007 s'inscrit dans la lignée du célèbre arrêt *Fredin c/ Suède* rendu le 18 février 1991, dans lequel la Cour européenne des droits de l'homme n'avait pas ignoré que « *la société d'aujourd'hui se soucie sans cesse davantage de protéger l'environnement* » [1]. Dans une retentissante formulation de principe, elle affirme en effet que

> « *si aucune disposition de la Convention n'est spécialement destinée à assurer une protection générale de l'environnement en tant que tel [...], la société d'aujourd'hui se soucie sans cesse davantage de le préserver [...]. L'environnement constitue une valeur dont la défense suscite dans l'opinion publique, et par conséquent auprès des pouvoirs publics, un intérêt constant et soutenu. Des impératifs économiques et même certains droits fondamentaux, comme le droit de propriété, ne devraient pas se voir accorder la primauté face à des considérations relatives à la protection de l'environnement, en particulier lorsque l'État a légiféré en la matière. [...]* » [2].

Ce faisant, elle confirme pleinement « [l]a question de l'environnement [...] comme un thème auquel la société ne peut plus se soustraire et dont la prise en compte modifie le consensus traditionnel, [qui était] celui de la maîtrise de la nature comme commun dénominateur d'une vie bonne » [3]. Parce que « [s]a défense apparaît nécessaire à la sauvegarde de la collectivité » [4], il est désormais érigé en valeur digne d'une protection pour elle-même [5].

1. Cour EDH, *Fredin c/ Suède*, *préc.*, § 48.
2. Cour EDH, *Hamer c/ Belgique*, *préc.*, §. 79.
3. B. KALAORA, « Le culte contemporain de la nature » *in Natures en tête*, sous la dir. de M.-O. GONSETH, J. HAINARD et R. KAEHR, Musée d'ethnographie de Neuchâtel, 1996, p. 98.
4. M. RÈMOND-GOUILLOUD, *Du droit de détruire*, *op. cit.*, p. 98.
5. « En effet, la prise de conscience des menaces qui pèsent sur la nature et l'environnement modifie la représentation que l'on se fait de ces biens. Biens limités, ils ne peuvent être multipliés à souhait. Il ne s'agit plus de savoir si nous participons à la richesse de la société, mais de préserver les éléments du patrimoine biologique et physique constitutifs de notre environnement afin de le maintenir en état pour les générations futures » B. KALAORA, « Le culte contemporain de la nature », *op. cit.*, p. 92.

Bien que l'approche du thème de l'environnement a, ici, davantage à voir avec un « environnement menacé » (RJE 2014/1, p. 203) par les activités humaines, lequel, dans une optique écocentrée, nous place d'emblée devant les représentations sociales d'une *Nature* désirée et idéalisée [1]. Ici, l'« enjeu ne consiste plus seulement à préserver les intérêts corporels ou matériels des êtres humains affectés par une dégradation du milieu naturel, mais à préserver le milieu lui-même, alors même qu'aucun intérêt humain n'est directement en cause. Il ne s'agit plus d'intérêts liés à l'environnement, mais d'environnement [tout court] » [2]. C'est alors principalement de *nature* qu'il sera question [3].

Ensuite, la prise en compte de la nature — ou, plutôt, de la nécessité de sa protection — se réalise dans cette jurisprudence par le biais des exceptions à la protection des droits conventionnels permettant à l'État de justifier des ingérences dans les droits garantis au nom de sa conservation. L'environnement est bien devenu une *valeur* qu'il convient de préserver de toute action humaine, pour elle-même ; toute mesure visant à réaliser ce but est alors saluée favorablement par le juge européen qui reconnaît que cette tâche revient prioritairement à l'État, chargé de maintenir, non plus par la maîtrise et la possession mais par la responsabilisation, ce grand partage entre l'Homme et la Nature [4].

47. Plan du chapitre. Privilégiant alors une démarche s'inscrivant dans le cadre d'une reconsidération des « droits de l'homme *envers* son environnement » [5], la Cour de Strasbourg met, dans cette perspective, naturellement l'accent sur la légitimité des politiques étatiques de protection de la nature dont il s'agira de saisir l'essence (Section I), au détriment, le plus souvent, de la protection des droits de l'homme (Section II).

1. C. EMELIANOFF, « Les relations ville-nature : zones d'ombre ou cécité ? » *in Quelles natures voulons-nous ? : pour une approche socio-écologique du champ de l'environnement*, sous la dir. de C. LÉVÊQUE, S. VAN DER LEEUW et I. REYNIER, coll. « Environnement », Paris : Elsevier, 2003, p. 47–54. V. également C. LARRÈRE et R. LARRÈRE, *Du bon usage de la nature*, *op. cit.*, 12 : « . . . ce que nous appelons encore nature ne serait plus qu'une représentation sociale, image nostalgique d'un monde que nous avons perdu pour l'avoir transformé et soumis à notre volonté. C'est de l'intérieur de la société que nous appréhendons la nature ».

2. M. RÈMOND-GOUILLOUD, *Du droit de détruire*, *op. cit.*, 51 (nous soulignons).

3. « La nature que l'on entend protéger ainsi, c'est la terre du terroir, et tout ce qui y pousse, ou qui en vit. Ce sont aussi les eaux continentales et océaniques. C'est tout ce qui peut relever, au sens large, d'une "géographie", d'une description de la terre, tout ce dont l'agronomie, la sylviculture, la botanique, la zoologie, l'hydrobiologie, l'écologie enfin, ont fait leur objet d'étude. [. . .] C'est aussi une nature visible, sensible, une nature à contempler, à admirer ou à aimer » : C. LARRÈRE et R. LARRÈRE, *Du bon usage de la nature*, *op. cit.*, p. 167-168.

4. Selon un principe de responsabilité et non plus, cette fois-ci, selon le fameux précepte cartésien d'un homme « maître et possesseur de la nature ».

5. M. DEJEANT-PONS, « Le droit de l'Homme à l'environnement, droit fondamental au niveau européen dans le cadre du Conseil de l'Europe, et la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales », *op. cit.*, 396 et s.

Section I L'environnement, une valeur reconnue par la Cour

48. Si l'arrêt *Fredin c/ Suède* du 18 février 1991 [1] marque la « prise de conscience écologique » des organes de la Convention [2], il constitue également le départ d'un processus accordant une forte légitimité à la protection de l'environnement au sein de la Convention européenne des droits de l'homme (§ 1.). Processus qui, s'il tend à réduire et « supprimer l'"écart" entre le contenu des règles de droit et les besoins ou les aspirations des populations » [3], est essentiellement marqué par une montée en puissance de la valeur « environnement » dans la jurisprudence européenne qui conduit le juge européen à prendre davantage en compte la nécessité de protéger l'environnement pour lui-même. Cette valorisation de la protection de l'environnement par le juge européen s'attache cependant à légitimer l'irruption, au sein de la Convention, d'un droit *de* l'environnement, entendu comme un droit des espaces et des espèces, dont les mesures étatiques de concrétisation sont admises comme des exceptions à la protection conventionnelle (§ 2.).

§ 1. Le recours à une interprétation évolutive de la Convention

49. La protection de l'environnement : un souci contemporain légitime. Parmi les techniques interprétatives déployées par le juge européen aux fins de l'interprétation de la Convention, il est celle qui, impliquée par la nature même des traités portant protection des droits de l'homme [4], relève de l'indexation des droits et libertés aux évolutions de la société [5] : si l'on reprend les termes du célèbre arrêt *Tyrer c/ Royaume-Uni*, la Convention est un « *instrument vivant à interpréter à la lumière des conditions de vie actuelles* » [6].

Cet arrêt fonde le recours à une interprétation dite « évolutive » de la Convention, qui vise à préserver cette dernière de tout anachronisme et, partant, à l'adapter aux changements sociaux [7]. De nombreuses questions de société, nouvelles, pressantes et parfois fort controversées — allant par exemple du transsexualisme [8] à l'adoption homosexuelle [9] — ont ainsi fini par conduire le juge européen à faire évoluer le texte originaire de la Convention de Rome, signée en 1950.

1. Cour EDH, *Fredin c/ Suède*, *préc.*
2. Cet arrêt confirme effectivement la position de la Commission qui, dans son rapport, avait observé « *that the interest of preserving nature is commonly recognised in all Contracting States as being of great importance in present-day society and that this interest cannot be effectively protected without restricting the use of property* » : Comm. EDH, rapp., *Anders et Maria Fredin c/ Suède*, 6 nov. 1989, n° 12033/86, § 69.
3. S. GOYARD-FABRE, « Légitimité » *in Dictionnaire de la culture juridique*, sous la dir. de D. ALLAND et S. RIALS, Lamy-PUF, 2003, p. 933.
4. En ce sens, v. l'introduction du rapport de S. TOUZÉ : S. TOUZÉ et F. TULKENS, « Les techniques interprétatives des organes de protection des droits de l'homme », *RGDIP* 2011, n° 2, p. 517-520.
5. O. DE SCHUTTER, « L'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme : un essai en démolition », *RDISDP* 1992, p. 85-87.
6. Cour EDH, *Tyrer c/ Royaume-Uni*, *préc.*, par. 31.
7. F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, 160, p. 244.
8. Cour EDH, Gr. Ch., *Christine Goodwin c/ Royaume-Uni*, 11 juil. 2002, n° 28957/95, CEDH 2002-VI, § 75.
9. Cour EDH, Gr. Ch., *E.B. c/ France*, 22 jan. 2008, n° 43546/02, § 92.

Parmi ces enjeux nouveaux auxquels la Cour s'est montrée très réceptive, celui de l'environnement tient une place particulière, au point même de constituer un exemple de choix [1]. Dès un arrêt *Fredin c/ Suède* du 18 février 1991 [2], la Cour se déclare consciente « *que la société d'aujourd'hui se soucie sans cesse davantage de préserver l'environnement* » (§ 48) et juge que l'interdiction opposée à des propriétaires d'exploiter la gravière sise sur leur terrain, prise sur le fondement d'une législation protectrice de la nature, ne viole pas l'article 1 du Premier Protocole (§ 56). Prémisse à cette « révélation écologique » [3] des organes de Strasbourg, la Commission, dans son rapport sur cette affaire, avait, elle aussi, préalablement affirmé « *that the interest of preserving nature is commonly recognised in all Contracting States as being of great importance in present-day society* » [4]. Cette formule se retrouve dans plusieurs décisions [5], et marque le coup d'envoi d'une jurisprudence qui ne cessera de souligner, dans un mouvement allant *crescendo*, les préoccupations de la société actuelle à l'égard de l'environnement et la nécessité qu'il y a de le préserver. Le point d'orgue de ce mouvement jurisprudentiel semble marqué par l'arrêt *Hamer c/ Belgique* du 27 novembre 2007, dans lequel la Cour relève avec force que l'« *environnement constitue une valeur dont la défense suscite dans l'opinion publique, et par conséquent auprès des pouvoirs publics, un intérêt constant et soutenu* » [6].

La Cour européenne n'est pas restée isolée dans cette démarche, la Cour inter-américaine des droits de l'homme lui ayant emboité le pas pour reconnaître la relation particulière qu'entretiennent avec la terre les indigènes de la communauté *Mayagna Awas Tigny* présente au Nicaragua [7]. Et, même en dehors de la protection des droits de l'homme, d'autres instances internationales, juridictionnelles ou non, ont également manifesté par la suite cette prise de conscience ; ce fut par exemple le cas de la Cour internationale de justice [8] et de l'organe d'appel de l'Organisation mondiale du commerce [9].

1. É. DUBOUT, « Interprétation téléologique et politique jurisprudentielle de la Cour européenne des droits de l'homme », *RTDH* 2008, 74, p. 401.

2. Cour EDH, *Fredin c/ Suède*, *préc.*

3. A. CLAISSE et R. CLAISSE-DAUCHY, « Du mythe de l'environnement à la gestion des nuisances » *in Mélanges dédiés à la mémoire de Jacques Teneur*, 2 t., Collection des Travaux de la Faculté des Sciences juridiques, Politiques et Sociales de Lille, Université du droit et de la santé de Lille, 1977, p. 122.

4. Comm. EDH, rapp., *Anders et Maria Fredin c/ Suède*, *préc.*, § 69.

5. Parmi d'autres, v. en particulier Cour EDH, déc., *Oikodomikos Synetairismos Ygeionomikon « I Ygeia », Georgios Karkavelas, Christos Vamvalis et Maria Graikou c/ Grèce*, 25 mai 1999, n° 42396/98 ; Cour EDH, *Hamer c/ Belgique*, *préc.*, § 79 ; Cour EDH, *Turgut et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 90 ; Cour EDH, *Köktepe c/ Turquie*, 22 juil. 2008, n° 35785/03, § 87 ; Cour EDH, *Temel Conta Sanayive Ticaret A.Ş. c/ Turquie*, 10 mar. 2009, n° 45651/04, § 42 ; Cour EDH, *Rimer et al. c/ Turquie*, 10 mar. 2009, n° 18257/04, § 38 ; Cour EDH, *Nural Vural c/ Turquie*, 10 mar. 2009, n° 16009/04, § 31 ; Cour EDH, *Şatir c/ Turquie*, 10 mar. 2009, n° 36192/03, § 33.

6. Cour EDH, *Hamer c/ Belgique*, *préc.*, § 79.

7. Cour IDH, *Kawas Fernández v. Honduras*, *préc.*, §§ 146-149.

8. Dans son avis rendu à la demande de l'Assemblée de l'Organisation mondiale de la santé et portant sur la licéité du recours à l'arme nucléaire, la Cour internationale de justice s'est dit « *consciente de ce que l'environnement est menacé jour après jour et de ce que l'emploi d'armes nucléaires pourrait constituer une catastrophe pour le milieu naturel* » CIJ, Avis Consultatif, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, *préc.*, § 29 ; sur le recours à une interprétation évolutive par la Cour internationale dans cette affaire, v. J. SOHNLE, « Irruption du droit de l'environnement dans la jurisprudence de la C.I.J. : l'affaire Gabcikovo-Nagymaros », *RGDIP* 1998, n° 1, p. 96-100.

9. Sur la question de savoir si les tortues pouvaient être considérées comme des ressources naturelles épuisables au sens du paragraphe g) de l'article XX du GATT de 1994, l'organe d'appel estima que « *[l]'expression "ressources naturelles épuisables" figurant à l'article XX g) a en fait été façonnée il y a plus de 50 ans.* ***Elle doit être analysée par un interprète des traités à la lumière des préoccupations actuelles de la communauté des nations en matière de protection et de conservation de l'environnement****. L'article XX n'a pas été modifié pendant le cycle d'Uruguay, mais le Préambule de l'Accord sur l'OMC montre que les signataires de cet accord étaient, en 1994, tout à fait conscients de l'importance et de la légitimité de la pro-*

50. Il n'est pas aisé de savoir exactement sur quelle base les membres de la Cour se fondent pour lancer pareille affirmation. Il est toutefois à noter que le contexte normatif en matière de protection de l'environnement plaidait déjà en 1991 en faveur d'une telle reconnaissance [1].

Mais alors que la Commission se reposait sur l'évolution commune des législations des États contractants pour constater l'importance prise par le droit de l'environnement au sein des systèmes juridiques nationaux [2], la Cour a procédé à une élévation du statut de l'environnement au sein de l'édifice conventionnel par le recours à la pure pétition de principe [3], bien qu'elle ait pu aussi, parfois, invoquer une « *préoccupation croissante et légitime qui existe tant au niveau européen qu'international* » [4] pour tenir compte des exigences de protection de l'environnement. C'est là que, de consensuelle *et* évolutive à l'origine [5], la lecture de la Convention est devenue, en la matière, exclusivement « évolutive » par la référence récurrente à la seule « *société d'aujourd'hui* » et par le renvoi à l'« *opinion publique* » [6]. L'interprétation évolutive se révèle ainsi une méthode fortement imprégnée de « positivisme sociologique », doctrine selon laquelle le droit doit être issu des réalités sociales [7]. S'intéressant essentiellement aux « valeurs véhiculées par la société, qui doivent [...] être prises en compte par le droit » [8], la doctrine du positivisme sociologique est en conformité avec la *doxa* du juge européen qui encourage le mouvement tendant à faire de la protection de l'environnement une « éthique sociale nouvelle » [9] axée sur la *valeur*

tection de l'environnement en tant qu'objectif de la politique nationale et internationale. [...] Si nous nous plaçons dans la perspective du Préambule de l'Accord sur l'OMC, ***nous observons que le contenu ou la référence de l'expression générique "ressources naturelles" employée dans l'article XX g) ne sont pas "statiques" mais plutôt "par définition évolutifs"****. Il convient donc de noter que les conventions et déclarations internationales modernes font souvent référence aux ressources naturelles comme étant à la fois des ressources biologiques et non biologiques* » Organe d'appel, rapp., *États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes*, 12 oct. 1998, n° WT/DS58/AB/R, §§ 129-130 ; rapporté par V. GUEVREMONT, « L'exception environnementale », *op. cit.*, p. 155.

1. La première conférence internationale sur l'environnement qui s'est tenue à Stockholm en juin 1972 peut être analysée comme la prise de conscience universelle des menaces qui pèsent sur l'humanité du fait des dégradations exponentielles subies par la biosphère, support de son existence. Prise de conscience qui, en ce sens, constitue le point d'impulsion du développement quantitatif des instruments internationaux relatifs à la protection de l'environnement. S'observe également depuis cette date une multiplication, au plan national, des règlementations en la matière. Et, en 1991, lorsque la Cour rendit son arrêt *Fredin*, nous n'étions plus qu'à une année du Sommet de la Terre qui devait se tenir à Rio de Janeiro en juin 1992.

2. Comm. EDH, déc., *Muriel Herrick c/ Royaume-Uni*, 11 mar. 1985, n° 11185/84, Il en va ainsi lorsque la Commission relève que « *[b]on nombre d'États membres du Conseil de l'Europe [] ont en matière d'aménagement des exigences équivalentes, dont ils reconnaissent l'importance pour préserver des zones d'exceptionnelle beauté contre une exploitation impropre* » ; ou que « *la protection de la nature est très généralement* ***reconnue dans tous les États contractants*** *comme présentant un grand intérêt pour la société actuelle* » Comm. EDH, rapp., *Anders et Maria Fredin c/ Suède*, *préc.*, (nous soulignons) ; Comm. EDH, déc., *G. c/ France*, 6 déc. 1993, n° 14351/88.

3. Il suffit, pour s'en convaincre, de relire la formule que l'on trouve au § 48 de l'arrêt *Fredin* : « *De son côté, la Cour n'ignore pas que la société d'aujourd'hui se soucie sans cesse davantage de préserver l'environnement* » Cour EDH, *Fredin c/ Suède*, *préc.*, § 48.

4. Cour EDH, Gr. Ch., *Mangouras c/ Espagne (II)*, 28 sept. 2010, n° 12050/04, § 86.

5. En ce que l'évolution du droit conventionnel européen suivrait l'évolution convergente du droit des États contractants. V. F. HAUMONT, « Interprétation consensuelle et interprétation évolutive » *in L'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme : Actes du colloque des 13 et 14 mars 1998 organisé par l'IDEDH (UMR CNRS 5815). Faculté de droit de Montpellier I*, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 1998, p. 41–62.

6. Cour EDH, *Hamer c/ Belgique*, *préc.*, § 79.

7. Sur cette question, v. G. LEBRETON, *Libertés publiques et droits de l'homme*, 8e éd., Paris : Sirey, 2009, p. 26-28.

8. *Ibid.*, p. 26.

9. C. DE VILMORIN, « Protection de l'environnement et prospective juridique », *Urbanisme* 1979, n° 171, p. 21.

intrinsèque de la nature [1]. Caisse de résonance de la « conscience collective » au moins européenne [2], la Cour va ainsi placer la question de l'environnement au cœur du système conventionnel européen de protection des droits de l'homme en l'érigeant, dans un arrêt de Grande chambre *Mangouras c/ Espagne (II)* et dans la lignée de l'arrêt *Hamer c/ Belgique* [3], au rang des « *valeurs fondamentales des sociétés démocratiques* » [4]. C'est par là, précisément en « consacr[ant] le triomphe de la finalité environnementale et tradui[ant] le fait que désormais la protection de l'environnement constitue une valeur reconnue [...] comme devant être juridiquement protégée » [5], que l'on peut considérer que la Cour a réalisé sa « révolution environnementale » [6].

Il n'est cependant pas certain, et contrairement à une attitude classique et un credo largement répandu [7], que le recours par le juge européen à une interprétation évolutive aille bien ici dans le sens du « *développement des droits de l'homme et des libertés fondamentales* » [8], puisque cette attitude la conduit à admettre des *exceptions environnementales* à la protection européenne des droits de l'homme.

§ 2. L'admission d'exceptions environnementales à la protection des droits garantis par la Convention

51. La prise en compte des exigences de protection de l'environnement se réalise ici par la voie des exceptions à la protection des droits garantis, à travers les limitations que la Convention autorise en vertu d'une clause dite « d'ordre public » [9].

1. Véhiculant une vision davantage *ecocentrée* de l'environnement, en ce que « [l]'affirmation d'une valeur inhérente au sein du monde non humain, si elle n'a pas pour effet de conférer des droits aux entités naturelles ni même de les qualifier de sujets moraux, suffit toutefois à fonder certaines normes prescriptives ou prohibitives qui ne soient pas centrées sur l'être humain, à commencer par une règle de non ingérence, exigeant que nous n'entravions pas sans justification le développement et l'épanouissement des formes de vie » (H.-S. AFEISSA, *Éthique de l'environnement. Nature, valeur, respect*, *op. cit.*, p. 99). L'éthique de l'environnement, qui se donne pour objet « le monde naturel non humain, jugé digne de considération morale pour lui-même, [...] [envisage la nature] comme lieu de valeurs intrinsèques ou comme détenteur de droits dont l'existence, comme telle, commande un certain nombre d'obligations morales et juridiques » (*ibid.*, p. 10-11). Pour en savoir plus sur l'éthique de l'environnement et les différents courants qui traversent ce mouvement, v., outre l'ouvrage précité, qui en rassemble plusieurs textes phares, v. A. LEOPOLD, *A Sand County Almanach*, Oxford University Press, 1949, (texte fondateur d'une éthique environnementale écocentrée, rédigé par un pionnier de la protection de l'environnement aux États-Unis) ; C. LARRÈRE, *Les philosophies de l'environnement*, PUF, 1997.

2. Dont le flou qui en entoure la détermination soumet légitimement le positivisme sociologique à la critique, v. M. LEVINET, *Théorie générale des droits et libertés*, 4e éd., t. 102, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Nemesis-Bruylant, 2012, p. 343-347.

3. *préc.*

4. Cour EDH, Gr. Ch., *Mangouras c/ Espagne (II)*, *préc.*, § 87.

5. S. DOUMBÉ-BILLÉ, « La genèse de l'ère écologique » *in Genèse du droit de l'environnement*, sous la dir. de M. CORNU et J. FROMAGEAU, 2 t., L'Harmattan, 2001, p. 172.

6. *Ibid.*, p. 172.

7. V. par ex. F. SUDRE, « Au-delà du texte... le juge européen » *in Le droit figure du politique*, t. 1, 2 t., coll. « Mélanges », Université Montpellier I : Faculté de droit de Montpellier, 2009, p. 148-152.

8. Conformément au projet européen de protection des droits de l'homme, tel qu'il figure dans le Préambule de la Convention. Certains auteurs, qui furent, pour certains, juges à la Cour, ont également relevé le fait que l'interprétation évolutive « peut *aussi* avoir pour effet de restreindre des droits de la Convention » (S. TOUZÉ et F. TULKENS, « Les techniques interprétatives des organes de protection des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 537). V. aussi É. DUBOUT, « Interprétation téléologique et politique jurisprudentielle de la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 408.

9. Qui touche les seuls droits conditionnels qui, à l'inverse des droits « intangibles », peuvent faire l'objet de limitations. Ces droits sont : le droit de propriété, le droit à la vie privée et familiale, la liberté de pensée, de conscience et de religion, la li-

Ces exceptions « environnementales » à la protection des droits, qui ont « pour rôle d'aménager les obligations conventionnelles afin de permettre la satisfaction d'intérêts considérés comme hautement légitimes par les États parties mais apparemment en contradiction avec lesdites obligations » [1], favorisent l'intégration des valeurs environnementales au sein du système conventionnel au détriment de la protection des droits de l'homme : d'une part, elles relèvent de la clause dérogatoire qui affecte le régime protecteur de certains droits (A.) ; d'autre part, elles favorisent l'irruption d'un droit étatique *de* l'environnement dans le contentieux européen des droits de l'homme (B.).

A. La qualification des exceptions environnementales au regard de la clause d'ordre public

52. La clause d'ordre public, que l'on trouve aux deuxièmes alinéas 2 des articles 8 à 11, énumère les buts — sécurité nationale, sûreté publique, bien-être économique du pays, défense de l'ordre et prévention des infractions pénales, protection de la santé et de la morale, protection des droits et libertés d'autrui — qu'une ingérence étatique doit viser pour être légitime. On retrouve une telle clause au deuxième alinéa de l'article 1 du Premier Protocole consacrant le droit de propriété, qui reconnaît à l'État le droit de réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général.

Et c'est précisément au nom de cet intérêt supérieur de l'État (1.), ainsi qu'au titre de la protection des droits d'autrui (2.), que le juge européen admet ces exceptions environnementales, qui vont « laiss[er] subsister le droit [...] [tout en] en restreign[ant] l'exercice » [2].

1. La protection de l'environnement comme but d'intérêt général

53. La notion d'intérêt général est toujours apparue comme une notion floue au contenu indéterminé, car non préétabli [3]. Et, parce que l'on doit ce constat à la nature éminemment évolutive de la notion [4], il ne pouvait qu'en être de même dans le texte de la Convention européenne des droits de l'homme, qui ne précise rien à son endroit [5]. Adaptabilité est son maître mot, car l'intérêt général suit l'évolution de la collectivité qu'il est censé servir.

Dès lors n'était-il pas étonnant que la Commission, dès une décision d'irrecevabilité rendue le 11 mars 1985, *Muriel Herrick c/ Royaume-Uni*, considère comme « *conformes à l'intérêt général* » les contrôles

berté d'expression, la liberté de réunion et d'association et la liberté de déplacement F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, 217 et s.

1. H. HELLIO, « Résolution ou prévention des conflits normatifs en droit international de l'environnement » *in La circulation des concepts juridiques : Le droit international de l'environnement entre mondialisation et fragmentation*, sous la dir. de H. RUIZ FABRI et L. GRADONI, UMR de droit comparé de Paris, t. 16, Paris : Société de législation comparée, 2009, p. 88.

2. F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, n° 218.

3. *Rapport public 1999*, sous la dir. de CONSEIL D'ÉTAT, coll. « études & documents », Paris : La documentation Française, 1999, p. 271-311.

4. *Ibid.*, p. 273.

5. L. CONDORELLI, « Premier Protocole additionnel. Article 1 » *in La Convention européenne des droits de l'homme : Commentaire article par article*, sous la dir. de L.-E. PETTITI, E. DECAUX et P.-H. IMBERT, 2e éd., Paris : Économica, 1999, p. 988.

d'aménagement destinés à « *préserver les zones où la nature est d'une beauté exceptionnelle* » [1]. Position que la Cour n'a pas tardé à confirmer [2], avec l'intensité que l'on sait [3]. Un tel rattachement ne peut surprendre, le système de la Convention ne faisant qu'accompagner et encourager un mouvement plus global qui prend source dans le droit international [4], et imprégnant tout à la fois les systèmes juridiques nationaux [5], communautaire [6], ainsi que d'autres systèmes régionaux de protection des droits de l'homme [7].

54. L'intérêt général attaché à la protection de l'environnement relève surtout de « la médiation de l'État » [8] et a davantage à voir avec le « principe fondamental de légitimation » [9] des politiques menées par les pouvoirs publics en matière de protection de l'environnement [10]. Renvoyant à la figure tutélaire de l'État, l'on s'explique ainsi l'attitude de déférence de la Cour à son égard [11], qui se borne à constater abstraitement le motif d'intérêt général invoqué par l'État défendeur pour justifier une ingérence dans les droits garantis, sans même en vérifier la réalité et la consistance [12]. Ceci est d'autant plus marqué dans le contexte actuel de « fondamentalisation » du droit *de* l'environnement dans la jurisprudence de la Cour. En témoigne la décision d'irrecevabilité *Fägerskiöld c/ Suède* qui consacre l'introduction prétorienne du concept de développement durable dans la Convention ; concept dont la mise en œuvre relève pleinement des politiques de l'État, et en l'espèce des politiques d'implantation des énergies renouvelables — en l'occurrence l'exploitation du vent par des éoliennes. Pour la Cour, « *there is no doubt that the operating of the wind turbine is in the general interest as it is an environmentally friendly source of energy which contributes to the sustainable development of natural resources* » [13], intérêt qu'elle n'hésite pas à faire

1. Comm. EDH, déc., *Muriel Herrick c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; position réitérée par la Commission quelques temps plus tard, v. Comm. EDH, rapp., *Anders et Maria Fredin c/ Suède*, *préc.*, « *the aim of the measures taken by the County Administrative Board was the preservation of nature in the general interest* ».

2. Cour EDH, *Fredin c/ Suède*, *préc.*, § 48 ; Cour EDH, *Pine Valley Developments Ltd et al. c/ Irlande*, 29 nov. 1991, n° 12742/87, *Rec.* p. 222, § 57.

3. Cour EDH, *Hamer c/ Belgique*, *préc.*, § 79.

4. A. KISS, « L'apport du droit international à la protection de la biodiversité » *in 20 ans de protection de la nature : Hommage au Professeur Michel Despax*, sous la dir. de SFDE, PULIM, 1996, p. 171–177.

5. À titre d'exemple, la loi du 10 juillet 1976 relative à la protection de la nature dispose en son article 1er que « *la protection des espaces naturels et des paysages, la préservation des espèces animales et végétales, le maintient des équilibres biologiques auxquels ils participent et la protection des ressources naturelles contre toutes les causes de dégradation qui les menacent sont d'intérêt général* » (Loi n° 76-629 du 10 juillet 1976 relative à la protection de la nature). Le Conseil constitutionnel a lui aussi reconnu la protection de l'environnement comme « *fin d'intérêt général* » (Cons. const., *Loi relative à l'aménagement foncier*, 17 juil. 1985, n° 85-189 DC, *Rec.* par. 10). La Cour fédérale allemande a également reconnu la valeur d'intérêt général de la protection de l'environnement (BVerfG, *Nassauskiesung*, 15 juil. 1981, n° 1 BvL 77/78, *BVerfGE*, 58, p. 300) et l'inscription de l'article 20a dans le *Grundgesetz* consacrera cette position.

6. CJCE, *ADBHU*, 7 fév. 1985, n° 240/83, *Rec.* p. 531, qui reconnaît la protection de l'environnement comme « *objectif d'intérêt général* » (§ 15).

7. Cour IDH, *Salvador Chiriboga v. Ecuador*, 6 mai 2008, n° 12/054, *Serie C*, n° 179, § 76.

8. « [V]éritable clef de voûte de la société, qui permet de faire tenir ensemble ses éléments constitutifs et de définir un intérêt général qui surmonte et dépasse les égoïsmes catégoriels » J. CHEVALLIER, « Réflexions sur l'idéologie de l'intérêt général » *in Variations autour de l'idéologie de l'intérêt général*, sous la dir. de CURAPP, t. 1, 2 t., PUF, 1978, p. 18.

9. *Ibid.*, p. 11.

10. V. *infra*, B., p. 59.

11. L. CONDORELLI, « Premier Protocole additionnel. Article 1 », *op. cit.*, p. 988.

12. Le contrôle de la légitimité du but poursuivi est en effet essentiellement un contrôle abstrait qui, se plaçant « uniquement en fonction des arguments dont se prévaut l'État », équivaut « à un contrôle relatif à l'absence manifeste de base raisonnable » P. MUZNY, *La technique de proportionnalité et le juge de la Convention européenne des droits de l'homme. Essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique*, *op. cit.*, p. 254-257.

13. Cour EDH, déc., *Fägerskiöld c/ Suède*, *préc.*

prévaloir sur celui des requérants subissant la mise en œuvre de cette politique « *bénéfique à la fois pour l'environnement et pour la société* » [1].

En outre, la Cour reconnaît que la protection de l'environnement peut recouvrir la satisfaction d'un intérêt général local qui, parce qu'il reste le reflet de la volonté de la collectivité étatique à travers ses démembrements, conserve la qualité d'« intérêt général » au sens de la Convention. Il en va ainsi dans l'affaire *Consorts Richet et Le Ber c/ France* où la Cour, saisie du non-respect par l'État français des accords passés avec ses anciens propriétaires aux fins de l'acquisition de l'île de Porquerolles dans un but de conservation, admet sans sourciller que ce dernier « *entendait poursuivre un but légitime d'intérêt général, à savoir la protection de l'environnment et en particulier la préservation de l'île de Porquerolles* » [2]. De même, s'agissant du refus de délivrance d'un permis de construire en vertu d'un plan local d'urbanisme interdisant toute construction dans le périmètre d'un parc, périmètre dans lequel se trouvait le terrain du requérant, le juge estime que « *l'ingérence litigieuse visait à préserver la nature et l'environnement, ce qui aux yeux de la Cour répond à un impératif des communautés locales et rentre bien dans l'intérêt général au sens du paragraphe 2 de l'article 1 du Protocole 1* » [3].

2. La protection de l'environnement comme moyen de protection des droits d'autrui

55. L'intérêt général qui prend corps ici ne doit pas être confondu avec les intérêts collectifs qui font l'objet de ces nouveaux droits de l'homme — les fameux droits de solidarité —, précisément parce que « [l]a caractéristique de ces nouveaux droits est d'être liée à la reconnaissance de l'existence d'intérêts collectifs distincts des intérêts particuliers et de l'intérêt général incarné par la démocratie représentative et l'administration » [4]. Et, si c'est bien sur ce dernier terrain que l'on a constaté l'émergence et la consécration de l'intérêt général de protection de l'environnement [5], il est plus difficile, en revanche, de savoir où placer un autre motif qui peut être invoqué par l'État pour justifier des ingérences dans les droits garantis : celui qui a pour but légitime de protéger les droits d'autrui. Car « l'intérêt général, c'est les autres. Et les autres ce ne sont pas seulement les voisins ou les catégories nouvelles d'utilisateurs du milieu naturel, ce sont aussi et surtout les générations futures » [6].

56. Cette cause justificatrice de l'ingérence étatique se retrouve uniquement au §. 2 des droits conditionnels figurant aux articles 8 à 11 de la Convention, mais c'est tout particulièrement en ce qui concerne l'article 8 que le juge européen a reconnu que la protection des « droits d'autrui » pouvait passer « *par le biais de la défense de l'environnement* » [7].

Dès sa décision *Muriel Herrick c/ Royaume-Uni*, la Commission, qui avait été saisie par une résidente de l'île de Jersey qui se plaignait des restrictions qui lui était opposées relativement à l'aménagement d'un

1. *Ibid.*, (nous traduisons). Il convient en outre de relever ici que le développement durable est devenu notion de plus en plus utilisée pour justifier les politiques publiques : A. TOUZET, « Droit et développement durable », *RDP* 2008, n° 2, p. 453.
2. Cour EDH, *Consorts Richet et Le Ber c/ France*, 18 nov. 2010, n° 18990/07 et 23905/07, § 116 (nous soulignons).
3. Cour EDH, déc., *Tommaso Galtieri c/ Italie*, 24 jan. 2006, n° 72864/01.
4. C. DE VILMORIN, « Protection de l'environnement et prospective juridique », *op. cit.*, p. 26.
5. V. *supra*, 1., p. 55.
6. J. DE MALAFOSSE, « Le droit des autres à la nature » *in Religion, société et politique : Mélanges en hommage à Jacques Ellul*, PUF, 1983, p. 511.
7. Cour EDH, Gr. ch., *Chapman c/ Royaume-Uni*, 18 jan. 2001, n° 27238/95, CEDH 2001-I, § 82.

blockhaus en résidence secondaire, a reconnu que « *[l]'existence et l'application de contrôles d'urbanisme qui délimitent les zones où un aménagement à des fins domestiques est possible constituent une mesure légitime de contrôle* »[1]. Cette position fut confirmée quinze ans plus tard, dans l'affaire *Chapman c/ Royaume-Uni*, à l'occasion de l'implantation de la caravane d'une famille tsigane sur un terrain lui appartenant, illégale au regard de la politique d'aménagement dite de « ceinture verte », mise en place au Royaume-Uni après la Seconde guerre mondiale et limitant l'urbanisation dans le périmètre des grandes agglomérations britanniques[2].

Ici encore, la protection des droits d'autrui rejoint la clause d'intérêt général qui tolère les entorses à la protection conventionnelle. En effet, dans l'affaire *Buckley c/ Royaume-Uni*, la Cour juge, au regard de faits strictement identiques à ceux de l'affaire *Chapman c/ Royaume-Uni*, que « *les mesures en question visaient les buts légitimes invoqués par le Gouvernement* »[3]. Cependant, elle ne distingue absolument pas, parmi ces buts, celui qui relève de la sûreté publique, du bien-être économique du pays, de la protection de la santé ou de la protection des droits d'autrui (§ 62) et assène un peu plus loin, lors de l'examen de proportionnalité de l'ingérence litigieuse, que « *l'article 8 (art. 8) ne va pas nécessairement jusqu'à permettre aux préférences individuelles en matière de résidence de l'emporter sur* ***l'intérêt général*** » (§ 81). La protection des droits d'autrui, on le voit, rejoint ici pleinement le but d'intérêt général, et l'on reste encore considérablement en prise, dans ce cadre, avec ce « principe fondamental de légitimation »[4] de la politique de l'État en matière de protection de l'environnement.

57. Il est cependant des hypothèses dans lesquelles cette exception d'intérêt général se détache de la seule justification étatique pour rejoindre l'émergence d'intérêts collectifs distincts de l'intérêt incarné par l'administration. La protection des droits d'autrui permet cette transmutation par laquelle le juge européen nous fait en quelque sorte passer du droit de la protection de la nature par l'État à un « droit des autres à la nature »[5].

Dans deux arrêts rendus le même jour en Grande chambre, la Cour intègre ainsi implicitement la référence à la protection des droits d'autrui dans l'analyse de l'exception d'intérêt général prévue à l'alinéa 2e de l'article 1-P1. Ces deux affaires concernaient des habitations qui, ayant été érigées sur le domaine public maritime avant l'entrée en vigueur de la loi française dite « loi littoral »[6], ont vu leur situation brusquement changer après son entrée en vigueur. C'est en effet sur le fondement de cette loi que le préfet du Morbihan avait décidé de ne plus délivrer d'autorisations d'occupation temporaire du domaine public aux propriétaires de ces constructions qu'ils tenaient de famille. Assimilant protection du littoral et protection de l'environnement[7], la Cour rappelle dans un premier temps le poids particulier que revêt la protection de l'environnement dans sa jurisprudence[8] et considère qu'il en est assurément de même

1. Comm. EDH, déc., *Muriel Herrick c/ Royaume-Uni*, *préc.*
2. Cour EDH, Gr. ch., *Chapman c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 82.
3. Cour EDH, *Buckley c/ Royaume-Uni*, 25 sept. 1996, no 20348/92, CEDH 1996-IV, fasc. 16, § 63.
4. J. CHEVALLIER, « Réflexions sur l'idéologie de l'intérêt général », *op. cit.*, p. 11.
5. J. DE MALAFOSSE, « Le droit des autres à la nature », *op. cit.*
6. Loi no 86-2 du 3 janvier 1986 relative à l'aménagement, la protection et la mise en valeur du littoral dite « loi littoral ».
7. « *enquote… les autorisations ont cessé d'être renouvelées […] dans un but de protection du rivage de la mer et plus généralement de l'environnement* » Cour EDH, Gr. Ch. (2 espèces), *Depalle c/ France et Brosset-Triboulet et al. c/ France*, *préc.*, § 84.
8. En se référant notamment à l'arrêt *Fredin*, fondateur de cette jurisprudence *ibid.*, § 84.

pour « *[l]a préservation du littoral et en particulier des plages* », dont elle souligne au passage qu'il s'agit d'un « *"lieu ouvert à tous"* » (§ 84). En conséquence, elle estime « *que l'ingérence poursuivait un but légitime qui était dans l'intérêt général* » (§ 84). C'est alors que la Grande chambre ajoute qu'en réalité l'objectif visé par les mesures litigieuses était d'« *encourager le libre accès au rivage, dont l'importance n'est plus à démontrer* » (§ 84, nous soulignons). Comme le commente J.-P. MARGUÉNAUD, cette découverte du « libre accès au rivage entraîne un très intéressant changement de perspective environnementale : ce n'est pas la promotion de l'environnement au rang de fin d'intérêt général qu'il s'agit mais de droit du public à l'environnement » [1].

De fait, on rejoint là une hypothèse bien particulière qui recoupe certaines analyses menées en son temps par J. DE MALAFOSSE, selon qui « [l]es limitations sont apportées au droit de propriété dans le double but de protéger la nature et de reconnaître aux autres des droits spécifiques à l'utilisation du milieu naturel » [2]. L'intérêt général attaché à la protection de l'environnement peut être retenue par le juge européen au titre de la protection des droits d'autrui.

B. L'irruption du droit *de* l'environnement dans le contentieux européen des droits de l'homme

58. La prise en considération de l'environnement par le biais des dérogations autorisées à la protection des droits garantis amène en réalité le juge européen à s'intéresser indirectement aux politiques écologiques des États qui se traduisent par l'édification, dans l'ordre juridique interne, d'un droit objectif que l'on va désigner par droit *de* l'environnement, à savoir un ensemble de règles juridiques destinées à protéger, pour l'essentiel, les espaces et les espèces naturels considérés pour leur valeur intrinsèque.

On verra dans un premier temps que ce droit *de* l'environnement est avant tout attaché à la protection de l'environnement naturel et culturel (1.), et qu'il a partie liée avec les politiques d'aménagement du territoire et le droit de l'urbanisme (2.).

1. Un droit *de* l'environnement attaché à la protection de l'environnement naturel et culturel

59. L'analyse de la jurisprudence fait clairement ressortir la perspective éco-centrée de ces politiques étatique de protection de l'environnement (a.). S'y joint aussi la protection du patrimoine culturel, et ce quand bien même ces deux éléments — nature et culture — sont souvent ontologiquement dissociées dans la pensée humaine (b.).

a. La protection de la nature

60. Dans le type d'arrêts de la Cour que nous étudions ici, c'est avant tout de *Nature* qu'il s'agit. Ce dernier terme renvoie à une infinité de significations, dont le fond commun reste cependant la représentation idéalisée d'un Eden perdu, encore à l'état vierge et sauvage [3]. De manière générale, la notion renvoie

1. J.-P. MARGUÉNAUD, *RJE* 2010, nº 4, 673.
2. J. DE MALAFOSSE, « Le droit des autres à la nature », *op. cit.*, p. 516.
3. B. KALAORA, « Le culte contemporain de la nature », *op. cit.*

à tout ce qui n'est pas le fait de l'homme, ce qui ne serait pas (encore) anthropisé ou bien ce qui échappe (en partie) à l'action humaine. C'est alors que certaines choses peuvent être parfois considérées comme relevant « par nature » de la Nature. Des éléments tels que l'eau, l'air, le sol et les nombreux minéraux qu'il renferme et les végétaux qui le tapissent constituent le milieu naturel des animaux sauvages qui y vivent, le tout formant éco-système en un ensemble de relations complexes.

61. Dans cette jurisprudence intéressant le droit de la protection de l'environnement par l'intermédiaire des exceptions admises à la protection des droits garantis, il est souvent question de protection des espaces naturels, pris en leur totalité d'écosystèmes. Il ne pouvait en être autrement, l'ensemble des législations de protection de l'environnement *stricto sensu* ne s'intéressant dès l'origine qu'à la protection des espaces et des espèces, ainsi qu'à leurs relations mutuelles. D'ailleurs, toutes les législations adoptées aux fins de protéger la nature s'intéressent ontologiquement à la protection des espaces — habitats et paysages — et des espèces — faunistiques et floristiques —, et tentent de réaliser ce but à travers certains concepts spécifiques — tel celui d'état de conservation d'une espèce et d'un espace associé — et par la mise en œuvre d'instruments juridiques spécifiques — comme les inventaires [1].

Ces législations, à l'instar de la Loi n° 76-629 du 10 juillet 1976 relative à la protection de la nature qui se donne notamment pour objet « *la protection des espaces naturels et des paysages, la préservation des espèces animales et végétales, le maintien des équilibres biologiques auxquels ils participent et la protection des ressources naturelles* » [2], font de cette protection une fin d'intérêt général. Et l'idée de nature qu'elles tentent de restaurer reste « une production sociale issue du contexte politique, économique, technique du moment : elle renvoie à un ensemble de représentations inhérentes au système de gestion collective du pays, ce qui justifie des mesures d'intérêt général » [3]. Le Conseil constitutionnel soulignera d'ailleurs en ce sens que la protection du « *caractère naturel des espaces, la qualité des paysages ou le maintien des équilibres biologiques* » est une « *fin d'intérêt général* » [4].

C'est, précisément, l'analyse que les organes de la Convention ont repris à leur compte.

1. C. DE KLEMM, « Les législations de protection de la nature : les enseignements de droit comparé » *in 20 ans de protection de la nature : Hommage au Professeur Michel Despax*, sous la dir. de SFDE, PULIM, 1996, p. 219–250.
2. Article 1, Loi n° 76-629 du 10 juillet 1976 relative à la protection de la nature, *op. cit.*
3. J. FROMAGEAU, « Histoire de la protection de la nature jusqu'en 1976 » *in 20 ans de protection de la nature : Hommage au Professeur Michel Despax*, sous la dir. de SFDE, PULIM, 1996, p. 22-23.
4. Cons. const., *Loi relative à l'aménagement foncier*, *préc.*, par. 10.

62. des questions comme la protection du littoral [1], ou des forêts [2], ont pu s'introduire indirectement dans le droit européen des droits de l'homme et même faire l'objet d'une attention particulière de la part des organes de la Convention [3]. Il en fut par exemple de même avec la protection du milieu marin [4].

Il peut aussi être question de protection de la faune sauvage. Par exemple, dans l'affaire *Z.A.N.T.E. - Marathonisi A.E. c/ Grèce*, des mesures adoptées « *dans le but de garantir la protection effective de l'environnement* » et en l'occurrence destinées à protéger la tortue *caretta-caretta* sur son lieu de nidification [5] sont considérées comme poursuivant indéniablement un « *intérêt public* » qu'il convient de prendre dûment en compte face à certains interêts privés (§ 55). De manière plus utilitariste (autrement dit moins éco-centrée), la Cour a pu également souligner l'importance de la protection des stocks de poissons d'eau de mer [6], puis d'eau douce [7], de même que la nécessité de « *favoriser une gestion rationnelle du patrimoine cynégétique* » [8], et ce aux fins de favoriser « *le maintien de l'équilibre écologique* » [9].

1. Cour EDH, *Skärby c/ Suède*, 28 juin 1990, n° 12258/86, *Série A*, 180-B, (création d'un parc naturel côtier) ; Cour EDH, déc., *Guy Guedou c/ France*, 23 mar. 1999, n° 45522/99, (à propos de l'adoption d'un plan d'occupation des sols visant à protéger « *des zones littorales présentant un intérêt biologique* ») ; Cour EDH, *Matos E Silva, LDA et al. c/ Portugal*, 16 sept. 1996, n° 15777/89, CEDH 1996-IV, (création d'une réserve naturelle côtière) ; Cour EDH, *Theodoraki et al. c/ Grèce*, 11 déc. 2008, n° 9368/06, (protection, par classement, de l'environnement naturel de la baie de Laganas, en Grèce) ; Cour EDH, Gr. Ch. (2 espèces), *Depalle c/ France et Brosset-Triboulet et al. c/ France*, *préc.*, (protection du littoral par l'instauration de la loi littoral et par le régime spécifique du domaine public naturel) ; Cour EDH, *Consorts Richet et Le Ber c/ France*, *préc.*, (acquisition par l'État de l'île de Porquerolles à des fins de préservation).

2. V., parmi d'autres : Cour EDH, déc., *Oikodomikos Synetairismos Ygeionomikon « I Ygeia », Georgios Karkavelas, Christos Vamvalis et Maria Graikou c/ Grèce*, *préc.*, (annulation de permis de construire « *qui avait pour objet de protéger des zones forestières présentant un intérêt écologique. Ce but doit être considéré comme reflétant les exigences d'intérêt général de la communauté, la société d'aujourd'hui se souciant sans cesse davantage de préserver l'environnement* ») ; dans le même sens Cour EDH, *Hamer c/ Belgique*, *préc.*, § 81 ; Cour EDH, *Turgut et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 90 ; Cour EDH, *Köktepe c/ Turquie*, *préc.*, § 87 ; Cour EDH, *Rimer et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 38.

3. C'est tout particulièrement le cas des forêts, qui semblent bénéficier d'un régime de faveur depuis l'arrêt *Hamer c/ Belgique*. La Cour, depuis cet arrêt, souligne régulièrement l'importance de la « *protection de la nature **et des forêts*** » (par ex., Cour EDH, *Turgut et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 90). Cet engouement de la Cour pour les forêts ne s'est d'ailleurs pas non plus démenti dans un arrêt qui relève de la première catégorie des arrêts environnementaux de la Cour (v. *supra*, Section I). Dans l'arrêt *Kyrtatos c/ Grèce*, la Cour fait *de facto* prévaloir la protection de la forêt sur la préservation d'un marais, qui avait été détruit par le développement de l'urbanisation (Cour EDH, *Kyrtatos c/ Grèce*, *préc.*).

4. Cour EDH, Gr. Ch., *Mangouras c/ Espagne (II)*, *préc.*

5. Qui se trouve en mer Méditerrannée, et plus particulièrement sur les plages des îles de la côte grecque.

6. Cour EDH, déc., *Posti et Rahko c/ Finlande*, 24 sept. 2002, n° 27824/95.

7. Cour EDH, *Alatulkkila et al. c/ Finlande*, 28 juil. 2005, n° 33538/96.

8. Autrement dit de la faune sauvage chassée (le gibier) Cour EDH, Gr. Ch., *Chassagnou et al. c/ France*, 29 avr. 1999, n° 25088/94, 28331/95 et 28443/95, CEDH 1999-III, § 79.

9. Au sens de la loi luxembourgeoise Cour EDH, *Schneider c/ Luxembourg*, 10 juil. 2010, n° 2113/04, § 34. V. également, à propos du droit de chasse et de non-chasse, Cour EDH, Gr. Ch., *Herrmann c/ Allemagne*, *préc.* En droit français, la condamnation de la France en raison de la loi Verdeille qui instaurait l'obligation aux propriétaires d'adhérer à une association communale de chasse agrée (ACCA) dès lors que leurs terres se trouvaient dans son périmètre a donné lieu à l'adoption de la loi du 26 juillet 2000 relative à la chasse — Loi n° 2000-698 du 26 juillet 2000 relative à la chasse — qui reconnaît le droit de non-chasse des propriétaires opposés pour des raisons éthiques aux activités cynégétiques et qui peuvent s'opposer sur ce fondement à l'apport de leurs terres à une association communale de chasse agrée (ACCA). Le Conseil d'État a précisé dans un arrêt récent que l'administration n'a pas à interroger la sincérité du bien fondé des convictions personnelles du propriétaire qui souhaite s'opposer à la pratique de la chasse sur son terrain afin de les soustraire au périmètre de l'ACCA : CE, *Min. écologie, Développement durable et énergie c/ Association communale de chasse agrée de Vernon*, 3 avr. 2014, n° 364315.

b. La préservation du patrimoine culturel

63. Dans une décision *Antonio Mamounas c/ Grèce* du 9 décembre 2004, la Cour déclare que « *la protection de l'environnement culturel [...] entre dans le cadre de l'intérêt général, au sens du second alinéa de l'article 1 du Protocole additionnel* » [1]. Et, dans un arrêt de Grande chambre *Kozacioğlu c/ Turquie* du 19 février 2009, la Cour va réaliser la jonction entre protection de l'environnement naturel et conservation du patrimoine culturel. C'est en effet en renvoyant *mutatis mutandis* à l'arrêt *Hamer c/ Belgique*, lequel avait cristallisé l'attachement de la société contemporaine pour la protection de l'environnement en en proclamant la valeur intrinsèque [2], que la Cour hisse en l'espèce la conservation du patrimoine culturel au même rang d'importance que la protection de l'environnement naturel [3].

Elle considère ainsi que la défense de sites archéologiques d'une beauté particulière [4], ou que la protection d'un patrimoine architectural constitué par certains monuments historiques [5], rentrent dans le cadre de la protection de l'environnement culturel, et ce au même titre que l'environnement naturel.

64. Un tel rattachement peut sembler curieux, tant la notion de culture, produit de l'homme, paraît étrangère à toute idée de nature, *a priori* détachée de ce dernier. La Déclaration universelle sur la diversité culturelle adoptée le 16 novembre 2001 par l'UNESCO, en ce qu'elle définit la culture comme « l'ensemble des traits distinctifs spirituels et matériels, intellectuels et affectifs qui caractérisent une société ou un groupe social et englobe, outre les arts et les lettres, les modes de vie, les façons de vivre ensemble, les signes de valeurs, les traditions et les croyances », plaide elle aussi pour un tel détachement. Nulle correspondance apparente, donc, entre ces deux objets.

Pour autant, la protection de l'environnement reste inséparable d'une dimension culturelle, ce qui est lié au terme même d'environnement, qui regroupe « l'ensemble des éléments, **naturels et culturels**, dont l'existence et les interactions constituent le cadre de la vie humaine » [6]. Ainsi, la protection de la nature *stricto sensu* ne recouperait pas la défense du patrimoine culturel [7], mais la protection de l'environnement, elle, renfermerait cette double dimension de nature et de culture. La jurisprudence européenne conforte une telle analyse : l'environnement culturel et l'environnement naturel sont les deux principaux objets

1. Cour EDH, déc., *Antonio Mamounas c/ Grèce*, 9 déc. 2004, n° 27302/02. Il est à noter que l'approche du droit interne est identique, la loi française du 3 janvier 1977 affirmant que « *l'architecture est une expression de la culture et que, la création architecturale, la qualité des constructions, leur insertion harmonieuse dans le milieu environnant, le respect des paysages naturels ou urbains, ainsi que du patrimoine sont d'intérêt public* »(Loi n° 77-2 du 3 janvier 1977 sur l'architecture).

2. Cour EDH, *Hamer c/ Belgique*, *préc.*, § 79.

3. Elle souligne à cet égard que « *la conservation du patrimoine culturel et, le cas échéant, son utilisation durable ont pour but, outre le maintien d'une certaine qualité de vie, la préservation des racines historiques, culturelles et artistiques d'une région et de ses habitants. À ce titre, elles constituent une valeur essentielle dont la défense et la promotion incombent aux pouvoirs publics* » Cour EDH, Gr. Ch., *Kozacioğlu c/ Turquie*, 19 fév. 2009, n° 2334/03, § 79.

4. Cour EDH, *Anonymos Touristiki Etairia Xenodocheia Kritis c/ Grèce*, 21 fév. 2008, n° 35332/05, (classement comme tel d'une région où il était prévu d'implanter un complexe hôtelier).

5. Cour EDH, déc., *Antonio Mamounas c/ Grèce*, *préc.*, (démolition d'une vieille maison qui avait été classée comme bâtiment historique à protéger) ; Cour EDH, *Polychronakos c/ Grèce*, 11 oct. 2007, n° 23032/05, (à propos du projet d'extension d'une école maternelle située à proximité de l'acropole de Sparte) ; Cour EDH, Gr. Ch., *Kozacioğlu c/ Turquie*, *préc.*, (expropriation d'un immeuble qui avait été classé au titre de la protection des biens culturels).

6. A. VAN LANG, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, 21 (nous soulignons).

7. Cette affirmation doit toutefois être nuancée, la protection de la nature pouvant parfois coïncider avec la protection de la culture, notamment lorsqu'il s'agit de préserver certains sites et monuments naturels : J. UNTERMAIER, « La protection de l'espace naturel. Généalogie d'un système », *RJE* 1980, n° 2, p. 117-118. Y aurait-il alors toujours une *dimension culturelle* dans l'appréhension de la Nature ? La question reste ouverte.

du droit objectif *de* la protection de l'environnement prise en compte au titre des exceptions aux droits garantis par la Convention lorsqu'il est invoqué par les États pour justifier certaines ingérences.

Mais la Cour a pu être amenée à aller plus loin. Dans un arrêt *Arsovski c/ Ex-République yougoslave de Macédoine* du 15 janvier 2013, elle fait ainsi d'un élément naturel, l'eau, un bien culturel. En l'espèce, la Cour juge que le montant dérisoire d'une indemnité d'expropriation, réalisée aux fins de permettre à une société privée d'exploiter une source d'eau minérale sur une parcelle, viole l'article 1 du premier Protocole. Elle estime notamment, pour parvenir à ce constat, que les autorités auraient dû prendre en compte les caractéristiques spécifiques du bien en question dans l'évaluation du montant de l'indemnisation [1]. Ce faisant, elle renvoie à sa jurisprudence *Kozacioğlu c/ Turquie* [2] qui avait dégagé cette règle dans le montant du calcul des indemnités d'expropriation au regard de la particularité des biens culturels. On a d'ailleurs vu que cet arrêt avait donné un poids particulièrement important à la conservation du patrimoine culturel, aussi important que la défense de l'environnement naturel. Or, c'est précisément par le renvoi à cette jurisprudence, qui impose que soient prises en compte les caractéristiques de certains biens culturels dans l'évaluation du montant des indemnités d'expropriation, que l'arrêt *Arsovski c/ Ex-République yougoslave de Macédoine* innove : c'est bien la source d'eau minérale présente sur la parcelle qui en fait la valeur et qui impose en l'espèce que ses caractéristiques spécifiques soient prises en compte dans le calcul du montant de l'indemnité d'expropriation. Par là, elle érige indirectement un élément naturel fondamental à la vie, l'eau, en bien culturel. Comme le souligne le Professeur J.-P. MARGUÉNAUD, explorateur des richesses cachées de cet arrêt, « la Cour a donc condamné l'absence totale de prise en compte des caractéristiques spécifiques de l'eau minérale qui permettaient d'envisager une exploitation commerciale » [3].

2. Un droit *de* l'environnement intégré à l'aménagement du territoire et au droit de l'urbanisme

65. Ce développement du droit de la protection de l'environnement que le juge européen encourage en reconnaissant sa légitimité concerne à titre principal les politiques urbanistiques *et* d'aménagement du territoire propres à chaque État contractant, et dont le fonds commun réside dans la finalité : la protection de l'environnement *per se*. Par exemple, dans l'arrêt *Matos E Silva, LDA et al. c/ Portugal*, la Cour souligne bien que la mise en réserve naturelle de terrains privés participe de « *l'aménagement du territoire dans une perspective de protection de l'environnement* » [4], tout comme elle constate, dans une récente affaire *Malfatto et Mieille c/ France*, que la servitude d'urbanisme frappant d'inconstructibilité des terrains situés dans la bande des cent mètres à compter du rivage instituée par la loi littoral du 3 janvier 1986 relève « *d'une politique générale d'aménagement du territoire* ***et*** *de protection de l'environnement* » [5]. La Cour ne fait là que relever une évidence, tant le droit de l'environnement entretient, dans les faits, des

1. Cour EDH, *Arsovski c/ Ex-République yougoslave de Macédoine*, 15 jan. 2013, n° 30206/06, § 61 :« *The Court has already found that the total failure to take into account the specific features of the properties in question when ascertaining appropriate compensation had upset the requisite fair balance between the demands of the general interest of the community and the requirements of the protection of the individual's fundamental rights* ».
2. Cour EDH, Gr. Ch., *Kozacioğlu c/ Turquie*, *préc.*
3. J.-P. MARGUÉNAUD, « Chronique des arrêts de la CEDH », *RJE* 2013, n° 4, p. 665.
4. Cour EDH, *Matos E Silva, LDA et al. c/ Portugal*, *préc.*, § 88.
5. Cour EDH, *Malfatto et Mieille c/ France*, 6 oct. 2016, n° 40886/06 et 51946/07, § 63.

relations étroites avec l'aménagement du territoire et le droit de l'urbanisme.

Si l'on reprend la célèbre formule de M. CLAUDIUS-PETIT [1], l'aménagement du territoire s'entend de la recherche d'une « meilleure répartition des hommes en fonction des ressources naturelles et des activités économiques » ; la dimension environnementale y était donc, dès l'origine, déjà intégrée [2]. De plus, leur consubstantialité tient à ce que toute politique d'aménagement du territoire, en tant qu'elle est « axée sur l'accroissement des activités humaines, est potentiellement attentatoire à l'environnement » [3]. D'où la nécessité impérieuse de prendre en compte le droit de l'environnement dans la définition des politiques d'aménagement du territoire [4].

Le droit de l'urbanisme, quant à lui, a cela de commun avec le droit de l'environnement qu'ils ont tous deux « pour vocation de protéger et gérer les espaces » [5]. Et, bien que l'environnement soit un concept relativement récent au regard du droit de l'urbanisme [6], il n'en reste pas moins qu'ils ont « vocation à cohabiter étroitement » [7], ce dont témoigne par ailleurs « la place croissante prise par les préoccupations environnementales dans le droit de l'urbanisme » [8], notamment depuis que la protection de l'environnement est devenue une fin d'intérêt général [9].

66. En ce sens, il est légitime de s'interroger sur le rôle exact des organes de la Convention dans ce processus d'intégration du droit de l'environnement et dans le droit de l'urbanisme et, plus globalement, au sein des politiques d'aménagement du territoire ; processus qui, bien plus que d'être simplement reconnu, est même fortement encouragé dans le cadre de la protection européenne conventionnelle des droits de l'homme.

D'abord, la Commission avait déjà en son temps, et dans un rapport du 15 janvier 1998 passé inaperçu [10], reconnu les relations d'inclusion entre protection de l'environnement et aménagement du territoire. Ainsi, dans cette affaire *F.S. c/ Italie*, qui concernait la décision d'une municipalité d'implanter une station de recyclage de déchets sur une partie de la propriété du requérant, décision à laquelle le conseil municipal avait attribué la valeur d'une déclaration d'utilité publique ayant emporté du même coup la modification du plan d'occupation des sols alors en vigueur, la Commission n'exclut pas « *que des mesures poursuivant en principe un but d'utilité publique mais allant manifestement contre* ***les intérêts de la protection de l'environnement et d'un aménagement correct du territoire*** *d'une telle manière que le sacrifice de pareils intérêts comporterait des coûts manifestement supérieurs aux possibles bénéfices, pourraient soulever un problème en termes de "base raisonnable" et d'existence effective d'une cause*

1. Qui fut un homme politique français, ancien ministre de la Reconstruction et de l'Urbanisme de 1948 à 1953.
2. Qui remonte en fait juste après la Deuxième Guerre mondiale, dans les années 1945-50.
3. A. VAN LANG, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, p. 67.
4. « Le sentiment général est qu'il faut réinventer l'aménagement en l'orientant vers les valeurs de conservation, de protection de la nature et en permettant à cette dernière de reconquérir ses droits partout où ils ont été spoliés par les équipements et les activités humaines » B. KALAORA, « Le culte contemporain de la nature », *op. cit.*, p. 103.
5. A. VAN LANG, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*
6. P. LE LOUARN, « L'environnement est-il soluble dans le droit de l'urbanisme ? », *Dr. Env.* 2002, n° 95, p. 3.
7. M. PRIEUR, « Urbanisme et environnement », *AJDA* 1993, n° spécial : « Droit de l'urbanisme, bilan et perspectives », p. 80–88, : « La frontière entre urbanisme et environnement semble n'avoir jamais existé sinon dans l'esprit de ceux qui croient que l'environnement est limité à la flore et à la faune, et le droit de l'urbanisme à l'espace urbain ».
8. J. MORAND-DEVILLER, « Les "grands principes" du droit de l'environnement et du droit de l'urbanisme », *Dr. Env.* 2002, n° 95, p. 12.
9. M. PRIEUR, « Urbanisme et environnement », *op. cit.*, p. 82.
10. Comm. EDH, rapp., *F.S. c/ Italie*, 15 jan. 1998, n° 19734/92.

d'utilité publique » [1]. On déduit de cette affirmation que les décisions d'urbanisme, telles que celle en l'espèce, doivent intégrer les intérêts liés à la protection de l'environnement sous peine de perdre leur légitimité.

Ensuite, et dans le même sens, la jurisprudence européenne consécutive, en amplifiant considérablement la prise de conscience de la Cour relativement à l'importance de la protection de l'environnement dans la société actuelle [2], a été de nature à conforter et démultiplier un tel processus d'intégration.

67. Bien qu'étroitement imbriqués en ce que leur objet commun porte sur le sol, l'aménagement du territoire et le droit de l'urbanisme sont pourtant deux disciplines à distinguer : l'une — l'aménagement du territoire — « est constitué[e] de l'ensemble des interventions des pouvoirs publics cherchant à réaliser une meilleure répartition des activités et des hommes sur un territoire donné » [3] ; tandis que l'autre — le droit de l'urbanisme — s'attache plus particulièrement à « déterminer le cadre d'intervention et les modalités de la réglementation de toute occupation du sol et de l'espace » [4].

Cette distinction relèverait donc avant tout d'une histoire d'échelle : « À l'aménagement du territoire incombe la détermination [...] des grandes orientations. À l'urbanisme doit revenir la traduction concrète, sur le territoire, de ces orientations » [5].

S'ajoute également une différence de méthode : l'aménagement du territoire est avant tout *une politique* qui se meut dans un cadre général qui fait essentiellement appel à des mécanismes incitatifs (taxes, contrats) et peu contraignants ; tandis que l'urbanisme est avant tout *un droit* qui, empruntant les techniques du droit administratif (acte administratif, mesures de police etc.), est paré des atours de la réglementation et de la contrainte [6].

68. Derrière le vocable « aménagement du territoire », on observe qu'en réalité le juge européen renvoie, *lato sensu*, à la « politique urbanistique » des États [7], terme qui évoque davantage la détermination des grandes orientations d'aménagement plutôt qu'à la mise en œuvre concrète des règles coercitives relatives à l'utilisation des sols et de l'espace. On peut alors penser que le juge européen ne retient dans ce type d'affaires que les politiques étatiques d'aménagement du territoire. Pourtant, les affaires dans lesquelles le terme générique d'« aménagement du territoire » est employé renvoient presque toujours à des ingérences qui prennent leur source dans des règles du droit de l'urbanisme « enserrées dans un cadre géographique déterminé et concret » [8] et non dans la détermination des grandes orientations de l'aménagement. Ainsi, la plupart des affaires vont concerner, soit des plans d'occupation des sols [9], soit des

1. *Ibid.*, § 43.
2. V. *supra*, Section I, § 1., p. 51.
3. B. DROBENKO, *Droit de l'urbanisme*, 4e éd., coll. « Mémentos LMD », Gualino Lextenso éditions, 2008, p. 34.
4. *Ibid.*, p. 33.
5. Y. MADIOT, « Urbanisme et aménagement du territoire », *AJDA* 1993, no spécial « Droit de l'urbanisme, bilan et perspectives », p. 113.
6. *Ibid.*, p. 113.
7. V. par ex. : Cour EDH, *Z.A.N.T.E. - Marathonisi A.E. c/ Grèce*, 6 déc. 2007, no 14216/03, § 50 : « *La Cour juge naturel que, dans un domaine aussi complexe et difficile que l'aménagement du territoire, les États contractants jouissent d'une grande marge d'appréciation pour mener leur politique urbanistique* ».
8. A. VAN LANG, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, p. 66.
9. Cour EDH, déc., *Guy Guedou c/ France*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Achilleas Kapsalis et Eleni Nima-Kapsali c/ Grèce*, 23 sept. 2004, no 20937/03 ; Cour EDH, déc., *Tommaso Galtieri c/ Italie*, *préc.*

autorisations d'urbanisme, telles que des permis de construire [1] ou d'aménagement [2], soit, enfin, des mesures prises consécutivement à des contrôles d'urbanisme [3]. Il apparaît alors que le juge européen n'opère aucune réelle distinction entre l'aménagement du territoire et le droit de l'urbanisme. C'est encore le cas dans l'affaire *Depalle c/ France et Brosset-Triboulet et al. c/ France* [4], où la Cour, à propos du refus du préfet de renouveller les autorisations d'occupation temporaire du domaine public maritime et de la condamnation des requérants à la remise des lieux en l'état antérieur à l'édification des constructions litigieuses, évoque tour à tour, et la nécessité d'une « *politique d'aménagement du territoire appropriée* » aux fins de la préservation du littoral (§ 84), et l'impératif qu'il y a à « *faire respecter les règles d'urbanisme* » (§ 92).

Au demeurant, la distinction importe peu, l'essentiel étant que l'on se situe, dans cette matière, au cœur d'un domaine d'intervention privilégié de l'État, ce dont témoigne cette jurisprudence constante de la Cour qui considère que « *dans un domaine aussi difficile et complexe que l'aménagement du territoire, les États contractants jouissent d'une grande marge d'appréciation pour mener leur politique urbanistique* » [5], ce qui est loin de favoriser une plus grande protection des droits de l'homme lorsqu'une ingérence survient dans ce domaine. Et c'est en ce sens qu'« [u]n aménagement du territoire contraignant pourrait devenir un formidable moyen d'oppression à l'égard des administrés, un instrument d'écrasement des droits fondamentaux. Aménager le territoire, c'est, en effet, répartir et orienter les hommes et les activités économiques. Aménager de façon autoritaire, "à la cambodgienne", c'est détruire les libertés individuelles et économiques » [6].

Section II La conservation de la nature contre la protection des droits de l'homme

69. La protection de l'environnement naturel et culturel poursuivie par les États qui se manifeste dans la jurisprudence européenne par des exceptions à la protection conventionnelle procède d'une idéologie de conservation de la nature qui se nourrit d'une remise en cause radicale de l'anthropocentrisme, et avec lui de l'humanisme qui constitue le terreau de l'idéologie des droits de l'homme [7], fondée sur la liberté individuelle. Certains ont alors compris l'ambivalence profonde de ce tout nouveau droit de l'environnement qui, tout à la fois, pouvait être vu comme un nouveau droit de l'homme ou perçu comme un

1. Cour EDH, *Skärby c/ Suède*, *préc.* ; Cour EDH, *Pine Valley Developments Ltd et al. c/ Irlande*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Oikodomikos Synetairismos Ygeionomikon « I Ygeia », Georgios Karkavelas, Christos Vamvalis et Maria Graikou c/ Grèce*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Antonio Mamounas c/ Grèce*, *préc.* ; Cour EDH, *Polychronakos c/ Grèce*, *préc.*
2. Comm. EDH, déc., *Muriel Herrick c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; Cour EDH, *Buckley c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; Cour EDH, Gr. ch., *Chapman c/ Royaume-Uni*, *préc.*
3. Cour EDH, *Hamer c/ Belgique*, *préc.*
4. Cour EDH, Gr. Ch. (2 espèces), *Depalle c/ France et Brosset-Triboulet et al. c/ France*, *préc.*
5. Cour EDH, *Z.A.N.T.E. - Marathonisi A.E. c/ Grèce*, *préc.*, § 50.
6. Y. MADIOT, « Urbanisme et aménagement du territoire », *op. cit.*, p. 113.
7. V. D. BOURG, « Droits de l'homme et écologie », *Esprit* oct. 1992, n° 10, p. 80–94 ; L. FERRY, *Le nouvel ordre écologique*, Grasset, 1992.

droit résolument liberticide [1]. Tout dépend de l'intérêt que ce dernier cherche à préserver.

Si, sur ce point, J. DE MALAFOSSE soulignait en 1983 que « la protection de l'environnement est l'occasion d'une remise en cause de l'opposition très classique entre l'intérêt privé et l'intérêt général » [2], d'autres juristes avaient bien perçu qu'il ne pouvait être déduit de cette dernière notion l'existence d'un quelconque droit de l'homme, même à l'environnement [3].

Car en effet, l'idéologie de la conservation de la nature, qui apparaît au XIX^e^ siècle aux États-Unis avec la création des premiers grands parcs naturels nord-américains [4], part d'un postulat, désormais cher aux partisans de la *deep ecology* [5], en vertu duquel « le retrait de l'homme est pensé comme la condition du progrès de la nature » [6]. Sa protection — terme dans lequel figure d'ailleurs l'idée d'isolement [7] — appelle en conséquence à la création d'enclaves, de zones refuges où l'authenticité de la nature « est ressentie comme exclusive de la présence humaine » [8]. On oublie cependant trop souvent la part d'angélisme des politiques protectrices qui concrétisent cette relation d'exclusion, parce que découlant d'une représentation idéelle de la nature [9] qui, au mieux, oblige l'homme à conformer son comportement au cadre plus général de la nature [10]. De plus, s'ajoute à ce principe d'exclusion une vision holiste de la nature conçue « comme un vaste réseau d'interdépendances où le tout prime sur les parties » [11] ; il en résulte que « les caractéristiques essentielles de l'écologie profonde [...] [entraînent] une contradiction irrémédiable avec l'univers mental des droits de l'homme » [12], sauf à reconsidérer ces derniers comme autant de devoirs envers un nouvel universel autrement plus englobant.

70. Si, déjà en 1994, « la Commission et la Cour sembl[aient] particulièrement réticentes à faire primer des intérêts individuels divers sur des intérêts environnementaux généraux » [13], cette tendance s'est

1. F. BOUYSSOU, « L'environnement : nouveau droit de l'homme ou droit liberticide ? », *op. cit.*
2. J. DE MALAFOSSE, « Le droit des autres à la nature », *op. cit.*, p. 511.
3. J. UNTERMAIER, « Droit de l'homme à l'environnement et libertés publiques », *op. cit.*, p. 344.
4. Ainsi, le parc national de Yellowstone, crée en 1872 aux États-Unis, est le plus ancien parc naturel du monde.
5. V. notamment F. OST, *La nature hors la loi : l'écologie à l'épreuve du droit*, La Découverte, 1995 ; H.-S. AFEISSA, *Éthique de l'environnement. Nature, valeur, respect*, *op. cit.*, 51-60 et 95-225
6. J.-L. FABIANI, « Science des écosystèmes et protection de la nature » *in Protection de la nature : Histoire et idéologie*, sous la dir. de A. CADORET, L'Harmattan, 1985, p. 85.
7. J. UNTERMAIER, « Droit de l'homme à l'environnement et libertés publiques », *op. cit.*, p. 331.
8. J.-P. BOZONNET et B. FISCHESSER, « La dimension imaginaire dans l'idéologie de la protection de la nature » *in Protection de la nature : Histoire et idéologie*, sous la dir. de A. CADORET, L'Harmattan, 1985.
9. Pour J.-C. CHAMBOREDON, « [l]a découverte de la nature comme pure nature affranchie autant que faire se peut des marques des interventions humaines est un processus d'invention et de transformation plutôt qu'une découverte » (J.-C. CHAMBOREDON, « La "naturalisation" de la campagne : une autre manière de cultiver les "simples" » *in Protection de la nature : Histoire et idéologie*, sous la dir. de A. CADORET, L'Harmattan, 1985, p. 148). L'évocation d'une nature à l'état vierge, sauvage, n'est alors, au fond, qu'un construit de la pensée humaine, une *représentation* qui « implique une hiérarchie des espaces et des espèces et la mise en œuvre d'une distinction fondamentale entre la nature qui vaut encore la peine d'être préservée et celle qui peut être abandonnée aux appétits des hommes. La définition des "réserves" et des "espaces protégés" contribue à renforcer à la fois la représentation de la vraie nature comme non socialisée et à instaurer une coupure entre nature naturelle et nature ordinaire [...] [, l]e parc naturel est un bel exemple de science appliquée : c'est au nom d'une définition naturaliste de la nature qu'on définit les priorités de la conservation » (J.-L. FABIANI, « Science des écosystèmes et protection de la nature », *op. cit.*, p. 86).
10. D. BOURG, « Droits de l'homme et écologie », *op. cit.*
11. *Ibid.*, p. 86.
12. *Ibid.*, p. 86.
13. M. DEJEANT-PONS, « Le droit de l'Homme à l'environnement, droit fondamental au niveau européen dans le cadre du Conseil de l'Europe, et la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales », *op. cit.*, p. 408.

singulièrement accentuée dans la jurisprudence ultérieure, notamment avec l'arrêt *Hamer c/ Belgique* [1].

Le rapport de force entre droits de l'homme et politiques de conservation de l'environnement, naturel et/ou culturel, est d'autant plus exacerbé que le contexte actuel de *fondamentalisation* du droit de l'environnement dans la jurisprudence européenne (§ 1.) introduit un retournement des fonctions de l'ordre public européen entraînant la remise en cause du régime protecteur de plusieurs droits garantis par la Convention (§ 2.).

§ 1. Le contexte de fondamentalisation du droit *de* l'environnement dans la jurisprudence européenne des droits de l'homme

71. La protection de l'environnement érigée une valeur fondamentale des sociétés démocratiques. Le terme de fondamentalisation appelle d'emblée quelques précisions. Au sens figuré, le néologisme employé ici désigne le *processus* selon lequel un élément est placé au fondement de l'ordre juridique. En l'occurrence, ce processus renvoie à l'élévation, par le juge européen, de la protection de l'environnement au rang des « *valeurs fondamentales des sociétés démocratiques* » [2], c'est-à-dire au « cœur des valeurs communes à garantir » [3]. Au même titre que le principe de respect de la dignité humaine, de la prééminence du droit ou du pluralisme [4], la protection de l'environnement est ainsi érigée en composante de l'ordre public européen [5].

Aboutissement d'une jurisprudence inaugurée avec l'arrêt *Fredin c/ Suède* [6], l'arrêt *Mangouras c/ Espagne (II)* finalise ce processus de fondamentalisation que l'arrêt *Hamer c/ Belgique* du 27 novembre 2007 avait déjà fortement contribué à dynamiser en soulignant que « *[l]'environnement constitue une valeur dont la défense suscite dans l'opinion publique, et par conséquent auprès des pouvoirs publics, un intérêt constant et soutenu* ». Dans son arrêt définitif du 28 septembre 2010 [7], la Grande chambre « *considère en effet que le niveau d'exigence croissant en matière de protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales implique, parallèlement et inéluctablement, une plus grande fermeté dans l'appréciation des atteintes aux valeurs fondamentales des sociétés démocratiques* » (§87). Il ressort

1. Cour EDH, *Hamer c/ Belgique*, *préc.*, §79. Le conflit s'étend même aux libertés fondamentales de l'Union européenne, l'ancienne Cour de justice des communautés européennes ayant également, de son côté, admis que la liberté de circulation puisse être restreinte au nom de la protection de l'environnement : CJCE, réf., *Commission c/ Autriche*, 2 oct. 2003, n° C-320/03, *JCP E*, 2026, point 58.

2. En ce sens, voy. J.-P. MARGUÉNAUD, « Faut-il adopter un Protocole n° 15 relatif au droit à l'environnement ? », *op. cit.*, p. 75.

3. F. SUDRE, « L'ordre public européen » *in L'ordre public : Ordre public ou ordres publics ? Ordre public et droits fondamentaux : Actes du colloque de Caen des jeudis 11 et vendredi 12 mai 2000*, sous la dir. de M.-J. REDOR, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 2001, p. 114.

4. *Ibid.*, 117-120, qui énumère ici les composantes de l'ordre public européen, tout en prenant bien soin de souligner qu'il ne se réduit pas à ses seuls principes, sa « nature fonctionnelle impliqu[ant] nécessairement que l'ordre public européen soit flexible dans ses implications pratiques et emporte sa variabilité » : la notion est amenée à évoluer au gré des évolutions de la société.

5. Dans ce sens, v. V. JEANNE, « La protection de l'environnement, composante de l'intérêt général », *op. cit.*, p. 70.

6. *Préc.*

7. Cour EDH, Gr. Ch., *Mangouras c/ Espagne (II)*, *préc.*

clairement du contexte de l'affaire que la pollution maritime du *Prestige* qui en est à l'origine, « *d'une rare ampleur [et] ayant provoqué d'énormes dégâts environnementaux* » (§88), constituait en l'espèce une telle atteinte à une valeur — la protection de l'environnement — devenue fondamentale dans les sociétés démocratiques. D'ailleurs, la Cour conforte cette conclusion en renvoyant à « *la préoccupation croissante et légitime qui existe tant au niveau européen qu'international à l'égard des délits contre l'environnement* » tout en soulignant « *la volonté unanime tant des États que des organisations européennes et internationales* » de poursuivre pénalement de tels délits (§86). En ce sens, la « *tendance au recours au droit pénal comme moyen de mise en œuvre des obligations environnementales imposées par le droit européen et international* » sert d'indice de convergence en faveur de la défense de cette valeur sociale nouvelle (§86) [1].

Parce que le contenu du standard européen de société démocratique, autour duquel se structure l'ordre public européen, conditionne l'interprétation des droits garantis par la Convention [2], il est évident que l'introduction en son sein de l'impératif nouveau de protection de l'environnement influencera l'interprétation future des droits conventionnels. La Cour en prend parfaitement acte puisqu'elle estime, au §87 de l'arrêt, que « *ces nouvelles réalités doivent être prises en compte dans l'interprétation des exigences de l'article 5 §3 en la matière* ».

72. Le retournement de la fonction de l'ordre public européen. Il n'est cependant pas sûr que l'interprétation des droits conventionnels à l'aune du principe de protection de l'environnement — nouvelle composante de l'ordre public européen — aille, conformément au Préambule de la Convention, dans le sens du développement des droits de l'homme. Alors qu'il produit généralement un « effet libérateur » [3], l'ordre public conventionnel révèlerait en la matière une fonction essentiellement restrictive par l'encadrement des droits et libertés conventionnels. En ce sens, la protection de l'environnement vient renverser, ici, la fonction propre et traditionnelle du concept en droit européen des droits de l'homme, qui est orientée sur la « défense des droits de l'homme contre les restrictions étatiques » [4]. Le problème est cependant que, dans le cas de figure présent, ce sont des restrictions étatiques qui sont érigées au rang de valeurs fondamentales des sociétés démocratiques…

Il est possible de déceler cette orientation dès l'arrêt *Hamer c/ Belgique* [5]. Elle se déduit également de l'extrême ambiguïté des termes de l'arrêt *Mangouras c/ Espagne (II)*. La Cour y considère en effet que « *le niveau d'exigence croissant en matière de protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales implique,* ***parallèlement et inéluctablement****, une plus grande fermeté dans l'appréciation des atteintes aux valeurs fondamentales des sociétés démocratiques* » (§87, nous soulignons). La formule est ici trompeuse car elle peut s'entendre dans deux sens bien distincts. L'ajout des termes « *parallèlement*

1. Ces renvois ne sauraient étonner dans la mesure où la Cour prend généralement appui sur les droits nationaux pour dégager les éléments constitutifs de l'ordre public européen.

2. F. SUDRE, « L'ordre public européen », *op. cit.*, 114-115 : le concept de société démocratique fait en effet « figure de principe général d'interprétation de la Convention ou, pour le dire autrement, de "principe explicatif des différents droits garantis" par la Convention » ; citant C. PICHERAL, *L'ordre public européen : Droit communautaire et droit européen des droits de l'homme*, coll. « Monde européen et international », La documentation Française, 2001, n° 252.

3. Contrairement à ce qui est observé en droit administratif, en droit constitutionnel, en droit civil ainsi qu'en droit communautaire, v. C. PICHERAL, *L'ordre public européen*, *op. cit.*, 266 et s.

4. F. SUDRE, « L'ordre public européen », *op. cit.*, p. 111.

5. Arrêt *Hamer*, préc., §79

et inéluctablement » suggère en effet que l'exigence croissante en matière de protection des droits de l'homme n'est pas directement assimilable à une plus grande fermeté dans l'appréciation des atteintes aux valeurs fondamentales des sociétés démocratiques. Tout dépend du contenu de ces valeurs et de la réponse à la question de savoir si elles convergent avec l'objectif de protection des droits de l'homme. Si c'est le cas, alors l'exigence de protection des droits de l'homme correspond à l'appréciation des atteintes aux valeurs de la société démocratique ; dans l'hypothèse contraire, l'exigence croissante de protection des droits de l'homme se heurte à la nécessité d'apprécier avec plus de fermeté les atteintes aux valeurs fondamentales des sociétés démocratiques. On peut par exemple penser que le principe du respect de la dignité humaine converge avec l'objectif de protection du droit à la vie ou bien avec l'affirmation de l'interdiction des traitements inhumains ou dégradants. En revanche, et le présent arrêt nous en donne un exemple frappant [1], le principe de la protection de l'environnement, en tant que valeur désormais fondamentale des sociétés démocratiques, se heurte au niveau d'exigence croissante en matière de protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; la proposition peut alors aussi suggérer la nécessité d'une conciliation entre deux exigences contradictoires car, pour l'heure, la confrontation est « *inéluctable* ».

§ 2. La remise en cause de la protection des droits garantis

73. Un tel contexte est donc éminemment favorable à une remise en cause de la protection de certains droits dès lors qu'ils sont susceptibles, au moins en partie sinon frontalement, d'entrer en conflit avec le droit de la protection de l'environnement. Seuls certains droits sont en jeu dans cette partie de bras de fer. Seulement, ceux-ci sont affectés de différentes manières par l'impératif de protection de l'environnement. Ainsi, les droits substantiels sont essentiellement touchés par l'établissement de servitudes environnementales dont le juge européen reconnaît la conventionnalité de principe (A.), tandis que les droits procéduraux subissent plus indirectement les conséquences de la fondamentalisation de la protection de l'environnement dans l'ordre juridique de la Convention, à travers un raisonnement judiciaire qui en intègre désormais pleinement les exigences, au prix d'un assouplissement de leur standards de protection pourtant progressivement élaborés par la jurisprudence (B.). Au nom de la protection de l'environnement, la Cour peut donc être amenée à déconstruire ce qu'elle a pu, non sans audace, pertinemment construire.

A. La conventionnalité des servitudes environnementales au détriment de la protection des droits substantiels

74. La majeure partie des atteintes portées aux droits conventionnels au nom de la protection de l'environnement sont essentiellement issues de l'établissement, par l'administration des États contractants, de ce que l'on nomme communément des « servitudes environnementales », expression désignant

1. V. *infra*, 1., p. 88.

un ensemble de « contraintes environnementales pesant sur la propriété privée et sur les activités économiques » [1].

Dans le cadre de la Convention européenne des droits de l'homme, ces servitudes d'environnement s'analysent davantage comme des servitudes d'utilité publique qui, instituées par les États dans le cadre de politiques écologiques internes « dans le seul but de maintenir les lieux en l'état afin d'en protéger l'aspect ou le caractère naturel » [2], « font quasi-systématiquement appel à la technique du zonage, afin d'imposer avec plus ou moins de sévérité une réglementation spécifique et/ou des interdictions » [3]. Il ressort de la jurisprudence que ces servitudes dont le juge reconnaît la nécessité pour la protection de l'environnement sont, pour l'essentiel, des servitudes *in patiendo* impliquant interdiction de faire [4]. Toutefois, certaines affaires peuvent également trouver leur origine dans l'établissement de servitudes *in faciendo* consistant en une obligation de faire, comme par exemple celle de détruire un ouvrage illégalement construit [5].

75. Ces servitudes environnementales sont susceptibles de frapper bien d'autres droits conventionnels que le droit de propriété et seules quelques exceptions (2.) viennent nuancer une jurisprudence plutôt encline à laisser carte blanche aux États contractants lorsqu'ils décident d'instituer de telles servitudes en vue de préserver, pour le bien de la communauté, la richesse de l'environnement naturel et culturel (1.).

1. Le principe : une marge nationale d'appréciation étendue en matière d'urbanisme et d'aménagement du territoire

76. Dans la mesure où les politiques de protection de l'environnement sont, pour le juge européen, étroitement liées aux politiques urbanistiques et d'aménagement du territoire des États, il n'est pas étonnant que ce dernier, par application d'une jurisprudence constante, reconnaisse aux autorités nationales

1. *Les problèmes juridiques relatifs à l'indemnisation des « servitudes environnementales ». Vers un nouveau principe protecteur-payeur*, sous la dir. de R. HOSTIOU et J.-C. HÉLIN, Rapport final, Université de Nantes, CRUARAP, p. 7.

2. Y. JÉGOUZO, « Propriété et environnement », *Defrénois* 1994, art. 35764, p. 457.

3. J.-M. DEL REY, *Droit des biens et droit de l'environnement*, thèse de doct., Université Paris I – Panthéon-Sorbonne, 2002, p. 261.

4. Ainsi en va-t-il, par exemple, de limitations au droit de construire (Cour EDH, *Skärby c/ Suède*, *préc.* ; Cour EDH, *Pine Valley Developments Ltd et al. c/ Irlande*, *préc.* ; Cour EDH, *De Geouffre de la Pradelle c/ France*, 16 déc. 1992, n° 12964/87, *Série A*, 253-B ; Comm. EDH, déc., *G. c/ France*, *préc.* ; Cour EDH, *Matos E Silva, LDA et al. c/ Portugal*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Oikodomikos Synetairismos Ygeionomikon « I Ygeia », Georgios Karkavelas, Christos Vamvalis et Maria Graikou c/ Grèce*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Paraskevi Koustelidou et al. c/ Grèce*, 20 nov. 2003, n° 35044/02 ; Cour EDH, déc., *Achilleas Kapsalis et Eleni Nima-Kapsali c/ Grèce*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Tommaso Galtieri c/ Italie*, *préc.* ; Cour EDH, *Polychronakos c/ Grèce*, *préc.* ; Cour EDH, *Anonymos Touristiki Etairia Xenodocheia Kritis c/ Grèce*, *préc.* ; Cour EDH, *Theodoraki et al. c/ Grèce*, *préc.* ; Cour EDH, *Consorts Richet et Le Ber c/ France*, *préc.*) ; de la limitation voire de l'interdiction de se livrer à certaines activités économiques (retrait de permis d'exploiter une gravière : Cour EDH, *Fredin c/ Suède*, *préc.* ; interdiction d'exploiter une décharge : Cour EDH, *Fischer c/ Autriche*, 26 avr. 1995, n° 16922/90, *Série A*, n° 312 ; impossibilité d'exploiter une activité commerciale de camping à la ferme suite au changement d'un plan d'occupation des sols : Cour EDH, déc., *Guy Guedou c/ France*, *préc.* ; limitations de la pêche au saumon et à la truite Cour EDH, déc., *Posti et Rahko c/ Finlande*, *préc.*) ; de l'impossibilité d'élire domicile sur un terrain privé (Comm. EDH, déc., *Muriel Herrick c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; Cour EDH, *Buckley c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; Cour EDH, Gr. ch., *Chapman c/ Royaume-Uni*, *préc.*).

5. Cour EDH, *Hamer c/ Belgique*, *préc.*, (ordre de démolir une maison bâtie dans une zone forestière protégée) ; Cour EDH, Gr. Ch. (2 espèces), *Depalle c/ France et Brosset-Triboulet et al. c/ France*, *préc.*, (obligation de rétablir les lieux en l'état antérieur suite au non-renouvellement des autorisations d'occupation précaires de maisons implantées sur le domaine public maritime naturel). Il pourra aussi s'agir de l'obligation de reconstruire à l'identique une maison qualifiée de maison historique à protéger suite à sa destruction illégale par le requérant : Cour EDH, déc., *Antonio Mamounas c/ Grèce*, *préc.*

une large marge d'appréciation lorsqu'elles mettent en œuvre leurs politiques de protection de l'environnement naturel et/ou culturel intervenant « *dans un domaine aussi complexe et difficile* » [1](a.) ; plusieurs droits peuvent alors se voir restreints dans leur exercice par application de ce principe (b.).

a. Le renvoi à la nature complexe et évolutive du domaine en cause

77. Expression du principe de subsidiarité [2], selon lequel il revient « *en premier lieu aux États contractants le soin d'assurer la jouissance des droits et libertés [que la Convention] consacre* » [3], la marge nationale d'appréciation est une technique juridictionnelle façonnée par le juge européen qui consiste à reconnaître aux hautes Parties contractantes une certaine liberté dans la mise en œuvre, notamment [4], des restrictions à l'exercice des droits garantis par la Convention. basée sur un postulat respectueux de la diversité des systèmes juridiques nationaux [5], la marge nationale d'appréciation « conceptualise [ainsi] l'espace dans lequel les mesures nationales peuvent jouer [. . .] sans violer la Convention » [6].

78. Lorsqu'une marge d'appréciation est reconnue à l'État, celle-ci n'est pas immuable, invariable. Elle pourra tantôt être qualifiée de « restreinte », de « certaine », de « large », de « grande » voire d'« étendue ». Bien qu'ils ne fassent pas l'objet d'une définition stricte, plusieurs critères malléables permettent à la Cour de déterminer l'étendue de la marge d'appréciation qui sera laissée à l'État dans telle ou telle affaire. Parmi ceux-ci [7], le domaine en cause semble devoir jouer un rôle important. Aussi le pouvoir discrétionnaire de l'État sera plus réduit lorsqu'est en jeu la sphère d'intimité de l'individu [8], que lorsque, à l'inverse, les activités en jeu relèvent d'un domaine que le juge européen estime d'une certaine technicité et complexité [9].

79. Le juge européen reconnaît ainsi traditionnellement que les questions touchant à la politique urbanistique des États appellent la reconnaissance d'une marge d'appréciation importante en faveur des autorités nationales [10]. Cela tient à la fois à la nature du domaine en cause, qui appelle « *l'exercice d'un*

1. Cour EDH, *Sporrong et Lönnroth c/ Suède*, 23 sept. 1982, *série A*, n° 52, §69.
2. Cour EDH, *Handyside c/ Royaume-Uni*, 7 déc. 1976, *Série A*, n° 24, §48 : « *le mécanisme de sauvegarde instauré par la Convention revêt un caractère subsidiaire par rapport aux systèmes nationaux de garantie des droits de l'homme* ».
3. *Ibid.*, §48.
4. Il convient en effet de relever que la marge d'appréciation définit également l'espace de liberté de l'État dans le choix des mesures destinées à réaliser la protection des droits : v. not. F. TULKENS et L. DONNAY, « L'usage de la marge d'appréciation par la Cour européenne des droits de l'homme. Paravent juridique superflu ou mécanisme indispensable par nature ? », *RSC* 2006, p. 3.
5. Parmi d'autres, Cour EDH, *Buckley c/ Royaume-Uni*, *préc.*, §75 : « *Étant en prise directe et permanente avec les forces vitales de leur pays, les autorités nationales sont en principe mieux placées qu'une juridiction internationale pour évaluer les besoins et le contexte locaux* ».
6. A.-D. OLINGA et C. PICHERAL, « La théorie de la marge d'appréciation dans la jurisprudence récente de la Cour Européenne des droits de l'homme », *RTDH* 1995, 24, p. 567.
7. Cour EDH, *Rasmussen c/ Danemark*, 28 nov. 1984, n° 8777/79, *Série A*, n° 87, §40 : « *l'étendue de la marge d'appréciation varie selon les circonstances, les domaines et le contexte ; la présence ou absence d'un dénominateur commun aux systèmes juridiques des États contractants peut constituer un facteur pertinent à cet égard* ». Plusieurs critères ont ainsi pu être identifiés par la doctrine : *la nature du droit en cause ou des activités en jeu*, *le but de l'ingérence*, ainsi que *la présence ou l'absence d'un dénominateur commun aux systèmes juridiques des États contractants* sur la manière de traiter le problème en cause : *GACEDH*, *op. cit.*, 7, p. 81-82.
8. Cour EDH, Plén., *Dudgeon c/ Royaume-Uni*, 22 oct. 1981, n° 7525/76, *Série A*, n° 45, §52.
9. *GACEDH*, *op. cit.*, 7, p. 81.
10. V. par ex. : Cour EDH, *Sporrong et Lönnroth c/ Suède*, *préc.*, §69 ; Cour EDH, *Buckley c/ Royaume-Uni*, *préc.*, §75.

pouvoir discrétionnaire sur une multitude de facteurs locaux »[1] et qui porte « *sur des droits de nature différente et qui sont essentiellement évolutifs* »[2], mais aussi au fait que « *[l]es politiques d'urbanisme et d'aménagement du territoire relèvent par excellence des domaines d'intervention de l'Etat, par le biais notamment de la réglementation des biens dans un but d'intérêt général ou d'utilité publique* »[3].

Dès lors que, pour la Cour, « *la politique urbanistique de l'État ne peut que prendre en compte les impératifs de protection efficace de l'environnement tant naturel que culturel* »[4], il ne pouvait *a fortiori* qu'en être de même pour la protection de l'environnement qui intervient dans le cadre général des politiques d'aménagement du territoire, lesquelles se concrétisent par l'adoption de décisions d'urbanisme[5]. Dès lors, en ce qui concerne « *les politiques d'aménagement du territoire et de protection de l'environnement, où l'intérêt général de la communauté occupe une place prééminente, laissent à l'État une marge d'appréciation plus grande que lorsque sont en jeu des droits exclusivement civils* »[6]. Aussi ce principe d'une large marge nationale d'appréciation a-t-il encore récemment été confirmé[7].

80. Pour autant, la reconnaissance d'une large marge d'appréciation à l'État ne signifie pas que la Cour abdique toute faculté de contrôle. Dans l'arrêt *Handyside c/ Royaume-Uni*, elle souligne ainsi que la reconnaissance d'une marge d'appréciation à l'État va toujours « *de pair avec un contrôle européen* »[8]. Reste néanmoins que l'intensité du contrôle est inversement proportionnelle à l'ampleur de la liberté d'appréciation reconnue à l'État dans la mise en œuvre des restrictions aux droits et libertés conventionnels. Qu'ainsi, à une large marge d'appréciation correspond mécaniquement un contrôle plus restreint, et vice-versa[9]. Et, en tous les cas, la reconnaissance d'une marge d'appréciation, la détermination de son étendue et le contrôle européen qui en découle ne doivent pas en principe perdre de vue le commandement selon lequel *la liberté est la règle et la restriction, l'exception*.

Il ressort cependant que, lorsque l'État adopte des mesures protectrices de l'environnement qui heurtent la protection de certains droits garantis par la Convention, notamment par l'instauration de servitudes environnementales, la jurisprudence européenne renverse la règle de l'interprétation stricte des restrictions, qui se retrouve neutralisée par la reconnaissance automatique d'une large marge d'appréciation aux autorités nationales ainsi que par l'exercice d'un contrôle européen systématiquement restreint, et ce *a priori*.

1. Cour EDH, *Buckley c/ Royaume-Uni*, *préc.*, §75 : « *Dans la mesure où l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire portant sur une multitude de facteurs locaux est inhérent au choix et à l'application de politiques d'aménagement foncier, les autorités nationales jouissent en principe d'une marge d'appréciation étendue* ».

2. « *[S]i les titulaires de droits de créance pécuniaires peuvent, en général, se prévaloir de droits fermes et intangibles, il n'en est pas de même en matière d'urbanisme ou d'aménagement du territoire, domaines portant sur des droits de nature différente et qui sont essentiellement évolutifs* »Cour EDH, déc., *Tommaso Galtieri c/ Italie*, *préc.* ; Cour EDH, *Gorraiz Lizarraga et al. c/ Espagne*, *préc.*, §70.

3. « *Dans de tels cas, où l'intérêt général de la communauté occupe une place prééminente, la Cour est d'avis que la marge d'appréciation de l'État est plus grande que lorsque sont en jeu des droits exclusivement civils* » Cour EDH, *Gorraiz Lizarraga et al. c/ Espagne*, *préc.*, §70.

4. Cour EDH, *Theodoraki et al. c/ Grèce*, *préc.*, §61.

5. Cour EDH, *Hamer c/ Belgique*, *préc.*, §78.

6. Cour EDH, Gr. Ch. (2 espèces), *Depalle c/ France et Brosset-Triboulet et al. c/ France*, *préc.*, §87.

7. Cour EDH, *Malfatto et Mieille c/ France*, *préc.*, § 64.

8. Cour EDH, *Handyside c/ Royaume-Uni*, *préc.*, §49.

9. L'ampleur des compétences de la Cour découle de « la détermination de l'ampleur de la marge d'appréciation à travers laquelle se dessinent les frontières de son autolimitation » P. MUZNY, *La technique de proportionnalité et le juge de la Convention européenne des droits de l'homme. Essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique*, *op. cit.*, p. 382.

En ce sens, le mouvement actuel de fondamentalisation du droit de l'environnement, qu'accompagne la valorisation de sa protection par la Cour, vient conforter une « appréhension très compréhensive [...] des objectifs d'ordre public ou d'intérêt général » fondée sur la légitimité de la protection de l'environnement dans la société actuelle, de sorte que la règle devient l'exception et l'exception, la règle. L'appréciation menée par les autorités nationales devient alors prépondérante dans le raisonnement du juge européen ; dès lors, « l'objectif poursuivi par les autorités nationales [finit par devenir] la norme de référence dans la qualification des faits, dans l'évaluation des circonstances et échappe ainsi à son statut d'exception » [1].

b. Les droits affectés par la mise en œuvre des politiques de protection de l'environnement

81. Apparue sur le terrain de la clause dérogatoire inscrite à l'article 15 de la Convention [2], la théorie de la marge nationale d'appréciation s'est peu à peu étendue à l'ensemble des droits conventionnels [3]. Pourtant, seuls certains d'entre eux constituent les « terrains d'élection naturels » de mise en œuvre de la marge d'appréciation [4] : il s'agit, bien entendu, des droits conditionnels qui peuvent supporter certaines dérogations.

Dans le cas de la protection de l'environnement assurée par les États, qui se concrétise à titre principal par l'institution de servitudes environnementales et qui donne lieu à l'attribution généreuse d'une large marge d'appréciation aux autorités nationales, c'est essentiellement le droit de propriété, garanti par l'article 1er du premier Protocole, qui fait l'objet de la plus radicale remise en cause (i.) ; il arrive néanmoins également que d'autres droits se trouvent affectés par la mise en œuvre des politiques environnementales : ainsi en va-t-il du droit au respect du domicile garanti par l'article 8 (ii.) et de la liberté d'expression artistique garantie par l'article 10 (iii.).

i. Le droit de propriété et le droit de l'environnement : une confrontation radicale

82. Le fondement du droit de détruire la nature. C'est sur le terrain du droit de propriété que la confrontation entre la protection de l'environnement et les droits de l'homme se manifeste de la manière la plus radicale.

En devenant, à la fin du XVIIIe siècle, « l'assise de la liberté individuelle » [5], la propriété s'est en effet

1. A.-D. OLINGA et C. PICHERAL, « La théorie de la marge d'appréciation dans la jurisprudence récente de la Cour Européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 584.

2. Cour EDH, *Lawless c/ Irlande (III)*, 1er juil. 1961.

3. F. TULKENS et L. DONNAY, « L'usage de la marge d'appréciation par la Cour européenne des droits de l'homme. Paravent juridique superflu ou mécanisme indispensable par nature ? », *op. cit.*, p. 5-10. Son intérêt est tel pour les États que ces derniers ont réussi à faire adopter un Protocole additionnel à la Convention qui prévoit la modification du Préambule de la Convention par la référence explicite au principe de subsidiarité et à la marge d'appréciation (article 1er du Protocole 15). sur ce point, v. F. SUDRE, « La subsidiarité, "nouvelle frontière" de la Cour européenne des droits de l'homme : à propos des Protocoles 15 et 16 à la Convention », *JCP G* 2013, doctr. 1086.

4. F. TULKENS et L. DONNAY, « L'usage de la marge d'appréciation par la Cour européenne des droits de l'homme. Paravent juridique superflu ou mécanisme indispensable par nature ? », *op. cit.*

5. A.-M. PATAULT, « Propriété (Droit de) » *in Dictionnaire de la culture juridique*, sous la dir. de D. ALLAND et S. RIALS, Lamy-PUF, 2003, p. 1257. V. également H. WAHLENDORF, *Les dimensions du droit*, t. XXIII, coll. « Bibliothèque de philosophie du droit », LGDJ, 1978, 106-112, spéc. p. 110 : « Cette finalité de la propriété peut se "réduire" à la formule, elle peut s'exprimer par la formule, elle peut se résumer dans la formule selon laquelle c'est la fonction, la tâche, la finalité

détachée du mécanisme coutumier de solidarité autour des utilités de la terre pour venir se structurer autour d'un principe d'exclusivité qui fonde le triomphe de l'*abusus* [1] qui, dans la célèbre trilogie *usus*, *fructus* et *abusus*, caractérise « la plénitude des prérogatives conférées au propriétaire sur son bien » [2]. Une telle plénitude a pu à juste titre être perçue, du point de vue de la nature, comme une liberté, la liberté de la détruire : l'*abusus* attaché au droit de propriété justifie en effet que le propriétaire puisse disposer de son bien « à sa guise, égorger l'animal, déchiqueter l'arbre, empoisonner l'étang. Peu importe la manière, peu importe la raison ; il a le droit de détruire » [3].

83. Défiance. D'où la montée, dans le mouvement écologiste moderne, d'un sentiment de défiance à l'égard du droit de propriété, tenu comme la cause des problèmes écologiques [4].

Frappée de dégénérescence [5], la propriété privée est alors sommée de se soumettre aux impératifs nouveaux de protection de l'environnement [6] : c'est désormais « [l]e réflexe hostile à la propriété [qui] domine les solutions de protection de l'environnement » [7]. La refondation de la « fonction sociale » de la propriété par la résurgence de liens d'obligations attachés à la propriété foncière semble à ce prix [8].

La jurisprudence européenne s'est pleinement fait l'écho de ces sensibilité et nécessité nouvelles.

---

suprême de la propriété de servir la cause de la liberté. Ainsi la propriété s'intègre à la finalité des obligations et à la finalité du droit tout court. Alors il est inévitable que la mise en œuvre de la finalité (des finalités) "concrète(s)" se confonde avec la mise en œuvre de la liberté et de ses exigences dans les situations concrètes. Si la liberté se trouve *in concreto* renforcée, développée, les relations de propriété servant ce but se trouvent, de ce fait, légitimées. La formule peut paraître banale. Il semble pourtant loin d'être inutile ou sans portée de dire que la liberté est la finalité de la propriété ».

1. A.-M. PATAULT, « Propriété (Droit de) », *op. cit.*, p. 1256-1257.

2. M. RÈMOND-GOUILLOUD, *Du droit de détruire*, *op. cit.*, 50. En ce sens, l'article 544 du Code civil ne dispose-t-il pas que le propriétaire peut « *jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue* » ?

3. *Ibid.*, p. 50.

4. Selon l'écologisme moderne, apparu à partir des années 1970, les droits de propriété sont précisément la cause des problèmes écologiques en ce que « les décisions de gestion des personnes privées ne reposent pas sur un calcul économique étendu qui prendrait en compte l'intérêt général » : bien souvent, « le drame est que **les décisions privées économiquement rationnelles sont individuellement satisfaisantes, mais ne le sont pas du point de vue de l'intérêt général** » H. M. JACOBS, « La controverse sur les droits de propriété aux États-Unis : un avenir incertain » *in Droits de propriété et environnement : Conférence internationale organisée par le Centre d'Analyse économique dans les locaux de l'Université de Droit, d'économie et des Sciences d'Aix-Marseille les 27, 28 et 29 juin 1996*, sous la dir. de M. FALQUE et M. MASSENET, Thèmes et commentaires, Dalloz, 1997, p. 307–316, 311 (nous soulignons).

5. R. HOSTIOU, « La propriété privée face au droit de l'environnement : Note sous Cour européenne des droits de l'homme, gr. ch., 29 mars 2010, *Depalle c/ France* », *études foncières* déc. 1994, n° 65, p. 30.

6. « [P]our l'essentiel, la question de la protection de l'environnement est intimement liée à l'évolution du droit de propriété » F. COLLARD DUTILLEUL et R. ROMI, « Propriété privée et protection de l'environnement », *AJDA* 1994, p. 580.

7. « [P]réserver la nature, organiser les villes, purifier l'air et l'eau, planter des arbres, ces actions et beaucoup d'autres sont présentées dans l'enseignement et les médias comme relevant de l'État, contre les propriétaires égoïstes qui auraient spontanément l'objectif inverse » C. MOULY, « Place de la propriété parmi les droits de l'homme » *in Droits de propriété et environnement : Conférence internationale organisée par le Centre d'Analyse économique dans les locaux de l'Université de Droit, d'économie et des Sciences d'Aix-Marseille les 27, 28 et 29 juin 1996*, sous la dir. de M. FALQUE et M. MASSENET, Thèmes et commentaires, Dalloz, 1997, p. 35.

8. A.-M. PATAULT, « Propriété (Droit de) », *op. cit.*, p. 1258 : « L'opposition classique sur le contenu de l'appropriation de l'immeuble [...] qui a exprimé durant près d'un millénaire les places respectives de l'individuel, du collectif et des forces naturelles dans la maîtrise de l'environnement, est-elle encore féconde ? La puissance des techniques actuelles de domination et de destruction de la matière terrestre donne à l'abusus un contenu tel que cette notion, élément pivot de l'histoire de l'appropriation foncière, est sortie du cercle des débats sur la liberté. La terre n'est plus l'enjeu d'un rapport de forces, elle est redevenue l'élément du cosmos, support de la vie ». La Loi fondamentale allemande (*Grundgesetz*) consacre dès 1949 cette fonction sociale de la propriété. L'article 14 al. 2e dispose en effet que « *Propriété oblige. L'usage de la propriété doit contribuer en même temps au bien de la collectivité* » Dans *Les transformation générales du droit privé depuis le code Napoléon*, L. DUGUIT voyait déjà la propriété, non comme un droit subjectif, mais comme une « fonction sociale » : L. DUGUIT, *Les transformation générales du droit privé depuis le code Napoléon*, 2e éd., Alcan, 1920, p. 20.

Dans l'arrêt *Hamer c/ Belgique*, la Cour souligne en effet que « *[d]es impératifs économiques et même certains droits fondamentaux, comme le droit de propriété, ne devraient pas se voir accorder la primauté face à des considérations relatives à la protection de l'environnement* » [1]. Confirmée depuis [2], la formule précise en outre qu'il en est ainsi « *en particulier lorsque l'État a légiféré en la matière* » [3], ce qui signifie que l'affirmation précédente a d'autant plus de poids aux yeux de la Cour que c'est l'État qui est au cœur du rééquilibrage de la relation d'exclusivité de la personne sur sa terre. Pour le dire autrement, la Cour constate la légitimité d'un tel rééquilibrage de la propriété vers une fonction plus « écologique » et reconnaît que l'État est mieux placé pour la réaliser.

84. Affaiblissement du contrôle européen. Deux raisons permettent d'affirmer qu'un tel contexte préfigure un contrôle européen nécessairement restreint de l'ingérence dans le droit de propriété pour des motifs tirés de la protection de l'environnement.

C'est en amont, d'abord, dans la *qualification de l'ingérence* dans le droit de propriété, que va se jouer le niveau de protection du droit de propriété face aux exigences de protection de l'environnement. En effet, et bien que le principe même du test de proportionalité ait été étendu à l'ensemble de la structure de l'A1-P1, le contrôle reste plus rigoureux lorsque l'ingérence est considérée comme une atteinte à la « substance » du droit de propriété, que lorsqu'il s'agit d'une « privation » de propriété ou d'une « réglementation » de l'usage d'un bien [4]. Et là encore, entre ces deux dernières qualifications, une hiérarchie peut également être établie au profit de la privation de propriété qui exige *a minima* qu'une indemnisation intervienne, ce qui n'est pas toujours le cas dans l'hypothèse d'une réglementation de l'usage d'un bien : le régime de la « réglementation » de l'usage d'un bien est donc le moins protecteur du droit de propriété [5]. C'est pourtant sous ce dernier label que sont rangées la plupart des mesures qui, prises au nom de la protection de l'environnement, mettent à mal la protection du droit de propriété [6]. Nous ne

1. Cour EDH, *Hamer c/ Belgique*, *préc.*, § 79. Les juridictions nationales consacrent cette solution depuis bien plus longtemps. Ainsi en est-il par exemple de la Cour constitutionnelle fédérale allemande — qui reconnaît cette primauté depuis 1981 (BVerfG, *Nassauskiesung*, *préc.* ; à ce sujet, v. M. BOTHE, « Le droit à l'environnement dans la Constitution allemande », *RJE* 2005, n° spécial « La Charte constitutionnelle de l'environnement en vigueur », p. 37) — et du Conseil constitutionnel français — qui reconnaît que la protection de la nature est une fin d'intérêt général pouvant justifier l'instauration de zones protégées restreignant l'exercice du droit de propriété (Cons. const., *Loi relative à l'aménagement foncier*, *préc.*).

2. Cour EDH, *Turgut et al. c/ Turquie*, *préc.*, §90 ; Cour EDH, *Köktepe c/ Turquie*, *préc.*, §87 ; Cour EDH, *Temel Conta Sanayive Ticaret A.Ş. c/ Turquie*, *préc.*, §42 ; Cour EDH, *Rimer et al. c/ Turquie*, *préc.*, §38 ; Cour EDH, *Nural Vural c/ Turquie*, *préc.*, §31 ; Cour EDH, *Şatir c/ Turquie*, *préc.*, §33.

3. Arrêt *Hamer c/ Belgique*, *préc.*

4. F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, 360 et s.

5. *GACEDH*, *op. cit.*, 68 et 69.

6. Parmi d'autres Comm. EDH, déc., *Muriel Herrick c/ Royaume-Uni*, *préc.*, (restrictions à l'utilisation comme résidence d'un blockhaus situé dans le périmètre d'une ceinture verte) ; Cour EDH, *Fredin c/ Suède*, *préc.*, (retrait d'un permis d'exploiter une gravière en application de la législation protectrice de la nature) ; Cour EDH, *Pine Valley Developments Ltd et al. c/ Irlande*, *préc.*, (annulation d'un certificat préalable d'urbanisme concernant des terrains situés dans une ceinture verte) ; Comm. EDH, déc., *G. c/ France*, *préc.*, (série de mesures — déclaration d'utilité publique, plan d'occupation des sols emportant interdiction de construire — tendant à préserver un parc situé dans une vallée classée décisions administratives) ; Cour EDH, déc., *Oikodomikos Synetairismos Ygeionomikon « I Ygeia », Georgios Karkavelas, Christos Vamvalis et Maria Graikou c/ Grèce*, *préc.*, (annulation de permis de construire dans une zone forestière protégée) ; Cour EDH, *Hamer c/ Belgique*, *préc.*, (démolition d'une habitation qui avait été implantée dans une zone forestière protégée) ; Cour EDH, *Theodoraki et al. c/ Grèce*, *préc.*, (impossibilité de construire résultant du classement d'un site naturel remarquable) ; Cour EDH, Gr. Ch. (2 espèces), *Depalle c/ France et Brosset-Triboulet et al. c/ France*, *préc.*, (refus de renouvellement de l'occupation de maisons familiales sur le domaine public maritime et remise en l'état antérieur des lieux – démolition) ; Cour EDH, *Malfatto et Mieille c/ France*, *préc.*

pouvons alors nous empêcher de penser que, face à l'urgence qu'il y a à protéger l'environnement, et dont la jurisprudence se fait de décisions en arrêts un écho toujours plus pressant [1], la Cour prend la fâcheuse habitude, en ce qui concerne les mesures protectrices de l'environnement, « de faire du second alinéa une sorte de sanctuaire des illusions européennes du propriétaire contrarié et d'y orienter toutes les ingérences ne pouvant *a priori* donner prise à aucun constat de violation » [2].

Le contrôle européen issu de cette qualification sera d'autant plus réduit, ensuite, que l'État, lorsqu'il institue de telles servitudes environnementales, bénéficie automatiquement d'une *ample marge nationale d'appréciation*, dont la reconnaissance traduit en réalité la primauté du but légitime invoqué — la protection de l'environnement — pour porter atteinte au droit de propriété, et ce au détriment du contrôle européen réduit à l'erreur manifeste d'appréciation, ce que la Cour souligne clairement dans la décision d'irrecevabilité *Tommaso Galtieri c/ Italie* : « *[e]n l'absence de choix manifestement arbitraire ou déraisonnable, la Cour ne saurait substituer sa propre appréciation à celle des autorités nationales quant aux moyens les plus appropriés pour achever, au niveau interne, les résultats visés par [la politique d'aménagement d'espaces vert – "poumons verts" – dans les villes]* » [3]. En outre, lorsqu'il est invoqué, ce dessein légitime peut avoir pour conséquence d'irradier, au stade du contrôle des conditions d'exercice du droit, le raisonnement du juge qui s'ensuit [4]. Dans les affaires *Guy Guedou c/ France* et *Oikodomikos Synetairismos Ygeionomikon « I Ygeia », Georgios Karkavelas, Christos Vamvalis et Maria Graikou c/ Grèce*, par exemple, la Cour a rejeté les requêtes pour défaut manifeste de fondement en se contentant d'affirmer, après un semblant de contrôle au fond, qu'« *eu égard à l'importance sans cesse croissante accordée à la protection de l'environnement, […] [les servitudes* in patiendo *grevant les fonds concernés] ne saurai[ent] être considérée[s] de nature à rendre cette mesure disproportionnée au but d'intérêt général poursuivi* » [5]. Si une chose doit ici être relevée, c'est bien que le « contrôle de proportionnalité » auquel la Cour dit se livrer s'apparente davantage à l'appréciation abstraite de la légitimité du but poursuivi, norme « monopolistique et subjective en ce qu'elle n'admet la réalité que d'un seul point de vue, celui du sujet à l'origine de la mesure, prise par référence au but qu'il s'est lui-même assigné » [6]. Quoique la dérive soit ici manifeste [7], il reste que, dans la plupart des cas, le but de la restriction imposée aux propriétaires pèse d'un poids considérable dans la balance de proportionnalité. Déjà bien omniprésent

1. V. *supra*, § 1., p. 51 et s. ; et également *supra*, § 1., p. 68.

2. J.-P. MARGUÉNAUD, *in GACEDH*, *op. cit.*, 69, p. 764.

3. Cour EDH, déc., *Tommaso Galtieri c/ Italie*, *préc.* Dans le même sens, v. Cour EDH, *Polychronakos c/ Grèce*, *préc.*, §31 : « *Quant à l'exigence de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé, la Cour rappelle que, s'agissant de domaines tels que celui de l'environnement, elle respecte l'appréciation portée à cet égard par les autorités nationale,* ***sauf si elle est manifestement dépourvue de base raisonnable*** ».

4. Et c'est alors seulement dans de rares hypothèses que la tendance peut-être inversée : v. *infra*, 2., p. 84.

5. Cour EDH, déc., *Guy Guedou c/ France*, *préc.*, (inclusion d'un terrain dans le périmètre d'une zone naturelle, empêchant le propriétaire requérant de poursuivre une activité de camping à la ferme) ; Cour EDH, déc., *Oikodomikos Synetairismos Ygeionomikon « I Ygeia », Georgios Karkavelas, Christos Vamvalis et Maria Graikou c/ Grèce*, *préc.*, (annulation de permis de construire une villégiature délivrés à une société coopérative de construction en méconnaissance du système spécial de protection des systèmes écologiques forestiers prévu par la Constitution grecque).

6. P. MUZNY, *La technique de proportionnalité et le juge de la Convention européenne des droits de l'homme. Essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique*, *op. cit.*, p. 254.

7. Dans la mesure où le contrôle de proportionnalité doit rester une « appréciation contextualisée supposant une appréciation détaillée et dialogique des effets de l'ingérence réalisée, [qui se] distingue à ce point du contrôle abstrait de la légitimité du but poursuivi » *ibid.*, p. 256.

dans l'arrêt *Fredin c/ Suède* [1], le but d'intérêt général attaché à la protection de l'environnement prend une dimension autrement plus importante et urgente dans l'arrêt *Hamer c/ Belgique*, puisqu'il conduit la Cour à aller jusqu'à absoudre les autorités belges de leur attitude fautive dans l'implantation de la maison de Judith Hamer dans une zone forestière protégée non bâtissable, alors qu'elles avaient elles-mêmes « *contribué à pérenniser une situation qui ne pouvait être que préjudiciable à la protection de la zone forestière que [la législation belge] visait à protéger* » [2]. L'attitude fautive des autorités — réaction très lente après la survenance du fait infractionnel dont elles avaient par ailleurs connaissance (actes notariés, raccordement aux réseaux d'égouttage et de distribution d'eau) — aurait en effet pu conduire le juge de Strasbourg à juger qu'il y avait eu, en l'espèce, violation du droit garanti par l'A1-P1 dans le chef de la requérante en raison d'une absence de cohérence dans la mise en œuvre, par les pouvoirs publics, de leur politique de protection des zones forestières non bâtissables [3]. Nonobstant, ce dernier juge qu'au regard « *des circonstances particulières de la cause, à savoir l'atteinte incontestable à l'intégrité d'une zone forestière non constructible* » (§86), l'inconvénient causé à la requérante par la destruction de sa maison est dérisoire comparé à « *l'avantage pour le bon aménagement du territoire et la protection de la zone forestière* » (§82) : en d'autres termes, « la gravité des enjeux environnementaux justifie la légèreté de l'attitude des autorités qui les ont en charge » [4].

Bien que favorisant « l'émergence d'une proportionnalité absolutoire dans le cas où l'inertie administrative a trop longtemps toléré des atteintes individuelles à l'environnement » [5], l'arrêt *Hamer c/ Belgique* ne doit pas nous faire oublier que, du point de vue de la protection des droits de l'homme, le droit de l'environnement « n'a décidément pas beaucoup de cœur quand il apparaît comme un ogre d'intérêt général » [6].

85. S'« il est un peu intriguant qu'une juridiction chargée de défendre le respect des biens semble y renoncer pour se concentrer sur l'effet utile des dispositions protectrices de l'environnement adoptées par les pouvoirs publics » [7], les nécessités contemporaines de la protection de l'environnement ne doivent cependant pas faire oublier à la Cour que « [c]haque atteinte au droit de propriété par les réglementations d'environnement n'est pas seulement une atteinte médiate aux prérogatives de quelques bourgeois peu sympathiques ; elle est une atteinte médiate aux valeurs essentielles de notre société et à l'intérêt général. Quand on réduit les droits des habitants ou des voisins des parcs naturels, ont rend plus fragile l'égalité et la dignité de la personne. Quant (sic !) on crée un régime restrictif des propriétés dans un espace naturel sensible, on affecte liberté, égalité et dignité. Quand on limite la construction, on atteint les droits de l'homme. Quand on multiplie les droits de préemption [...], on affecte indirectement liberté, égalité et dignité. Ceci ne signifie pas que toute intervention doive être bannie, mais simplement que pour chacune l'on se souvienne que ses restrictions au droit de propriété ont des effets pervers, souvent

1. Cour EDH, *Fredin c/ Suède*, *préc.*
2. Cour EDH, *Hamer c/ Belgique*, *préc.*, §83.
3. Sur ce point, v. *infra*, 2., b., p. 86.
4. J.-P. MARGUÉNAUD, « La petite maison dans la forêt », *D.* 2008, 886.
5. *Ibid.*, 886.
6. *Ibid.*, 886. Nous reprenons ici *à notre compte* les propos de l'auteur qui faisait allusion, quant à lui, au droit à l'environnement, que nous n'entendons pas dans un sens large dans le cadre de notre thèse.
7. J. RAYNAUD, « Droit de propriété contre protection de l'environnement : Note sous l'arrêt *Hamer c/ Belgique* », *AJDI* 2008, p. 258.

invisibles au premier abord, qui réduisent peu ou prou la dignité de l'homme, l'égalité des chances entre les hommes, et leur liberté » [1]. Car c'est bien en définitive « sur le propriétaire du bien affecté par ce type de servitudes que pèse à titre principal, voire même, très souvent, à titre exclusif, la prise en compte de l'intérêt général » [2], sans d'ailleurs « que ces atteintes à l'exercice du droit de propriété soient compensées par un régime d'indemnisation très favorable » [3].

Il ne s'agit nullement, ici, de remettre en cause le principe même de la rénovation du droit de propriété face à la protection de l'environnement, rendue nécessaire ; il serait bien, néanmoins, que le juge européen prenne conscience que la propriété privée, non pas seulement destructrice, peut aussi être *protectrice* de la nature [4]. Trop souvent oubliée par l'affirmation de l'intérêt général [5], cette facette est pourtant le gage de la responsabilité des personnes appelées à disposer de leurs biens « en tenant compte des intérêts de tous ceux qui sont concernés, afin de répondre [...] des conséquences d'une gestion irresponsable » [6]. En ce sens, il n'apparaît pas superflu de « rappeler que la responsabilité ne saurait être augmentée en privant les individus de cette [même] responsabilité » [7].

ii. La protection de l'environnement contre les droits protégés par l'article 8 : l'exemple du droit au mode de vie traditionnel des « gens du voyage »

1. C. MOULY, « Place de la propriété parmi les droits de l'homme », *op. cit.*, p. 41.

2. R. HOSTIOU, « Vers un nouveau principe général du droit de l'environnement. Le principe "protecteur-payeur" » *in Pour un droit commun de l'environnement : mélanges en l'honneur de Michel Prieur*, Paris : Dalloz, 2007, p. 567–575, 571 et 572.

3. Y. JÉGOUZO, « Propriété et environnement », *op. cit.*, p. 455.

4. J. DE MALAFOSSE, « La propriété gardienne de la nature » *in Études offertes à Jacques Flour*, Defrénois, 1979, p. 335–349. Ajoutons toutefois qu'elle ne peut l'être qu'à la condition « que les usages qui en sont faits répondent aux exigences de conservation de l'environnement » : C. HERNANDEZ-ZAKINE, « La propriété privée au service du patrimoine commun » *in Entre nature et humanité : Mélanges en l'honneur du Professeur Jehan de Malafosse*, Lexis-Nexis, 2016, p. 31. C'est pourquoi d'autres auteurs défendent cette vue d'une propriété gardienne de la nature, mais avec des motivations nettement plus réfractaires à l'endroit de la protection de l'environnement : v. notamment H. LEPAGE, *Pourquoi la propriété*, Pluriel, Hachette, 1985, pp. 325-352 ; F. L. SMITH, « La protection de l'environnement par la privatisation écologique : un paradigme pour la réforme environnementale » *in Droits de propriété et environnement : Conférence internationale organisée par le Centre d'Analyse économique dans les locaux de l'Université de Droit, d'économie et des Sciences d'Aix-Marseille les 27, 28 et 29 juin 1996*, sous la dir. de M. FALQUE et M. MASSENET, Thèmes et commentaires, Dalloz, 1997, p. 49–55 ; M. FALQUE, « Propriété privée et environnement » *in Propriété privée et environnement*, sous la dir. de M. FALQUE et G. MILLIÈRE, Bruxelles : Litec, 1992, p. 149–160 ; v. également, à partir de l'exemple allemand W. LEISNER, « Les propriétaires au service de l'environnement » *in Propriété privée et environnement*, sous la dir. de M. FALQUE et G. MILLIÈRE, Bruxelles : Litec, 1992, p. 209–218. Enfin, dans une étude récente, un auteur considère qu'indépendamment du parti pris adopté — contre la propriété pour l'environnement ou pour la propriété contre l'environnement —, la propriété remplit toujours une fonction environnementale. Seulement, celle-ci peut être vue comme une « fonction environnementale passive » (qui s'exprime à travers les aménagements qui peuvent être apportés au droit de propriété au nom de la protection de l'environnement) ou, à l'inverse, comme une « fonction environnementale active » qui « redonne à l'individu sa liberté » en l'inscrivant dans une finalité nouvelle : B. GRIMONPREZ, « La fonction environnementale de la propriété », *RTD civ.* 2015, p. 539–550, p. 547 et spéc. pp. 547-550.

5. « Les arguments démontrant que la propriété privée est une (sic) excellent moyen de défense de l'environnement convainquent rarement les juristes. Démontrer que la propriété est plus efficace que l'intervention et la réglementation est important, mais balayé par l'affirmation de l'intérêt général. Démontrer qu'elle est plus juste ne les séduit pas assez pour qu'ils questionnent le prétendu intérêt général invoqué contre la propriété. Les nombreux régimes de zones ou parcs réduisant les droits des propriétaires, les prescriptions d'urbanisme si floues qu'elles permettent toutes restrictions au droit de construire [...] ou de céder [...] sont justifiées par un intérêt général présupposé » C. MOULY, « Place de la propriété parmi les droits de l'homme », *op. cit.*, p. 34.

6. H. WAHLENDORF, *Les dimensions du droit*, *op. cit.*, p. 104.

7. *Ibid.*, p. 110.

86. Alors qu'en principe « *les exigences de l'article 8 sont plus rigoureuses que celles de l'article 1 du Protocole additionnel en ce qui concerne la légitimité du but visé* » par une ingérence étatique [1], la Cour considère que « *l'article 8 ne va pas nécessairement jusqu'à permettre aux préférences individuelles en matière de résidence de l'emporter sur l'intérêt général* » [2], surtout lorsque ce dernier a à voir avec la protection de l'environnement. On aura compris, ici, que, tout comme pour le droit de propriété, les droits protégés par l'article 8 peuvent se heurter aux impératifs de protection de l'environnement qui, là encore, peuvent faire payer très cher le non respect par quelques particuliers, et aussi minime soit-il, des réglementations d'urbanisme qui visent à préserver l'environnement naturel.

87. Dans l'affaire *Buckley c/ Royaume-Uni*, la Cour de Strasbourg n'a en effet « sans doute pas été très bien inspirée d'accorder au droit de l'environnement une de ses premières victoires européennes au détriment d'une minorité victime de "l'holocauste oublié" » [3]. Ce constat est d'autant plus vrai que c'est au mépris d'un rigoureux contrôle de proportionnalité que la Cour porte ce triomphe du droit de l'environnement, ce qui conforte alors notre hypothèse selon laquelle la légitimité que le juge européen lui reconnaît et la survalorisation qu'il lui porte emportent un réel risque de remise en cause de la protection européenne conventionnelle des droits de l'homme. En l'espèce, Mme Buckley était une tzigane de nationalité britannique qui, bien que souhaitant conserver son mode de vie traditionnel reposant sur le voyage, avait installé des caravanes sur un terrain lui appartenant afin de pourvoir aux besoins de sa famille, et notamment de ses trois jeunes enfants. Son choix s'était ainsi arrêté en raison, notamment, du manque de place sur les sites d'accueil spécialement destinés aux tziganes, mais l'administration refusa de lui octroyer l'autorisation rétroactive — l'installation des caravanes ayant précédé la demande d'autorisation — d'implanter ses caravanes sur son propre terrain, motif pris, entre autres, de l'atteinte « au caractère rural et dégagé du paysage » ; Mme Buckley se vit en conséquence enjoindre de retirer les caravanes de son terrain sous délai et sous peine de poursuites pénales. Les différentes requêtes qu'elle introduisit en vue d'obtenir une réformation de ces décisions n'y faisant rien, Mme Buckley finit par saisir les organes de la Convention. Mais, tandis que la Commission, privilégiant la protection de la vie familiale de la requérante dans son rapport du 11 janvier 1995, estima que l'article 8 avait été violé [4], la Cour, faisant prévaloir les considérations d'aménagement du territoire en vue de la préservation du paysage campagnard, allait juger tout l'inverse [5]. D'aucuns ont pu alors y voir l'établissement d'une hiérarchie à rebours entre les droits fondamentaux garantis par l'article 8 et par l'article 1-P1 [6].

En effet, le juge européen, d'une part, opère une discutable transposition, au sein de l'article 8, de sa jurisprudence relative à l'A1-P1 en matière d'aménagement du territoire pour renvoyer derechef à la marge d'appréciation du Royaume-Uni (§ 75) [7]. Cela le conduit, d'autre part, à n'envisager la situation de la requérante que d'une manière générale — et en définitive abstraite — au regard de la politique

1. Comm. EDH, déc., *Muriel Herrick c/ Royaume-Uni*, *préc.*
2. Cour EDH, *Buckley c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 81.
3. Il s'agissait de la minorité tzigane J.-P. MARGUÉNAUD, « La lente émergence d'un droit européen au respect des modes de vie minoritaires. Note sous l'arrêt *Chapman c/ Royaume-Uni* du 18 janvier 2001 », *RTD civ.* 2001, p. 448.
4. Par sept voix contre cinq Comm. EDH, rapp., *June Buckley c/ Royaume-Uni*, 11 jan. 1995, n° 20348/92, par. 86.
5. Par six voix contre trois.
6. J.-F. FLAUSS, « Actualité de la Convention européenne des droits de l'homme », *AJDA* 1998, p. 37, v. aussi l'opinion dissidente du juge Pettiti jointe à l'arrêt.
7. V. également l'opinion partiellement dissidente du juge Repik jointe à l'arrêt.

d'urbanisme et d'aménagement du territoire conduite par le Royaume-Uni [1], alors que la Cour devait faire le choix, « soit d'opérer la **mise en balance de l'impact sur le paysage local** de l'installation de caravanes sur le terrain de Mme Buckley **avec le droit de celle-ci** de demeurer là [...], soit de **mettre en balance les impératifs de la politique d'aménagement du territoire au Royaume-Uni avec le respect dû au mode de vie des membres de la minorité tsigane toute entière – et non de la seule requérante –** » [2].

Délibérément ignorés par la Cour, plusieurs éléments militaient pourtant en faveur de la prise en considération de l'impact réel de l'installation des caravanes de Mme Buckley sur le paysage local. Un rapport établi par une inspectrice relevait ainsi que le site en cause n'avait pas été désigné pour bénéficier d'une protection particulière et que d'autres installation de ce genre étaient déjà présentes dans le voisinage (§ 72) ; en outre, il eût été possible de les dissimuler derrière des haies, ce qui était de nature à limiter leur impact sur le paysage campagnard (§ 82). Nonobstant, la Cour décide de mettre en balance « *les intérêts de la communauté* » toute entière avec « *le droit de la requérante au respect de son "domicile"* » [3]. Il résulte d'une telle posture que, nécessairement, « l'examen de proportionnalité est biaisé en faveur de l'État, et au détriment de l'individu » [4].

88. Quoique présentant de légères avancées pour la minorité tzigane, la confirmation de cette jurisprudence par l'arrêt *Chapman c/ Royaume-Uni*, rendu en Grande chambre le 18 janvier 2001 [5], est loin de remettre en cause la faveur dont jouissent « *les lois destinées à protéger le bien commun, tel l'environnement* » (§ 96), même lorsqu'elles sacrifient des droits sur l'autel d'une politique d'aménagement qui, en réalité, se soucie bien plus de protection de la terre agricole que de préservation de la campagne en soi [6].

1. V. sur ce point la conclusion à laquelle le juge Repik aboutit dans son opinion dissidente jointe à l'arrêt : « *Les intérêts de la requérante, face aux exigences de la protection de la campagne, n'ont été pris en compte qu'en termes abstraits et généraux* ».

2. O. DE SCHUTTER, « Le droit au mode de vie tsigane devant la Cour européenne des droits de l'homme : droits culture, droits des minorités, discrimination positive (obs/s. Cour eur. dr. h., *Buckley c. Royaume-Uni*, 25 septembre 1996) », *RTDH* 1997, n° 29, 89 (nous soulignons).

3. Il est à noter qu'ici, la Cour ne cherche même pas à savoir si le droit au respect de sa vie privée et de sa vie familiale sont en jeu. De ce fait, elle les exclut sciemment, « comme si l'absence de violation de ce droit impliquait nécessairement que les autres droits invoqués ne soient pas violés : cela ne va absolument pas de soi » *ibid.*, p. 76.

4. *Ibid.*, p. 90.

5. Cour EDH, Gr. ch., *Chapman c/ Royaume-Uni*, *préc.*

6. Le triste paradoxe est que cette politique de protection organisée par la loi de 1990 sur l'aménagement urbain et rural a pour origine l'organisation du développement des campagnes dans le contexte de la reconstruction de l'économie britannique au sortir de la Seconde Guerre mondiale, qu'il fallait protéger d'un développement irraisonné. Bien que semblant « en accord total avec la perception populaire selon laquelle la campagne était, petit à petit, absorbée par le développement urbain et industriel », ces politiques de protection — dont celle des « ceintures vertes » participe — furent adoptées sous l'influence du Syndicat National des Agriculteurs ; elles furent alors principalement pensées autour de l'idée « que la préservation des terres agricoles constituait une bonne politique de conservation ». Il s'est vite avéré, cependant, que « l'accent était "toujours mis sur la protection de la terre agricole plutôt que sur la préservation de la campagne en soi" », de sorte qu'à terme, ces politiques finiront par avoir l'effet inverse des objectifs affichés, à savoir la destruction progressive de la campagne anglaise par l'intensification de la production agricole après 1949 : J. MORRIS, « La propriété et les planificateurs, ou comment l'état a détruit la campagne anglaise » *in Droits de propriété et environnement : Conférence internationale organisée par le Centre d'Analyse économique dans les locaux de l'Université de Droit, d'économie et des Sciences d'Aix-Marseille les 27, 28 et 29 juin 1996*, sous la dir. de M. FALQUE et M. MASSENET, Thèmes et commentaires, Dalloz, 1997, p. 232–241.

Il est du reste difficile d'affirmer de manière générale que l'agriculture va toujours de pair avec la protection des milieux naturels. Comme le note J. UNTERMAIER, « [a]ujourd'hui, grâce aux progrès de la mécanique et de la chimie, les ruraux disposent de moyens efficaces pour détruire les "ennemis des cultures", maîtriser les sols, et ils s'avèrent du même coup de

iii. La liberté d'expression artistique face aux règles d'urbanisme : une liberté confinée dans l'« espace intérieur »

89. Dans l'affaire de la « Demeure du Chaos » [1], la Cour juge que les différentes condamnations — au civil et au pénal — des requérants pour non respect des règles édictées en matière d'urbanisme ne porte pas atteinte à la liberté d'expression artistique protégée par l'article 10 de la Convention ; elle rejette en conséquence le grief tiré de la violation de cette disposition comme étant manifestement mal fondé.

En l'occurrence, le requérant est à la tête d'un collectif d'artistes plasticiens qui mène un vaste projet artistique de collaboration s'inscrivant au cœur d'un ancien domaine du XVII^e^ siècle — dit le « Domaine de la Source » — qui, en étant le support même de l'œuvre, est décrit tout à la fois comme « un musée et une résidence d'artistes ». Le tort de ce collectif est cependant d'avoir réalisé des œuvres d'art — en d'autres termes plus juridiques, exécuté des travaux — sur le mur de façade et sur le mur d'enceinte de l'immeuble sans déclaration préalable de travaux, en contradiction avec le plan d'occupation des sols, et qui plus est « *situées dans le champ de visibilité d'édifices inscrits à l'inventaire supplémentaire des monuments historiques* ».

Ces différentes infractions aux règles d'urbanisme donnèrent lieu à des poursuites que la Cour qualifie, dans un premier temps et sans difficulté, d'« *ingérence des autorités publiques dans l'exercice de la liberté d'expression reconnue par l'article 10 de la Convention* » [2]. Elle constate ensuite dans un second temps que, prévue par la loi [3], cette ingérence litigieuse, en ce qu'elle avait « *pour objet d'assurer, à travers le contrôle des constructions et travaux réalisés à proximité, un environnement de qualité aux éléments du patrimoine national protégés* », poursuivait un « *but légitime [s'inscrivant] dans le cadre de la protection du patrimoine culturel d'un pays* » ce qui, en réalité, visait à assurer « la protection des droits d'autrui ».

C'est alors dans un troisième et dernier temps que la Cinquième section, eu égard à « *la marge de discrétion dont jouissent les autorités nationales dans l'appréciation de ce qui constitue l'intérêt général de la communauté* » — lequel, « *dicté en l'espèce par la protection du patrimoine, commande que les requérants se plient à certaines règles prescrites en matière d'urbanisme* » —, escamote le test de proportionnalité pour se livrer, non à un examen de la nécessité de l'ingérence au regard du but légitime poursuivi, mais à une curieuse et inhabituelle mise en balance des règles prescrites en l'espèce en matière d'urbanisme — par nature générales et abstraites — avec l'objectif légitime poursuivi. Comme s'il s'agissait de s'assurer de leur capacité à remplir leur objectif, la Cour estime en effet que « *ces règles édictées en matière d'urbanisme constituaient des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la défense de l'ordre, lequel impliquait que soit assurée* ***la protection du patrimoine commun et le respect de la volonté collective exprimée dans les choix urbanistiques*** » [4] ! À la lumière de cet ambitieux

redoutables adversaires de la vie sauvage » : J. UNTERMAIER, « La protection de l'espace naturel. Généalogie d'un système », *op. cit.*, p. 138.

1. Cour EDH, déc., *Thierry Ehrmann et SCI VHI c/ France*, 7 juin 2011, n^o^ 2777/10.
2. Et plus particulièrement la liberté d'expression artistique, renvoyant à l'arrêt Cour EDH, *Müller et al. c/ Suisse*, 24 mai 1988, n^o^ 10737/84, *Série A*, n^o^ 133.
3. L'analyse du juge européen reste à ce stade purement formelle.
4. Cour EDH, déc., *Thierry Ehrmann et SCI VHI c/ France*, *préc.*, (nous soulignons).

objectif d'intérêt général, la Cour en vient à minimiser les atteintes portées à la liberté d'expression qui, d'une part, « *n'affectai[ent] en aucun cas l'œuvre dans son intégralité* » (s'agissant seulement du mur d'enceinte et de façade situés dans le champ de visibilité d'édifices inscrits à l'inventaire des monuments historiques), ne concernaient d'autre part qu'« *une modalité d'exercice de ce droit* » (les requérants étant soumis à un régime d'autorisation préalable avant travaux – rien de moins) et qui, enfin, « *ne visaient que les seules réalisations qui, de l'extérieur de la propriété, s'imposaient à la vue du public et ne portaient pas sur les œuvres figurant dans les espaces intérieurs des bâtiments et dans le parc* » (les espaces intérieurs étant accessibles au public). Elle juge en conséquence la requête manifestement mal fondée.

90. Là encore, la mise en valeur du but d'intérêt général est telle que le contrôle européen qui suit s'en trouve affecté ; l'on peut d'ailleurs se demander si la Cour, dans cette affaire, ne cherche pas à promouvoir une forme de « **responsabilité individuelle et collective** envers [le] patrimoine culturel », telle qu'elle figure dans les objectifs de la Convention-cadre du Conseil de l'Europe sur la valeur du patrimoine culturel pour la société du 27 octobre 2005, citée dans le corps de la décision [1] et mentionnée dans la partie « droit européen pertinent ». De fait, plus qu'à l'accoutumée, l'accent est surtout mis sur la protection du « ***patrimoine commun*** » et sur « *le respect de la* ***volonté collective*** *exprimée dans les choix urbanistiques* » qui se concrétisent dans une réglementation « *assur[ant] une fonction de régulation des comportements en matière d'utilisation des sols et contribu[ant] à créer les conditions d'harmonisation de la vie sociale* ». D'où, peut-être, la focalisation excessive de la Cour sur des règles urbanistiques prises dans leur généralité fonctionnelle, et non sur l'impact concret que des mesures prises sur le fondement de ces règles pouvaient avoir sur la liberté d'expression artistique des requérants. À tout le moins, l'importance de ces règles d'urbanisme justifient le confinement de l'expression artistique dans un « espace intérieur », quand bien même la raison d'être d'une telle liberté « implique précisément qu'elle puisse surgir et s'épanouir dans l'espace public afin [...] de nourrir "*l'échange d'idées et d'opinions indispensable à une société démocratique*" » [2].

91. Bien que cette affaire de la « Demeure du Chaos » concerne la mise en œuvre de règles d'urbanisme dans une perspective de protection du patrimoine culturel, la solution aurait été absolument identique dans le cadre de la protection du patrimoine naturel : le conflit entre liberté d'expression (artistique) et protection de la nature n'est donc pas simplement virtuel [3].

1. Mais seulement en ce que « *la conservation du patrimoine culturel et son utilisation durable ont comme but le développement humain* ».

2. N. HERVIEU, « La liberté d'expression artistique aux prises avec les règles d'urbanisme protectrices du "*patrimoine culturel d'un pays*" », *Lettre « Actualités Droits-Libertés » du CREDOF* 10 avr. 2011.

3. BVerwG, 13 avr. 1995, n° 4 B 70/95, *Neue Juristische Wochenschrift*, p. 2648, La Cour administrative fédérale autorise la restriction à la liberté artistique au nom de la protection de l'environnement sur le fondement de l'article 20a GG, qui dispose que « *l'État protège les fondements naturels de la vie* » (validité du refus de délivrer un permis de construire pour ériger des sculptures dans un cadre campagnard).

2. L'exception : le coût des mesures légitimes et nécessaires pour la protection de l'environnement rompant le juste équilibre devant régner entre l'intérêt public et l'intérêt privé

92. Quand bien même les considérations relatives à la protection de l'environnement pèsent d'un poids toujours plus considérable dans le raisonnement du juge européen, il est nécessaire de relever que ce dernier ne délivre pas toujours un « brevet de conventionnalité » aux mesures de protection de l'environnement prises « au bénéfice exclusif de la collectivité dans son ensemble » [1]. Et c'est surtout à l'endroit du propriétaire, sans aucun doute le plus durement touché par les mesures protectrices de l'environnement, que la Cour admet certains assouplissements à sa jurisprudence favorable à la protection du bien commun. Ainsi, lorsque l'atteinte à la propriété résultant d'une mesure de conservation est jugée excessive, l'absence d'indemnisation peut donner lieu à un constat de violation de l'A1-P1 (a.) ; dans le même ordre d'idées, l'État qui fait montre d'une certaine incohérence dans la mise en œuvre d'une politique de conservation du patrimoine naturel ou culturel pourra voir les mesures prises à cette fin — et sacrifiant le propriétaire sur l'autel de la collectivité — perdre leur finalité d'intérêt général (b.).

a. L'absence d'indemnisation des atteintes excessives au droit de propriété

93. Dans l'affaire *Theodoraki et al. c/ Grèce*, diverses mesures — création de zones d'urbanisme et création d'un parc naturel — avaient été prises dans le but de protéger l'environnement naturel dans la baie de Laganas ; elles étaient venues restreindre drastiquement le droit de construire des requérants dont les terrains avaient été inclus dans les zones à protéger. Bien que la Cour estime que les restrictions en cause visent « *la réglementation de l'usage des mêmes terrains litigieux* » (§ 60) et qu'elles répondent bien à un but d'intérêt général, elle ajoute que « ***le but légitime de protéger le patrimoine naturel, aussi important soit-il, ne dispense pas l'État de son obligation d'indemniser les intéressés lorsque l'atteinte à leur droit de propriété est excessive*** » (§ 61). En l'espèce, les « *limitations progressives à l'usage de leurs propriétés* » (§ 64) découlant du changement de la destination de leurs terrains avaient conduit les juridictions administratives à reconnaître aux requérants le droit de prétendre à une indemnisation, droit que l'administration avait subtilement entendu écarter en qualifiant leurs terrains d'« ancien rivage » de la baie de Laganas [2]. Ce comportement de l'administration est pour le juge européen le « *point central de la présente affaire* » (§ 63), dans la mesure où « *cette attitude de la part des autorités compétentes aurait [...] légitimement pu créer chez les requérants l'impression qu'il s'agissait plutôt d'une tentative d'esquiver la question de leur indemnisation éventuelle que de faire preuve de la volonté de leur offrir une réponse rapide et concrète sur ce sujet* » (§ 65). Relevant qu'« *à trois cent mètres des terrains litigieux une agglomération importante s'est déjà développée* », la Cour estime que « *l'obligation de l'État de répondre à la demande d'indemnisation des requérants devient plus évidente,* ***sauf à faire naître chez eux le sentiment que le coût des mesures légitimes et nécessaires prises pour la protection de l'environnement naturel dans la municipalité de Kalamaki leur incombe principalement*** » (§ 65). Dans ce

1. *Les problèmes juridiques relatifs à l'indemnisation des « servitudes environnementales ». Vers un nouveau principe protecteur-payeur*, *op. cit.*, p. 130.

2. Une telle qualification présupposait l'existence des terrains litigieux depuis toujours à l'État, ce qui revenait à nier le titre de propriété des requérants et, dès lors, à s'opposer à l'octroi une quelconque indemnisation.

contexte, « *la charge initialement imposée aux intéressés s'avère plus difficilement tolérable par eux* » (§ 65), de sorte qu'en définitive, « *les mesures restrictives touchent à la substance même de la propriété des requérants* », qui en jouissaient de bonne foi (§ 66). Partant, « *la façon dont les autorités internes ont agi dans le cas d'espèce* » — moyen détourné pour refuser de verser une indemnité — viole l'A1-P1.

94. Il est vrai que, dans l'hypothèse précédente, c'est davantage sur la solution dégagée par les juridictions internes que le juge européen s'appuie pour affirmer la nécessité d'une indemnisation pour les lourdes sujétions subies par les propriétaires de la baie de Laganas. Est-ce pourtant à dire que la Cour n'en ferait pas de même en l'absence de décisions internes favorables en ce sens ? Il n'en est pas si sûr…

Il est en effet des hypothèses dans lesquelles l'atteinte à la propriété résultant de la mise en œuvre d'une politique de protection de l'environnement est telle que, même si elle résulte d'une mesure qui relèverait normalement du second alinéa du P1-1 (classements, délimitation de zones à protéger etc.), le juge la qualifie de « privation » de propriété, voire d'atteinte à la « substance » du droit de propriété, ce qui, partant, généralise le critère de l'indemnisation comme contrepartie adéquate aux atteintes perpétrées à l'encontre de la propriété privée dans un but légitime d'intérêt général. Dans une série d'affaires turques [1], des terrains privés avaient été incorporés dans le domaine public forestier à la suite de la délimitation de zones forestières à protéger, ce qui avait conduit l'administration à engager des procédures d'annulation des titres de propriété que les requérants détenaient sur ces terrains aux fins de les transférer au Trésor public. Si ces affaires trouvent leur source dans la délimitation du domaine public forestier, ce sont ses conséquences — à savoir les annulations des titres de propriété — que le juge européen analyse comme des « privations » de propriété [2]. Aussi, dès lors que les mesures relèvent de la deuxième phrase du premier alinéa de l'A1-P1, le juge européen prend toujours « *en considération les modalités d'indemnisation prévues par la législation interne* » et « *sans le versement d'une somme raisonnablement en rapport avec la valeur du bien, une privation de propriété constitue normalement une atteinte excessive, et une absence totale d'indemnisation ne saurait se justifier sur le terrain de l'article 1 du Protocole 1 que dans des circonstances exceptionnelles* » [3]. Aucune indemnité n'ayant été versée en contrepartie du transfert des biens en cause au Trésor public et le Gouvernement n'ayant invoqué aucune circonstance exceptionnelle pour justifier l'absence totale d'indemnisation, l'A1-P1 est donc jugé violé en l'espèce.

Il arrive également parfois — mais l'hypothèse est plus rare — que la mise en œuvre d'une politique de conservation de la nature porte une atteinte importante au droit au respect des biens sans pour autant qu'il y ait disparition de celui-ci : le juge européen ne saurait donc ni la qualifier de « réglementation de l'usage des biens » ni, *a fortiori*, de « privation de propriété » ; il la fait relever de la première phrase du premier alinéa de l'A1-P1. Par exemple, dans l'affaire *Matos E Silva, LDA et al. c/ Portugal* [4], l'utilisation combinée de déclarations d'utilité publique, non suivies d'effet, avec la création d'une réserve naturelle,

1. Cour EDH, *Turgut et al. c/ Turquie*, *préc.* ; Cour EDH, *Temel Conta Sanayive Ticaret A.Ş. c/ Turquie*, *préc.* ; Cour EDH, *Rimer et al. c/ Turquie*, *préc.* ; Cour EDH, *Nural Vural c/ Turquie*, *préc.* ; Cour EDH, *Şatir c/ Turquie*, *préc.*

2. Cour EDH, *Turgut et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 88 ; Cour EDH, *Temel Conta Sanayive Ticaret A.Ş. c/ Turquie*, *préc.*, § 41 ; Cour EDH, *Rimer et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 37 ; Cour EDH, *Nural Vural c/ Turquie*, *préc.*, § 30 ; Cour EDH, *Şatir c/ Turquie*, *préc.*, § 32.

3. Cour EDH, *Turgut et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 91 ; Cour EDH, *Temel Conta Sanayive Ticaret A.Ş. c/ Turquie*, *préc.*, § 43 ; Cour EDH, *Rimer et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 39 ; Cour EDH, *Nural Vural c/ Turquie*, *préc.*, § 32 ; Cour EDH, *Şatir c/ Turquie*, *préc.*, § 34.

4. Cour EDH, *Matos E Silva, LDA et al. c/ Portugal*, *préc.*

avait eu pour conséquence une « *diminution la disponibilité des biens [des requérants] ainsi que des préjudices du fait qu'une expropriation était envisagée* » (§ 85). Pour le juge européen, « *toute manière raisonnable d'exploiter le bien-fonds n'a pas disparu car les requérantes ont continué à exploiter les terrains* », de sorte que bien qu'« *il ait perdu de sa substance, le droit en cause n'a pas disparu* » (§ 85) : c'est donc au regard de la première phrase du premier alinéa de l'A1-P1 qu'il faut analyser les griefs des requérants. Sur ce terrain, la Cour relève que si « *les diverses mesures prises à l'égard des biens dont il s'agit n'étaient pas dépourvues de base raisonnable, […] elles ont eu pour les requérantes des répercussions sérieuses et dommageables entravant la jouissance de leur droit depuis plus de treize ans, période durant laquelle les procédures n'ont guère avancé* ». Cette « *longue incertitude au sujet tant du sort des biens que de la question de l'indemnisation a encore aggravé les effets préjudiciables des mesures litigieuses* », de sorte que « *les requérantes ont dû supporter une charge spéciale et exorbitante qui a rompu le juste équilibre devant régner entre, d'une part, les exigences de l'intérêt général et, d'autre part, la sauvegarde du droit au respect des biens* » (§ 92).

b. L'absence de cohérence dans la mise en œuvre des politiques de protection de l'environnement

95. Certaines affaires font de plus en plus apparaître que le juge européen exige également une certaine cohérence de la part des pouvoirs publics lorsqu'ils se prévalent du but légitime de protection de l'environnement pour porter atteinte aux droits garantis. Le juge européen semble formuler cette exigence dans l'arrêt *Hamer c/ Belgique*, lorsqu'il souligne dans le passage clef de l'arrêt que ***[l]es pouvoirs publics assument une responsabilité*** *qui devrait se concrétiser par leur intervention au moment opportun* ***afin de ne pas priver de tout effet utile les dispositions protectrices de l'environnement qu'ils ont décidé de mettre en oeuvre*** [1].

Il en fera pleine application peu de temps après dans l'affaire *Z.A.N.T.E. - Marathonisi A.E. c/ Grèce*, au regard de mesures visant à protéger une espèce rare, la tortue « caretta-caretta » [2]. En l'espèce, la requérante était une société anonyme qui avait pour ambition l'implantation d'un vaste complexe touristique sur un îlot qu'elle avait acquis mais dont l'une des plages avait été classée en vue de protéger cette espèce de tortue marine lors de sa période de ponte. À cette fin, diverses mesures étaient venues entraver la réalisation du projet de la société, qui finit par saisir la Cour de Strasbourg. Cette dernière, relevant « *une certaine contradiction dans le comportement des autorités internes afin d'assurer la protection de la faune dans le cas d'espèce* » [3] , constatera une violation de l'A1-P1. En effet, tout en restreignant fortement le droit de la société requérante, l'État avait continué à tolérer la pratique du tourisme dans la zone destinée à la ponte de la tortue éponyme. C'est alors que le juge est amené à souligner que « *lorsque l'État impose des restrictions importantes dans l'exploitation d'une propriété privée dans le but de garantir la protection effective de l'environnement, il lui incombe au moins de ne pas tolérer des activités susceptibles de saper l'accomplissement de cet objectif. Dans le cas contraire, le but de la restriction peut devenir caduc et la charge initialement imposée à l'intéressé s'avère ainsi plus difficilement tolérable par lui-même, élément qui doit être pris en compte lors de l'appréciation de sa proportionnalité*

1. Cour EDH, *Hamer c/ Belgique*, *préc.*, § 79.
2. Tortue marine migratrice dont les effectifs sont en forte voie de diminution.
3. Cour EDH, *Z.A.N.T.E. - Marathonisi A.E. c/ Grèce*, *préc.*, § 53.

par rapport au but poursuivi » (§ 54). En l'espèce, la Cour juge donc « *déraisonnable que l'État exige de la requérante de se conformer aux restrictions sévères à la jouissance de sa propriété dans le but de préserver la tortue "caretta-caretta", quand l'autorité compétente omet en même temps de prendre les mesures nécessaires face à des activités qui mettent en danger la matérialisation du but précité* » (§ 54).

Il est à noter en outre que la Cour peut même aller jusqu'à « *se demander dans quelle mesure la confiscation de la propriété [de biens] a concrètement contribué à la protection de l'environnement* » [1]. Dans l'affaire *G.I.E.M S.r.l. et al. c/ Italie* jugée le 28 juin 2018, les requérants s'étaient vus confisquer l'ensemble des immeubles et des terrains sur lesquels ils avaient été érigés en violation, notamment, de la législation sur la protection des sites naturels. Tout en confirmant « *la légitimité des politiques étatiques destinées à protéger l'environnement* » [2], la Cour va en l'espèce émettre « *des doutes quant à la réalisation du but qui a justifié les mesures contestées par les requérants* » [3]. D'une part, certains immeubles confisqués étaient toujours occupés par leurs propriétaires quand d'autres étaient laissés à « *l'état d'abandon* ». D'autre part, l'une des municipalités qui avait bénéficié des mesures de confiscation avait reconnu « *l'intérêt actuel de la collectivité à conserver le complexe immobilier conservé* » à des fins sociales, en en concédant notamment l'usage « *à des personnes ayant de faibles revenus* » [4]. La Cour en vient donc logiquement à remettre en question la réalisation concrète du but de protection de l'environnement invoqué par le Gouvernement pour justifier les confiscations et semble nous inviter indirectement à penser qu'une démolition des constructions litigieuses et une remise en état du site aurait sans doute été un moyen plus approprié pour le réaliser [5]. Quoiqu'il en soit, cet argument contribuera au constat que l'« *application automatique de la confiscation en cas de lotissement illicite prévue [. . .] par la loi italienne* » n'était pas proportionnée [6].

96. La Cour semble donc bien chercher à contrebalancer ici l'extrême sévérité qu'elle peut parfois manifester à l'égard de requérants se trouvant en contradiction avec les règles internes protectrices de l'environnement en imposant en quelque sorte une « obligation de cohérence » [7] à l'État, qui se doit de mettre en œuvre **d'une manière concrète et intègre** les règles qu'il a lui-même édictées en vue de la préservation de l'environnement, sous peine de leur faire perdre leur but d'intérêt général. C'est alors une sorte d'« effet cliquet » que le juge inaugure : effet qui ne joue pas au regard des droits protégés par la Convention, mais destiné à renforcer l'objectif de protection de l'environnement naturel et culturel que les États se sont, de leur plein gré, fixé.

La solution des affaires *Depalle c/ France et Brosset-Triboulet et al. c/ France* peut s'expliquer à l'aune de cette obligation, que la Cour ne fait pas jouer en l'occurrence au profit des requérants. Il aurait en effet été largement envisageable que la Cour constate une violation de l'A1-P1 en l'espèce, tant l'attitude de l'administration pouvait entretenir une forte dose d'incertitude quant à la situation juridique

1. Cour EDH, Gr. Ch., *G.I.E.M S.r.l. et al. c/ Italie*, 28 juin 2018, n° 1828/06, 34163/07 et 19029/11, § 299.
2. *Ibid.*, § 295.
3. *Ibid.*, § 295.
4. *Ibid.*, §§ 296-298.
5. *Ibid.*, § 301.
6. *Ibid.*, § 303.
7. P. WACHSMANN, « De la qualité de la loi à la qualité du système juridique » *in Libertés, justice, tolérance : Mélanges en hommage au doyen Gérard Cohen-Jonathan*, 2 t., Bruxelles : Bruylant, 2004, p. 1696.

du bien des requérants (l'administration avait connaissance des maisons depuis leur édification sur le domaine public maritime, il y a plus d'un siècle ; renouvellement des autorisations d'occupation temporaires). Néanmoins, elle estime que « *[l]'exceptionnelle longueur de l'occupation litigieuse et certaines hésitations de la part des autorités [...] se situaient à une époque où les préoccupations d'aménagement du territoire et environnementales n'avaient pas atteint leur développement actuel* » [1] ; qu'ainsi, « *[l]e refus de poursuivre les autorisations et la remise des lieux en l'état antérieur à l'édification de la maison à laquelle les [requérants] sont condamnées* ***s'inscrivent dans un souci d'application cohérente et plus rigoureuse de la loi*** » [2]. Ne saurait ainsi être reprochée l'attitude passée des autorités vis-à-vis de l'implantation des maisons litigieuses au regard de l'émergence récente du souci de protéger le littoral dans la législation française ([3]).

B. L'assimilation de l'impératif de protection de l'environnement au détriment des standards de protection des droits procéduraux

97. Les droits procéduraux se trouvent également affectés par le mouvement de survalorisation de l'objectif de protection de l'environnement que connaît actuellement la jurisprudence européenne. Les arrêts restent encore peu nombreux mais assez symptomatiques. Une célèbre affaire *Mangouras c/ Espagne (II)* a ainsi autorisé l'affaiblissement des garanties offertes par l'article 5 § 3 de la Convention lorsque des infractions graves contre l'environnement naturel sont commises (1.), tandis que certains signaux se font jour du côté de l'article 6 § 1 en faveur d'un abaissement du standard du droit à un tribunal dans les contestations qui visent à remettre en cause des décisions visant la protection de l'environnement (2.).

1. L'affaiblissement des garanties de l'article 5 § 3 en matière de fixation des montants de caution de libération

98. L'affaire *Mangouras c/ Espagne (II)* illustre parfaitement la tension dialectique entre l'impératif de protection de l'environnement, auquel la Cour est de plus en plus sensible, et la sauvegarde de certains droits de l'homme.

Les faits qui en sont à l'origine sont bien connus : le navire *Prestige*, pétrolier battant pavillon des Bahamas, avait, après une avarie survenue au large des côtes de la Galice, fait naufrage en déversant progressivement son stock de fioul lourd (70 000 tonnes) venu souiller les côtes espagnoles, portugaises et françaises en provoquant d'importants dégâts pour la faune et la flore marines. Le capitaine du navire, M. Apostolos Ioannis Mangouras, de nationalité grecque, avait été appréhendé suite aux opérations de sauvetage de l'équipage durant la tentative de remorquage du pétrolier. Après avoir estimé que les faits de la cause faisaient apparaître suffisamment d'indices pour justifier l'ouverture d'une enquête pénale, le juge d'instruction espagnol avait décidé de placer M. Mangouras en détention provisoire et a fixé, au

1. Cour EDH, Gr. Ch. (2 espèces), *Depalle c/ France et Brosset-Triboulet et al. c/ France*, *préc.*, §§ 86 et 89.
2. *Ibid.*, §§ 89 et 92.
3. Loi n° 86-2 du 3 janvier 1986 relative à l'aménagement, la protection et la mise en valeur du littoral dite « loi littoral », *op. cit.*

regard de la gravité des infractions et de la nationalité étrangère de l'intéressé, le montant de la caution à verser pour sa remise en liberté à trois millions d'Euros [1].

Invoquant l'article 5 § 3 de la Convention, ce dernier estimait que le montant de la caution exigée était excessivement élevé et qu'il avait de plus été fixé sans que sa situation personnelle ait été prise en considération.

99. Confirmant l'arrêt de chambre du 8 janvier 2009 [2], la Grande chambre lance, dans son arrêt du 28 septembre 2010, un important signal en faveur de la consolidation du droit pénal de l'environnement.

Mobilisant au préalable un important arsenal juridique européen et international relatif aux pollutions des mers par les navires et à leur répression [3], la Grande chambre va noter — à l'instar de la Chambre — « *la préoccupation croissante et légitime qui existe tant au niveau européen qu'international à l'égard des délits contre l'environnement* » (§ 86) puis, constatant « *une tendance au recours au droit pénal comme moyen de mise en œuvre des obligations environnementales imposées par le droit européen et international* » (§ 86), juge que « *ces nouvelles réalités doivent être prises en compte dans l'interprétation des exigences de l'article 5 § 3 en la matière* » (§ 87). Ce postulat de départ la conduit à ériger, dans un premier temps, la protection de l'environnement au rang des valeurs fondamentales des sociétés démocratiques (§ 87). Dans un deuxième temps, elle va considérer qu'il n'était pas déraisonnable d'établir le montant de la caution exigée en prenant en compte à titre principal la gravité des atteintes à l'environnement. Partant, elle ne constate aucune violation de la disposition invoquée.

À propos de cet arrêt, C. BLANC-FILY souligne « l'approche laxiste de la juridiction strasbourgeoise dans le domaine de la délimitation du régime juridique et des conséquences de la valeur environnementales sur le patrimoine des individus qui autorise ainsi, et ce de manière exceptionnelle, l'État ibérique à plafonner le dépôt de garantie à un montant excessif alors même que la Cour européenne nous a habitués à être excessivement prudente s'agissant du caractère disproportionné des amendes ou autres sanctions pénales infligées au regard des individus, voire même à sanctionner le simple prononcé d'une amende dite symbolique, de principe » [4].

100. Clairement, la Cour nous fait comprendre que, désormais, « face à la nécessité de protéger cet intérêt juridique privilégié qu'est la protection de l'environnement les garanties procédurales doivent se faire plus discrètes » [5], quand bien même « prendre argument de la gravité de la catastrophe écologique pour engager sur le dos d'un salarié le pari que ses riches employeurs ou leurs assureurs débourseront

1. C'est après quatre-vingt-trois jours de détention que M. Mangouras a pu être libéré suite au versement du montant de la caution par l'assureur de l'armateur du *Prestige*, la *Mare Shipping Inc.*, qui est aussi son employeur.

2. Cour EDH, *Mangouras c/ Espagne (I)*, 8 jan. 2009, n° 12050/04.

3. §§ 34-43 de l'arrêt.

4. C. BLANC-FILY, *Valeurs dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 570. Dans leur opinion dissidente commune, les juges ROZAKIS, BRATZA, BONELLO, CABRAL BARRETO, DAVÍD THÓR BJÖRGVINSSON, NICOLAOU et BIANKU notaient pour leur part qu'« [a]insi qu'il ressort du libellé même de l'article 5 § 3, l'imposition d'une caution comme condition de libération vise à assurer non pas la réparation d'une quelconque perte subie en conséquence de l'infraction présumée, mais uniquement la comparution de l'accusé au procès. Dès lors, la somme ne doit pas être fixée par référence au montant d'une perte susceptible, le cas échéant, d'être imputée à l'accusé ou à son employeur, mais principalement par référence à l'accusé, à ses ressources et à ses liens avec les personnes susceptibles, le cas échéant, de servir de garantie pour assurer sa comparution. En l'absence de pareille garantie, c'est la personne accusée et ses ressources qui doivent être le point de référence principal pour la fixation de la caution ».

5. J.-P. MARGUÉNAUD, « Chronique "Droits de l'homme" », *RSC* 2009, 180.

des sommes astronomiques pour le sortir de prison est une manière de prendre en otage la liberté des plus faibles qui semble en effet bien peu compatible avec les grands principes de lutte contre les privations arbitraires de liberté » [1].

Toutefois, la Cour est toujours susceptible de venir tempérer la remise en cause des principes fondamentaux encadrant la matière pénale au nom de la nécessité de protéger l'environnement, en l'occurrence le fameux *nullum crimen sine lege* que l'on retrouve natomment à l'article 7 de la Convention. Ainsi juge-t-elle, dans une affaire *Plechkov c/ Roumanie* du 16 septembre 2014, que la condamnation du requérant (ressortissant bulgare) par la Roumanie à une peine d'emprisonnement pour s'être livré à la pêche illicite du requin (protégé par une loi relative à la ressource halieutique) à l'aide d'instruments prohibés, en Mer noire, dans la zone économique exclusive de cet État viole l'article 7 de la Convention dès lors que la condamnation était peu prévisible [2].

2. L'assouplissement du contrôle du respect des standards procéduraux du droit à un procès équitable

101. Ne se souciant guère de la justesse de la cause pour laquelle il est invoqué, l'article 6 § 1, qui garantit le droit à un procès équitable, se contente de fournir à tout justiciable — qu'il soit destructeur ou protecteur de l'environnement, peu importe — les garanties d'un procès équitable. C'est pourquoi il a souvent été invoqué avec profit par des pollueurs [3] qui, peut-être aussi parce qu'ils sont mieux défendus, ont su tourner à leur avantage les garanties offertes par l'article 6.

102. Il est clair, en effet, que la protection de l'environnement ne saurait se réaliser « au moyen de décisions expéditives, illisibles ou insusceptibles de recours devant un tribunal impartial ayant à statuer dans un délai raisonnable » [4]. Malgré tout, l'article 6 § 1 n'est pas toujours de ces dispositions conventionnelles qui fondent les solutions les plus « contrariantes » pour les défenseurs de l'environnement [5].

Dans l'arrêt *Alatulkkila et al. c/ Finlande*, la Cour intègre ainsi pleinement l'impératif de protection de l'environnement à son analyse et constate que l'article 6 § 1 n'a pas été enfreint dans le cadre d'un contentieux en annulation d'une décision interdisant la pêche du saumon et de la truite dans les eaux fluviales frontalières de la Finlande et de la Suède [6]. Ce faisant, elle ne procède pas à un contrôle poussé de la procédure ayant conduit à la mesure d'interdiction, estimant qu'elle intervenait dans le domaine bien spécifique de la protection de l'environnement — et plus précisément de la protection des stocks de poissons —, domaine dans lequel il convient d'accorder une certaine importance aux décisions administratives qui impliquent l'exercice d'un certain pouvoir discrétionnaire dans la mise en œuvre des politiques publiques [7].

1. J.-P. MARGUÉNAUD, « Chronique des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme », *RJE* 2011, n° 4, 570.
2. Cour EDH, *Plechkov c/ Roumanie*, 16 sept. 2014, n° 1660/03, §§ 64-76.
3. J.-P. MARGUÉNAUD, « Le droit de L'environnement et la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) », *Formation à distance, Campus numérique, Cours n° 7* 10 nov. 2004, URL : `http://foad.refer.org/IMG/pdf/Module_7.pdf`, 5 et s., et la jurisprudence afférente.
4. *Ibid.*
5. J.-P. MARGUÉNAUD, « Inventaire raisonné des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme relatifs à l'environnement », *REDE* 1998, n° 1, p. 5–19.
6. Cour EDH, *Alatulkkila et al. c/ Finlande*, *préc.*
7. *Ibid.*, § 52 : en l'espèce, « *While it is true that the examination of an annulment or reopening request will not generally*

103. Conclusion du chapitre. — La jurisprudence étudiée au cours du présent chapitre souligne l'enjeu considérable que constitue la protection de l'environnement pour la société contemporaine. Elle n'est toutefois représentative que d'une branche des décisions et arrêts environnementaux des organes de Strasbourg : celle qui traite des questions de préservation et de conservation de la nature, mais aussi — et dans une moindre mesure — de sauvegarde du patrimoine culturel.

Loin de favoriser l'émergence d'un nouveau droit de l'homme, elle privilégie plutôt des politiques étatiques de protection de l'environnement véhiculant une éthique éco-centrée. L'intervention publique prévaut alors sur la protection des droits fondamentaux et le juge européen, dans le contexte de cette jurisprudence, met davantage l'accent sur les *devoirs de l'homme*, qui perd ses droits dès qu'ils se heurtent à la mise en œuvre de l'objectif légitime de protection de l'environnement, censé assurer ici une « fonction collective[], c'est-à-dire correctrice[], dans une société, des éventuels excès du libéralisme [...] » [1].

Si la réévaluation de la protection conventionnelle à l'aune de la montée en puissance des enjeux écologiques est sans aucun doute nécessaire, elle ne doit pas faire oublier au juge de Strasbourg qu'il est le gardien d'un texte destiné à éviter que, par des dérives idéologiques, des gouvernements se livrent aux pires excès ; toute cause, fut-elle la plus noble, ne saurait justifier l'anéantissement pur et simple des droits et libertés. La cause écologique en est une, qu'une forme de radicalité menace et certains cas d'espèce, malheureux, montrent que le juge européen y succombe lorsqu'il grossit le droit de l'environnement au point d'en faire un « ogre d'intérêt général » [2]. Le risque d'une inversion des fonctions de l'ordre public européen est alors réellement présent et le danger plus grand encore, du point de vue de la protection des droits, lorsqu'apparaît le déséquilibre entre les devoirs pesants, respectivement, sur l'État et les individus ; plus insoutenable, enfin, lorsqu'il opère entre ceux qui n'ont pas la même responsabilité dans le saccage de la planète, et le plus souvent au détriment des plus faibles (pollueurs certes, mais si petits et si isolés) [3]... La Cour peut perdre son âme dans une telle entreprise.

Cette dernière, néanmoins, n'autorise pas toute entorse à la garantie des droits au nom de la primauté du droit de l'environnement. Sur ce point, il faut saluer le fait qu'elle exige aussi de l'État un minimum de cohérence lorsqu'il restreint l'exercice d'un droit au nom, par exemple, de la protection d'un espace naturel. C'est au moins là le gage d'une mise en œuvre plus proportionnée des politiques étatiques de protection de la nature, qui ne doivent pas servir « d'alibi à la destruction généralisée des autres écosystèmes » [4].

---

satisfy the requirements of Article 6 § 1 where such is an extraordinary remedy with limited scope of review and not involving an examination of the merits [...], the Court recalls that ***a certain respect must be accorded to decisions taken by administrative authorities in particular in specialised areas of the law, such as planning which involved the exercise of discretion involving a multitude of local factors inherent in the choice and implementation of policies*** *[...]. The Court considers that* ***similar considerations arise in the field of environmental protection, where there are important conflicting considerations and interests*** *and, as in this case, a wider international context in the form of a co-operation agreement with a neighbouring State implicated in the environmental concerns in issue* ».

1. Y. MADIOT, *Considérations sur les droits et les devoirs de l'homme*, Bruxelles : Bruylant, 1998, 153. V. également pp. 159-161.

2. J.-P. MARGUÉNAUD, « La petite maison dans la forêt », *op. cit.*

3. *Ibid.*

4. « Une politique de protection ne doit dès lors pas se limiter à la création d'espaces privilégiés. Elle implique de manière plus fondamentale une remise en question des usages généraux de l'espace et des ressources naturelles » N. DE SADELEER, « La conservation de la nature au-delà des espèces et des espaces : l'émergence des concepts écologiques en droit international » *in Images et usages de la nature en droit*, sous la dir. de P. GÉRARD, F. OST et M. VAN DE KERCHOVE, Bruxelles :

FUSL, 1993, p. 206.

Chapitre 2

L'inclusion d'un environnement *pour soi* comme condition d'exercice des droits de l'homme

104. Environnement et renouvellement de la protection européenne conventionnelle des droits de l'homme. [1] Issue des travaux de la première conférence des Nations-Unies sur l'environnement, la Déclaration de Stockholm du 16 juin 1972 pose, en son Principe I, 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. [...]* ».

D'aucuns ont cru voir dans cette formulation la consécration d'un droit de l'homme à l'environnement [2]. Il y apparaît plutôt la réaffirmation des droits traditionnels à la liberté (droits-autonomie) et à l'égalité [3], avec la reconnaissance d'un droit de l'homme « à des conditions de vie satisfaisantes ». Toujours fondés sur la dignité inhérente à la personne humaine, ces droits tendent désormais également, et plus largement, à satisfaire le bien-être de l'individu. Ceci est une nouveauté ; mais ce qui l'est encore plus, c'est que l'existence concrète de ces droits ainsi que la réalisation de leurs finalités (la dignité et le bien-être) semblent désormais conditionnés par un facteur extérieur dont la communauté internationale venait tout juste de prendre conscience : l'environnement. La lecture de ce 1er Principe — « *dans un environnement dont la qualité...* » — le présente en effet davantage comme la **condition d'exercice de droits de l'homme déjà existants** — à la liberté, à l'égalité et à des conditions de vie satisfaisantes —, plutôt que comme l'objet d'un nouveau droit subjectif : l'environnement serait bel et bien devenu ce nouveau contexte qui en conditionne l'effectivité, sinon la concrétisation [4]. La Cour internationale de justice en

1. J.-P. MARGUÉNAUD, « Environnement et renouveau des droits de l'homme. La jurisprudence de la Cour EDH », *op. cit.*
2. Par exemple M. PRIEUR, « Droit à l'environnement », *JCl. Adm.* fasc. 360.
3. Qui renferment, respectivement, les droits-autonomie (liberté) et les droits-créances (égalité).
4. Le Professeur V. CHAMPEIL-DESPLATS note ainsi, à propos de ce Principe I de la Déclaration de Stockholm, que la « qualification se rapporte à la liberté, l'égalité et le droit à des conditions de vie satisfaisantes. L'environnement est le contexte dans lequel les droits fondamentaux se déploient. Ce n'est donc pas le droit à la protection de l'environnement qui est en toute généralité qualifié de fondamental mais le droit, dans un environnement de qualité, de jouir de la liberté, de l'égalité et de conditions de vie satisfaisantes, ce qui est plus restrictif » : V. CHAMPEIL-DESPLATS, « Droit à la protection

retient de son côté une approche similaire lorsque, dans l'arrêt *Affaire relative au projet Gabčíkovo Nagymaros (Hongrie c/ Slovaquie)*, elle affirme que « *l'environnement n'est pas une abstraction, mais bien l'espace où vivent les êtres humains et dont dépendent la qualité de leur vie et leur santé* » [1].

Une telle perspective est envisagée dans le cadre de la CEDH dès la décision *E. A. Arrondelle c/ Royaume-Uni* rendue par la Commission le 15 juillet 1980. Saisie d'une requête concernant la situation délicate d'une habitation prise en tenaille entre les pistes d'un aéroport et les voies d'une autoroute, configuration qui exposait ses occupants à un bruit permanent, celle-ci allait en l'espèce se montrer sensible à la « *situation particulière de la requérante, dont la propriété est située en un lieu si proche de la piste de l'aéroport que le bruit des avions la soumet [...] à un stress intolérable* » [2]. Aggravée par le bruit de l'autoroute toute proche sans qu'aucune « *solution de rechange* » n'ait été trouvée par les autorités britanniques, une telle situation amena la Commission à juger la requête recevable sur le terrain des droits invoqués par la requérante [3]. Bien que l'affaire s'arrêta à ce niveau en raison d'un règlement amiable conclu entre le gouvernement britannique et Mme Arrondelle — attestant bien par là que la Couronne reconnaissait que la situation dénoncée avait des chances d'aboutir à sa condamnation si la requête avait poursuivi le cheminement de la procédure contentieuse —, la Commission réaffirmera par la suite la compétence *ratione materiæ* des organes de la Convention à l'occasion de requêtes similaires tout en affinant son analyse [4] ; analyse que la Cour reprendra dans un premier temps à son compte [5], avant de l'étoffer au fil d'une jurisprudence qui concerne davantage une nature « indésirable » [6] qu'une nature désirée et idéalisée [7].

La démarche ici à l'œuvre renverse ainsi totalement la perspective du chapitre précédent : là où il était question de préservation d'une nature menacée par un homme menaçant, il y a désormais nécessité de protection d'un homme menacé par une « technonature menaçante » [8]. En d'autres termes, il ne s'agit plus de concilier l'économie de la protection des droits avec l'impératif de préservation de l'environnement *per se* — c'est-à-dire de la nature —, mais d'intégrer tout un ensemble de préoccupations hétéroclites, comme y participant directement, au sein même de la dynamique de protection des droits de l'homme, préoccupations qui relèvent de ce que la Cour elle-même nomme des « *problèmes d'environ-*

---

de l'environnement et droits fondamentaux » *in Environnement et renouveau des droits de l'homme : Actes du colloque de Boulogne-sur-mer, 20-21 novembre 2003*, sous la dir. de V. CHAMPEIL-DESPLATS, M. GHEZALI et S. KARAGIANIS, Travaux de la CEDECE, La Documentation française, 2006, p. 19. Dans le même sens, v. également D. SHELTON, « Human Rights and the Environment : What Specific Environmental Rights Have Been Recognized ? », *Denv. J. Int'l L. & Pol'y* 2006, 35, p. 129–171.

1. CIJ, Arrêt, *Affaire relative au projet Gabčíkovo Nagymaros (Hongrie c/ Slovaquie)*, 25 sept. 1997, *Rec.* p. 7, § 112. Il est d'ailleurs fait référence à ce passage de l'arrêt de la Cour mondiale dans un arrêt significatif de la Cour européenne relatif au droit à un environnement sain : Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 69.

2. Comm. EDH, déc., *E. A. Arrondelle c/ Royaume-Uni*, *préc.*

3. En l'occurrence les articles P1-1, 8, 6, 13 et 14 de la Convention.

4. Comm. EDH, déc., *Baggs c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; Comm. EDH, déc., *Richard John Powell c/ Royaume-Uni*, 17 oct. 1985, n° 9310/81 ; Comm. EDH, déc., *Anthony Rayner c/ Royaume-Uni*, 16 juil. 1986, n° 9310/81 ; Comm. EDH, déc., *G.A. c/ Suède*, 13 mar. 1989, n° 12671/87 ; Comm. EDH, déc., *S. c/ France*, *préc.*

5. Cour EDH, *Powell et Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.*

6. C. EMELIANOFF, « Les relations ville-nature : zones d'ombre ou cécité ? », *op. cit.*

7. Par ex., v. les arrêts Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.* ; Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.* ; Cour EDH, *Moreno Gómez c/ Espagne*, 16 nov. 2004, n° 4143/02, CEDH 2004-X ; Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*

8. C. LARRÈRE et R. LARRÈRE, *Du bon usage de la nature*, *op. cit.*, p. 168.

nement » [1]. Ici, le droit est pensé davantage comme un droit *pour l'environné* que comme un « droit pour l'environnement » [2].

105. Plan du chapitre. Dès lors que le centre des préoccupations reste l'homme — un homme *situé* dont la vie dépend des conditions de son *milieu* —, l'« environnement » va devenir une composante des droits individuels et le développement de sa protection naturellement s'inscrire dans leur prolongement immédiat (Section II). En ce sens, bien que l'ouverture de la protection conventionnelle à un large panel de problèmes environnementaux ait été le fruit d'une interprétation particulièrement dynamique de la Convention (Section I), nous observerons qu'elle n'a pas, et loin s'en faut, « condui[t] la Cour à sortir du champ de la Convention » [3] : tout au plus n'aura-t-elle fait que révéler l'objet résolument anthropocentré d'un droit (à la protection d'un environnement sain) essentiellement destiné à donner à l'homme les moyens de « prélève[r] dans ce qui l'entoure les conditions de son achèvement, de l'épanouissement de sa personnalité, en un mot de son bonheur » [4].

Section I L'ouverture de la protection conventionnelle aux « problèmes d'environnement »

106. Une interprétation dynamique de la Convention EDH. Si l'interprétation évolutive de la Convention a permis au juge européen de consacrer un intérêt général nouveau attaché à la conservation de l'environnement naturel [5], l'élargissement de la protection conventionnelle aux problèmes d'environnement relève principalement d'une interprétation dynamique proprement constructive de la Convention, laquelle « mobilise des techniques qui s'appuient "essentiellement sur le développement logique d'un

1. V. par ex. Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*, § 53 ; Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 120. C. LARRÈRE et R. LARRÈRE résume les problèmes d'environnement en ces termes : « [o]n s'inquiète, ici, des pollutions diffuses de l'air, des eaux du sol (qu'elles soient d'origine industrielle ou agricole), là, des risques que représente, pour la population, la présence d'établissements stockant, ou traitant, des produits chimiques ou radioactifs. Ailleurs, on se soucie de la production croissante, de l'accumulation d'ordures et de détritus qui ne sont ni biodégradables, ni recyclés. [...] On met enfin en évidence la localisation d'habitats, d'installations commerciales ou industrielles et d'infrastructures routières, sur des zones soumises à des risques "naturels". Si l'on considère qu'un groupe humain est confronté à des problèmes d'environnement, dès que ses activités ont des conséquences non intentionnelles sur ce qui est, pour lui, l'état du monde — de telle manière qu'il se voit contraint d'appréhender le contexte imprévu qu'il a produit, et de s'y adapter —, alors toutes ces préoccupations relèvent au premier chef des problèmes d'environnement, celui-ci désignant ainsi l'ensemble des conditions de vie des populations humaines » : C. LARRÈRE et R. LARRÈRE, *Du bon usage de la nature*, *op. cit.*, pp. 168-169.

2. Question qui, au demeurant, s'était posée lors de la constitutionnalisation du droit à l'environnement en France : L. FONBAUSTIER, « Environnement et pacte écologique. Remarques sur la philosophie d'un nouveau "droit à" », *op. cit.*

3. Ce qui dément en partie les craintes du juge ZAGREBELSKY émises dans son opinion en partie dissidente jointe à l'arrêt *Kyrtatos c/ Grèce* : Cour EDH, *Kyrtatos c/ Grèce*, *préc.*, « l'importance de la qualité de l'environnement et l'intérêt croissant que suscite cette question ne sauraient conduire la Cour à sortir du champ de la Convention ».

4. A. POUSSON, « Domicile et identité. "Je t'aime, moi non plus" » *in L'identité de la personne humaine : étude de droit français et de droit comparé*, sous la dir. de J. POUSSON-PETIT, Bruxelles : Bruylant, 2002, p. 532. Ainsi conçu, le droit à l'environnement viserait en quelque sorte à prémunir l'individu de ces « dommages existentiels » que la Cour de cassation italienne définit comme ces dommages « *bouleversant sa vie quotidienne [de la personne] et la privant d'occasions d'expression et de réalisation de sa personnalité dans le monde extérieur* » : Cassazione civile, sez. III, sent., 31 mai 2003, n° 8827.

5. Cf. *supra*, 1, Section I, § 1., p. 51.

concept, d'un droit ou d'un principe fondamental, qui est laissé à la discrétion du juge" » [1]. En ce sens, une telle interprétation ne peut être ni évolutive [2], ni consensuelle [3].

La protection dite « par ricochet » et les « obligations positives » sont les deux principales techniques prétoriennes qui, relevant de cette interprétation dynamique, ont été mobilisées pour ouvrir la Convention au champ des problèmes environnementaux. Ces derniers sont de deux types : d'abord, il y a ceux que l'on peut ranger dans la catégorie des pollutions et nuisances environnementales (§ 1.) ; ensuite, il y a ceux qui relèvent de la catégorie des risques environnementaux et des catastrophes écologiques (§ 2.). Ainsi, l'enjeu de la présente section n'est pas tant d'analyser en détail la manière dont le juge européen a élargi le champ d'application des droits garantis, que de saisir l'essence de cet « environnement » qui conditionne l'exercice des droits de l'homme, première étape qui nous permettra plus précisément de saisir l'objet de la protection européenne. Dans cette tâche, nous ne nous livrerons donc pas encore à l'analyse des bases juridiques sur lesquelles se déploie la protection européenne, même si, ici ou là, elles pourront être brièvement évoquées pour les besoins de la démonstration [4].

§ 1. L'extension de l'applicabilité de la Convention aux pollutions et nuisances environnementales

107. Dans la jurisprudence européenne des droits de l'homme, le label des « atteintes à l'environnement » englobe un certain nombre de dommages environnementaux qui ont pour caractéristique commune d'être certains, c'est-à-dire actuels [5]. Correspondant à ce que l'on trouve régulièrement sous la dénomination de « pollution » et/ou de « nuisance », ces atteintes constituent les premiers troubles environnementaux que les organes de la Convention ont eu à connaître.

Le lien entre de telles atteintes environnementales et la jouissance des droits de l'homme s'est vite établi puis consolidé par le déploiement de la technique prétorienne dite de la « protection par ricochet ». Généralement galvaudée [6], l'expression renvoie en réalité à un processus d'extension du champ de la protection conventionnelle qui « opère sur les prolongements des conceptions générales qu'on se fait de certains biens juridiques (santé, vie privée, etc.) » [7] et qui répond à des caractéristiques bien spécifiques. Cela est d'autant plus vrai qu'en matière environnementale, ces spécificités permettent de délimiter les

1. P. ROLLAND, « Le contrôle de l'opportunité par la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 71 ; F. SUDRE, « À propos du dynamisme interprétatif de la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*

2. En ce qu'elle s'appuierait sur l'évolution de la société.

3. En ce qu'elle prendrait appui sur l'évolution convergente des droits internes des États contractants.

4. Sur ce point, v. *infra*, Titre 2, Chapitre 1, section 1, pp. 149 et s.

5. « Dire que le dommage doit être "certain" n'est pas affirmer un caractère particulier du préjudice, mais constater qu'il doit exister et que sa preuve doit être apportée par le demandeur » G. VINEY, P. JOURDAIN et S. CARVAL, *Traité de droit civil : Les conditions de la responsabilité*, 4e éd., LGDJ, 2013, nos 119-120.

6. L'approche doctrinale qui prévaut généralement présente la protection par ricochet dans un sens très général, seulement pour désigner l'extension indirecte de la protection conventionnelle à un droit non formellement garanti par la Convention. V. par ex. S. HENRY, « L'efficacité des mécanismes de règlement des différends en droit international de l'environnement », *op. cit.*

7. L. GRADONI, « Systèmes juridiques internationaux et techniques de prise en compte des valeurs et intérêts environnementaux », *op. cit.*, p. 49.

caractères des atteintes concernées ainsi que la nature des droits conventionnels affectés [1]. L'analyse de ce mécanisme juridictionnel (A.) précèdera donc logiquement l'étude de la diversité des atteintes qu'il permet au juge européen d'appréhender (B.).

A. Le jeu de la protection indirecte « par ricochet »

108. À la base de l'extension du champ de la protection conventionnelle au droit des étrangers [2], aux détenus [3] ainsi qu'à certains droits sociaux [4], la protection dite « par ricochet » est une technique prétorienne qui permet de faire tomber sous le coup de la Convention des situations que ses rédacteurs n'entendaient absolument pas régir. Ainsi en va-t-il tout particulièrement des atteintes environnementales, que les rédacteurs de la Convention n'avaient pas anticipées puisque son texte ne fait aucune mention d'un quelconque droit à l'environnement.

Aussi, prémisse à sa mise en œuvre, le constat de cette carence (1.) est-il audacieusement contourné par le juge européen qui, exploitant la texture ouverte de la Convention, accepte de déclencher la protection conventionnelle dans certaines situations pouvant affecter la jouissance des droits déjà protégés (2.).

1. L'absence formelle d'un droit à l'environnement dans le texte conventionnel

109. « Née de la volonté, en réaction contre les atrocités nazies, d'affirmer la dignité de l'homme et de fonder une véritable charte constitutionnelle de l'Europe sur le triptyque droits de l'homme-Etat de droit-régime démocratique » [5], la Convention européenne ne mentionne, ni expressément ni explicitement, l'existence d'aucun droit de l'homme à l'environnement [6] ; les préoccupations environnementales

1. Du fait que la protection par ricochet n'autorise la prise en compte que de leurs *répercussions* sur la jouissance des droits protégés par la Convention, les atteintes environnementales en cause ne peuvent concerner que des dommages actuels et certains. Cette caractéristique emporte la conséquence que seuls les droits substantiels sont concernés par la mise en œuvre de ce mécanisme ; il est en effet difficile d'imaginer comment les retombées d'une atteinte à l'environnement pourraient conditionner d'une quelconque manière l'applicabilité des droits procéduraux, tels par exemple l'article 6-1 de la Convention, dont la mission essentielle est d'assurer le règne de la prééminence du droit.

2. F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, n° 365.

3. B. BELDA, *Les droits de l'homme des personnes privées de libertés : Contribution à l'étude du pouvoir normatif de la Cour européenne*, Droit de la Convention européenne des droits de l'homme, Bruylant, 2010.

4. F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, n° 301 ; M. LEVINET, « Recherche sur les fondements du "droit au développement de l'être humain" à partir de l'exemple de la Convention européenne des droits de l'homme » *in Les droits fondamentaux : Actes des 1ères Journées scientifiques du Réseau Droits fondamentaux de l'AUPELF-UREF tenues à Tunis du 9 au 12 octobre 1996*, sous la dir. de J.-Y. MORIN, Bruxelles : Bruylant, 1997, p. 43–71 ; F. SUDRE, « La "perméabilité" de la Convention européenne des droits de l'homme aux droits sociaux », *op. cit.* ; C. NIVARD, *La justiciabilité des droits sociaux : étude de droit conventionnel européen*, Droit de la Convention européenne des droits de l'homme, Bruylant, 2012.

5. F. SUDRE, « La protection du droit à l'environnement par la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 209.

6. Et si « [l]e Préambule de la Convention implique pourtant un milieu, un "environnement" [...] [, celui-ci doit être] favorable au respect effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales [...] [et passe par] un régime politique véritablement démocratique, la prééminence du droit comme élément du patrimoine commun des États contractants, concrétisé par le "le pluralisme, la tolérance et l'esprit d'ouverture sans lesquels il n'est pas de société démocratique" » J. DUFFAR, « Environnement et jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme : quelques considérations pratiques », *op. cit.*, p. 787.

devant conditionner la formulation et la consécration d'un tel droit étaient alors, dans l'immédiat après guerre, encore « largement ignorées des rédacteurs du texte » de la Convention [1].

L'adoption de la Déclaration finale de la Conférence des Nations Unies sur l'environnement, réunie à Stockholm du 5 au 16 juin 1972, cristallisant la prise de conscience à l'échelle universelle des problèmes environnementaux, devait enclencher et encourager le mouvement de promotion, au plan juridique, d'un droit de l'homme à l'environnement [2]. Aussi, dès la fin des années 1970 et au début des années 1980, la doctrine s'emparera de cette invitation et fit des propositions dans ce sens [3], tandis que certains textes juridiques inaugureront solennellement ce mouvement [4]. S'en suivra une multiplication des reconnaissances de ce droit, tant au plan international [5], régional [6] que national [7].

1. J.-P. COSTA et P. TITIUN, « La Cour européenne des droits de l'homme et l'environnement », *op. cit.*, p. 31.

2. A. KISS, « Les origines du droit à l'environnement : le droit international », *RJE* 2003, n° spécial, p. 13–14.

3. V., par ex., G. MARTIN, *De la responsabilité civile pour faits de pollution au droit à l'environnement*, *op. cit.* ; M. KLOEPFER, *Zum Grundrecht auf Unmweltschutz*, De Gruyter, 1978 ; F. CABALLERO, *Essai sur la notion juridique de nuisance*, *op. cit.*

4. À notre connaissance, le premier texte à reconnaître expressément un droit de l'homme à l'environnement est la Constitution portugaise du 2 avril 1976 qui, en son article 66 al.1, dispose que « [t]oute personne est en droit de disposer d'un environnement, sain, écologiquement équilibré… »

5. On relèvera surtout la Convention d'Aarhus des 23-25 juin 1998 sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, texte d'origine onusienne qui a pour vocation première de s'appliquer à la Communauté européenne, même si tout autre État membre de l'ONU pouvait y adhérer. Son objet, clairement affiché à l'article 1, est « de contribuer à protéger le droit de chacun, dans les générations présentes et futures, de vivre dans un environnement propre à assurer sa santé et son bien-être ». Pour en savoir plus sur cet instrument onusien de protection de l'environnement qui, en définitive, ne s'adresse qu'aux États européens, v. le dossier consacré par le numéro spécial de la RJE de l'année 1999 à « La Convention d'Aarhus » : *RJE*, t. n° spécial sur « La Convention d'Åarhus », 1999.

6. Ainsi, la Convention inter-américaine des droits de l'homme reconnaît, par l'intermédiaire de l'article 11§1 du Protocole additionnel à la CIADH du 17 novembre 1988 relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (dit de San Salvador), le droit de « [t]oute personne […] de vivre dans un environnement salubre et de bénéficier des équipements collectifs essentiels ». Entré en vigueur le 16 novembre 1999, ce Protocole lie actuellement 16 États membres de l'OEA : l'Argentine ; la Bolivie ; le Brésil ; La Colombie ; le Costa-Rica ; l'Équateur ; le Salvador ; le Guatemala ; le Honduras ; le Mexique ; le Nicaragua ; le Panama ; le Paraguay ; le Pérou ; le Suriname ; l'Uruguay.
De son côté, la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, adoptée le 26 juin 1981 et ratifiée par 53 États de l'Union africaine, contient un article 24 qui consacre le droit de « [t]ous les peuples […] à un environnement satisfaisant et global, propice à leur développement », tandis que la Charte arabe des droits de l'homme, dans sa version réactualisée de 2004 entrée en vigueur le 15 mars 2008 à l'égard de dix États membres de la ligue arabe, reconnaît en son article 38 un droit à l'environnement formulé en ces termes : « Toute personne a droit à un niveau de vie suffisant, pour elle et sa famille, qui leur assure le bien-être et une vie décente, y compris la nourriture, les vêtements, le logement et les services, et a droit à un environnement sain. […] ».
Pour en savoir plus sur la régionalisation du droit de l'homme à l'environnement, v. M. DEJEANT-PONS, « L'insertion du droit de l'homme à l'environnement dans les systèmes régionaux de protection des droits de l'homme », *op. cit.* ; M. DEJEANT-PONS, « Les droits de l'homme à l'environnement dans le cadre du Conseil de l'Europe », *RTDH* 2004, n° 60, p. 861–888.
Au niveau de l'Union européenne, le droit à l'environnement n'est pas plus consacré dans la Charte des droits fondamentaux que dans la Convention européenne des droits de l'homme. Néanmoins, la Charte de l'Union a eu « au moins le mérite d'évoquer "un niveau élevé de protection de l'environnement et l'amélioration de sa qualité" » en son article 37, qui n'est certes « pas le meilleur de la Charte […] [,dont] la valeur ajoutée est faible » en ce qui concerne le droit à l'environnement : G. BRAIBANT, *La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne*, Essais, Seuil, 2001, p. 203.

7. Cet échelon est marqué par un vaste mouvement de constitutionnalisation : M. F. DELHOSTE, « L'environnement dans les Constitutions modernes », *RDP* 2004, n° 3, p. 441. À l'heure actuelle, relevons que sur les 47 États parties à la Convention européenne, seuls 6 États (le Danemark, le Liechtenstein, l'Irlande, l'Islande, Malte et la Principauté de Monaco) ne font aucune référence à l'environnement et à sa protection dans leur Constitution. En revanche, toutes les Constitutions des 41 États restants incluent la nécessité de le protéger, dont 25 d'entre elles consacrent expressément, avec des formulations variables, le droit à l'environnement : Constitution de l'Arménie, article 25 ; de l'Azerbaïdjan, article 39 ; de la Belgique, article 23 ; de la Bulgarie, article 55 ; de la Croatie, article 69 ; de l'Espagne, article 45 ; de l'Estonie, article 53 ; de la Finlande, article 20 ; de la France, article 1 de la Charte constitutionnelle de l'environnement ; de la Grèce, article 24 ; de la Hongrie, article XX ; de la

Malgré toutes ces évolutions, aucune des propositions qui furent initiées dans le sens de l'introduction formelle d'un droit à l'environnement dans le texte même du Traité de Rome de 1950 ne fut retenue [1]. Ces initiatives — c'est un moindre mal — ont au moins fini par déboucher sur un consensus concernant le tirage du *Manuel sur les droits de l'homme et l'environnement*, ouvrage destiné à rendre « plus explicite la protection indirectement assurée par la Convention dans ce domaine » et « récapitulant les droits tels qu'ils sont interprétés dans la jurisprudence de la Cour » [2]. Ayant connu un franc succès, la première édition de ce manuel [3] a été mise à jour par une deuxième édition en 2012 [4].

Il y a donc à l'heure actuelle peu de chances pour que la Convention soit un jour amendée d'un droit à l'environnement par la voie protocolaire — c'est-à-dire politique — sinon à une échéance très lointaine. C'est pourquoi, dès le début, les organes de la Convention ne s'y sont pas fiés et n'ont pas hésité à faire « entrer par la fenêtre le droit à un environnement sain auquel les États membres du Conseil de l'Europe ont trop tardé à ouvrir la porte » [5].

Lettonie, article 115 ; de la Moldavie, article 37 ; du Monténégro, article 23 ; de la Norvège, article 110b ; du Portugal, article 66 ; de la République tchèque, article 35 ; de l'ex-République yougoslave de Macédoine, article 43 ; de la Roumanie, article 35 ; de la Russie, article 42 ; de la Serbie, article 74 ; de la Slovaquie, article 44 ; de la Slovénie, article 72 ; de la Turquie, article 56 ; de l'Ukraine, article 50.

1. Un projet allemand de protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme reconnaissant le « droit à un environnement humain » inspira la Recommandation 683 (1972) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe du 23 octobre 1972 invitant le Comité des Ministres à « examiner, à la lumière des résultats de la conférence de Stockholm des Nations Unies et de la conférence de Vienne du Conseil de l'Europe sur l'environnement [...], s'il y a lieu d'ériger en un droit de l'homme le droit à un environnement décent, et d'élaborer un instrument juridique approprié garantissant ce nouveau droit » (H. STEIGER et GROUPE DE TRAVAIL POUR LE DROIT DE L'ENVIRONNEMENT, « Le droit à un environnement humain. Proposition pour un protocole additionnel à la Convention européenne des Droits de l'Homme » *in Beiträge zur Umweltgestaltung*, Conférence ministérielle sur l'environnement réunie à Vienne, Berlin : Erich Schmidt Verlag, 1973, Heft A 13 ; APCE, *Suite à donner aux conclusions de la Conférence parlementaire sur les droits de l'homme*, Recommandation 683 (1972)). Resté lettre morte, ce projet fut à nouveau relancé par la Recommandation 1431 (1999) de l'Assemblée parlementaire, demandant au Comité des Ministres « de confier aux instances appropriées du Conseil de l'Europe le soin d'examiner la faisabilité [...] d'un amendement ou d'un protocole additionnel à la Convention européenne des Droits de l'Homme, concernant les droits de l'individu à un environnement sain et viable » (APCE, *Action future du Conseil de l'Europe en matière de protection de l'environnement*, Recommandation 1431 (1999), par. 11), puis par deux Recommandations ultérieures adoptées respectivement en 2003 (APCE, *Environnement et droits de l'homme*, Recommandation 1614 (2003)), puis en 2010 (APCE, *Élaboration d'un protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme sur le droit à un environnement sain*, Recommandation 1885 (2009)).

Le Comité des Ministres estimait dans un premier temps qu'en raison de « difficultés, tant juridiques que conceptuelles », les « conditions [...] [n'étaient] pas remplies pour qu'une étude en vue de l'élaboration d'un tel droit, à inclure dans un protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, puisse être lancée avec profit » (CM, *Action future du Conseil de l'Europe en matière de protection de l'environnement*, Réponse Doc. 8892). Entre temps, l'évolution que la jurisprudence de la Cour connut dans ce domaine l'obligea à se raviser, mais tout en estimant inutile de donner une suite favorable aux recommandations de l'Assemblée, au motif que « la jurisprudence de la Cour fait apparaître que la Convention offre déjà un certain degré de protection face aux problèmes touchant à l'environnement [...] [et qu'il est en outre] probable que la jurisprudence de la Cour continue d'évoluer dans ce domaine » (CM, *Environnement et droits de l'homme*, Réponse Doc. 10041, annexe I, par. 5).

2. *Ibid.*, par. 5.

3. CONSEIL DE L'EUROPE, *Manuel sur les droits de l'homme et l'environnement*, Strasbourg : Éditions du Conseil de l'Europe, 2006.

4. CONSEIL DE L'EUROPE, *Manuel sur les droits de l'homme et l'environnement*, *op. cit.*

5. J.-P. MARGUÉNAUD, « De l'identité à l'épanouissement : l'environnement sain », *op. cit.*, p. 218 ; cité par C. PICHERAL, « L'hypothèse d'un "droit à" l'environnement », *op. cit.*, p. 62

2. Le déclenchement par contrecoup de la protection conventionnelle

110. Transposée du domaine de la balistique [1] au monde du Droit [2], l'expression imagée « protection "par ricochet" » s'entend d'un mécanisme qui opère « par contrecoup, indirectement » [3], une extension des droits garantis par la Convention à des domaines qui ne rentrent pas naturellement dans leur champ d'application *ratione materiae*. Ainsi en va-t-il des atteintes à l'environnement dès lors qu'elles ont des répercussions négatives sur la jouissance des droits garantis par la Convention (a.) ; lorsque tel est le cas, le juge européen est alors nécessairement amené à opérer une qualification de telles situations tombant sous le coup de la Convention, ne serait-ce que pour justifier l'extension de sa compétence à ces faits non-prévus par son texte de référence (b.).

a. La prise en compte des *répercussions* des atteintes environnementales sur la jouissance des droits reconnus par la Convention

111. Reprenant en matière environnementale un raisonnement similaire à celui qui avait été tenu dans l'arrêt *Soering c/ Royaume-Uni*, dans lequel le juge européen avait considéré que la mise en œuvre d'une procédure d'extradition pouvait constituer une violation de l'article 3 de la Convention [4], le juge européen déclenche la protection conventionnelle en deux temps.

Constatant, dans un premier temps, que le droit qu'on lui demande en substance de protéger — en l'occurrence le droit à l'environnement — n'est pas reconnu, et de ce fait en principe non garanti, par la Convention, le juge européen accepte, dans un deuxième temps, de considérer la situation concrète dénoncée à l'aune de ses *répercussions* sur la jouissance des droits reconnus par la Convention. La Cour rappelle ainsi fréquemment que si « *[l]a Convention ne reconnaît pas expressément le droit à un environnement sain et calme, [...] lorsqu'une personne pâtit directement et gravement du bruit ou d'autres formes de pollution, une question peut se poser sous l'angle de l'article 8* » [5]. De même, lorsqu'elle est saisie d'allégations de violations de la Convention en raison d'atteintes environnementales touchant le

1. Discipline qui se donne pour objet l'étude du mouvement des projectiles et des engins uniquement soumis aux forces de la gravitation, *Le Petit Robert*, *op. cit.*, entrée « Balistique ».

2. L'expression « victime par ricochet » est par exemple utilisée, dans l'ordre juridique interne, aux fins d'étendre la réparation des dommages à d'autres personnes que les victimes immédiates d'un fait dommageable. On parle alors de victime « directe » et de victime « par ricochet », pour laquelle est admis, aussi bien en droit civil qu'en droit administratif, le « dommage par ricochet » ou « dommage réfléchi » : v., en droit administratif, R. CHAPUS, *Droit administratif général*, 15e éd., t. 1, Domat droit public, Montchrestien, 2001, no 1410. En droit civil, G. VINEY, P. JOURDAIN et S. CARVAL, *Traité de droit civil*, *op. cit.*, 304 et s.

3. *Le Petit Robert*, *op. cit.*, entrée « Ricochet ».

4. Il y avait en l'espèce lieu de savoir si l'extradition d'un ressortissant allemand par le Royaume-Uni (État partie à la Convention) vers les États-Unis (État tiers) était, en raison du risque pour le requérant d'être exposé au « syndrome du couloir de la mort » parce qu'il avait été condamné à mort pour meurtre dans ce dernier État, susceptible d'entraîner la violation de l'article 3 prohibant les traitements inhumains et dégradants. La Cour répondra par l'affirmative, confirmant l'extension de la protection conventionnelle « par ricochet » « *quand une décision d'extradition porte atteinte, par ses conséquences, à l'exercice d'un droit garanti par la Convention* ». Selon la formulation de principe posée par la cour, « *la Convention ne consacre pas en soi un droit de ne pas être extradé. Néanmoins, quand une décision d'extradition porte atteinte, par ses conséquences, à l'exercice d'un droit garanti par la Convention, elle peut, s'il ne s'agit pas de répercussions trop lointaines, faire jouer les obligations d'un État contractant au titre de la disposition correspondante* » : Cour EDH, *Soering c/ Royaume-Uni*, 7 juil. 1989, no 14038/88, 161, § 89.

5. V., parmi d'autres Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 96 ; Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*, § 133.

droit de propriété, la Cour estime que si « *l'article 1 du Protocole n° 1 ne garantit pas, en principe, le droit au maintien des biens dans un environnement agréable [...]. Il est vrai que des activités susceptibles de causer des problèmes environnementaux peuvent affecter lourdement la valeur d'un bien immobilier ou même le rendre invendable et constituer en conséquence une expropriation partielle* » [1]. C'est alors sous couvert d'un droit déjà protégé que le juge européen accepte d'analyser le grief qui lui est soumis : un problème d'environnement ne saurait donc être « la cause de la violation d'un droit (à un environnement sain) qui n'est pas garanti par la Convention et qui, de ce fait ne peut être invoqué directement à Strasbourg[...] [, mais peut en revanche être] la cause de la violation d'autres droits protégés par la Convention et, à ce titre, soumis aux organes de contrôle de la CEDH » [2].

112. Il résulte de tout ceci qu'une atteinte à l'environnement ne saurait par elle-même déclencher la protection conventionnelle, car « ce n'est pas parce que l'environnement naturel est dégradé que l'homme subit un dommage juridiquement réparable » [3]. Il faut pour cela que cette dégradation ait des conséquences concrètes sur la jouissance des droits protégés par la Convention pour qu'elle puisse être qualifiée d'« ingérence » dans un droit garanti [4]. Dès lors, seules « les répercussions d'une situation donnée sur l'exercice d['un] droit garanti... » par la Convention sont susceptibles d'intéresser l'organe de contrôle [5], et non l'état de l'environnement *per se* [6]. En ce sens, la Cour rappelle souvent que seules les « *incidence[s]* » [7], les « *répercussions directes* » [8] ou les « *conséquences néfastes de la pollution de l'environnement* » [9] sur la jouissance des droits garantis par la Convention sont susceptibles d'engager la responsabilité de l'État. La Cour le rappellera d'ailleurs clairement dans une décision d'irrecevabilité *Aydin et al. c/ Turquie*, dans laquelle les requérants entendaient se plaindre des impacts environnementaux d'un projet de barrage destiné à alimenter une centrale hydroélectrique. La Cour rejettera leur requête au motif que « *[l]es requérants se plaignent essentiellement de l'impact du projet sur l'écosystème de la vallée de Munzur ; ils ne font aucunement état des répercussions de la construction du barrage sur leur mode de vie ou sur leur propriété ni d'une menace précise et directe pesant sur l'un ou l'autre* » [10].

1. Cour EDH, *Sefa Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.* Dans le même sens, v. Comm. EDH, déc., *Anthony Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; Comm. EDH, déc., *S. c/ France*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *James Moore c/ Royaume-Uni*, 15 juin 1999, n° 40425/98 ; Cour EDH, déc., *Stipe Cokarić et al. c/ Croatie*, 19 jan. 2006, n° 33212/02 ; Cour EDH, déc., *Fägerskiöld c/ Suède*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *David Zapletal c/ République tchèque*, 30 nov. 2010, n° 12720/06 ; Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*, § 83.

2. F. SUDRE, « La protection du droit à l'environnement par la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 212.

3. A. POMADE, « Recherche de causalité entre les risques invisibles et la santé humaine : convergences entre les jurisprudences française et européenne », *op. cit.*

4. Le terme d'« ingérence » évoque les situations classiques de violations des droits de l'homme par l'État, qui s'ingère activement dans l'exercice des droits. On retrouve souvent ce terme employé dans les affaires environnementales : v., parmi d'autres, Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *María Isabel Ruano Morcuende c/ Espagne*, 6 sept. 2005, n° 75287/01 ; Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.* Nous verrons cependant que ce terme n'apparaît pas bien adapté au contentieux environnemental, et qu'il convient d'y substituer le terme d'« atteinte » au droit : v. *infra*, Deuxième partie, Titre premier, Chapitre 1, Section 1, p. 289.

5. L. BENOÎT, « Commentaire de l'arrêt *Taskin* », *Environnement* 2007, comm. 7, (nous soulignons).

6. M.-P. CAMPROUX-DUFFRÈNE, « Entre environnement *per se* et environnement pour soi : la responsabilité civile pour atteinte à l'environnement », *Environnement et dév. durable* 2012, n° 12, p. 13–21.

7. Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*, § 57.

8. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 68.

9. *Ibid.*, § 69.

10. Cour EDH, déc., *Aydin et al. c/ Turquie*, 15 mai 2012, n° 40806/07, § 28.

C'est là la limite principale de la protection par ricochet, qui n'autorise le juge européen à ne s'intéresser qu'*accidentellement*, c'est à dire de manière incidente ou indirecte, aux questions environnementales [1]. On comprend alors du même coup que cette protection indirecte ne peut que rester indifférente au « dommage écologique pur » [2] : la nature ne saurait alors rentrer, pour ce qu'elle est, dans le champ d'application des droits conventionnels, sinon lorsque son interaction avec l'homme perturbe ses conditions d'existence au point de constituer une ingérence dans les droits que la Convention lui reconnaît. Alors seulement, cette nature devient un « environnement » susceptible de relever de la compétence du juge européen. Un récent arrêt *Elżbieta Płachta c/ Pologne* le met relativement bien en lumière, puisque tout en rappelant qu'« *aucune disposition de la Convention ne garanti[t] spécifiquement une protection générale de l'environnement en tant que tel* », la Cour précise qu'« *une question peut se poser sur le terrain de l'article 8* ***en cas d'atteintes graves à l'environnement naturel qui affectent le bien-être d'une personne en la privant de la jouissance de son domicile et en nuisant à sa vie privée et familiale*** » [3]. Malgré cette limite, fondamentale, le mérite de cette jurisprudence est de reconnaître que cet environnement conditionne pleinement l'exercice de droits de l'homme désormais indéfectiblement liés au *milieu* dans lequel ils sont exercés.

113. Il est à noter que d'autres organes de protection des droits de l'homme usent du même stratagème pour combler les lacunes de leurs textes de référence. Le Comité européen des droits sociaux [4] prend ainsi pleinement en compte les implications des atteintes environnementales sur le droit à la santé proclamé à l'article 11 de la Charte de Turin, n'hésitant pas à consacrer un droit autonome à un environnement sain au titre de cette stipulation [5]. Le constat est identique dans l'espace inter-américain, où fortement inspirées par le dynamisme de la juridiction européenne [6], ont réussi à contourner audacieuse-

1. En ce sens, M. OSTBERG, « The role of the European Court of Human Rights in enforcing environmental norms and principles », *op. cit.*, p. 50.

2. Sur la définition de ce type de dommage, v. notamment V. REBEYROL, *L'affirmation d'un « droit à l'environnement » et la réparation des dommages environnementaux*, Paris : Defrénois, 2009, p. 12, qui le définit comme étant « le dommage subi par les composantes de l'environnement lui-même ».

3. Cour EDH, déc., *Elżbieta Płachta c/ Pologne*, *préc.*, § 76, souligné par nous.

4. Organe non-juridictionnel chargé d'assurer le respect de la Charte sociale européenne adoptée à Turin le 18 octobre 1961, texte du Conseil de l'Europe destiné à compléter la Convention européenne en consacrant des droits économiques et sociaux (F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, n° 96.), et ayant pour particularité de mettre en place un système d'adhésion à la carte, les États devant au moins choisir d'être liés par un minimum d'articles (10) ou de paragraphes (47) de la Charte, parmi lesquels l'État à l'obligation d'accepter les engagements contenus dans au moins moins cinq des sept articles considérés comme composant le « noyau dur » de la Charte (S. LECLERC, « Les restrictions et limitations à l'application de la Charte sociale » *in La Charte sociale européenne*, sous la dir. de J.-F. AKANDJI-KOMBÉ et S. LECLERC, Bruxelles : Bruylant, 2001, p. 75.) : article 1 (droit au travail), article 5 (droit syndical), article 6 (droit de négociation collective), article 12 (droit à la sécurité sociale), article 13 (droit à l'assistance sociale et médicale), article 16 (droit de la famille à la protection sociale, juridique et économique), article 19 (droit des travailleurs migrants et de leur famille à la protection et à l'assistance).

5. CEDS, *Fondation Marangopoulos pour les Droits de l'Homme (FMDH) c/ Grèce*, *préc.*, § 195 ; CEDS, *Fédération internationale des Ligues des Droits de l'Homme (FIDH) c/ Grèce*, *préc.*, § 49.

6. Et ce depuis les débuts du fonctionnement du système inter-américain de protection des droits de l'homme : H. GROS ESPIELL, « La Cour interaméricaine et la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 243 ; v. également A. CANÇADO TRINDADE, « Approximations and Convergences in the Case-law of the European and Inter-american Courts of Human Rights » *in Le rayonnement international de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, sous la dir. de G. COHEN-JONATHAN et J.-F. FLAUSS, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 2005, p. 101–138, qui appuie plus particulièrement sur les interactions entre les jurisprudences des Cours des deux mécanismes régionaux de protection

ment la restriction posée à l'article 19 § 6 du Protocole de San Salvador [1] en procédant à une relecture environnementaliste des droits proclamés par la CADH [2]. Le système africain de protection des droits de l'homme procède de la même manière [3]. Enfin, les organes non-juridictionnels des deux pactes des Nations-Unies qui ont adopté une démarche similaire pour faire apparaître l'environnement « au grand jour là où il était sous-jacent » [4], ainsi que l'action, au plan national, de certains juges constitutionnels, tels par exemple ceux de la Cour constitutionnelle fédérale de Karlsruhe [5], du Tribunal constitutionnel

1. Lequel exclut de leur champ de compétence le droit de « [t]oute personne [...] de vivre dans un environnement salubre et de bénéficier des équipements collectifs essentiels » pourtant reconnu à l'article 11 § 1 du même Protocole. En l'occurrence, tous les droits reconnus dans ce Protocole, à l'exception du droit de s'affilier à un syndicat (article 8 a)) et du droit à l'éducation (article 13), se trouvent en effet exclus, en vertu du §6 de l'article 19 du Protocole préc., du champ de la compétence de la Commission et de la Cour IDH ; la protection du droit à l'environnement est donc sensée se faire par la voie de rapports périodiques que les États parties doivent transmettre à la Commission IDH, ce qui est assez limité. Sur ce point, v. L. BURGORGUE-LARSEN et A. UBEDA DE TORRES, *Les grandes décisions de la Cour interaméricaine des droits de l'homme*, Bruxelles : Bruylant, 2008, p. 3-17 ; L. HENNEBEL, *La Convention américaine des droits de l'homme : Mécanismes de protection et sanction*, Publications de l'Institut international des droits de l'homme, Bruxelles : Bruylant, 2007, p. 700 et s.

2. Dans un premier temps à l'occasion d'affaires indigènes où, « sans toutefois parler, comme tel, d'environnement *stricto sensu* », la Commission et la Cour IDH vont s'ériger en « porte parole de [...] [l'approche] compréhensive de la relation au monde » des populations autochtones, valorisant ainsi toute leur « cosmovision » (L. BURGORGUE-LARSEN, « La protection constitutionnelle de l'environnement en droit comparé », *op. cit.*, p. 59) : v. Comm. IDH, *Comunidad La Oroya v. Peru*, 5 août 2009, n° 1473/06, 74 (pollution massive générée par l'exploitation d'un complexe métallurgique) ; Comm. IDH, *Comunidad San Mateo de Huanchor v. Peru*, 15 oct. 2004, n° 504/03, pollution par des boues toxiques – requête recevable). Ce n'est que depuis un arrêt récent, *Kawas Fernández v. Honduras*, que la Cour IDH a explicitement consacré le lien entre les atteintes portées à l'environnement et la jouissance des droits de l'homme sur le continent américain en jugeant, dans cette affaire relative aux vagues d'assassinats de défenseurs des droits de l'homme, que « *the environmental degradation [...] impaired the effective enjoyment of human rights in the continent [...]* » : Cour IDH, *Kawas Fernández v. Honduras*, *préc.*, par. 148. Le juge interaméricain des droits de l'homme n'hésite d'ailleurs pas, dans cette dernière affaire, à recourir à la jurisprudence européenne pertinente en la matière (Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.* ; Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.* ; Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*) pour consacrer l'« *undeniable link between the protection of the environment and the enjoyment of other human rights* » : *Kawas Fernández v. Honduras*, préc., § 148.

3. Sur ce point, v. : M. MEKOUAR, « Le droit à l'environnement dans le système régional africain de protection des droits humains » *in L'Environnement et la Convention européenne des droits de l'homme*, sous la dir. de L. ROBERT, coll. « Cahiers de droit international », Bruylant, 2013, p. 149–168.

4. J. DHOMMEAUX, « Le droit de l'homme à un environnement sain dans les principaux instruments des Nations-Unies relatifs aux droits de l'homme », *AIDH* 2006, I, p. 80. V. également C. DOMMEN, « Claiming Environmental Rights : Some Possibilities Offered by the United Nations "Human Rights Mechanism" », *The Georgetown International Environmental Law Review* 1998, 1, p. 1–47 ; M. FITZMAURICE, *International protection of the environment*, *op. cit.*, 310 sq. Alors qu'aucune référence à l'environnement ne figure dans les deux pactes onusiens, le Comité des droits de l'homme (CDH) et le Comité des droits économiques, sociaux et culturels (CDESC) ont pu en tenir compte dans le cadre de l'interprétation de certains droits, tels le droit à la santé proclamé à l'article 12 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (PIDESC), étroitement dépendant aux « *facteurs socio-économiques* » tels qu'un « *environnement sain* » (CDESC, *Observation générale N° 14*, 11 août 2000, Doc. ONU E/C. 12/2000/4, par. 4). Quand au CDH, il a considéré que les bouleversements dans « *le mode de vie et la culture* » d'une communauté indienne (la bande du lac Lubicon, dirigée et représentée par son chef Bernard Ominayak), en raison de la détérioration, par la prospection de pétrole et de gaz menée par le gouvernement canadien, de la région où elle vivait — l'Alberta —, constituaient une violation par le Canada de leurs droit reconnus par l'article 27 du Pacte, et notamment du « *droit pour des personnes d'avoir, en commun avec d'autres, des activités économiques et sociales qui s'inscrivent dans la culture de leur communauté* » (CDH, Constatation, *Ominayak c/ Canada*, 26 mar. 1990, n° 167/1984, §§ 13.4-32 et 2-33).

5. Qui a très tôt reconnu qu'une atteinte à l'environnement pouvait engager la protection du droit à la vie et à l'intégrité physique protégé à l'article 2 (2) du *GrundGesetz* (GG, la Loi fondamentale) : BVerfG, *Fluglärm*, 14 jan. 1981, n° 1 BvR 612/72, *BVerfGE*, 56, p. 54, (nuisances sonores autour de l'aéroport de Düsseldorf). la réforme constitutionnelle du 27 octobre 1994 ajoutant une nouvelle finalité assignée à l'État consistant à protéger les « fondements naturels de la vie » l'a par la suite encouragé à poursuivre dans la voie de la « coloration en vert »des droits fondamentaux constitutionnels (X. BIOY, « L'environnement, nouvel objet du droit constitutionnel ou : qu'est-ce que "constitutionnaliser" ? » *in Les nouveaux objets du*

portugais [1], voire même de la Cour suprême de l'Inde [2].

b. Une opération de qualification particulièrement créatrice

114. Parce qu'il accepte de considérer les répercussions de dommages environnementaux sur la jouissance des droits de l'homme, le juge européen doit envisager les cas dans lesquels la Convention peut bel et bien s'appliquer, ne serait-ce au moins que pour justifier sa solution. C'est précisément là que le mécanisme de protection par ricochet révèle tout le potentiel d'une « herméneutique juridique dynamique » [3], favorisée par la texture ouverte des droits conventionnels [4].

115. La protection par ricochet appelle en effet un processus dynamique qui relève d'une opération de « qualification-abduction » [5].

Bien loin du modèle classique de la « qualification-subsomption » [6], elle consiste en un dépassement de l'incommensurabilité entre l'*énoncé juridique* de référence, lacunaire, et les *faits* soumis au juge. Ce dépassement, ou « saut qualitatif », qui s'obtient par un ajustement simultané des faits et du droit où « c'est moins l'énoncé en lui-même qui appelle l'interprétation que l'écart entre lui et le réel » [7], aboutit à l'invention d'un *cas* qui, déduit de la règle juridique pressentie comme pertinente par le juge européen, permet de régler l'occurrence qui lui est soumise et jusque-là encore inconnue de l'ordre juridique de référence.

En matière environnementale, la jurisprudence développée sur le terrain de l'article 8 [8] constitue sans aucun doute la manifestation la plus aboutie de ce processus. Dans son célèbre arrêt *López Ostra c/*

droit constitutionnel, sous la dir. de X. BIOY, S. MOUTON et H. ROUSSILLON, Toulouse : Presses de l'Université des sciences sociales de Toulouse, 2005, p. 56.).

1. Malgré « la couverture normative remarquable » dont il dispose — l'article 66 al. 1 reconnaît en effet que « *[t]oute personne a droit à un environnement humain, sain et écologiquement équilibré* » et l'al. 2 du même article est de ceux qui précisent de la manière la plus détaillée comment le mettre en œuvre —, le juge portugais, « en particulier lorsqu'il s'agit de protéger le droit à l'environnement face aux agissements de personnes privées [...] », préfère faire bénéficier le « droit de disposer d'un environnement sain [...] d'une protection médiate [...] [en se servant d'autres droits non spécifiques à l'environnement que la Constitution proclame] ; c'est alors en tant que facette de l'un de ces droits qu'il va être garanti, et très rarement en tant que droit subjectif autonome » : H. ALCARAZ, « Droit de l'environnement et constitution au Portugal » *in Le rôle du juge dans le développement du droit de l'environnement*, sous la dir. de S. MALJEAN-DUBOIS et O. LECUCQ, Bruxelles : Bruylant, 2008, p. 109.

2. M. R. ANDERSON, « Individual Rights to Environmental Protection in India » *in Human rights approaches to environmental protection*, sous la dir. de A. BOYLE et M. ANDERSON, Oxford University Press, 1998, p. 199–225, et la jurisprudence citée.

3. A. PAPAUX, *Essai philosophique sur la qualification juridique : de la subsomption à l'abduction : L'exemple du droit international privé*, études, Bruxelles : Bruylant, 2003.

4. N. KRISH, « The Open Architecture of European Human Rights Law », *The Modern Law Review* 2008, 71, n° 2, p. 183–216.

5. A. PAPAUX, dans sa thèse, propose le modèle théorique d'une qualification juridique dynamique en système ouvert. Bien qu'inscrivant sa démarche dans le cadre du droit international privé, l'analyse qu'il propose est pleinement transposable au système juridique de la Convention européenne des droits de l'homme, que l'on peut indéniablement qualifier d'ouvert (c'est d'ailleurs là l'apanage des instruments internationaux de protection des droits de l'homme) : A. PAPAUX, *Essai philosophique sur la qualification juridique : de la subsomption à l'abduction*, *op. cit.*

6. Statique en ce qu'elle se borne, dans une logique bivalente abstraite, à classer mécaniquement un fait sous une catégorie légale prédéterminée dans un rapport d'identité.

7. A. PAPAUX, *Essai philosophique sur la qualification juridique : de la subsomption à l'abduction*, *op. cit.*

8. Qui n'est pas la seule disposition concernée par la mise en œuvre du mécanisme, qui s'applique également l'A1-P1 en la matière.

Espagne du 9 décembre 1994 [1], la Cour pose, à la suite de la Commission qui avait initié le mouvement, que [2], qu'

> « *Il va pourtant de soi que des atteintes graves à l'environnement peuvent affecter le bien-être d'une personne et la priver de la jouissance de son domicile de manière à nuire à sa vie privée et familiale, sans pour autant mettre en grave danger la santé de l'intéressée* » (§ 51).

C'est ainsi d'une manière fort spectaculaire — qui plus est par le recours à un argument d'autorité [3] — que le juge européen venait de dégager un nouveau cas de la règle, et avec elle une nouvelle catégorie juridique [4] — celle des « atteintes graves à l'environnement » — désormais apte à appréhender toute une série de dommages environnementaux actuels, certains et bien déterminés relevant, pour l'essentiel, de la catégorie des *pollutions et nuisances*.

B. Les atteintes à l'environnement appréhendées

116. Grâce à la mise en œuvre de la protection par ricochet, le juge européen a étendu le champ d'application de la Convention à un vaste panel de problèmes environnementaux relevant pour l'essentiel de la catégorie des « pollutions et nuisances » [5].

Bien que des différences notables permettent de distinguer ces deux termes, le juge européen amalgame volontiers les notions de « pollution » et de « nuisance » (1.) ; ceci ne nous empêchera cependant pas de proposer, pour plus de clarté et à partir de la jurisprudence européenne, une typologie des atteintes environnementales qu'a le plus souvent à connaître le juge européen (2.).

1. Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*

2. Après sa fameuse décision de recevabilité *E. A. Arrondelle c/ Royaume-Uni*, la Commission, saisie à nouveau de requêtes dénonçant tantôt le bruit à proximité des aéroports (Comm. EDH, déc., *Baggs c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; Comm. EDH, déc., *Richard John Powell c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; Comm. EDH, déc., *Anthony Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; Comm. EDH, rapp., *Richard Powell et Michael Rayner c/ Royaume-Uni*, 19 jan. 1989, n° 9310/81) ou bien causé par d'autres activités(Comm. EDH, déc., *Vearncombe et al. c/ Royaume-Uni et RFA*, *préc.*, bruit dû à l'utilisation d'un champ de tir par l'armée britannique en ex-RFA ; Comm. EDH, déc., *G.A. c/ Suède*, *préc.*, vibrations générées par une activité de transport maritime, en l'occurrence le chargement/déchargement de cargaisons sur un terminal de ferry boat), tantôt des pollutions (Comm. EDH, déc., *S. c/ France*, *préc.*, exploitation d'une centrale nucléaire sise à quelques centaines de mètres de la propriété de la requérante et privant son lieu d'habitation de la vue dont elle jouissait auparavant et générant des panaches de vapeurs, du bruit, un éclairage permanent et une perte d'ensoleillement), a été amenée à préciser sa position. À la suite des décisions concernant la situation des riverains de l'aéroport d'Heathrow, elle posera ainsi, dans l'affaire *S. c/ France* (préc.), que des « *nuisances sonores et autres considérables peuvent sans nul doute affecter le bien-être physique d'un individu et dès lors porter atteinte à sa vie privée. Elles peuvent également priver un individu de la possibilité de jouir des agréments de son domicile* ».

3. La formule ayant alors été présentée comme relevant de la plus pure évidence : « *Il va pourtant de soi que des atteintes graves à l'environnement…* » (§ 51).

4. « En élevant l'individuel à la généralité, en ramenant le divers à l'unité », la catégorie juridique « vient ramasser des éléments de la réalité en un seul mot ou une seule expression […] [et] permet d'ériger le fait en droit par la conceptualisation du fait en droit » C. VAUTROT-SCHWARZ, *La qualification juridique en droit administratif*, t. 263, Bibliothèque de droit public, LGDJ, 2009, p. 11.

5. Le droit des pollutions et nuisances fait d'ailleurs généralement l'objet d'un traitement à part dans la majorité des manuels de droit de l'environnement, qui ne constitue à ce titre qu'une partie de ce vaste ensemble que constitue le droit de l'environnement. Notons en ce sens que le Code de l'environnement français lui-même consacre un Livre V à la *Prévention des pollutions, des risques et des nuisances*.

1. L'indistinction des notions de « pollution » et de « nuisance » dans la jurisprudence européenne

117. Les notions de pollution et de nuisance se recoupent, bien qu'elles ne soient pas exactement similaires. Si elles ont « pour origine commune l'activité humaine, il est néanmoins possible de considérer les pollutions comme des perturbations des milieux physiques qui ne sont pas nécessairement perçues par l'homme, alors que les nuisances portent directement atteinte à l'environnement humain et sont ressenties, subjectivement, comme des agressions » [1]. Une condition supplémentaire est donc requise pour que l'on soit en présence d'une nuisance, ou pour qu'une pollution soit qualifiée comme telle : la *perception* des perturbations du milieu physique par les individus. Autrement dit, elle comprend un critère subjectif. En ce sens, la notion de pollution apparaît pour F. CABALLERO « plus étroite et plus quantitative (un flux mesurable en unités physiques) que celle de nuisance, plus large [...], et plus qualitative (une appréciation impliquant un jugement de valeur) » [2] ; il en conclut que toute pollution ne se réduit pas à une nuisance, et que toute nuisance n'est pas nécessairement une pollution [3].

Bien qu'elle s'y trouve renouvelée, cette distinction est par ailleurs préservée dans l'ouvrage dirigé par les professeurs G. MARTIN et L. NEYRET [4], qui traite dans un premier temps des *préjudices causés à l'environnement* [5], puis des *préjudices causés à l'homme* [6].

118. Le juge européen, quant à lui, ne distingue aucunement les notions de pollution et de nuisance, qu'il semble appréhender comme un ensemble relativement homogène relevant, d'une manière générale, de la catégorie des « atteintes à l'environnement » [7]. Dans l'affaire *Zammit Maempel c/ Malte* par exemple [8], le juge européen fait tomber le bruit de feux d'artifices sous le coup de la notion de « pollution sonore » parce qu'« *it can be accepted that the noise has at least a temporary effect on both the physical and to a certain extent the psychological state of those exposed to it* » [9].

La confusion des deux notions est donc manifeste mais elle ne doit pas pour autant induire l'obser-

1. A. VAN LANG, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*
2. F. CABALLERO, *Essai sur la notion juridique de nuisance*, *op. cit.*, p. 6.
3. *Ibid.*, p. 6.
4. *Nomenclature des préjudices environnementaux*, sous la dir. de L. NEYRET et G. MARTIN, Droit des affaires, Paris : LGDJ, 2012.
5. Qui se définissent comme « l'ensemble des atteintes causées aux écosystèmes dans leur composition, leurs structures et/ou leur fonctionnement ». On se rapproche ici de la notion de pollution, comprise comme la perturbation d'un milieu physique indépendamment de ses répercussions sur les individus : *ibid.*, p. 15-17.
6. Lesquels sont compris comme « l'ensemble des préjudices collectifs et individuels résultant pour l'homme d'un dommage environnemental... ». On est bien, ici, dans le cadre de la perception, par un sujet, de la perturbation du milieu physique : *ibid.*, p. 17-22.
7. Se référant tantôt à la seule notion de pollution (v. par ex. Cour EDH, *Ledyayeva, Dobrokhotova, Zolotareva et Romashina c/ Russie*, 26 oct. 2006, n° 53157/99, 53247/99, 53695/00 et 56850/00 ; Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.* ; Cour EDH, *Atanasov c/ Bulgarie*, *préc.* ; Cour EDH, *Zammit Maempel c/ Malte*, 22 nov. 2011, n° 24202/10 ; Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.* – divers vocables sont employés : « *pollution* », « *pollution de l'environnement* » / « *environmental pollution* »), tantôt à la seule notion de nuisance (v. par ex. Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.* ; Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.* ; Cour EDH, *Moreno Gómez c/ Espagne*, *préc.* ; Cour EDH, *Brânduşe c/ Roumanie*, 7 avr. 2009, n° 6586/03 ; Cour EDH, *Apanasewicz c/ Pologne*, *préc.* ; Cour EDH, *Martínez Martínez c/ Espagne*, 18 oct. 2011, n° 21532/08 – les termes de « *nuisance* » ou de « *nuisance environnementale* » / « *environmental nuisance* » apparaissent alors), le juge européen mêle souvent les deux notions au sein d'une même affaire (par ex. Cour EDH, *Kyrtatos c/ Grèce*, *préc.* ; Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Fägerskiöld c/ Suède*, *préc.* ; Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.*).
8. Cour EDH, *Zammit Maempel c/ Malte*, *préc.*
9. *Ibid.*, § 38.

vateur en erreur. La Cour, en effet, envisage derrière le vocable de pollution les seules conséquences directes des atteintes environnementales sur les individus. Ceci est lié au raisonnement induit par la mise en œuvre du mécanisme de protection par ricochet, en vertu duquel « *les conséquences néfastes de la pollution de l'environnement* » [1] sont les seules prises en compte dans le cadre de l'examen d'une allégation de violation de la Convention. Cela signifie que les atteintes envisagées dans ce cadre se rangent dans la catégorie des nuisances, lesquelles « *ne peuvent être ressenties que par des personnes physiques* » [2], et non, si l'on veut rester rigoureux, dans la catégorie des pollutions.

2. Taxinomie

119. Une liste non exhaustive. Il reste malgré tout envisageable de réaliser, à partir de la jurisprudence des organes de la Convention, une classification des atteintes à l'environnement appréhendées par le mécanisme de protection par ricochet. Cela présente l'avantage de rendre plus « visibles » les types d'atteintes environnementales susceptibles d'entraîner l'application de la Convention. Notons que la liste présentée ci-après n'est pas exhaustive, car la jurisprudence pertinente laisse la possibilité au juge européen d'appréhender bien d'autres types d'atteintes à l'environnement. Soulignons également que nous nous intéressons ici seulement aux *types* de pollution pouvant entraîner l'application de la Convention, et non à leur « mode de propagation » [3].

La typologie proposée ici classe les atteintes selon leur importance quantitative dans le contentieux européen des droits de l'homme. C'est ainsi que le bruit, ou pollution sonore, arrive en tête (a.), suivi de près par ce que la Cour nomme parfois les « nuisances d'ordre écologiques » (b.). D'autres types de troubles sont aussi représentés, quoique moins fréquemment. Il s'agit par exemple de la privation de vue (c.), de la pollution lumineuse (d.) et, enfin, phénomène relativement nouveau, de ce qui est désormais appelé la pollution électromagnétique (e.).

a. La pollution sonore

120. Consacrée depuis peu dans la jurisprudence [4], la notion de « *pollution sonore* » renvoie au problème d'environnement qui nourrit le plus abondamment le contentieux environnemental de Strasbourg [5], à ce point même qu'un traitement spécial lui paraît réservé par le juge européen.

1. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 69.

2. Cour EDH, déc., *Asselbourg et al. c/ Luxembourg*, 29 juin 1999, n° 29121/95. Il en résulte une appréciation au cas par cas, *in concreto*, qui peut prêter le flanc à la critique en terme de réalisation effective du droit à la protection d'un environnement sain (V. *infra*, Partie 2, Titre 1, Chapitre 1, Section 1, § 1, B, pp. 296.

3. B. GRIMONPREZ, « Le voisinage à l'aune de l'environnement » *in Variations sur le thème du voisinage*, sous la dir. de J.-P. TRICOIRE, PUAM, 2012, p. 147.

4. Cour EDH, *Zammit Maempel c/ Malte*, *préc.*, § 38 (à propos du tir de feux d'artifices).

5. *De facto*, près de la moitié des affaires portées devant les organes de la Convention concernent ce type de nuisance. Il est possible de ce point de vue de faire un lien avec la situation en droit interne, où la montée en puissance de la préoccupation liée au bruit en tant que nuisance l'a notamment érigée en « composante majeure de la tranquilité publique »N. WOLFF, *La tranquilité publique et les polices administratives*, thèse de doct., Université Paris I, 2008, p. 124, v. également les développements qui suivent.

121. N'oublions pas en effet que le bruit, du moins en son expression négative [1], fit l'objet de la toute première décision de recevabilité prise par la Commission [2], qui dut plus précisément, par la suite, développer sa jurisprudence à propos de ce phénomène récurrent [3].

La Cour fit d'abord sienne cette analyse de la Commission [4], avant de développer, dans la lignée de l'affaire *López Ostra c/ Espagne*, un principe particulièrement bien adapté à l'appréhension de ce type d'atteinte immatérielle aux droits, et plus précisément aux droits protégés par l'article 8 de la Convention. Ainsi, dans l'affaire *Moreno Gómez c/ Espagne* concernant le tapage nocturne subi par une habitante d'un quartier résidentiel de Valence — qui était manifestement aussi le point de rencontre des noceurs de la région en raison des nombreuses boîtes de nuit y implantées —, la Cour estime-t-elle que

> « *[d]es atteintes au droit au respect du domicile ne visent pas seulement les atteintes matérielles ou corporelles, telles que l'entrée dans le domicile d'une personne non autorisée, mais aussi les atteintes immatérielles ou incorporelles, telles que les bruits, les émissions, les odeurs et autres ingérences…* » [5].

Bien que trouvant virtuellement à s'appliquer à bien d'autres domaines [6], cette jurisprudence s'applique préférentiellement en matière de bruit [7].

---

1. V. JAWORSKI, *Les bruits de voisinage*, t. 8, Bibliothèque de droit de l'urbanisme et de l'environnement, LGDJ, 2004, p. 2 : « "Désagréable", "gênant", "sans harmonie", telles sont les caractéristiques principales du bruit, dans le langage courant et l'opinion commune. Cette approche négative paraît bien constituer la plus fidèle représentation de notre paysage sonore. Elle en est la vision sociale, la manière dont nous *vivons* le bruit dans notre existence de tous les jours. Et c'est justement là que le bruit nous offre son plus grand paradoxe. À n'en pas douter, […], il est d'une façon ou d'une autre, avant tout une manifestation de la vie. Les cris du nouveau né en sont le premier témoignage. De surcroît bien des bruits sont utiles, voire dans certaines hypothèses vitaux, lorsqu'ils servent, par exemple, à nous prévenir d'un danger. Aussi ne nous leurrons pas : alors que l'on parle de "*silence de mort*", le bruit, lui, est absolument nécessaire à la vie. D'ailleurs, le silence n'existe pas, à moins d'être dans une chambre sourde et l'homme qui s'y trouve perd alors tous ses repères ».

2. À l'endroit d'une requête dénonçant le bruit aux abords d'une autoroute et des pistes d'un aéroport Comm. EDH, déc., *E. A. Arrondelle c/ Royaume-Uni*, *préc.*

3. Soulignant notamment, à propos des premières requêtes relatives aux nuisances sonores de l'aéroport londonien d'Heathrow, qu'une « *Considerable noise nuisance can undoubtedly affect the physical well-being of a person and thus interfere with his private life. It may also deprive a person of the possibility of enjoying the amenities of his home* » : Comm. EDH, déc., *Baggs c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; Comm. EDH, déc., *Richard John Powell c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; Comm. EDH, déc., *Anthony Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.* Position confirmée pour d'autres sources de bruit : Comm. EDH, déc., *G.A. c/ Suède*, *préc.*, vibrations émises par le chargement / déchargement de cargaison sur un quai maritime : Comm. EDH, déc., *Vearncombe et al. c/ Royaume-Uni et RFA*, *préc.*, utilisation d'un champ de tir à Berlin Ouest, non loin d'un quartier résidentiel :

4. Cour EDH, *Powell et Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 40 : « *Le bruit des avions de l'aéroport de Heathrow a diminué la qualité de la vie privée et les agréments du foyer des deux requérants […]. Aussi l'article 8 entre-t-il en ligne de compte pour M. Powell comme pour M. Rayner* ».

5. Cour EDH, *Moreno Gómez c/ Espagne*, *préc.*, § 53.

6. le § 53 de l'arrêt est formel : les « *émissions* » de toutes sortes, ainsi que les « *odeurs et autres ingérences* » — ce qui est très vaste — sont également visées *ibid.*, § 53.

7. Nuisances sonores d'un atelier de couture : Cour EDH, *Borysiewicz c/ Pologne*, 1er oct. 2008, nº 71146/01, § 48 ; tapage nocturne : Cour EDH, *Oluic c/ Croatie*, 20 mai 2010, nº 61260/08, § 44 ; bruit et vibrations dues à l'augmentation du trafic routier sur une voie bordant un quartier résidentiel : Cour EDH, *Deés c/ Hongrie*, 9 nov. 2010, nº 2345/06, § 21 ; nuisances sonores en provenance d'un club informatique ouvert 24h sur 24 : Cour EDH, *Mileva et al. c/ Bulgarie*, 25 nov. 2010, nº 43449/02, 21475/04, § 89 ; nuisances, dont le bruit, générées par une usine à béton : Cour EDH, *Apanasewicz c/ Pologne*, *préc.*, § 93 ; nuisances sonores en provenance d'un bar : Cour EDH, *Martínez Martínez c/ Espagne*, *préc.*, § 40 ; bruit de feux d'artifices : Cour EDH, *Zammit Maempel c/ Malte*, *préc.*, § 36 ; nuisances, dont le bruit, liées à l'exploitation d'une carrière de pierres : Cour EDH, *Martínez Martínez et Pino Manzano c/ Espagne*, 3 juil. 2012, nº 61654/08, § 40 ; nuisances sonores d'un aéroport : Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*, § 133. Influencé par la jurisprudence dynamique de la Cour européenne, le juge constitutionnel belge estime également de son côté qu'« *il peut être admis […] que, lorsqu'elles atteignent un degré insupportable, des nuisances sonores provenant du bruit des avions peuvent porter atteinte aux droits que*

b. Les « nuisances d'ordre écologique »

122. Lorsqu'il utilise le terme nuisance [1], le juge européen semble principalement envisager le rejet par l'homme de composés toxiques dans le milieu physique [2] et, plus particulièrement, « portant atteinte à un ou des éléments naturels qui peuvent être déterminés, identifiés, localisés : pollution de l'air, pollution de l'eau, pollution des sols » [3].

La jurisprudence *López Ostra c/ Espagne* apparaît comme le fer de lance de l'extension de la protection conventionnelle à des ingérences dans les droits garantis qui ont pour cause de telles atteintes à l'environnement qui sont généralement le fait d'activités industrielles « lourdes ». Souvent cumulées, ces atteintes peuvent alors être à l'origine de la dégradation notoire de tout un écosystème [4]. Il convient malgré tout de distinguer, parmi ces atteintes aux droits, entre celles qui sont dues à la pollution de l'air (i.), à la pollution des eaux (ii. ou bien à la pollution des sols (iii.).

i. La pollution de l'air

123. Définie comme « une modification de la composition de l'air ou de l'atmosphère » [5], la pollution de l'air constitue, avec le bruit [6], une des sources principale du contentieux environnemental devant la Cour de Strasbourg.

C'est à l'occasion des émanations nauséabondes d'une station d'épuration que la Cour rendit son arrêt fondateur *López Ostra c/ Espagne*. Concernant au premier chef une pollution de l'air due à la formation de sulfure d'hydrogène par la décomposition des résidus de tanneries et responsable d'une odeur infecte d'oeuf pourri et de nombreuses irritations des voies respiratoires, cette affaire amena effectivement la Cour à déclarer que

---

les riverains d'un aéroport puisent dans l'article 22 de la Constitution » consacré au droit à la vie privée et familiale : C.C., 30 avr. 2003, n° 50/2003 et 51/2003 ; C.C., 1er juin 2005, n° 101/2005 ; C.C., 14 déc. 2005, n° 189/2005. M. PÂQUES et B. JADOT ajoutent que cette jurisprudence « a manifestement vocation à s'appliquer à tous types de nuisances affectant la vie privée ou familiale des individus » (M. PÂQUES et B. JADOT, « Diversité des dispositions qui font de l'environnement l'objet d'un droit fondamental », *op. cit.*).

1. Par ex. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 70.
2. F. RAMADE, « Pollution » *in Dictionnaire de l'écologie*, Encyclopædia Universalis et Albin Michel, 1999, p. 1021.
3. R. ROMI, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, p. 19.
4. Le juge européen en arrive alors à dresser un bilan de la situation écologique du lieu où s'est déclarée la pollution. Ainsi, dans l'affaire *Tătar c/ Roumanie*, la Cour se réfère au « contexte environnemental » de l'affaire, qui révèle que les sols (métaux lourds), les eaux souterraines et de rivière (dégradées) et l'atmosphère (poudres industrielles et dioxyde de souffre) étaient extrêmement pollués. Contexte environnemental aggravé par un accident écologique de grande ampleur (pollution transfrontière) lors duquel des eaux chargées en cyanure de sodium se sont déversées dans les cours d'eau alentours suite à la rupture des digues d'un bassin destiné à traiter le minerai d'or : Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, §§ 7-9. Dans une autre affaire roumaine, *Băcilă c/ Roumanie*, la Cour évoque expressément « la situation écologique à Copsa Mica » et rappelle dans le détail les faits de « pollution » résultant de l'émission dans l'environnement de substances chimiques dérivées du charbon (cours d'eau saturés de métaux lourds que l'on retrouve « *dans l'air, les sols et la végétation* » : Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*, §§ 7-22. Dans une affaire ukrainienne de pollution « lourde », la Cour se réfère encore à la « situation environnementale » du hameau de Vilshyna où vivent les requérants et qui est une région d'exploitation minière avec de nombreux terrils responsables de la pollution des eaux de surface et de la nappe phréatique aux métaux lourds et de la pollution du sol ainsi que de glissements de terrain ; de la pollution de l'air par la suie : Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.*, §§ 13-30.
5. *Nomenclature des préjudices environnementaux*, *op. cit.*, p. 16.
6. Ces deux atteintes à l'environnement sont en effet très souvent liées, ne serait-ce que parce que l'air est le véhicule des ondes sonores qui peuvent être perçues comme une agression.

> « *... des atteintes graves à l'environnement peuvent affecter le bien-être d'une personne et la priver de la jouissance de son domicile de manière à nuire à sa vie privée et familiale* » [1].

Largement appliquée depuis, la jurisprudence *Lopez Ostra* permet à la Cour d'appréhender des pollutions de l'air fort diverses qui, si elles sont toutes généralement d'origine industrielle [2], peuvent par exemple aller jusqu'à l'exposition d'individus à la fumée du tabac [3].

ii. La pollution de l'eau

124. La pollution de l'eau n'est pas précisément distinguée par le juge européen. Pour autant, de nombreuses affaires portent sur des faits de pollution des eaux, que celle-ci soit destinée à la consommation humaine [4], retraitée après usage [5] ou bien qu'il s'agisse d'une atteinte au milieu aquatique lui-même et « de nature à affecter [son] état et [son] potentiel écologique, [ses] qualités et [ses] fonctions écologiques » [6].

Si l'origine de la pollution réside la plupart du temps dans des activités industrielles d'importance et est souvent associée à une pollution de l'atmosphère et du sol, elle peut aussi concerner bien d'autres sources de pollution, comme dans l'affaire *Dzemyuk c/ Ukraine*, où la souillure des eaux souterraines devenues impropres à la boisson et aux cultures était due à la décomposition des corps dans un cimetière [7].

iii. La pollution du sol

125. Comme pour la pollution de l'eau, la pollution du sol ne fait pas l'objet d'un traitement déterminé par la Cour mais plusieurs affaires concernent ce type de pollution, qui s'entend des « atteintes portées à la texture ou à la structure physique, chimique ou biologique des sols » [8]. Cette pollution n'apparaît

1. Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*, §51.

2. Parmi les affaires les plus emblématiques, v. celles liées à des émissions nocives en provenance d'une usine de fabrication de fertilisants : Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*, § 60 ; intense pollution atmosphérique en milieu urbain générée par la production d'acier Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 69 ; air chargé en cyanure de sodium et en poudres industrielles du fait de l'exploitation de minerai de métaux non-ferreux : Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 96 ; nuisances olfactives subies par un détenu dans sa cellule, qui donne sur une décharge désaffectée : Cour EDH, *Brânduşe c/ Roumanie*, *préc.*, § 65 ; émissions nocives de substances chimiques dangereuses dans l'atmosphère (dioxyde de souffre, poussières de plomb et de cadmium) par une usine de production de métaux non-ferreux (plomb et zinc) Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*, § 59.

3. Comm. EDH, déc., *Frank Wöckel c/ Allemagne*, 16 avr. 1998, nº 32165/96 ; Cour EDH, déc., *Andrea Botti c/ Italie*, 2 déc. 2004, nº 77360/01. Sur cette problématique du tabagisme passif et de son rapport avec le droit à un environnement sain, v. 170.

4. Comm. EDH, déc., *John Stockton et al. c/ Royaume-Uni*, 15 jan. 1998, nº 36053/97, contamination du réseau collectif d'approvisionnement en eau potable par du sulfate d'aluminium liquide suite à une erreur de manipulation ; Cour EDH, *Otgon c/ République de Moldavie*, *préc.*, pollution du réseau d'eau potable par des eaux usées.

5. Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*, En cela, l'affaire *Lopez Ostra* concernait déjà un problème de pollution de l'eau due à la présence d'un taux anormalement élevé de sulfure dans les eaux à retraiter.

6. *Nomenclature des préjudices environnementaux*, *op. cit.*, p. 17. L'affaire *Tătar c/ Roumanie* concernait à titre principal une telle atteinte. En l'espèce, la rupture de la digue d'un bassin de décantation de minerai d'or a été à l'origine du déversement de plus de 100 000 m^3 d'eau fortement chargée en cyanure de sodium dans une rivière voisine qui, de proche en proche, est allée contaminer les eaux du Danube jusqu'en Mer Noire. Plusieurs milliers de tonnes de poissons furent alors empoisonnés : Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.* Il en est de même dans l'affaire *Dubetska et al. c/ Ukraine*, où des expertises ont reconnu que les nombreux terrils et l'usine de production de charbon sont responsables de la pollution des eaux de surface et souterraines de la région où vivent les requérants : Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.*

7. Cour EDH, *Dzemyuk c/ Ukraine*, 4 sept. 2014, nº 42488/02.

8. *Nomenclature des préjudices environnementaux*, *op. cit.*, p. 16.

en effet jamais de manière isolée dans la jurisprudence et semble toujours la résultante de l'effet combiné d'une pollution atmosphérique et/ou des eaux. Ainsi, dans une décision *Adam Gronuś c/ Pologne*, rendue sur des faits de pollution d'un jardin par la fumée se dégageant d'une cheminée endommagée, la Cour n'exclut-elle pas qu'une atteinte de ce genre puisse entraîner l'applicabilité de l'article 8 de la Convention [1].

Pour le reste, la pollution du sol est, sinon clairement envisagée, du moins omniprésente dans les affaires concernant de graves pollutions industrielles. C'est tout particulièrement le cas dans les espèces *Tătar c/ Roumanie* (extraction d'or), *Băcilă c/ Roumanie* (production de plomb et de zinc) et *Dubetska et al. c/ Ukraine* (exploitation d'une mine de charbon), dans lesquelles la pollution du sol est évoquée au titre du rappel des faits, et ce dans une partie spécialement dédiée à la présentation du contexte écologique de chaque affaire [2].

La grave « crise des déchets » qui sévissait en Campagnie durant près de quinze années concernait également, et à titre principal, une pollution des sols. La mauvaise gestion de cette crise, due à un dysfonctionnement profond du système de collecte des déchets en raison de la connivence d'intérêts politiques, industriels et criminels [3], a en effet conduit à l'enfouissement illégal de milliers de tonnes de déchets hautement toxiques dans des décharges sauvages ainsi qu'à l'amoncellement de poubelles dans les agglomérations de la région. La Cour reconnaît en l'occurrence que l'article 8 est applicable, « *les requérants [ayant] été contraints de vivre dans un environnement pollué par les déchets abandonnés sur la voie publique* » pendant un certain temps [4].

Mais l'arrêt *Grimkovskaya c/ Ukraine* est le seul qui, à ce jour, désigne, au même titre que la pollution de l'air, la pollution du sol comme l'une des principales causes de la dégradation de l'état de santé des membres de la famille de la requérante [5].

c. Les nuisances paysagères

126. Avec ce type de nuisances, on sort de la catégorie des rejets toxiques perturbant les éléments du milieu naturel et pouvant avoir des effets néfastes sur l'homme pour revenir, plus prosaïquement, à des considérations moins écocentrées, car davantage axées sur la perception personnelle d'une gêne provoquée par la perte d'un avantage dont jouissaient auparavant les occupants d'un immeuble. Ce que nous regroupons ici sous le vocable de « nuisances paysagères », apparu récemment dans la jurisprudence

1. Cour EDH, déc., *Adam Gronuś c/ Pologne*, 2 déc. 1999, n° 29695/96, ce qui n'est pas le cas en l'espèce, la Cour considérant « *that it cannot be established on the basis of the applicant's submissions that the operation of the damaged heating plant caused nuisance, impairing normal environmental health and hygiene to such an extent that would allow the Court to accept that the applicant's and his family's right to respect for home was infringed* ».

2. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, §§ 7-9 ; Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*, §§ 7-22 ; Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.*, §§ 13-23

3. `http://fr.wikipedia.org/wiki/Crise_des_d%C3%A9chets_en_Campanie`.

4. Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, § 108.

5. Taux anormalement élevé de cuivre et de plomb aux abords d'une route longeant un quartier résidentiel en raison de l'augmentation significative du trafic routier : Cour EDH, *Grimkovskaya c/ Ukraine*, 21 juil. 2011, n° 38182/03, §§ 59 & 62 : « *… the applicant's complaints concern, primarily, the level of noise, damage to her house from vibration and her sufferings on acount of the deterioration of her parents' and her minor son's resulting from air and soil pollution […] Regard being had to the above data, the Court considers that the cumulative effect of noise, vibration and air and soil pollution generated by the M04 motorway significantly deterred the applicant from enjoying her rights guaranteed by Article 8 of the Convention. Article 8 is therefore applicable in the present case* » (nous soulignons).

européenne [1], concerne en réalité deux types de nuisances que seule une différence de degré semble distinguer.

127. En premier lieu, la notion de nuisance paysagère peut tout-à-fait s'appliquer à la privation de vue, qui a été reconnue très tôt par la Commission comme pouvant porter atteinte au droit au respect des biens [2]. La Cour a suivi cette analyse, en reconnaissant, dans l'affaire *Fotopoulou c/ Grèce* [3], que la situation résultant de l'érection illégale d'un mur « *priva[nt] la maison de la requérante de la vue sur mer et viola[nt] le caractère traditionnel du village en réduisant ainsi la valeur de sa propriété* » constituait une « *ingérence dans le droit de propriété de la requérante* » (§ 33). De même a-t-elle reconnu un peu plus tard que la construction d'une route à proximité d'une maison familiale « *apporte une limitation à la libre disposition de son droit d'usage, limitation qui constitue une ingérence dans la jouissance des droits que la requérante tire de sa qualité de propriétaire* » [4], notamment parce que « *le champ de vue de sa propriété donne désormais directement sur la nouvelle autoroute* » (§ 30).

La nuisance paysagère s'entend ensuite de la présence visible d'un ouvrage qui rompt l'esthétique du lieu où est implanté un bien immobilier. N'allant pas jusqu'à constituer une privation de vue, cette présence n'en affecte pas moins la valeur du bien en cause, de telle sorte qu'elle est en réalité constitutive d'un « trouble d'agrément » [5]. Ainsi, dans l'affaire *Couturon c/ France* [6], au requérant qui se plaignait du défaut d'indemnisation de la perte de valeur vénale de sa propriété du fait du bruit et de l'atteinte au paysage dans lequel se trouvait son château liés à la présence d'une autoroute à proximité et dont la construction avait nécessité l'expropriation d'une partie de celle-ci, la Cour répond qu'il est en mesure « *de se prévaloir d'une atteinte à son droit au respect de ses biens* » du fait « *des nuisances sonores* ***et paysagères*** *dues au type d'aménagement réalisé à proximité* » [7].

Si la notion de nuisances paysagères recouvre plusieurs aspects, la jurisprudence ne nous permet pas d'y inclure la pollution lumineuse.

d. La pollution lumineuse

128. Tout comme la privation de vue, la pollution lumineuse constitue « une forme relativement nouvelle d'atteinte à la tranquillité des particuliers » [8], principalement liée à une urbanisation croissante et pas toujours bien maîtrisée.

La Cour reconnaît cet état de fait, même si elle n'a encore jamais constaté la violation d'un droit conventionnel pour une agression lumineuse. Aussi n'exclut-elle pas, dans l'affaire *Kyrtatos c/ Grèce*,

1. Cour EDH, *Couturon c/ France*, 25 juin 2015, n° 24756/10, § 30.
2. Comm. EDH, déc., *M. S.r.l. c/ Italie*, 7 oct. 1991, n° 14563/89, la Commission admet en l'espèce qu'une dérogation à un plan d'urbanisme autorisant l'extension d'un ouvrage consulaire ayant eu « *pour effet une limitation de la vue dont jouissait l'immeuble appartenant à la requérante et une atteinte à son environnement immédiat […] [pourrait] affecter le droit de la requérante au respect de ses biens, au sens de la première phrase de l'article 1er du Protocole additionnel* ».
3. Cour EDH, *Fotopoulou c/ Grèce*, 18 nov. 2004, n° 66725/01.
4. Cour EDH, *Ouzounoglou c/ Grèce*, 24 nov. 2005, n° 32730/03, § 28.
5. L'expression est de F. CABALLERO, *Essai sur la notion juridique de nuisance*, *op. cit.*, p. 222.
6. Cour EDH, *Couturon c/ France*, *préc.*
7. *Ibid.*, §§ 28 et 30 (nous soulignons).
8. « L'excès de lumière peut, en effet, comme l'excès de bruit, perturber le repos nocturne des habitants » F. CABALLERO, *Essai sur la notion juridique de nuisance*, *op. cit.*, p. 223.

relative à des aménagements urbains dans un marais adjacent à une habitation, que « *les atteintes à l'environnement causées par la pollution sonore et lumineuse générée par les activités des entreprises opérant dans le secteur* » où est située la propriété des requérants puissent être constitutives d'une ingérence dans les droits garantis par l'article 8 de la Convention [1]. Les affaires touchant à ce type de nuisance sont relativement peu nombreuses, et concernent principalement le fonctionnement d'ouvrages publics ou destinés à bénéficier à la collectivité [2].

e. La pollution électromagnétique

129. Un type relativement nouveau de problème environnemental émerge depuis peu dans la jurisprudence européenne des droits de l'homme. Il s'agit du développement du phénomène dit de l'« électrosmog » [3], corrélatif à la multiplication exponentielle, dans la société moderne, de sources artificielles de rayonnement électromagnétique (fours micro-ondes, téléphonie mobile, lignes hautes-tension etc.).

C'est dans la décision *María Isabel Ruano Morcuende c/ Espagne* du 6 septembre 2005 que la Cour a reconnu pour la première fois l'applicabilité de l'article 8 à une situation d'exposition à des radiations émises par un transformateur électrique installé à proximité d'une habitation [4]. Confirmée, cette jurisprudence a ensuite été étendue aux ondes émises par les antennes-relais de téléphonie mobile [5], puis appliquée à la situation d'un détenu exposé aux radiations d'une antenne dans la cellule où il purgeait sa peine [6].

§ 2. L'extension de l'applicabilité de la Convention aux risques environnementaux et aux catastrophes écologiques

130. Alors que la mise en œuvre de la technique de protection par ricochet permet surtout d'étendre la protection conventionnelle aux atteintes environnementales de type pollutions et nuisances, c'est essentiellement grâce au recours à la technique prétorienne des obligations positives (A.) que le juge eu-

1. Elle estime cependant que « *les nuisances émanant du voisinage des requérants et résultant des aménagements urbains dans la zone [. . .] n'ont pas atteint un degré de gravité suffisant pour être prises en compte aux fins de l'article 8* » Cour EDH, *Kyrtatos c/ Grèce*, *préc.*, § 54.

2. Requête dénonçant les nuisances protéiformes (bruit, fumées, vue, perte d'ensoleillement) générées par le fonctionnement d'une centrale implantée à quelques centaines de mètres d'une habitation : Comm. EDH, déc., *S. c/ France*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Fägerskiöld c/ Suède*, *préc.*, réverbération la nuit de la lumière sur les pâles d'une éolienne implantée à quelques centaines de mètres d'une résidence secondaire.

3. Cour EDH, déc., *Katharina Luginbühl c/ Suisse*, 17 jan. 2006, n° 42756/02, où le terme apparaît pour la première fois.

4. Cour EDH, déc., *María Isabel Ruano Morcuende c/ Espagne*, *préc.*, La Cour note en effet d'emblée que « *que la requérante peut se prévaloir de l'existence d'une ingérence dans sa vie privée et familiale du fait des radiations et vibrations émises par le transformateur litigieux, installé dans un local contigu à son domicile* ».

5. Cour EDH, déc., *Katharina Luginbühl c/ Suisse*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Hans Gaida c/ Allemagne*, 3 juil. 2007, n° 32015/02. Il faut néanmoins rester prudent car la jurisprudence n'est pas toujours très claire. Dans l'affaire *Katharina Luginbühl c/ Suisse* par exemple, la Convention est davantage appliquée à un *risque* d'exposition aux radiations. Il s'agit en l'espèce d'un *projet* d'implantation d'une antenne-relais. Reste que, malgré tout, l'applicabilité de la Convention à l'exposition aux radiations est dans son principe acquise.

6. Cour EDH, *Ghennadii Vartic c/ Roumanie*, 26 nov. 2013, n° 37952/09.

ropéen parvient à se saisir du caractère infiniment plus complexe des risques environnementaux et des catastrophes écologiques (B.).

A. Les obligations positives comme fondement de l'extension de la protection conventionnelle

131. Inspirée de la doctrine et de la jurisprudence allemandes [1], la technique prétorienne des « obligations positives » consiste à mettre à la charge de l'État des *obligations de faire* qui s'ajoutent à la traditionnelle *obligation négative* de s'ingérer dans les droits garantis par la Convention [2] : non plus seulement tenu de *respecter* les droits par son *abstention*, l'État devra en outre les *protéger* activement par son *action*, toute passivité ou inaction pouvant donner lieu à un constat de violation de la Convention [3]. Participant à une vaste entreprise de redéfinition des obligations étatiques, les obligations positives permettent d'étendre sensiblement les cas de violation de la Convention.

132. Au regard du droit à un environnement sain, l'importance des obligations positives comme fondement de la protection se mesure déjà au stade de la détermination de l'applicabilité des droits conventionnels [4]. La mise en œuvre de cette technique prétorienne à ce stade du raisonnement du juge européen s'avère en effet très utile lorsque peut subsister un doute sur l'existence d'une atteinte à un droit ou lorsque les faits à l'origine de l'atteinte alléguée présentent une certaine complexité [5]. Dès lors, on comprend pourquoi le juge européen mobilise, de préférence à la technique de protection par ricochet, des obligations positives lorsqu'il se trouve confronté à des problèmes environnementaux souvent difficiles à appréhender, tels les risques environnementaux ou les catastrophes écologiques.

Initié par l'arrêt *L.C.B. c/ Royaume-Uni* sur le terrain de l'article 2 de la Convention [6], ce mouvement

1. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 42-87 ; v. également D. CAPITANT, *Les effets juridiques des droits fondamentaux en Allemagne*, Bibliothèque constitutionnelle et de science politique, Paris : LGDJ, 2001, 173 et s. T. MEINDL, *La notion de droit fondamental dans les jurisprudences et doctrines constitutionnelles françaises et allemandes*, Bibliothèque constitutionnelle et de science politique, Paris : LGDJ, 2003, 246 et s.

2. La Cour rappelle ainsi que cette « *obligation d'abstention ou de non-ingérence* » qui pèse sur l'État vaut « *pour la majorité des droits civils et politiques* » que la Convention proclame (Cour EDH, Plén., *Mathieu-Mohin et Clerfayt c/ Belgique*, 2 mar. 1987, n° 9267/81, par. 50.) ; elle astreint l'État à « *s'abstenir* » de toute « *ingérence[…] arbitraire[…]* » dans les droits garantis (Cour EDH, *Airey c/ Irlande*, *préc.*, par. 32.).

3. Peu à peu, à l'*obligation négative générale de s'abstenir* qui oblige l'État à ne pas s'immiscer indument dans l'exercice des droits garantis par la Convention, va s'ajouter une *obligation positive générale de faire* destinée à « marquer symboliquement le rôle de l'État en tant que protecteur des droits de l'homme […] [et] souligner le caractère obligatoire des engagements étatiques et la nécessité pour l'État d'agir en tant que garant de l'effectivité des droits » (C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, 129 et s. et 274 et s.).

4. En ce sens, v. F. SUDRE, « La Cour européenne des droits de l'homme et le principe de précaution », *op. cit.* Nous verrons *infra* que les obligations sont au cœur du régime protecteur du droit à un environnement sain : v. *infra*, Première partie, Titre 2, chapitre 2, pp. 209.

5. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, pp. 218 et s.

6. Cour EDH, *L.C.B. c/ Royaume-Uni*, 9 juin 1998, n° 23413/94, CEDH 1998-III, fasc. 76 ; cet arrêt ne fait que confirmer la solution envisagée par l'ancienne Commission dans une affaire concernant des faits de tabagisme passif et intervenue quelques semaines plus tôt et dans laquelle elle n'exclue pas l'applicabilité de l'article 2 à de tels faits : « *[l]a Commission rappelle qu'il faut guider l'interprétation de l'article 2 sur le fait que l'objet et le but de la Convention, en tant qu'instrument de protection des êtres humains, appellent à comprendre et appliquer ses dispositions d'une manière qui en rende les exigences concrètes et effectives […]. Il impose aux États contractants l'obligation non seulement de s'abstenir de prendre une vie*

jurisprudentiel peut conduire le juge européen à faire l'impasse sur la question de l'applicabilité du droit pour en venir directement à l'analyse de ses conditions d'exercice sans même « que soit pris en compte la nature du danger ou de l'activité considérée » [1]. Ainsi, dans cette affaire *L.C.B. c/ Royaume-Uni*, l'article 2 sera jugé applicable au risque hypothétique de dégradation de l'état de santé de la requérante du seul fait de la participation de son père aux essais nucléaires menés par le Royaume-Uni entre 1957 et 1958 au large de l'île Christmas [2]. En matière environnementale, l'article 2 de la Convention n'est cependant pas la seule disposition conventionnelle a avoir bénéficié de l'extension de son champ d'application grâce au recours aux obligations positives ; sur ce point, les articles 8 et P1-1 de la Convention ne sont pas non plus en reste. Nous allons maintenant l'illustrer à travers l'étude des risques et catastrophes que la jurisprudence a pu appréhender par le biais des obligations positives.

B. Les risques et catastrophes appréhendées

133. Les risques et les catastrophes appréhendées par le juge européen sont liés en ce que ces dernières peuvent être analysées comme la matérialisation des premières. Maîtriser les risques peut effectivement empêcher la réalisation d'une catastrophe.

Aussi le juge européen s'est-il d'abord intéressé, *ex ante*, à la question des risques environnementaux au regard de la Convention (1.), avant d'avoir à se prononcer, *ex post*, sur les conséquences des catastrophes écologiques pour les droits de l'homme (2.).

1. Les risques environnementaux

134. Les risques environnementaux appréhendés par la Cour européenne sont de deux sortes : le risque environnemental dit « pur » d'un côté (a.) ; le risque environnemental seulement « suspecté » de l'autre (b.).

"intentionnellement", mais aussi de prendre les mesures appropriées pour préserver la vie […] » Comm. EDH, déc., *Frank Wöckel c/ Allemagne*, *préc.*

1. F. SUDRE, « Le droit à la protection de la vie ou la version *light* du droit à la vie », *op. cit.*, p. 287. Bien qu'un tel constat concerne essentiellement l'article 2, il arrive cependant au juge de procéder de la même manière sur le terrain du droit à la vie privée et familiale protégé par l'article 8 dans certaines affaires concernant le droit à un environnement sain. Dans les affaires *Giacomelli c/ Italie* et *Guerra et al. c/ Italie*, le juge européen passe ainsi directement au contrôle du respect par l'État de ses obligations positives sans même vérifier au préalable si les conditions pour l'applicabilité de l'article 8 sont remplies (en l'occurrence la gravité de l'atteinte au droit) : Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.* ; Cour EDH, *Bor c/ Hongrie*, 18 juin 2013, n° 50474/08.

2. Cour EDH, *L.C.B. c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 36 : « *L'intéressée se plaint […] de ce que l'Etat défendeur n'a pas informé et conseillé ses parents ni surveillé sa santé avant qu'une leucémie ne soit diagnostiquée chez elle en octobre 1970, ce qui emporte selon elle violation de l'article 2 de la Convention. À cet égard, la Cour estime que la première phrase de l'article 2 § 1 astreint l'Etat non seulement à s'abstenir de provoquer la mort de manière volontaire et irrégulière, mais aussi à prendre les mesures nécessaires à la protection de la vie des personnes relevant de sa juridiction […]. Nul n'a laissé entendre que l'Etat défendeur aurait délibérément cherché à provoquer la mort de la requérante. La Cour a donc pour tâche de déterminer si, dans les circonstances de l'espèce, l'Etat a pris toutes les mesures requises pour empêcher que la vie de la requérante ne soit inutilement mise en danger* » (applicabilité).

a. Le risque environnemental pur

135. Définition. Le risque environnemental dit « pur » désigne un risque *connu* ou *certain* ; il relève du domaine de la *prévention*. Si l'affaire *Guerra et al. c/ Italie* concernait déjà un risque de cette nature [1], c'est un arrêt *Taşkin et al. c/ Turquie* qui, grâce au concours de l'obligation positive qui pèse sur l'État d'« *adopter des mesures raisonnables et adéquates pour protéger les droits des individus* », viendra, dix années après l'arrêt *López Ostra c/ Espagne*, étendre l'applicabilité de l'article 8 au risque environnemental pur [2].

Dans cette affaire qui portait sur les risques liés à l'extraction de minerai d'or à l'aide de cyanure de sodium, risques qui avaient été établis dans le cadre d'une étude d'impact délibérément ignorée — avec la complicité de l'État — par la société privée exploitant, la Cour va en effet ajouter une innovation majeure à la célèbre formule de l'arrêt *López Ostra c/ Espagne*. On se souvient du célèbre *obiter dictum* de l'arrêt de 1994 selon lequel « *l'article 8 s'applique aux atteintes graves à l'environnement pouvant affecter le bien-être d'une personne et la priver de la jouissance de son domicile de manière à nuire à sa vie privée et familiale, sans pour autant mettre en grave danger la santé de l'intéressé* » [3]. Dans l'arrêt *Taşkin et al. c/ Turquie*, la Cour s'empresse d'y ajouter qu'

> « *Il en va de même lorsque les effets dangereux d'une activité auxquels les individus concernés risquent d'être exposés ont été déterminés dans le cadre d'une procédure d'évaluation de l'impact sur l'environnement. S'il n'en allait pas ainsi, l'obligation positive de l'État — adopter des mesures raisonnables et adéquates pour protéger les droits des individus en vertu de l'article 8 — serait réduite à néant* » [4].

C'est bien ici au titre de l'obligation positive générale qui pèse sur l'État de protéger les droits garantis par l'article 8 que la Cour vient étendre le champ de la protection conventionnelle au risque environnemental « pur », risque *certain* parce qu'en l'espèce « *déterminé[] dans le cadre d'une procédure d'évaluation de l'impact sur l'environnement* » [5]. En l'espèce, l'article 8 est jugé applicable « *[au] vu du constat effectué par le Conseil d'État [turc] dans son arrêt du 13 mai 1997* », qui avait annulé l'autorisation d'exploitation de la mine d'or délivré par le ministère de l'environnement en s'appuyant sur des études d'impact établissant avec certitude que son exploitation « *constituait une menace pour l'environnement et les droits à la vie de la population environnante* » [6].

1. Le contexte de l'affaire révèle que l'on était bien en présence d'un risque certain : les requérantes n'alléguaient pas d'une violation de l'article 8 en raison de la survenance d'un dommage environnemental, mais en raison du manque d'informations sur les risques encourus par la population du fait de vivre à proximité de l'usine d'engrais Enichem agricoltura. Ces risques étaient *connus* puisque des incidents de fonctionnement s'étaient déjà produits sur le site, dont un très important qui du conduire à l'hospitalisation de cent cinquante personnes en raison de l'intoxication par de l'arsenic (§ 15) ; cet élément déterminant amènera la Cour à conclure à l'applicabilité de l'article 8 en l'espèce (§ 57) : Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.* V. aussi, en ce sens, C. HILSON, « Risk and the European Convention on Human Rights : Towards a new Approach », *Cambridge Yearbook of European Studies* 2008-2009, 11.
2. Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 113.
3. Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*, § 51.
4. Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 113.
5. *Ibid.*, § 113.
6. *Ibid.*, § 112.

Un arrêt *Öçkan et al. c/ Turquie*, rendu le 28 mars 2006 à propos des mêmes faits, confirme cette analyse [1]. La Cour y précise que

> « *lorsque les effets dangereux d'une activité minière ont été déterminés dans le cadre d'une procédure d'évaluation de l'impact sur l'environnement, de manière à établir un lien suffisamment étroit avec la vie privée et familiale, l'article 8 s'applique au cas d'espèce* » [2].

136. Si l'extension du champ d'application de la Convention au risque environnemental pur se confirmera par la suite essentiellement à travers l'article 8 [3], elle peut également s'opérer par le truchement d'autres droits conventionnels et sans nécessiter le recours aux obligations positives.

C'est ainsi par l'article 6 de la Convention que, dans l'affaire *Zander c/ Suède*, la Cour appréhende ce type de risque. En l'espèce, les requérants cherchaient à ce que la décision administrative de renouvellement du permis d'exploitation d'une décharge sise sur le terrain jouxtant leur propriété soit assortie de certaines mesures préventives destinées à pallier les risques de pollution que l'activité comportait ; risques qui, par le passé, s'étaient déjà réalisés [4]. Leur demande en ce sens ayant été rejetée, il attaquèrent la décision devant le gouvernement qui rejeta pareillement leurs prétentions. Dans l'impossibilité de soumettre à un juge la décision ainsi délivrée à la société exploitant la décharge, ils saisirent la Commission, estimant que l'article 6 concernant le droit à un procès équitable avait été violé. Á l'unanimité, celle-ci déclara, dans son rapport, que c'était bien le cas. Considérant que « *the question which has to be considered in the present case is whether, although no such damage [(by pollution)] had occured, the applicants' civil rights were already at issue at the time when a permit was granted to VAFAB to carry on activities which in the applicants' view involved a risk for damage* » [5], la Commission relève que les requérants

1. La Cour fut en effet saisie, à deux nouvelles reprises, de la mise en service de cette mine d'or malgré l'annulation de l'autorisation d'exploitation en raison des risques générées par l'utilisation de cyanure de sodium : Cour EDH, *Öçkan et al. c/ Turquie*, 28 mar. 2006, n° 46771/99, CEDH 2004-X ; Cour EDH, *Lemke c/ Turquie*, 5 juin 2007, n° 17381/02.

2. Cour EDH, *Öçkan et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 39 ; v. également Cour EDH, *Lemke c/ Turquie*, *préc.*, § 36

3. Dans l'affaire *Tătar c/ Roumanie* par exemple, où il était une fois de plus question des dangers liés au retraitement de minerais d'or par la technique de cyanuration, la Cour, au regard de deux études d'impact sur l'environnement (réalisées respectivement antérieurement puis postérieurement à la mise en œuvre de l'activité litigieuse) et à la lumière d'un accident écologique survenu sur le site, conclut que l'article 8 est applicable, jugeant que « *l'existence d'un risque sérieux et substantiel pour la santé et pour le bien-être des requérants faisait peser sur l'État l'obligation positive d'adopter des mesures raisonnables et adéquates capables à protéger les droits des intéressés au respect de leur vie privée et leur domicile et, plus généralement, à la jouissance d'un environnement sain et protégé* » : Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 106. Dans une autre affaire, relative à la construction de terminaux de gaz naturel liquéfié dans un port britannique, la Cour reprend à son compte l'analyse de l'arrêt *Taşkin et al. c/ Turquie* et s'estime « *satisfied that the potential risks posed by the LNG terminals were such as to establish a sufficiently close link with the applicants' private lives and homes for the purposes of Article 8* » ; partant, elle accepte de connaître de l'allégation de violation de l'article 8 en raison de la mauvaise prise en compte des risques liés à l'exploitation (explosion et/ou incendie) des terminaux projetés par les autorités britanniques. Pour ce faire, il faut relever qu'elle prend grand soin de déterminer la nature certaine du risque en présence à travers l'analyse détaillée du cadre normatif britannique s'appliquant à l'installation projetée, lequel nous révèle, par son extrême précision, que le risque entourant l'exploitation des terminaux était bien connu des autorités : Cour EDH, *Hardy and Maile c/ Royaume-Uni*, 14 fév. 2012, n° 31965/07, § 191.

4. Un premier épisode de pollution de l'eau d'un puits d'une propriété voisine par du cyanure en provenance de déchets déversés sur la décharge s'était produit en 1979 ; l'administration avait alors interdit aux propriétaires du terrain concerné d'en consommer l'eau. Un second épisode de pollution s'était produit en 1983. Une très importante quantité de cyanure de sodium avait été mesurée dans plusieurs puits proches de la décharge, dont un qui se trouvait sur la propriété des requérants. Les propriétaires de ces puits se virent interdire d'en consommer l'eau, tandis que de l'eau potable leur fut temporairement fournie (§ 8).

5. Comm EDH, rapp., *Lennart et Gunny Zander c/ Suède*, 14 oct. 1992, n° 14282/88, § 41.

avaient bien, en tant que propriétaires, un droit « *related to the environmental conditions of [their] property* » et qu'en l'occurrence « *the existence of environmental inconveniences or risks might well be a factor which affects the value of a property* » (§ 45). En conséquence, l'article 6 s'applique (§ 45) et est jugé violé (§ 48). La Cour reprendra en substance cette analyse, sans franchement l'approfondir. En l'occurrence, s'il existait bien un « *désaccord sérieux* » sur le risque encouru par les requérants du fait des activités de la décharge [1], la Cour n'hésite pas à affirmer que « *l'issue du litige était directement déterminante pour le droit des intéressés à se voir protéger contre la pollution de leur puits par la VAFAB* » (§ 25). Il va de soi que cette déclaration prend implicitement appui sur le contexte de l'affaire (§ 8) ainsi que sur le constat déjà opéré par la Commission dans son rapport [2], lesquels faisaient clairement ressortir le risque constitué par les activités de la société exploitant la décharge.

b. Le risque environnemental suspecté

137. Définition. Le risque environnemental dit « suspecté » désigne un risque *hypothétique* ou *incertain* ; il relève donc du domaine de la *précaution*. C'est l'arrêt *L.C.B. c/ Royaume-Uni* qui inaugure l'entrée de ce risque bien particulier dans la Convention au titre de l'obligation positive générale de protection de la vie que la Cour mobilise dans cette affaire pour venir étendre le champ d'application de l'article 2 [3].

138. L'apport de l'arrêt *L.C.B. c/ Royaume-Uni*. En l'espèce, le père de la requérante avait participé aux essais nucléaires atmosphériques britanniques sur l'île Christmas, dans le Pacifique. Celle-ci, alors qu'elle avait quatre ans, devait déclarer une leucémie qui allait bientôt l'empêcher de poursuivre une enfance et une vie « normales » en raison des nombreux traitements subis pour combattre son cancer. La publication, par l'Association des vétérans des essais nucléaires britanniques, d'un rapport qui faisait état d'un taux élevé de cancers chez les enfants de vétérans ayant participé aux essais nucléaires britanniques sur l'île Christmas devait orienter la requérante sur la piste d'un lien entre sa leucémie et la participation de son père aux essais nucléaires conduits par la Couronne dans le Pacifique. Devant la Cour, elle reproche au Royaume-Uni de ne pas avoir prévenu ses parents des risques que la participation de son père aux essais nucléaires pouvait faire peser sur sa santé, ainsi que de ne pas avoir régulièrement surveillé les doses de rayonnement reçues par celui-ci ; elle estime que cette attitude est constitutive d'une violation de l'article 2 de la Convention. Si la Cour juge l'article 2 non violé par le Royaume-Uni, elle juge toutefois que cette disposition est applicable en l'espèce.

Pour ce faire, elle commence par confirmer l'existence, au sein de l'article 2, d'une obligation positive générale de protection de la vie, selon laquelle « *la première phrase de l'article 2 § 1 astreint l'Etat non seulement à s'abstenir de provoquer la mort de manière volontaire et irrégulière, mais aussi à prendre*

1. Cour EDH, *Zander c/ Suède*, *préc.*, § 25.
2. Préc.
3. Si l'article 2 défend avant tout à l'État d'infliger la mort « à quiconque intentionnellement », il signale aussi en sa toute première phrase que « [l]e droit de toute personne à la vie est protégé par la loi ». Ainsi rédigée, le participe « *protégé* » de la 1re phrase du 1er paragraphe de l'article 2 pouvait déjà laisser supposer la nécessité d'une *action* étatique positive de nature législative pour protéger le droit à la vie énoncé à l'article 2.

les mesures nécessaires à la protection de la vie des personnes relevant de sa juridiction »[1]. Bien que constatant, ensuite, l'impossibilité « *de savoir avec certitude [...] [si le père de la requérante] a été exposé à des niveaux dangereux de rayonnement pendant son service* »[2], la Cour n'en juge pas moins nécessaire « *de déterminer si, dans les circonstances de l'espèce, l'État a pris toutes les mesures requises pour empêcher que la vie de la requérante ne soit inutilement mise en danger* »[3]. Autrement dit, alors même que « *les risques réels pour la santé de la requérante* » du fait de l'exposition de son père aux irradiations n'avaient pas été établis[4], la Cour juge l'article 2 applicable.

139. L'applicabilité de l'article 8 aux risques incertains. La Cour n'en est pas cependant restée là, puisqu'elle a également ouvert le champ d'application de l'article 8 de la Convention aux risques seulement suspectés. Cette ouverture n'est pas due à la mobilisation des obligations positives, puisqu'elle a pris place dans le cadre de l'analyse du seuil minimum de gravité dont le dépassement conditionne l'applicabilité de cette disposition[5]. Ceci explique sans aucun doute pourquoi cela a été plus tardif mais aussi plus progressif que pour l'article 2[6]. Néanmoins, le mouvement d'ouverture du champ d'application de l'article 8 semble perceptible dès l'arrêt *Tătar c/ Roumanie*[7]. La Cour y juge en effet l'article 8 applicable en « *l'absence de toute décision interne ou de tout autre document officiel qui indiqueraient d'une manière suffisamment claire* ***le degré de danger*** *que l'activité de la société Aurul représentait pour la santé humaine et l'environnement* » (§ 92, nous soulignons), se contentant de conclure sur la base de rapports scientifiques concordants que « *la pollution générée par l'activité de l'usine Săsar* ***pouvait causer*** *une détérioration de la qualité de vie des riverains et, en particulier, affecter le bien-être des requérants et les priver de la jouissance de leur domicile de manière à nuire à leur vie privée et familiale* » (§ 96, nous soulignons). C. MADELAINE relève en ce sens que, dans cet arrêt, « [l]'utilisation du terme "pouvait" a grandement élargi les potentialités d'applicabilité de la Convention » au contentieux environnemental[8]. De fait, le risque seulement potentiel peut ainsi se trouver happé dans le champ d'application de l'article 8. C'est ce que semble avoir confirmé un arrêt *Di Sarno et al. c/ Italie* du 10 janvier 2012. Dans cette affaire qui concernait la « Crise des déchets » que connut pendant plusieurs mois la Campanie, la Cour devait en effet estimer que le seul fait pour les requérants d'avoir « *été contraints de vivre dans un environnement pollué par les déchets abandonnés sur la voie publique [...]* ***a pu conduire*** *à une détérioration de la qualité de vie des intéressés et, en particulier, nuire à leur droit au respect de la vie privée*

1. Cour EDH, *L.C.B. c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 36. Cet arrêt consacre définitivement cette obligation positive. Il convient de préciser que cette obligation positive avait néanmoins déjà commencé à être formulée par la Commission dans une affaire *X. c/ Royaume-Uni* qui concernait le décès de nombreuses personnes ainsi que des dommages corporels consécutifs à une campagne de vaccination obligatoire ; la Commission estima alors que la 1re phrase du 1er paragraphe de l'article 2 « *impose une obligation plus large* » : celle de « *prendre les mesures nécessaires à la protection de la vie* » : Comm. EDH, déc., *X. c/ Royaume-Uni*, 12 juil. 1978, *D.R.* 14, p. 31.

2. Cour EDH, *L.C.B. c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 37.

3. *Ibid.*, § 36.

4. « *En l'absence de mesure individuelle des doses reçues, il est impossible de savoir avec certitude [si le père de la requérante] a été exposé à des niveaux dangereux de rayonnement pendant son service* » *ibid.*, §§ 37-38.

5. V. *supra*, ce chapitre, Section I, § 1., A., pp. 97 et s.

6. La Cour refusant de considérer que l'article 8 puisse s'appliquer à un risque de pollution non avéré Cour EDH, déc., *Asselbourg et al. c/ Luxembourg*, *préc.*

7. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*

8. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 285.

et du domicile »[1]. Ce qui est surtout remarquable, c'est que la Cour affirme cela alors même qu'il lui paraît impossible en l'espèce de « *conclure que la vie et la santé des requérants ont été menacées* » (§ 108). Enfin, dans un arrêt *Dzemyuk c/ Ukraine* du 4 septembre 2014, la Cour accepte de considérer qu'un risque potentiel de pollution puisse entraîner l'applicabilité de l'article 8[2].

Désormais accessibles au juge européen, les rives incertaines des risques potentiels l'amèneront, par devers lui, à se pencher sur la question particulièrement délicate du *principe de précaution*. Ce qui ne veut pas dire qu'il en intégrera la logique[3], sauf si le risque se réalise un jour en catastrophe.

2. Les catastrophes écologiques

140. La forme paradigmatique de la catastrophe. Rapportée dans le langage courant comme un « malheur effroyable et brusque »[4], la catastrophe désigne une « rupture violente dans l'ordre matériel [...] [,] susceptible de produire des conséquences à l'échelle de la planète et de l'espèce humaine tout entière »[5]. Bien plus, ce type d'événement, « dont les conséquences dépassent le seuil de l'individuel »[6], est en passe de devenir un nouveau paradigme[7]. En ce qu'elle est susceptible de bouleverser l'ordre social établi[8], la catastrophe, de par son caractère exceptionnel, appelle en effet une *nouvelle forme de gouvernementalité* reposant sur la maîtrise des flux d'information, la prévention ainsi que la précaution[9].

Le lien entre catastrophes écologiques et droits de l'homme est désormais bien établi[10] ; la Cour européenne ayant sur ce point nettement contribué à l'édification de cette relation[11]. C'est en effet comme par une conséquence logique de sa jurisprudence relative aux risques environnementaux que le juge européen a étendu la protection de la Convention à la survenance d'évènements catastrophiques[12]. Si l'on suit la jurisprudence européenne, la Cour semble distinguer, parmi les catastrophes écologiques, celles

1. Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, § 108, souligné par nous.

2. Cour EDH, *Dzemyuk c/ Ukraine*, *préc.*, elle recherche ainsi, même « *in the absence of direct evidence of actual damage to the applicant's health, whether the potential risks to the environment caused by the cemetery's location established a close link with the applicant's private life and home sufficient to affect his "quality of life" and to trigger the application of the requirements of Article 8 of the Convention* » (§ 82) et conclue en l'espèce « *that the interference, being potentially harmful, attained a sufficient degree of seriousness to trigger the application of Article 8 of the Convention* » (§ 84).

3. V. *infra*, Partie 2, Titre 1, Chapitre 1, Section 1, § 2, B, pp. 314 et s., ainsi que la Section 2 du même chapitre, Section 2, B, 1), b., pp. 328 et s., et § 2 de la même section, pp. 340 et s.

4. Entrée « catastrophe » *Le Petit Robert*, *op. cit.*, p. 368.

5. P. SÉGUR, « La catastrophe et le risque naturels. Essai de définition juridique », *RDP* 1997, n° 6, p. 1693–1716, p. 1693 et 1694 ; v. également M.-F. FEUERBACH-STEINLÉ, « Le droit des catastrophes et la règle des trois unités de temps de lieu et d'action », *LPA* 28 juil. 1995, p. 9–11

6. C. LIENHARD, « Pour un droit des catastrophes », *D.* 1995, chron. p. 92 ; le collectif est véritablement son trait distinctif M.-F. FEUERBACH-STEINLÉ, « Le droit des catastrophes et la règle des trois unités de temps de lieu et d'action », *op. cit.*

7. F. NEYRAT, *Biopolitique des catastrophes*, coll. « dehors », MF éditions, 2008.

8. Ce bouleversement « peut s'apprécier alternativement ou cumulativement eu égard à l'étendue géographique de la catastrophe, au nombre de victimes, à l'ampleur des dégâts matériels ou encore à l'état de désorganisation de la collectivité touchée » P. SÉGUR, « La catastrophe et le risque naturels. Essai de définition juridique », *op. cit.*, p. 1702.

9. En ce sens, v. F. NEYRAT, *Biopolitique des catastrophes*, *op. cit.*

10. CRIDEAU-OMIJ et al., *Les catastrophes et les droits de l'homme : Programme « Les suds aujourd'hui ». édition 2010.*

11. *Ibid.*, p. 338 et s.

12. Fort logiquement en effet car, comme le souligne P. SÉGUR, « [l]es notions de catastrophe et de risque sont [...] étroitement liées tout en étant distinctes. La première relève de l'appréhension d'un fait, la seconde de l'appréhension d'un aléa. Par conséquent, le droit se trouve dans la nécessité de prévoir non seulement le fait, mais aussi l'anticipation du fait » : P. SÉGUR, « La catastrophe et le risque naturels. Essai de définition juridique », *op. cit.*, p. 1695.

qui résultent d'« *activités dangereuses d'origine humaine* »[1], que l'on pourra nommer, pour les besoins de la démonstration, catastrophes industrielles ou technologiques (a.), de celles qui ont pour origine un événement naturel « *échapp[ant] au contrôle de l'homme* »[2] et que nous nommerons catastrophes naturelles (b.).

a. Les catastrophes industrielles et technologiques

141. Origine anthropique. La catastrophe dite « industrielle » ou « technologique » est anthropique en ce qu'elle est un produit de l'homme[3]. Tout fait de l'homme n'est cependant pas susceptible de provoquer un accident de l'ampleur d'une catastrophe. C'est pourquoi les catastrophes anthropiques apparaissent généralement, selon la Cour, dans le seul cadre d'« *activités à caractère industriel, dangereuses par nature* »[4].

142. L'arrêt *Öneryildiz c/ Turquie (II)*. Dans l'affaire *Öneryildiz c/ Turquie (II)*[5], un bidonville illégalement implanté en contrebas d'une décharge d'ordures fut enseveli sous un amas de terre et de déchets en raison d'une explosion de méthane, gaz formé par la décomposition des immondices progressivement accumulés dans les montagnes de déchets. L'incident devait entraîner la destruction de nombreux taudis (plus d'une dizaine) et le décès de plusieurs habitants du bidonville (§ 39). Dans cette tragédie, M. Öneryildiz, le requérant, avait perdu son habitation de fortune ainsi que plusieurs membres de sa famille, dont son épouse. Il invoquait devant la Cour la violation de plusieurs dispositions de la Convention, dont les articles 2 et P1-1 — les seuls, avec l'article 13, à faire l'objet d'un examen au fond par la Cour[6]. En ce qui concerne les articles 2 et P1-1, la Cour va d'emblée reformuler le grief sous le seul angle de l'inaction de l'État, le recours aux obligations positives devenant alors le critère déterminant l'applicabilité de ces dispositions face à une telle situation.

Au regard de l'article 2, le juge européen relève d'abord que « *le grief dont la Cour est saisie est que les autorités nationales n'ont pas fait tout ce qu'on pouvait attendre d'elles pour empêcher que la vie des proches du requérant ne fût perdue lors de l'accident du 28 avril 1993 survenu dans la décharge municipale d'Ümraniye* »[7], avant de rappeler « *l'obligation positive pour les États de prendre toutes les mesures nécessaires à la protection de la vie des personnes relevant de leur juridiction* »[8] et de passer directement au contrôle de l'application de l'article 2 dans le cas d'espèce[9].

1. Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 86.
2. *Ibid.*, § 86.
3. « Les catastrophes anthropiques résultent du fait de l'homme au sens large » : P. SÉGUR, « La catastrophe et le risque naturels. Essai de définition juridique », *op. cit.*, p. 1699.
4. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 71.
5. *Ibid.*
6. Après avoir jugé les articles P1-1 et 2, ainsi que l'article 13 en lien avec l'article P1-1 et l'article 2, violés par la Turquie, la Cour jugea qu'aucune question distincte ne se posait sur le terrain des articles 6 § 1 ou 8 de la Convention.
7. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 70.
8. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 71 ; renvoyant à Cour EDH, *L.C.B. c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 36.
9. La Cour signale au passage que « *[l]orsque les organes de la Convention ont eu à se prononcer dans de tels domaines [, en l'occurrence celui des activités dangereuses,] sur des allégations tirées d'une méconnaissance du droit à la protection de la vie, ils n'ont jamais énoncé que l'article 2 s'avérait inapplicable* » Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 72.

L'article 1-P1 a connu dans cette affaire une lecture similaire, à ceci près que le recours à l'obligation positive générale de protection du droit au respect des biens va influer sur le choix de la norme de l'article P1-1 applicable. Sans surprise, le juge européen fait relever la complexité de la catastrophe survenue à Ümraniye de l'*atteinte à la substance du droit de propriété* [1] et décide de contrôler l'application de cette disposition sous l'angle des obligations positives [2].

On le voit, la seule invocation de l'inaction de l'État suffit à elle seule à élargir le champ d'application de la Convention aux « *activités à caractère industriel, dangereuses par nature, telles que l'exploitation de sites de stockage de déchets* » [3].

b. Les catastrophes naturelles

143. Extranéité. Les catastrophes naturelles se distinguent des catastrophes industrielles en ce qu'elles « *échappent au contrôle de l'homme* » [4]. Elles se différencient donc par leurs causes : les catastrophes naturelles résultent d'évènements naturels (pluie, tempête etc.) qui seraient par définition extérieurs à l'homme.

144. L'applicabilité des articles 2 et P1-1 aux catastrophes naturelles : l'apport de l'arrêt *Budayeva et al. c/ Russie*. Lorsque ces causes extérieures à l'homme sont à l'origine de « *conséquences désastreuses* » du point de vue des droits de l'homme [5], la Cour peut être amenée à juger la Convention applicable. C'est ce qu'elle admit dans l'arrêt *Budayeva et al. c/ Russie*, toujours en ayant recours à la technique des obligations positives.

Dans cette affaire, plusieurs coulées de boue s'étaient abattues sur la cité caucasienne de Tirnaouz, située dans une région connue pour la survenance de ce phénomène naturel qui se déroule chaque été et au début de l'automne. Plus violentes qu'à l'accoutumée, elles provoquèrent cette fois la destruction de nombreuses habitations et firent plusieurs victimes. Devant la Cour, certains rescapés qui perdirent leurs biens ainsi que des proches invoquèrent la violation de l'article 2 et de l'article P1-1 par la Fédération de Russie. Ils estimaient que les autorités n'avaient pas fait tout ce qui était en leur pouvoir pour atténuer les risques auxquels ils avaient été exposés ainsi que les conséquences de la catastrophe naturelle. Sur le

1. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 133 : « *La Cour constate qu'**en raison de sa complexité, en fait comme en droit, la situation dénoncée en l'espèce ne peut être classée dans l'une des catégories relevant de la seconde phrase du premier alinéa ou dans le second alinéa de l'article 1 du Protocole no 1** (Beyeler, précité, § 98), étant entendu par ailleurs que le requérant se plaint non d'un acte mais de l'inaction de l'Etat. **Elle estime devoir donc examiner l'affaire à la lumière de la norme générale contenue dans la première phrase du premier alinéa**, qui énonce le droit au respect de la propriété.* » (nous soulignons).

2. « *L'exercice réel et efficace du droit que cette disposition garantit ne saurait en effet dépendre uniquement du devoir de l'Etat de s'abstenir de toute ingérence et peut exiger des mesures positives de protection, notamment là où il existe un lien direct entre les mesures qu'un requérant pourrait légitimement attendre des autorités et la jouissance effective par ce dernier de ses biens. […] Dans la présente affaire, il ne fait aucun doute que le lien de causalité constaté entre les négligences graves imputables à l'Etat et les pertes en vies humaines survenues en l'espèce se retrouve également en ce qui concerne l'ensevelissement de la maison du requérant. Pour la Cour, l'atteinte qui en résulte ne s'analyse pas en une "ingérence", mais en la méconnaissance d'une obligation positive, les agents et autorités de l'Etat n'ayant pas fait tout ce qui était en leur pouvoir pour sauvegarder les intérêts patrimoniaux du requérant* » *ibid.*, §§ 134-135.

3. *Ibid.*, § 71.

4. « *[L]es catastrophes naturelles […], en tant que telles, échappent au contrôle de l'homme* » Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, §§ 125 et 86 (s'agissant d'un accident météorologique).

5. *Ibid.*, § 128.

terrain de l'article 2, la Cour, se contentant de reprendre le *dictum* de l'arrêt *L.C.B. c/ Royaume-Uni* [1] et de rappeller les principes dégagés dans l'arrêt *Öneryildiz c/ Turquie (II)* [2], va directement passer au stade contrôle du respect, par la Russie, de son obligation positive de prendre toutes les mesures nécessaires à la protection de la vie des personnes relevant de sa juridiction, sans vérifier plus avant les conditions d'applicabilité de l'article 2 [3].

Il en est de même sur le terrain de l'article 1-P1. Rappelant que « *l'exercice réel et efficace du droit que cette disposition garantit ne saurait dépendre uniquement du devoir de l'État de s'abstenir de toute ingérence et peut exiger des mesures positives de protection, notamment là où il existe un lien direct entre les mesures qu'un requérant pourrait légitimement attendre des autorités et la jouissance effective par ce dernier de ses biens* » [4], la Cour va d'emblée se placer sur le terrain des obligations positives de l'État pour analyser les évènements survenus à Tirnaouz à l'aune de l'atteinte à la substance du droit de propriété [5], et passer directement au contrôle du respect par l'État de ses obligations au titre de l'article P1-1.

Section II Une protection de l'environnement dans le prolongement de la protection des droits de l'homme

145. Un environnement synonyme de milieu. La jurisprudence que nous venons de voir contient son lot d'atteintes et d'agressions en tous genres, toute une série de dangers et de menaces ainsi que d'accidents considérables : l'environnement y apparaît sous des traits réellement « menaçants » [6]. La focale a cependant changé. L'étude de la jurisprudence révèle en effet « une certaine intuition d'une formation centrée » qui constitue plus particulièrement ce que l'on appelle un « milieu » [7], entendu comme « point d'articulation où la nature, au sens des éléments physiques, vient interférer avec [...] la nature de l'es-

1. « *La Cour réaffirme que l'article 2 ne se concerne pas exclusivement les cas de mort d'homme résultant de l'usage de la force par les agents de l'État mais implique aussi, dans la première phrase de son premier paragraphe, l'obligation positive pour les États de prendre toutes les mesures nécessaires à la protection de la vie des personnes relevant de leur juridiction* » *ibid.*, § 79.

2. *Ibid.*, §§ 81-96.

3. Tout au plus précise-t-elle « *que même si une seule des présentes requêtes, celle de Mme Boudaïeva, concerne le décès d'un proche parent, il n'est pas douteux, au vu des circonstances de l'espèce, que l'intégrité physique des autres requérants a été mise en danger. Les griefs des requérants doivent donc être examinés sous l'angle de l'article 2 de la Convention.* » *ibid.*, § 97.

4. *Ibid.*, § 123.

5. *Ibid.*, §§ 122-123 : « *les allégations de faillite de l'État à prendre des mesures positives aux fins de protection de la propriété privée doivent s'examiner à la lumière de la norme générale contenue dans la première phrase du premier alinéa de l'article 1 du Protocole 1, qui énonce le droit au respect des biens* ».

6. Pour reprendre les termes de C. LARRÈRE et R. LARRÈRE : C. LARRÈRE et R. LARRÈRE, *Du bon usage de la nature*, *op. cit.*, p. 168.

7. G. CANGUILHEM, *La connaissance de la vie*, Vrin, 1992, v. tout particulièrement le chapitre III portant sur « Le vivant et son milieu », pp. 165-197.

pèce humaine » [1]. Représenté désormais comme un ensemble de facteurs physiques extérieurs pouvant se révéler néfastes pour l'homme lorsqu'ils l'empêchent de jouir de ses droits les plus fondamentaux [2], l'environnement ne se situe plus qu'en périphérie d'une protection dont l'homme constitue le centre. Partant, « plus qu'un droit à l'environnement, c'est l'image d'un droit à un milieu de vie, sûr, sain et calme qui semble se dessiner » [3].

Prévaut ainsi essentiellement une « dimension subjective de l'environnement, conçu comme le milieu dans lequel vit l'homme » [4], mais dont il reste à déterminer les principales caractéristiques. Aussi, en tant qu'« interface entre l'homme et son milieu » [5], l'environnement désigne tout d'abord une *relation* qui se noue dans un espace donné, lequel va constituer le cadre général de la protection européenne. Sur ce point, il est frappant d'en constater les similitudes avec la protection du voisinage, et ce tant sur un plan *sociologique* que *géographique* [6] (§ 1.).

Toutefois, le milieu n'est pas seulement ce « champ intermédiaire » [7]. En tant qu'« espace centré, qualifié, où le mi-*lieu* est un centre » [8], il est ensuite, et dans le même temps, un « centre de référence fixe » [9] qui ne peut-être autre que l'homme, sujet principal des droits consacrés par la Convention. La protection se déployant dans ce cadre ne peut alors qu'être profondément influencée par les valeurs qui en forment le noyau dur (§ 2.).

§ 1. Une protection limitée au cadre géographique du voisinage

146. Une acception élargie de la notion de voisinage. La dynamique de protection de l'environnement ici envisagée par le juge européen présente des contours fort similaires à la protection du voisinage telle qu'on peut la retrouver dans le droit interne des États contractants [10] ; la notion d'environnement s'y confond de manière troublante avec celle de voisinage, au moins aussi transversale [11].

Il en est ainsi parce que la notion de voisinage a rapidement évolué pour traduire une « réalité plus

1. M. FOUCAULT, *Sécurité, territoire, population : Cours au collège de France (1977-1978)*, coll. « Hautes Études », Gallimard/Seuil, 2004, p. 24.

2. « Le ciel, la terre, la mer deviennent de l'environnement dès qu'il s'agit de trous dans la couche d'ozone, de pluies acides, de Tchernobyl » : N. EIZNER, « De la nature de l'environnement », *op. cit.*

3. C. PICHERAL, « L'hypothèse d'un "droit à" l'environnement », *op. cit.*, p. 64.

4. B. GRIMONPREZ, « Le voisinage à l'aune de l'environnement », *op. cit.*, p. 159.

5. *Ibid.*, p. 159.

6. Pour reprendre l'analyse donnée par le Professeur CABALLERO du voisinage : F. CABALLERO, *Essai sur la notion juridique de nuisance*, *op. cit.*

7. G. CANGUILHEM, *La connaissance de la vie*, *op. cit.*, p. 193.

8. *Ibid.*, p. 193 (souligné par l'auteur).

9. *Ibid.*, p. 172.

10. Pour un aperçu comparatiste de l'évolution générale du droit de la protection du voisinage vers la protection de l'environnement, v. : *La protection du voisinage et de l'environnement (journées francaises)*, t. XXVII, Dalloz, 1979 ; et notamment l'étude de E. DU PONTAVICE, « La protection juridique du voisinage et de l'environnement en droit civil comparé (1re partie) », *RJE* 1978, no 2, p. 147–171.

11. B. GRIMONPREZ, « Le voisinage à l'aune de l'environnement », *op. cit.* D'où l'intérêt porté par certains auteurs, dès ses débuts, à une jurisprudence européenne environnementaliste jugée susceptible d'apporter un vent nouveau dans la théorie des troubles anormaux de voisinage : v. J.-P. MARGUÉNAUD, « Les troubles de voisinage combattus par le droit au respect du domicile et de la vie privée », *RTD civ.* 1996, p. 507 ; J.-P. MARGUÉNAUD, « L'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, instrument privilégié de lutte contre les troubles de voisinage », *op. cit.*

vaste encore, celle de l'environnement » [1], à laquelle la jurisprudence européenne adhère de fait pleinement aussi bien sur un plan sociologique que géographique, le voisinage comprenant en effet ces deux dimensions. L'acception sociologique du voisinage, qui s'attache à la qualité de l'auteur du trouble, ne nous intéressera pas ici puisqu'il y sera plus particulièrement fait allusion dans le cadre de l'étude de l'imputation à l'État de l'atteinte environnementale au droit [2]. En revanche, le support géographique qui constitue le voisinage nous permet davantage de saisir l'environnement protégé essentiellement comme un « environnement de proximité » [3] (A.) à l'aire géographique variable (B.).

A. Une exigence générale de proximité

147. Dans l'arrêt *Atanasov c/ Bulgarie*, la Cour jugera les articles 8 et A1-P1 inapplicables aux prétentions du requérant soutenant que la pollution de l'air, du sol et des eaux par les travaux de comblement d'un ancien bassin de décantation d'une mine d'or désaffectée à l'aide de boues toxiques provenant d'une station d'épuration faisait courir un risque sur sa santé et celle de sa famille, ainsi que sur la pérennité des activités agricoles sur ses terres [4]. Parmi les raisons qui ont poussé la Cour à juger qu'aucun lien ne pouvait être établi entre la pollution et les violations alléguées, la distance séparant la source de pollution du domicile et des terres du requérant semble avoir joué un rôle déterminant : est relevé bien distinctement le fait que « *the applicant's home and land are situated at a considerable distance from the pollution's source : his house is about one kilometre from the tailing pond and the land which he cultivates is about four kilometres away* » (§ 76) [5].

Loin d'être un cas isolé, cet arrêt est le rappel — et la confirmation abrupte [6] — d'une jurisprudence constante soulignant, pour qu'une requête puisse aboutir devant la Cour, le nécessaire rapport de *proximité géographique* devant exister entre la source des atteintes à l'environnement dénoncées et la situation individuelle du requérant [7]. Cette proximité apparaît donc comme la condition *sine qua non* du succès d'un recours par lequel on entend défendre devant le juge européen son droit à l'environnement et, en l'absence de cet élément, aucun grief n'est susceptible de prospérer devant l'organe de contrôle [8]. Ce

1. P. GIROD, *La réparation du dommage écologique*, coll. « Bibliothèque de droit public », LGDJ, 1974, p. 91 ; cité par F. CABALLERO, *Essai sur la notion juridique de nuisance*, *op. cit.*, p. 204.

2. V. *infra*, Deuxième Partie, Titre 1er, Chapitre 2, Section 1, pp. 352 et s.

3. B. GRIMONPREZ, « Le voisinage à l'aune de l'environnement », *op. cit.*, p. 154.

4. Cour EDH, *Atanasov c/ Bulgarie*, *préc.*

5. Cet argument est explicitement présent dans le raisonnement relatif à l'article 8. S'il n'apparaît pas explicitement dans le raisonnement qui conduit la Cour a rejeter les allégations de violation de l'article P1-1, on peut penser qu'il l'est implicitement : la distance des terres par rapport au bassin est déjà mentionnée au titre de l'article 8 ; de plus, la Cour retient surtout que les requérants n'apportent pas la preuve d'une baisse de valeur de leur propriété par la pollution alléguée (§ 83).

6. Ainsi, le Professeur J.-P. MARGUÉNAUD qui n'hésite pas à affirmer que cet arrêt est un « sabordage du droit à un environnement sain et protégé » : J.-P. MARGUÉNAUD, « Chronique des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, 565.

7. Cour EDH, *Atanasov c/ Bulgarie*, *préc.*, § 67-73, où la Cour n'hésite pas à faire un rappel exhaustif de sa jurisprudence antérieure relative à ce critère.

8. Comm. EDH, déc., *Tauira et al. c/ France*, 4 déc. 1995, no 28204/95, pour rejeter la requête dénonçant la reprise des essais nucléaires par la France à Mururoa, la Commission relève notamment que certains requérants étaient « *domiciliés à plus de 1.000 km du lieu des essais* », de sorte qu'ils ne peuvent se prétendre victimes d'une violation de la Convention à raison des conséquences de la reprise des essais ; Cour EDH, déc., *Hubert Caron et al. c/ France*, 29 juin 2010, no 48629/08, aux faucheurs volontaires se plaignant d'une atteinte à leur santé et à leur environnement causée par les d'organismes génétiquement modifiés, la Cour répond sèchement qu'« *aucun des requérants ne réside à proximité de ces parcelles puisqu'aucun*

rapport de proximité apparaît en outre comme le critère déterminant pour établir l'existence, au titre de l'analyse du seuil minimum de gravité, du lien de causalité entre une pollution de l'environnement et l'atteinte au droit garanti par l'article 8 de la Convention [1].

148. Aussi, que l'on soit en présence de fonds contigus [2] ou qu'il soit expressément renvoyé, soit aux distances séparant la source de l'atteinte du domicile des requérants [3], soit à certains périmètres de protection conditionnant, ou non, la recevabilité des plaintes de riverains [4], que le terme soit directement employé [5] ou qu'il se déduise simplement du contexte des affaires [6], ce rapport de proximité, plus ou moins déterminant selon les affaires, semble omniprésent dans la jurisprudence européenne relative à l'environnement sain. Si son étude révèle que la protection de l'environnement se réduit principalement à celle du voisinage, qui ne s'entend plus désormais sous le seul rapport de contiguïté entre fonds voisins [7], elle nous permet néanmoins de constater que ce dernier s'entend d'un cadre dont l'aire géographique n'est pas figée, mais plus ou moins variable [8].

---

d'entre eux n'habite dans le département des Yvelines et que tous se sont spécialement déplacés à Guyancourt en car dans le cadre d'une action collective organisée par la Confédération paysanne. Dès lors, il ne semble exister aucune proximité géographique entre les parcelle d'OGM neutralisées par les requérants et leur domicile ou leur zone d'activité agricole ou viticole » ; Cour EDH, déc., *Aydin et al. c/ Turquie*, *préc.*, la Cour rejette comme étant manifestement mal fondée la requête par laquelle les requérants estimaient que la construction d'un barrage allait avoir des conséquences sur leur droit à la protection de leur intégrité physique et morale et sur leur droit de vivre dans un environnement sain, au motif, notamment, qu'« *aucun d'eux n'habite dans la région en question ; tous résident de manière permanente à Istanbul ou à Ankara, villes situées à plusieurs centaines de kilomètres de la zone concernée par le projet. […] Si certains d'entre eux disent posséder des maisons familiales dans la région en question, il n'est pas démontré qu'il s'agit de résidences secondaires situées à proximité du projet et pouvant être directement affectées par celui-ci* » (§ 28).

1. Sur cette question du lien de causalité, v. *infra*, deuxième Partie, Titre 1 , Chapitre 1, Section 1, § 2, pp. 300 et s.

2. Cour EDH, déc., *María Isabel Ruano Morcuende c/ Espagne*, *préc.* ; Cour EDH, *Oluic c/ Croatie*, *préc.* ; Cour EDH, *Mileva et al. c/ Bulgarie*, *préc.* ; Cour EDH, *Apanasewicz c/ Pologne*, *préc.* ; Cour EDH, *Orlykowscy c/ Pologne*, 4 oct. 2011, n° 7153/07 ; Cour EDH, *Zander c/ Suède*, *préc.* ; Cour EDH, *Ortenberg c/ Autriche*, 25 oct. 1994, n° 12884/87 ; Cour EDH, *Vezyrgiannis c/ Grèce*, 3 juil. 2012, n° 37992/08 et 8571/09 ; Cour EDH, déc., *Henryk Fuchs c/ Pologne*, 11 déc. 2001, n° 33870/96.

3. Comm. EDH, déc., *E. A. Arrondelle c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; Comm. EDH, déc., *Vearncombe et al. c/ Royaume-Uni et RFA*, *préc.* ; Comm. EDH, déc., *Baggs c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.* ; Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.* ; Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.* ; Cour EDH, *Ouzounoglou c/ Grèce*, *préc.* ; Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.* ; Cour EDH, *Brânduşe c/ Roumanie*, *préc.* ; Cour EDH, *Atanasov c/ Bulgarie*, *préc.* ; Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Ioan Marchiş et al. c/ Roumanie*, 28 juin 2011, n° 38197/03 ; Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*

4. Comm. EDH, déc., *Richard John Powell c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; Comm. EDH, déc., *Anthony Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; Cour EDH, *Moreno Gómez c/ Espagne*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Katharina Luginbühl c/ Suisse*, *préc.* ; Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.* ; Cour EDH, Gr. Ch., *Athanassoglou et al. c/ Suisse*, *préc.*

5. C'est le cas dans la plupart des affaires déjà citées, et dans d'autres : Comm. EDH, déc., *M. S.r.l. c/ Italie*, *préc.* ; Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.* ; Cour EDH, *Öçkan et al. c/ Turquie*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Fägerskiöld c/ Suède*, *préc.* ; Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.* ; Cour EDH, *Grimkovskaya c/ Ukraine*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Frankowski et al. c/ Pologne*, 20 sept. 2011, n° 25002/09 ; Cour EDH, *Zammit Maempel c/ Malte*, *préc.* ; Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.* ; Cour EDH, Gr. ch., *Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Sdružení Jihočeské Matki c/ République tchèque*, 10 juil. 2006, n° 19101/03.

6. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*

7. P. GIROD, *La réparation du dommage écologique*, *op. cit.*, p. 89 et s. M.-F. NICOLAS, « La protection du voisinage », *RTD civ.* 1976, p. 675 ; F. CABALLERO, *Essai sur la notion juridique de nuisance*, *op. cit.*, p. 202 et s. B. GRIMONPREZ, « Le voisinage à l'aune de l'environnement », *op. cit.* Plus généralement, il renvoie à « l'état de proximité d'un lieu, d'une personne, d'une chose, par rapport à un autre lieu, une autre personne, une autre chose, avec toutes les interrelations que cela implique »V. JAWORSKI, *Les bruits de voisinage*, *op. cit.*, p. 5-6.

8. En ce sens, v. également N. WOLFF, Université Paris I, « La tranquilité publique et les polices administratives », *op. cit.*, p. 158, n° 263.

B. Une aire géographique variable

149. Dilution du rapport de proximité. Si le *Trésor de la langue française* définit la proximité comme étant la situation d'une chose qui est « à peu de distance, aux environs immédiats » d'une autre chose ou de quelqu'un [1], la jurisprudence européenne paraît s'être peu à peu éloignée de cette définition étriquée en s'affranchissant « de toutes considérations tirées des droits réels ou des distances géographiques » [2]. Largement entendue par le juge européen, la notion de proximité renvoie en effet, dans le *corpus* jurisprudentiel de la Convention, à des situations qui, sur le plan géographique, sont extrêmement variables, à ce point qu'il est possible d'en conclure que « la géographie du voisinage se modifie à mesure que l'échelle des pollutions grandit » [3].

Que la source de pollution soit distante de seulement quelques dizaines [4] ou de quelques centaines [5] de mètres, voire même de quelques kilomètres [6], la dimension de la zone troublée importe peu et la Convention trouvera également à s'appliquer. Seules comptent les circonstances de l'espèce : reléguée « à une simple condition de causalité écologique » [7], la condition de proximité dépend davantage « du type de pollution, du mode de propagation (eau, air) de la nuisance » [8]. Aussi, dans l'affaire *Guerra et al. c/ Italie* [9], c'est bien parce que « *les émissions de substances dans l'atmosphère étaient souvent canalisées vers la ville* » du fait la position géographique de l'usine d'engrais chimiques que la Cour conclut à l'applicabilité de l'article 8 (§ 57), et non en raison de la proximité de celle-ci, située à environ un kilomètre de la localité où résidaient les requérantes (§ 57).

150. Dépassement du rapport de proximité. Néanmoins, il arrive également que cet espace aux dimensions variables prenne des proportions autrement plus démesurées. Les arrêts *L'Erablière A.S.B.L. c/ Belgique* et *Okyay et al. c/ Turquie* illustrent ainsi, à leur manière, le singulier dépassement du rapport

1. Selon le sens premier du terme dans sa relation à l'espace. Définition consultée en ligne sur le site informatisé du *Trésor de la langue française* : `http://atilf.atilf.fr/dendien/scripts/tlfiv5/advanced.exe?8;s=2573658390;`

2. P. GIROD, *La réparation du dommage écologique*, *op. cit.*, p. 89.

3. B. GRIMONPREZ, « Le voisinage à l'aune de l'environnement », *op. cit.*, p. 146.

4. V., parmi d'autres : Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*, station d'épuration située à 12 mètres du domicile de la requérante ; Cour EDH, déc., *Hans Gaida c/ Allemagne*, *préc.*, antenne-relais de téléphonie mobile située à 20 mètres de la propriété du requérant ; Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.*, usine de retraitement de déchets toxiques située à 30 mètres de l'habitation de la requérante ; Cour EDH, *Ouzounoglou c/ Grèce*, *préc.*, pont suspendu construit à 15 mètres en face d'une maison.

5. Entre autres exemples : Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, aciérie située à 450 mètres du logement de la requérante ; Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, logement situé à 100 mètres d'un bassin de traitement de minerai d'or ; Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.*, habitations situées de 100 à plus de 400 mètres de terrils et d'une usine de fabrication de charbon ; Cour EDH, *Zammit Maempel c/ Malte*, *préc.*, feux d'artifices tirés à une distance moyenne de 150 mètres de la propriété des requérants.

6. Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*, localité située à environ un kilomètre d'une usine de production d'engrais chimiques ; Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, un des requérants habitait à dix kilomètres de la mine d'or ; Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*, certaines résidences étaient situées jusqu'à 2,5 kilomètres de la piste principale de l'aéroport de Deauville-St Gatien ; v. aussi l'affaire *Bursa Barosu*, concernant des requérants habitant à plus de 7 km du lieu d'implantation des activités de la société Cargill Cour EDH, *Bursa Barosu Başkanliği et al. c/ Turquie*, 19 juin 2018, n° 25680/05.

7. À l'instar de ce qu'en a fait la jurisprudence interne relative aux troubles de voisinage, F. CABALLERO, *Essai sur la notion juridique de nuisance*, *op. cit.*, p. 203.

8. B. GRIMONPREZ, « Le voisinage à l'aune de l'environnement », *op. cit.*, p. 146-147.

9. Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*

de proximité en ce qu'ils concernent un espace géographique qu'il n'est plus franchement possible de qualifier de voisinage. Dans la première affaire, le juge européen était saisi par une association de protection de l'environnement contestant, sur le terrain de l'article 6 de la Convention, les conditions de rejet par le Conseil d'État belge d'un recours tendant à l'annulation d'un permis d'urbanisme autorisant l'extension d'un centre d'enfouissement de déchets. La Cour devait d'abord rechercher si cette disposition était applicable en l'espèce, c'est-à-dire vérifier que « *la "contestation" soulevée par la requérante avait un lien suffisant avec un "droit" dont elle pouvait se dire titulaire en tant que personne morale pour que l'article 6 s'applique* » dans son « volet civil » [1]. Elle répondra par l'affirmative au regard de l'objet social de l'association requérante. En effet, bien que le recours devant le Conseil d'État visait, au fond, à défendre l'intérêt général attaché à la protection de l'environnement, la Cour s'attache à préciser « *le but matériellement et géographiquement limité* » poursuivi par l'association (§ 29), « *à savoir la défense de l'environnement de Marche-Nassogne [...] [,] qui recouvre essentiellement cinq communes de petite taille dans un périmètre limité* » où sont, de plus, domiciliés ses membres, qui sont dès lors « *considérés comme des riverains directement affectés par le projet d'extension de la déchetterie* » (§ 28). Elle en conclut que « *l'intérêt "général" défendu en l'espèce par le recours de la requérante ne peut pas être assimilé à une* actio popularis » et juge l'article 6 applicable (§§ 29-30). Il n'en reste pas moins que, derrière les affirmations de la Cour, la zone en question s'étendait sur un territoire d'environ 170 km^2 [2].

De la même manière, la Cour n'hésite pas, dans l'affaire *Okyay et al. c/ Turquie*, à faire relever des garanties du procès équitable l'inexécution, par les autorités turques, de décisions judiciaires ordonnant l'arrêt de trois centrales thermiques polluantes dont les gaz dangereux « *peuvent se répandre sur une zone mesurant 2350 kilomètres de diamètre* » [3]. Pour le juge européen, il ne fait pas de doute que « *[c]ette distance comprend la région dans laquelle vivent les requérants [...] [et que] leur droit à la protection de leur intégrité physique est donc mis en jeu, bien que le risque qu'ils encourent ne soit pas aussi grave, spécifique et imminent que celui auquel sont exposés les personnes résidant dans le voisinage immédiat des centrales* » (§ 66) ; il estime en conséquence que « *l'issue de la procédure devant les juridictions administratives, dans son ensemble, peut être considérée comme portant de caractère civil des requérants* » (§ 67).

151. Tempéraments. Ces décisions doivent-elles pour autant nous amener à conclure que la Cour s'est « affranchi[e] absolument de toute contrainte géographique [au point] d'étendre la notion du voisinage à celle d'environnement » [4] ? Nous ne le pensons pas.

Tout d'abord, la nature procédurale du droit invoqué dans les deux derniers exemples mentionnés explique la solution retenue par le juge européen, qui dépendait davantage de l'issue qui avait été reconnue à la procédure en droit interne [5]. Car à l'inverse du droit substantiel dont l'applicabilité dépend avant tout de l'appréciation matérielle concrète de l'atteinte qui y est portée, l'application du droit procédural inté-

1. Cour EDH, *L'Erablière A.S.B.L. c/ Belgique*, *préc.*, § 30.

2. Calcul approximatif de la surface effectué par nos soins à partir des distances relevées entre les communes délimitant la zone géographique mentionnée par la Cour, distances relevées sur le site suivant : `www.lesannuaires.com/mesure-distance.html`.

3. Cour EDH, *Okyay et al. c/ Turquie*, 12 juil. 2005, n° 36220/97, CEDH 2005-VII, § 66.

4. F. CABALLERO, *Essai sur la notion juridique de nuisance*, *op. cit.*

5. Cela est flagrant dans l'affaire *Okyay et al. c/ Turquie* : Cour EDH, *Okyay et al. c/ Turquie*, *préc.*, §§ 65-67.

resse des questions de procédure, indifférentes à cette situation matérielle. Même dans ces cas, il convient de noter que la Cour cherche toujours à justifier son choix de faire application de l'article 6, ce qu'elle fait, précisément, dans l'arrêt *L'Erablière A.S.B.L. c/ Belgique* en se référant au « *but géographiquement et matériellement limité* » poursuivi par l'association requérante [1]. La contrainte géographique se mue ici en contrainte juridique !

Cette permanence du rapport de proximité existant entre la source de l'atteinte et l'individu n'est pas non plus sans lien, tout comme l'emploi de la notion de « domicile », avec un critère que l'on retrouve en filigrane dans la jurisprudence environnementaliste développée sur le terrain de l'article 8 de la Convention : le critère de la stabilité de l'exposition de l'individu aux problèmes environnementaux [2]. Retenons surtout ceci : l'environnement ici protégé doit essentiellement être compris comme étant une sphère aux dimensions variables, « centrée sur la situation d'un vivant privilégié : l'homme » [3]. Partant, la protection attachée aux droits de ce sujet bien particulier ne peut que rester profondément marquée par l'axiologie qui y préside.

§ 2. Une protection concentrée sur le noyau dur des droits de l'homme

152. Résolument anthropocentrée, la protection de l'environnement assumée par la Cour se révèle être une *protection de l'environnement des droits de l'homme*, en ce sens qu'elle ne s'attache pas à la préservation de « *l'environnement en tant que tel* » [4], mais bien à la protection du noyau dur des droits de l'homme. Ce dernier doit être compris ici comme un ensemble de valeurs matricielles, non expressément formulées par le juge européen, gouvernant l'extension de la protection des droits conventionnels aux problèmes environnementaux.

Parmi ces valeurs figure le principe fondamental de respect de la dignité humaine qui, inhérent à la Convention [5], anime le souci du juge européen de protéger la vie ainsi que les conditions d'existence des individus confrontés à des problèmes d'environnement (A.) [6]. Avec l'insertion d'une logique économique dans le système de la Convention liée à la proclamation du droit de propriété avec l'adoption du Premier Protocole additionnel le 20 mars 1952 [7], c'est aussi une toute autre préoccupation qui anime le juge européen : celle liée à la valeur pécuniaire ou marchande des biens fonciers dépréciés par des atteintes environnementales (B.).

1. Cour EDH, *L'Erablière A.S.B.L. c/ Belgique*, *préc.*, § 28.
2. L'exigence de stabilité d'exposition de l'individu aux nuisances explique en partie le fait que le domicile soit un fondement fréquemment mobilisé par le juge européen.
3. G. CANGUILHEM, *La connaissance de la vie*, *op. cit.*, p. 192, au chapitre 3eintitulé « Le vivant et son milieu ».
4. Cour EDH, *Kyrtatos c/ Grèce*, *préc.*, § 52.
5. B. MAURER, *Le principe de respect de la dignité humaine et la Convention européenne des droits de l'homme*, Paris : Documentation française, 1999.
6. L'approche reste ici strictement conforme au principe no 1 de la Déclaration de Stockholm.
7. L. CONDORELLI, « Premier Protocole additionnel. Article 1 », *op. cit.*

A. Des conditions d'existence conformes au principe de respect de la dignité humaine

153. Ce n'est pas le moindre des paradoxes de constater qu'absente du texte même de la Convention, « la dignité *irradie* la jurisprudence de la Cour de Strasbourg » [1], de sorte que la prise en charge de la protection individualisée de l'environnement par les organes de la Convention ne pouvait qu'être profondément marquée par une œuvre prétorienne résolument tendue vers la protection de l'homme « dans son humanité consubstantielle » [2]. Et quand bien même ce lien étroit entre droit de l'homme à l'environnement et dignité humaine se trouve déjà tissé hors du cadre de la CEDH [3], il prend dans cette dernière une signification toute particulière, quoiqu'implicite [4], précisément parce qu'il révèle la double dimension de la dignité humaine lorsque des problèmes environnementaux se manifestent ou sont susceptibles de se manifester.

C'est ainsi en premier lieu l'homme dans sa dignité « fondamentale » [5] qui se trouve menacé lorsque des atteintes environnementales sont telles qu'elles compromettent son intégrité physique et son existence même (1.). En dehors de ce souci premier, la jurisprudence évolutive de la Cour s'est davantage attachée à protéger la dignité « actuée » de l'homme par la promotion d'une certaine qualité de vie [6], conditionnée

1. L. BURGORGUE-LARSEN, « La dignité dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » *in La dignité saisie par les juges en Europe : Actes de la Journée d'études du 23 mai 2008 organisée par le Centre de Recherche sur l'Union européenne de l'École de Droit de la Sorbonne (Université Paris I Panthéon Sorbonne)*, sous la dir. de L. BURGORGUE-LARSEN, coll. « Droit & Justice », Bruylant, 2010, p. 55–78, p. 55, souligné par l'auteur. La Cour n'estime-t-elle pas, en effet, que « la dignité, comme la liberté, est de l'essence même de la Convention » ? : Cour EDH, *Pretty c/ Royaume-Uni*, 29 avr. 2002, n° 2346/02, § 65.

2. S. WALLAERT, « Entre permanence et transformation : La force et l'avenir de la dignité humaine », *RRJ* 2010, n° 2, p. 676.

3. On constate en premier lieu que ce lien est plus ou moins explicitement présent dans la quasi-totalité des études doctrinales consacrées au droit à un environnement sain (v. références en bibliographie). En deuxième lieu, on notera que certains systèmes constitutionnels dégagent directement du droit à la dignité humaine le droit de vivre dans un environnement sain. La Cour suprême israëlienne infère par exemple directement le droit à l'environnement du droit à la dignité : Supreme Court, *Abu Masad v. Water Commissioner*, 5 juin 2011, Civil Appeal n° 9535/06. La Constitution belge, quant à elle, proclame en son article 23 al. 1er que « *Chacun a le droit de mener une vie conforme à la dignité humaine* » et dont la mise en œuvre passe par la garantie de certains droits économiques, sociaux et culturels tels, notamment, « *le droit à la protection d'un environnement sain* » (article 23 al. 3, 4°). L.-P. SUETENS analysait ainsi la protection d'un environnement sain comme « un élément du droit de mener une vie conforme à la dignité humaine » (L.-P. SUETENS, « Le droit à la protection d'un environnement sain (Article 23 de la Constitution belge) » *in Les hommes et l'environnement : études en hommage à Alexandre Kiss*, Paris : Frison-Roche, 1998, p. 489–498. Pour un aperçu de la jurisprudence relative à cette disposition, v. F. HAUMONT, « Le droit constitutionnel belge à la protection d'un environnement sain. état de la jurisprudence », *op. cit.* ; également F. TULKENS, « Nuisances sonores, droits fondamentaux et constitutionnels belges : développements récents », *RTDH* 2005, 61, p. 279.

4. Le terme de dignité humaine n'apparaît jamais dans la jurisprudence européenne environnementaliste, mais nous comprenons bien qu'il y est omniprésent, mais en « creux » — et c'est bien là la difficulté à laquelle nous sommes confrontés. Néanmoins, le juge ZUPANČIČ, dans son opinion concordante jointe à l'arrêt *Băcilă c/ Roumanie*, nous rassure et nous conforte dans notre analyse lorsqu'il souligne que la pollution au plomb peut engendrer « toutes sortes de conditions neurologiques incompatibles avec la dignité humaine la plus fondamentale dans la mesure où celle-ci est constitutionnellement subordonnée à l'intégrité du corps » et estime, ensuite, que « la dégradation chimique de l'environnement » peut engendrer les « atteintes les plus graves portées à la dignité humaine et aux droits de l'homme les plus élémentaires » : Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*, §§ 6 et 7 de son opinion séparée.

5. B. MAURER, dans sa thèse, opère la distinction entre la « dignité fondamentale » d'un côté et la « dignité actuée » de l'autre. La première « ne s'attribue pas, [...] ne se détruit pas [...] et doit être reconnue à tout être humain », c'est la dignité absolue de l'homme en tant que membre de la communauté humaine, B. MAURER, *Le principe de respect de la dignité humaine et la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 194.

6. Contrairement à la dignité fondamentale, qui est un *a priori* absolu, la dignité actuée « nécessite une réalisation par des actes véritablement humains, grâce en particulier à des conditions extérieures qui lui permettront cet agir » (*ibid.*, p. 52). Si elle

par un environnement décent (2.).

1. La sauvegarde de l'intégrité physique

154. Parce que la dignité humaine est, selon le juge ZUPANČIČ, « constitutionnellement subordonnée à l'intégrité du corps » [1], il n'est pas étonnant de voir la notion d'« intégrité physique » former le noyau central de la protection individualisée de l'environnement dans la jurisprudence de la Cour EDH. La Cour considère en effet que la protection de l'intégrité physique découle directement du droit à vivre dans un environnement sain. Ainsi, par leur recours devant les juridictions administratives par lequel ils entendaient contester la décision d'octroi d'une autorisation d'exploiter une mine d'or par la technique de cyanuration, les requérants cherchaient dans l'affaire *Taşkin et al. c/ Turquie* à « *obtenir une protection adéquate de leur intégrité physique contre les risques engendrés par l'exploitation de la mine d'or d'Ovacik* », droit qui, selon la Cour, « *ressort notamment du droit à vivre dans un environnement sain et équilibré* », consacré dans la Constitution turque [2]. Dans une autre affaire, *Okyay et al. c/ Turquie*, constatant que « *leur droit à la protection de leur intégrité physique est [...] mis en jeu* » par la pollution environnementale causée par des centrales thermiques du fait de l'émission de gaz et de cendres, la Cour considère qu'« *en tant que particuliers ayant le droit de vivre dans un environnement sain et équilibré et l'obligation de protéger l'environnement et d'en prévenir toute pollution* », les requérants pouvait saisir les juridictions administratives afin que l'activité dommageable des centrales soit suspendue et la décision des autorités tendant à la continuation de leur exploitation annulée [3].

Si elle est ainsi au cœur du droit à l'environnement au sens de la Convention européenne, l'intégrité de la personne humaine est aussi l'expression de la dignité fondamentale de l'homme qui fonde sa qualité irréductible d'être humain [4] ; elle relève à ce titre principalement de la protection des droits dits « intangibles » de la Convention, consacrant les « attributs inaliénables de la personne humaine » [5].

155. Il n'est dès lors pas étonnant de constater en matière environnementale que la question de la protection de l'intégrité physique est toujours associée à la protection du droit à la vie. D'une part, elle constitue l'enjeu même de la violation du droit à la vie consacré par l'article 2 de la Convention envisagé en lien avec des questions environnementales [6] ; d'autre part, l'intégrité physique et la vie, lorsqu'elles sont évoquées au titre d'une autre disposition conventionnelle que l'article 2, le sont toujours conjointe-

est dite « actuelle », c'est parce qu'« elle a des conséquences "actuelles" (au sens de l'acte et du temps présent) [...] [et qu'il existe] une évolution dans la manière de considérer si un acte est ou non indigne. Des actes qui autrefois ne soulevaient aucune remarque indignent aujourd'hui » (52). La problématique environnementale correspond à cette lecture actuée de la dignité : vivre dans un environnement dégradé pouvait ne pas choquer au sortir de la Seconde guerre mondiale, alors qu'actuellement cela est considéré comme contraire aux droits de l'homme, parce que contraire à la dignité de l'individu.

1. Opinion concordante du juge ZUPANČIC jointe à l'arrêt *Băcilă c/ Roumanie* : Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*, § 6 de l'opinion.
2. Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, §§ 131-132.
3. Cour EDH, *Okyay et al. c/ Turquie*, *préc.*, §§ 66-67.
4. B. MAURER, *Le principe de respect de la dignité humaine et la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 50 et s.
5. F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, n° 145.
6. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 98 ; Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 90.

ment, et par opposition à d'autres intérêts, tels par exemple la santé [1]. Dans la décision d'irrecevabilité *María Isabel Ruano Morcuende c/ Espagne*, relative aux troubles causés par un transformateur électrique implanté à proximité d'un logement, la Cour opère ainsi un *distinguo* entre les conséquences du fonctionnement du transformateur pour la vie et l'intégrité physique de la requérante, de ses conséquences pour sa vie privée et familiale [2]. On pourrait ainsi en déduire hâtivement que l'intégrité physique relève uniquement de l'article 2. Néanmoins, dans un récent arrêt environnemental *Otgon c/ République de Moldavie* du 13 septembre 2016, la Cour rappelle que « *the concept of "private life" is a broad terme not susceptible to exhaustive definition. It covers, inter alia, the* ***physical and psychological*** *integrity of a person* » [3].

On sera toutefois tentés de voir dans les affaires environnementales deux niveaux d'intégrité physique distincts, selon que l'on se trouve sur le terrain de l'article 2 ou, au contraire, de l'article 8. Il y aurait l'intégrité physique du premier niveau, qui est en jeu lorsque l'article 2 trouve à s'appliquer. Elle s'adresse uniquement au atteintes au corps de la personne humaine, qui doit rester préservé de toute mutilation, voire d'être touché par la mort [4]. Sa protection dans les affaires environnementales ne s'attache qu'à la « sécurité de l'être en vie » lorsque celle- ci est gravement menacée [5] ; schématiquement, « au "droit à ne pas être mort" » [6]. En somme, la protection de l'intégrité physique *stricto sensu* ne concerne que « les troubles d'une gravité certaine », c'est-à-dire ceux qui sont tels qu'ils justifient l'application de l'article 2, et non « les troubles d'une certaine gravité » [7] qui, eux, sont susceptibles de compromettre l'intégrité « physique et morale » de l'individu relevant de l'article 8. cette intégrité physique, que l'on pourrait dire de second niveau, achemine davantage la protection vers la promotion d'une certaine qualité de vie.

2. La promotion d'une certaine qualité de vie

156. La qualité de vie apparaît, sur le terrain de l'article 8 de la Convention, comme la finalité principale de la protection conventionnelle d'un environnement sain. C'est dans l'affaire *López Ostra c/ Espagne* que la Cour explicite pour la première fois les éléments constitutifs d'une certaine qualité de vie en matière environnementale, sans toutefois se référer directement à la notion [8], qui apparaît pour la

1. Cour EDH, *Zammit Maempel c/ Malte*, *préc.*, à propos du tir de feux d'artifices à proximité de la propriété des requérants, la Cour « *finds that it has not been established that the applicants are subjet to a real and immediate risk to their life or their physical integrity. Neither does the Court find it sufficiently established that fireworks give rise to any health concern…* » (§ 67).

2. Cour EDH, déc., *María Isabel Ruano Morcuende c/ Espagne*, *préc.*

3. Cour EDH, *Otgon c/ République de Moldavie*, *préc.*, § 15, nous soulignons.

4. B. FEUILLET, « Intégrité physique (Droit au respect de l') » *in Dictionnaire des droits fondamentaux*, sous la dir. de D. CHAGNOLLAUD et G. DRAGO, Dalloz, 2006, p. 499.

5. J.-P. PIERRON, « Le droit à la vie : point aveugle ou horizon d'attente des droits de l'homme ? » *in Le droit au respect de la vie au sens de la Convention européenne des droits de l'homme : Actes du colloque des 6 et 7 novembre 2009*, sous la dir. de M. LEVINET, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 2011, p. 88.

6. B. MAURER, *Le principe de respect de la dignité humaine et la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 405 ; citant G. GUILLAUME, « Article 2 » *in La Convention européenne des droits de l'homme : Commentaire article par article*, sous la dir. de L.-E. PETTITI, E. DECAUX et P.-H. IMBERT, 2e éd., Paris : Économica, 1999, p. 148.

7. É. NAÏM-GESBERT, *Droit général de l'environnement*, *op. cit.*, p. 148.

8. Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*, § 51 : « *des atteintes graves à l'environnement peuvent affecter le bien-être d'une personne et la priver de la jouissance de son domicile de manière à nuire à sa vie privée et familiale, sans pour autant mettre en grave danger la santé de l'intéressée* ». La notion de qualité de vie n'est mentionnée qu'indirectement par le renvoi au jugement de l'Audiencia Territorial dans cette affaire, qui avait admit « *que les nuisances litigieuses, sans constituer un*

première fois dans un arrêt *Powell et Rayner c/ Royaume-Uni* [1]. Il faudra en effet attendre une décision *Asselbourg et al. c/ Luxembourg* pour que le lien entre santé, bien-être, domicile et qualité de vie se trouve définitivement établi en matière environnementale [2], puis conforté par le juge européen [3]. Alors qu'au premier abord la nature exacte des relations entre ces éléments n'apparaît pas clairement, une lecture approfondie de la jurisprudence européenne, éclairée par certains travaux de géographes, de sociologues et de psychologues relatifs à la qualité de vie [4], permet de saisir que la notion y recouvre une double dimension, à la fois objective et subjective.

Dans sa dimension objective, la qualité de vie repose sur certaines conditions matérielles d'existence parmi lesquelles l'environnement physique de l'individu, matérialisé par son domicile ou son espace de vie, tient une place de choix (c.). On en saisit vite l'importance lorsque l'on comprend que le lieu où l'homme mène son existence conditionne en grande partie sa santé (a.). Loin de seulement désigner l'état physique ou physiologique objectivement observable et mesurable de l'individu, la qualité de vie, dans son acception subjective, tend plus généralement à intégrer l'« épanouissement de la plénitude des potentialités humaines, en référence à des paramètres psychologiques et [...] sociaux » [5], ce qui nous mène vers la satisfaction de son propre bien-être (b.).

a. De la santé humaine...

157. La question de la protection de la santé s'est posée dès les premières décisions environnementales rendues par la Commission dans les années 1980's [6]. La construction jurisprudentielle du droit à un environnement « sain » s'est, ensuite, essentiellement développée sur des considérations sanitaires, au grand dam des environnementalistes les plus convaincus qui auraient sans aucun doute pu y trouver une confirmation du mouvement de « pénétration croissante des préoccupations sanitaires dans le droit de l'environnement », perdant progressivement sa vocation originale d'un droit « désintéressé » et

danger grave pour la santé, causaient une détérioration de la qualité de vie des riverains, détérioration qui cependant ne se révélait pas suffisamment sérieuse pour enfreindre les droits fondamentaux reconnus dans la Constitution » (§ 50).

1. Cour EDH, *Powell et Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 40.

2. Cour EDH, déc., *Asselbourg et al. c/ Luxembourg*, *préc.*, en l'espèce, la Cour renvoi au célèbre § 51 de l'arrêt *Lopez Ostra* et rejette la requête au motif que « *le lien de causalité entre [les nuisances alléguées] et la qualité de vie des requérants* » n'est pas établi. Il convient toutefois de signaler que la qualité de vie qui nous intéresse ici est celle qui passe « par la protection contre des facteurs externes qui peuvent dégrader les conditions de vie », et non celle qui déborde largement du domaine environnemental et peut aller jusqu'à intéresser des questions relatives « aux choix fondamentaux de l'individu concernant la détermination de ce qu'est une vie qui vaut la peine d'être vécue et les conclusions qu'il convient de tirer d'une vie dont la qualité s'est dégradée aux yeux de son titulaire » (P. DUCOULOMBIER, « Qualité de la vie et Convention européenne des droits de l'homme », *RDSS* 2014, nº 6, p. 1047.).

3. V. not. : Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 88 ; Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, §§ 96 et 106 ; Cour EDH, *Brânduşe c/ Roumanie*, *préc.*, § 67 ; Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, §§ 81 et 108.

4. *Psychologie sociale appliquée : Environnement, santé et qualité de vie*, sous la dir. de C. BONARDI et al., In Press Éditions, 2002 ; *Espaces, Bien-être et Qualité de vie : Actes du colloque international d'Angers (France) des 23 et 24 septembre 2004*, sous la dir. de S. FLEURET, Presses de l'Université d'Angers, 2005.

5. C. GUIBET-LAFAYE, « Bien-être » *in Dictionnaire du corps*, sous la dir. de M. MARZANO, Dicos poche, PUF, 2007, p. 130.

6. Pour la Commission, il ne fait pas de doute que « *des nuisances sonores et autres considérables peuvent sans nul doute affecter le* ***bien-être physique*** *d'un individu* » (nous soulignons) : Comm. EDH, déc., *Richard John Powell c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; Comm. EDH, déc., *Anthony Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; Comm. EDH, déc., *S. c/ France*, *préc.*

« allocentriste » [1]. Pouvait-il en être autrement dans le cadre d'un instrument de protection des droits de l'homme ?

Toujours est-il que, dans l'esprit de certains juges siégeant à Strasbourg, « le lien étroit entre la protection des droits de l'homme et la nécessité urgente de décontaminer l'environnement nous amène à considérer la santé comme le besoin humain le plus fondamental et à la juger prééminente » [2]. Et la jurisprudence européenne est loin d'être isolée dans cette approche sanitaire des questions environnementales. Le juge constitutionnel allemand de Karlsruhe a, par exemple, et ce bien avant les organes de la Convention, inféré de l'article 2 al. 2 de la *Grundgesetz* (droit à la vie et à l'intégrité physique), en liaison avec son article 1er al. 1 (intangibilité de la dignité de l'être humain), un droit à la santé en matière d'environnement [3]. Idem pour le juge italien, qui s'est fondé sur l'article 32 de la Constitution italienne relatif à la santé pour en extraire un droit à la protection de l'environnement [4], et même pour le juge administratif français, qui infère de l'article 1er de la Charte de l'environnement un droit à la santé environnementale [5]. De la même manière, le Comité européen des droits sociaux considère que le droit à la santé, garantie par l'article 11 de la Charte sociale, inclut la protection d'un environnement sain [6]. Il y aurait donc bien fondamentalement « quelque chose d'Hippocrate à l'origine du droit de l'environnement » [7]...

158. Dans la jurisprudence de la Cour EDH, la protection de la santé environnementale se distingue de la protection de l'intégrité physique *stricto sensu* [8]. Bien que ténue, la jurisprudence nous fournit en effet certains indices permettant d'opérer la distinction entre la protection de l'intégrité physique d'un côté, et la protection de l'« intégrité physique et morale » de l'autre qui, elle, inclut la protection de la santé. Ainsi, par exemple, dans toutes les affaires où l'« intégrité physique » est invoquée au titre de la protection de l'article 2, aucune référence, et donc *a fortiori* aucun lien, n'est établi avec la « santé » ou

1. C. CANS, « Les mutations du droit de l'environnement sous l'effet des préoccupations sanitaires » *in Droit de l'environnement et protection de la santé : Actes du colloque organisé par la SFDE. Strasbourg, 4 et 5 décembre 2003, ENA*, sous la dir. de P. BILLET et al., L'Harmattan, 2009, p. 171–203, p. 171 et spéc. pp. 190 et s. V. également C. CANS, « Plaidoyer pour un droit de l'environnement moins anthropocentriste : Réflexions insolentes sur la place croissante des préoccupations sanitaires dans le droit de l'environnement », *Dr. Env.* 2000, nº 80, p. 10, p. 11 : l'auteur considère que « [s]i le droit de l'environnement intègre la santé, il n'est plus droit de l'environnement, mais de l'homme », ajoutant que « le droit de l'environnement n'a pas été conçu pour la protection de l'homme, mais bien pour régir les relations qu'il entretient avec ce qui lui est étranger ». Ainsi, l'« entrée massive du droit de la santé [...] [dans le droit de l'environnement] risque de le réduire au traitement des questions relatives aux effets sur l'homme ».

2. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, opinion dissidente commune aux juges COSTA, RESS, TÜRMEN, ZUPANČIČ et STEINER, jointe à l'arrêt.

3. BVerfG, *Fluglärm*, *préc.*, à propos des nuisances émanant de l'aéroport de Düsseldorf-Lohausen ; v. également, avec une référence explicite à la jurisprudence de la Cour EDH : BVerfG, *Berlin-Schönefeld*, 29 juil. 2009, nº 1 BvR 1606/08, *BVerfGK*, 16, p. 68 ; *NVwZ* 2009, p. 1494, § 35 ; BVerfG, *Verkehrsflughafen Leipzig/Halle*, 25 oct. 2009, nº 1 BvR 3474/08 ; *NVwZ* 2009, p. 1489, § 49.

4. Cassazione civile, sent., 6 oct. 1979, nº 5172, *Foro It.* T. I, p. 2302.

5. CE, *Association Ban Asbestos France et autres*, 26 fév. 2014, nº 351514, *Lebon*.

6. CEDS, *Fondation Marangopoulos pour les Droits de l'Homme (FMDH) c/ Grèce*, *préc.*, §§ 195-196.

7. J.-P. BAUD, « Quelque chose d'Hippocrate à l'origine du droit de l'environnement » *in Genèse du droit de l'environnement. Fondements et enjeux internationaux*, sous la dir. de M. CORNU et J. FROMAGEAU, t. I, L'Harmattan, 2001, p. 25 ; J.-P. BAUD, « Les hygiénistes face aux nuisances industrielles dans la première moitié du XIXè siècle », *RJE* 1981, nº 3, p. 205–220, dans le même sens ; M.-A. HERMITTE, « Santé, environnement, pour une deuxième révolution hygiéniste » *in Les hommes et l'environnement : études en hommage à Alexandre Kiss*, Paris : Frison-Roche, 1998, p. 23–44 ; A. LAUDE, « La protection de la santé par le droit de l'environnement » *in Du droit de l'environnement au droit à l'environnement. à la recherche d'un juste milieu*, sous la dir. de A. CHAMBOREDON, L'Harmattan, 2007, p. 115–122

8. Voir *supra*1., p. 131.

l'intégrité « morale » ou « psychologique » du ou des requérant(s) [1]. L'affaire *Fadeïeva c/ Russie* nous permet également de différencier, respectivement, l'« intégrité physique » de l'individu de son « intégrité physique et morale ». Dans cette grave affaire de pollution industrielle, la Cour va estimer, dans sa décision sur la recevabilité, que la requérante « *in the present case did not face any "real and immediate risk" either to her physical integrity or her life* » et va considérer plus approprié d'examiner la requête sous l'angle de l'article 8 [2]. Au cours de l'examen de la requête sur le terrain de cette disposition, il sera alors seulement question, dans l'arrêt, des « *effets physiques et mentaux* » de la pollution sur la requérante et le raisonnement du juge reste structuré sur son état de santé [3]. Il n'est donc plus question, ici, de son intégrité physique au sens le plus strict. De la même manière, le juge européen distingue bien, dans l'affaire *Zammit Maempel c/ Malte*, la « vie et l'intégrité physique » de la « santé » : le juge n'estime pas établi en l'espèce que les requérants subissent, du fait des tirs de feux d'artifice à proximité de leur propriété, un risque réel et immédiat pour leur vie ou leur intégrité physique, pas plus d'ailleurs qu'ils ne suscitent pour eux des problèmes de santé [4].

159. C'est donc essentiellement une différence de degré qui sépare l'« intégrité physique » de l'« intégrité physique et morale » de l'individu : à la première les graves dommages corporels pouvant causer la mort ; à la seconde les « *effets physiques et mentaux* » des atteintes environnementales qui se traduisent par des problèmes de santé. Concernant ces effets, il pourra notamment s'agir, dans les affaires strasbourgeoises, des perturbations du sommeil dues au bruit et finissant par entraîner certains troubles neuro-végétatifs [5], mais aussi d'allergies [6], d'asthme [7] ou de diverses autres infections respiratoires [8], de maladies cardiovasculaires [9] voire même de troubles neurologiques [10] déclenchés et/ou aggravés par une exposition à la pollution dans un milieu de vie donné.

Bien que ces affections touchent le « bien-être physique » de l'homme, la référence récurrente, dans ce type d'affaires, à un certain « *état physique et psychologique* » ou « *mental* » tend progressivement à faire converger la définition européenne de la santé avec celle qui est donnée par le préambule de la Constitution de l'OMS :

> « *La santé est un état de complet bien-être physique, mental et social* »

Particulièrement extensive, la définition ainsi retenue de la santé se rapproche davantage d'un « sentiment général d'agrément, d'épanouissement suscité par la pleine satisfaction des besoins du corps et/ou de l'esprit » [11]. Et c'est bien vers l'épanouissement de l'homme que se dirige la jurisprudence lorsque la

1. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.* ; Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.* ; Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*
2. Cour EDH, déc., *Nadezhda Mikhaylovna Fadeïva c/ Russie*, 16 oct. 2003, n° 55723/00.
3. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*
4. Cour EDH, *Zammit Maempel c/ Malte*, *préc.*, § 67.
5. Cour EDH, *Martínez Martínez c/ Espagne*, *préc.* Sur ce point particulier, voir A. MUZET, « Insomnie due aux facteurs environnementaux », *op. cit.*
6. Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*
7. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*
8. Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.* ; Cour EDH, *Grimkovskaya c/ Ukraine*, *préc.*
9. Cour EDH, *Grimkovskaya c/ Ukraine*, *préc.*
10. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*
11. C. GUIBET-LAFAYE, « Bien-être », *op. cit.*, p. 127.

Cour en réfère au bien-être de la personne [1].

b. …au bien-être individuel

160. Si la santé reste son déterminant principal [2], la qualité de vie se définit désormais également comme un certain état de bien-être, apte à émuler « la capacité individuelle […] de développer des modes de fonctionnement humain fondamentaux, permettant de vivre une vie humaine, digne et sensée » [3]. La jurisprudence européenne développée sur le terrain de la protection individualisée de l'environnement soutient une telle évolution du droit à la qualité de la vie, qui tend progressivement à détacher la santé de la recherche du bien-être de l'homme [4].

Cette évolution s'amorce avec l'arrêt *López Ostra c/ Espagne*, à travers le célèbre *obiter dictum* de son paragraphe 51, que nous rappelons ici pour les besoins de la démonstration :

> « *[…] des atteintes graves à l'environnement peuvent affecter le bien-être d'une personne et la priver de la jouissance de son domicile de manière à nuire à sa vie privée et familiale, sans pour autant mettre en grave danger la santé de l'intéressée* ». [5]

Pour la première fois, il n'est plus fait référence au « bien-être physique » de la personne [6], mais à son seul « bien-être », envisagé indépendamment de sa santé : il peut être affecté sans que cette dernière soit gravement mise en danger. La formulation reste certes ambigüe, notamment par la présence de l'adverbe « gravement », qui peut sous-entendre que le bien-être comprend un certain état de santé physique comme minimum incompressible ; néanmoins, la dissociation est entamée : à la santé doit correspondre un certain état physique de l'individu, tandis qu'au bien-être est associé son état mental et social. Ainsi, dans l'affaire *López Ostra c/ Espagne*, le juge n'hésite pas à accorder, sur le fondement de l'article 50 ancien de la Convention, une satisfaction équitable à la requérante pour le « *tort moral indéniable* » éprouvé, notamment, par « de l'angoisse et de l'anxiété en voyant la situation perdurer » [7].

161. L'affaire *Brânduşe c/ Roumanie* confirme cette évolution [8]. S'agissant d'un détenu purgeant sa peine dans une cellule sise à quelques mètres d'une décharge à l'abandon et dégageant des odeurs pestilentielles, la Cour considère que si « *l'état de santé du requérant ne s'est pas dégradé du fait de la proximité de l'ancienne décharge d'ordures, […] la qualité de vie et le bien-être de l'intéressé ont*

1. J.-P. MARGUÉNAUD, « De l'identité à l'épanouissement : l'environnement sain », *op. cit.*

2. A. FAGOT-LARGEAULT, « Réflexions sur la notion de qualité de la vie » *in APD : Dossier « droit et science »*, t. 36, Sirey, 1991, p. 135–153.

3. C. GUIBET-LAFAYE, « Bien-être », *op. cit.*, p. 130.

4. P. STEICHEN, « évolution du droit à la qualité de vie. De la protection de la santé à la promotion du bien-être », *RJE* 2000, nº 3, p. 361 ; aussi, et surtout, P. STEICHEN, « Le bien-être au cœur du droit à un environnement sain. L'apport de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » *in Le bien-être et le droit*, sous la dir. de M. TORRE-SCHAUB, Publications de la Sorbonne, 2016, p. 41–54 ; v. également N. BELAÏDI, *La lutte contre les atteintes globales à l'environnement : vers un ordre public écologique*, Bruxelles : Bruylant, 2008, spéc. p. 61-74.

5. Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*, § 51.

6. Comm. EDH, déc., *Richard John Powell c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; Comm. EDH, déc., *S. c/ France*, *préc.*

7. Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*, § 65.

8. Certains juges européens avaient déjà reconnu auparavant que « la vie privée est un aspect du bien-être général de la personne » : v. l'opinion dissidente commune des juges COSTA, RESS, TÜRMEN, ZUPANČIČ et STEINER jointe à l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, auquel ils reprochaient d'avoir « sépar[é] de manière tout à fait factice bien-être personnel général et vie privée », Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, op. diss., § 11.

été affectés d'une manière qui a nuit à sa vie privée » ; partant, l'article 8 trouve à s'appliquer [1]. De la protection de l'homme en sa qualité d'être vivant, la Cour en est ainsi également venue à le protéger en sa qualité d'être sensible [2]. Cette évolution de la notion de qualité de vie dans la jurisprudence européenne, expression d'un phénomène plus général et contemporain « d'individuation » [3], peut cependant conduire la Cour sur la pente d'un subjectivisme tel que surgira inévitablement la difficulté d'apprécier ce que doit être une vie « de qualité » [4]. Il reste néanmoins cet autre élément, d'ordre matériel, déterminant la qualité de vie et qui, lui, échappe à cette indétermination : le domicile ou, plus généralement, l'espace de vie dans lequel évolue l'individu.

c. L'espace de vie, support de sa qualité

162. La qualité de vie est indissociable de l'espace dans lequel se déroule l'existence [5]. Elle appelle donc aussi un certain confort matériel que le « domicile », au sens européen du terme, est le plus à même d'apporter. Bien que « *no right can be derived from Article 8 that [the authorities] provide housing, or conditions for housing, that meet particular environmental standards* » [6], il est pour le juge européen « *à l'évidence souhaitable que tout être humain dispose d'un endroit où il puisse vivre dans la dignité et qu'il puisse désigner comme son domicile* » [7] et dont, par ailleurs, il ne manque pas de souligner qu'il « *relève de la sécurité et du bien-être personnels* » [8].

Dans la célèbre formule de principe dégagée dans l'arrêt *López Ostra c/ Espagne* [9], le domicile figurait déjà au centre du raisonnement de la Cour. Avec l'arrêt *Moreno Gómez c/ Espagne* du 16 novembre 2004, son rôle de premier plan sera confirmé, en même temps que se verront consolidées ses implications environnementales. En soulignant en l'espèce que « *[l]e domicile est normalement le lieu, l'espace physiquement déterminé où se développe la vie privée et familiale* » [10], le juge européen renvoie dans un premier temps à un certain espace géographique, localisé, constituant le milieu au centre duquel se développe une partie de l'existence humaine, tant dans sa dimension personnelle que sociale (vie privée *et* familiale). Définissant ensuite le « *droit au respect de son domicile [. . .] non seulement comme le droit à un simple espace physique mais aussi comme celui à la jouissance, en toute tranquillité, dudit espace* » (§ 53), le juge fait de ce lieu le véritable support d'un droit à un certain confort, qui rejoint directement la satisfaction du bien-être individuel. Enfin, il ajoute que « *[d]es atteintes au droit au respect du domicile ne visent pas seulement les atteintes matérielles ou corporelles, telles que l'entrée dans le domicile d'une personne non autorisée, mais aussi les atteintes immatérielles ou incorporelles, telles que les bruits, les*

1. Cour EDH, *Brânduşe c/ Roumanie*, *préc.*, § 67.
2. P. STEICHEN, « évolution du droit à la qualité de vie. De la protection de la santé à la promotion du bien-être », *op. cit.*
3. L. GRESILLON, « De l'espace de qualité à celui du bien-être : une question d'appropriation sensorielle ? » *in Espaces, Bien-être et Qualité de vie : Actes du colloque international d'Angers (France) des 23 et 24 septembre 2004*, sous la dir. de S. FLEURET, Presses de l'Université d'Angers, 2005, p. 38.
4. Cour EDH, *Ledyayeva, Dobrokhotova, Zolotareva et Romashina c/ Russie*, *préc.*, § 90 : « *The "quality of life" is a very subjective characteristic which hardly lends to itself to a precise definition* ».
5. *Espaces, Bien-être et Qualité de vie*, *op. cit.*
6. Cour EDH, déc., *Martin Ward c/ Royaume-Uni*, 9 nov. 2004, n° 31888/03.
7. Cour EDH, Gr. ch., *Chapman c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 99.
8. Cour EDH, *Buckley c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 76.
9. Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*, § 51.
10. Cour EDH, *Moreno Gómez c/ Espagne*, *préc.*, § 53.

émissions, les odeurs et autres ingérences » (§ 53), la Cour érige le domicile en composante essentielle de l'environnement de l'individu qui, préservé de toute pollution ou nuisance, doit être salubre.

163. Ainsi comprise, cette ré-écriture de la notion de « domicile » tend à rejoindre la jurisprudence européenne contribuant à la protection du droit de disposer d'un logement décent [1].

Plus généralement, on peut se demander si cette lecture environnementale du domicile qui est celle de l'arrêt *Moreno Gómez c/ Espagne* n'est pas indirectement transposable pour tout « espace de vie » exposé à des menaces environnementales susceptibles d'affecter les conditions d'existence de l'individu. L'arrêt *Brânduşe c/ Roumanie* paraît fournir une telle illustration pour le cas de ce détenu exposé à des nuisances olfactives dans sa cellule sise à quelques dizaines de mètres d'une décharge municipale à l'abandon. Alors qu'il n'était aucunement question de protection du domicile en l'espèce, la Cour note en effet que le grief concernant la dégradation de « *la qualité de vie et le bien-être [...] [du requérant] porte sur des aspects [...] qui concernent par ailleurs le seul "espace de vie" dont l'intéressé dispose depuis plusieurs années* » [2]. On observe alors que la qualité de vie reste indissociable d'un espace localisé qui sert de support à l'existence.

Si le domicile est toujours un espace de vie, l'inverse n'est pas vrai. Dans un même ordre d'idées, différant toutefois, le lien entre domicile et propriété est loin d'être automatique. L'on peut en effet être propriétaire d'une habitation sans pour autant avoir de lien suffisant avec cette dernière pour qu'elle soit considérée comme un « domicile » au sens de la Convention [3]. Protéger l'« environnement » de la propriété poursuit, dans ce cas, une finalité bien différente, qui n'a plus pour point d'horizon la dignité de la personne humaine.

B. La préservation de la valeur vénale de la propriété foncière

164. Les organes de la Convention ont très tôt reconnu, dès les toutes premières requêtes portées à leur connaissance sur ce terrain, que le patrimoine immobilier pouvait se trouver affecté par des problèmes environnementaux. Dans plusieurs décisions d'irrecevabilité, la Commission a en effet précisé que si l'article 1 du Premier Protocole

> « *ne garantit pas, en principe, le droit au maintien des biens dans un environnement agréable [...] [,] des nuisances sonores très importantes du point de vue niveau et fréquence, peuvent*

1. P. LAMBERT, « Le droit au logement dans la Convention européenne des droits de l'homme » *in Le droit au logement : vers la reconnaissance d'un droit fondamental de l'être humain : Actes du colloque du 19 octobre 2007 organisée par l'Institut des droits de l'homme du barreau de Bruxelles*, sous la dir. de BARREAU DE BRUXELLES. INSTITUT DES DROITS DE L'HOMME. et al., Bruxelles : Bruylant, 2009, p. 13 ; v. également D. THARAUD, « La protection du logement dans la jurisprudence de la Cour EDH : un droit à l'architecture complexe », *Dossier « Droit au logement et droit(s) européen(s) » in RDSS* 2015, nº 2, p. 221–231, spéc. pp. 224-225 ; et D. THARAUD, « Le sort contrasté du droit au logement opposable français devant la Cour européenne des droits de l'homme », *RDSS* 2015, nº 4, p. 657-658. En ce sens, la définition du domicile donnée dans l'arrêt *Moreno Gómez c/ Espagne* conforte l'analyse qui avait été faite par le juge européen dans son arrêt *Öneryildiz c/ Turquie (I)*, qui avait considéré que la destruction de son taudis avait « *définitivement privé [le requérant] de tous les biens qui assuraient le maintien de la vie quotidienne de sa famille* » (Cour EDH, *Öneryildiz c/ Turquie (I)*, 18 juin 2002, nº 48939/99, § 147). En ce sens, v. également P. DE FONTBRESSIN, « De l'effectivité du droit à l'environnement sain à l'effectivité du droit à un logement décent ? En marge de l'arrêt Öneryildiz c. Turquie du 30 novembre 2004 », *op. cit.*

2. Cour EDH, *Brânduşe c/ Roumanie*, *préc.*, § 67.

3. Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, § 207.

> *affecter lourdement la valeur d'un bien immobilier ou même le rendre invendable ou inutilisable et constituer de la sorte une expropriation partielle* » [1]

Cette position a été confirmée par la Cour [2], qui l'a ensuite étendue aux problèmes d'environnement *lato sensu* [3].

Bien que l'on puisse, et dans un certaine mesure seulement, considérer que dépréciation de la valeur pécuniaire d'un bien et dégradation de la qualité de vie soient liés [4], le juge européen ne s'attache, dans cette jurisprudence, qu'au souci de préserver la composante économique, purement marchande, du droit de propriété ; ce soubassement idéologique a d'ailleurs justifié, il ne faut pas l'oublier, l'adoption du Premier Protocole additionnel à la Convention entré en vigueur le 19 mai 1954 [5]. La jurisprudence développée sur le terrain de l'article 6 de la Convention, lequel laisse largement place aux considérations patrimoniales lorsqu'il est appliqué dans son volet civil [6], confirme par ailleurs la valeur marchande de la propriété privée immobilière au rang des intérêts juridiquement protégés face aux menaces environnementales. Dès 1992, la Commission considéra ainsi dans son rapport rendu en l'affaire *Zander c/ Suède* « *that the existence of environmental inconveniences or risks might well be a factor which affects the value of a property* », ce qui l'a conduit, en l'espèce, à considérer comme « civil » au sens de l'article 6 § 1 « *the right related to the environmental conditions of the applicants' property* » [7]. La Cour confirmera pleinement cette hypothèse par la suite. Dans l'affaire *Ortenberg c/ Autriche*, la requérante s'était opposée, par diverses voies de droit public (réclamations administratives, recours juridictionnels constitutionnels et administratifs), à la délivrance de permis de construire sur des terrains jouxtant sa propriété en raison des prétendues nuisances qui résulteraient de la construction des bâtiments envisagés. Ses divers recours ayant en dernier lieu été rejetés, respectivement, par la Cour constitutionnelle et la Cour administrative autrichiennes, la requérante chercha tout de même à contester les conditions dans lesquelles ces juridictions avaient jugé ses prétentions. Elle estimait en effet devant la Cour n'avoir pas eu accès à un tribunal, ni d'avoir bénéficié d'un procès équitable au sens de l'article 6 de la Convention. Alors que le Gouvernement autrichien estimait cette disposition inapplicable en l'espèce en raison du caractère essentiellement

1. Comm. EDH, déc., *Richard John Powell c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; Comm. EDH, déc., *Anthony Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; Comm. EDH, déc., *G.A. c/ Suède*, *préc.* ; Comm. EDH, déc., *S. c/ France*, *préc.*

2. Cour EDH, déc., *Hüseyin Cahit Ünver c/ Turquie*, 26 sept. 2000, n° 36209/97.

3. Cour EDH, *Sefa Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, « *l'article 1 du Protocole 1 ne garantit pas, en principe, le droit au maintien des biens dans un environnement agréable […]. Il est vrai que des activités susceptibles de causer des problèmes environnementaux peuvent affecter lourdement la valeur d'un bien immobilier ou même le rendre invendable et constituer en conséquence une expropriation partielle* ».

4. Il est tout-à-fait compréhensible que les prix de l'immobilier soient peu élevés dans les endroits où la qualité de vie est médiocre du fait d'un environnement dégradé (pollutions, ouvrages dangereux…), la demande étant peu importante là où il ne fait pas bon vivre. En ce sens, la propriété privée est aussi une condition d'épanouissement de l'être humain, si ce n'est celle de sa survie (A.-M. PATAULT, *Introduction historique au droit des biens*, PUF, 1989, p. 142 ; dans le même sens C. MOULY, « Place de la propriété parmi les droits de l'homme », *op. cit.*, pp. 39-41). Mais la relation entre qualité de vie et propriété s'arrête là : l'on peut en effet être propriétaire d'un bien immobilier non destiné à l'habitation, telle une terre agricole par exemple. Il n'empêche, le terrain pourra subir une dépréciation du fait d'une pollution, tout simplement parce qu'elle empêchera celui qui l'exploite d'en tirer les fruits.

5. Adoption qui n'est pas allée sans soulever certaines objections L. CONDORELLI, « Premier Protocole additionnel. Article 1 », *op. cit.*, pp. 971-972.

6. F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, n° 232. Sur ce point, v. également *infra*, II, 1, Section I, § 2., A., 2., p. 177.

7. Comm EDH, rapp., *Lennart et Gunny Zander c/ Suède*, *préc.*, § 45. La Cour validera ce raisonnement dans son arrêt : Cour EDH, *Zander c/ Suède*, *préc.*, §§ 24-27.

public du litige, la Cour jugea l'inverse : tout en relevant que la requérante s'était en l'espèce appuyée sur des recours de droit public, elle juge qu'« *elle voulut néanmoins éviter une atteinte à ses droits patrimoniaux, car elle estimait que les travaux sur les terrains attenants à sa propriété en compromettraient la jouissance et en réduiraient la valeur marchande. Compte tenu du lien étroit existant entre la procédure engagée par l'intéressée et les répercussions de l'issue de ladite procédure sur sa propriété, le droit en question revêtait un caractère "civil"* »[1]. De même, dans l'arrêt *L'Erablière A.S.B.L. c/ Belgique* du 24 février 2009, la Cour juge l'article 6 applicable dans son volet « civil » à une procédure d'annulation d'un permis d'étendre un centre d'enfouissement de déchets, motif pris, notamment, des incidences « *sur la valeur marchande de leurs propriétés [des membres de l'association requérante] [...] qui risquait de subir de ce fait une dépréciation* »[2]. Sur le terrain même de l'A1-P1, la Cour n'admet cependant de prendre en compte que la « *dépréciation substantielle* » de la valeur marchande de la propriété privée immobilière[3], faisant application le cas échéant des principes gouvernant la protection du droit à l'environnement. Ce qui explique entre autres pourquoi cette disposition est ici envisagée dans le cadre du droit à la protection d'un environnement sain, ce qui serait autrement incompréhensible.

165. Ainsi, dépréciée lorsqu'elle est enchâssée dans un « environnement » peu recommandable, invendable voire inutilisable lorsque ce dernier se révèle bien plus dégradé et dangereux, la propriété privée immobilière, si elle peut encore contribuer à sa modeste mesure à la sauvegarde de l'environnement[4], n'est protégée que pour ce quelle reste : un bien regroupant un ensemble d'utilités pour l'homme.

166. Conclusion du chapitre. — La jurisprudence étudiée au cours de ce second chapitre n'a plus grand rapport avec les questions relatives à la protection de la nature. Anthropocentrée, la protection de l'environnement qu'elle prend en charge a pour principale préoccupation l'homme, un homme dont les conditions d'existence sont désormais reconnues comme étroitement dépendantes de l'environnement physique dans lequel il évolue et qui n'est autre que son « milieu » de vie. Aussi, en admettant que de graves perturbations de ce milieu (pollutions, risques et autres catastrophes...) sont susceptibles de constituer des « ingérences » dans les droits garantis, le juge européen ne fit qu'admettre l'environnement qu'en tant que facteur conditionnant leur exercice.

Cette reconnaissance de la dimension environnementale des droits de l'homme n'a pas pour autant fait de l'environnement un nouvel objet de la protection européenne ; elle a en revanche permis le renforcement de la protection des droits en tenant compte d'une extériorité qui n'avait pu être pensée au moment où fut élaborée la Convention. Et quant à cette extériorité, il est paradoxal de constater qu'elle n'est point si étrangère à l'homme, puisque les divers problèmes environnementaux (pollutions, nuisances, risques...) auxquels il est désormais confronté ne sont pas autre chose que les effets indésirables, voire nocifs, de ses propres activités sur lui-même... En ce sens, la totalité des cas d'espèce évoqués ont

1. Cour EDH, *Ortenberg c/ Autriche*, *préc.*, § 28.
2. Cour EDH, *L'Erablière A.S.B.L. c/ Belgique*, *préc.*, § 28.
3. Cour EDH, *Couturon c/ France*, *préc.*, § 37, ce qu'elle ne relève pas dans cette affaire ; à la différence d'autres affaires auxquelles la Cour renvoie : Cour EDH, *Ouzounoglou c/ Grèce*, *préc.* ; Cour EDH, *Athanasiou et al. c/ Grèce*, 9 fév. 2006, n° 2531/02.
4. Voir *supra* I, 1, Section II, § 2., A., 1., b., i., p. 74 et s.

toujours une cause humaine, et ce quand bien même le fait à l'origine d'une atteinte aux droits est une catastrophe dite « naturelle » [1]. Le droit à un environnement sain et protégé vise donc, avant toute chose et négativement, la protection de l'homme *contre* cette « "techno-nature" menaçante » caractérisée par C. LARRÈRE et R. LARRÈRE [2].

Le comprendre permet ensuite de saisir le fondement implicite de l'extension de la compétence du juge européen aux problèmes environnementaux : la dignité de l'être humain. Bien qu'il n'y soit jamais expressément formulé, le principe de respect de la dignité humaine semble en effet animer la jurisprudence relative à la protection de l'environnement sain. Soit d'abord parce que l'on cherche à préserver la vie de l'individu ou son intégrité physique, et c'est la dignité fondamentale de ce dernier que l'on protège. Soit, ensuite, que l'on cherche à promouvoir une certaine qualité de vie de l'individu, et c'est alors une dignité actuée, non plus seulement valeur immuable et transcendante mais aussi valeur s'actualisant aux temps présents, qui devient l'enjeu de la protection. Le terme « droit à un environnement sain et protégé » est alors trompeur : la nature n'y a pas droit de cité et les rares affaires consacrant expressément l'expression confirment bien son application aux activités industrielles dangereuses pour la vie humaine [3]. Une vie digne et des conditions d'existence décentes, tel est donc là l'objet véritable de la protection de cet environnement au sens de la Convention. Et bien plus. La jurisprudence européenne semble en effet s'acheminer vers un véritable droit à la qualité de vie, dont l'état de santé semble constituer le déterminant essentiel. Et si la protection de la valeur des biens immobiliers paraît y contribuer, mais à la marge, la logique reste fort différente puisque mûe par un texte parallèle à la Convention, son Premier Protocole additionnel. Avec tout cela se dessinent ainsi davantage « les éléments constitutifs d'un droit de l'Homme à un environnement "salubre" [...] qui ne semble pas pouvoir intégrer nature et écosystèmes » [4].

Entre protection de la nature et protection d'un environnement sain se trouve bien plus qu'une différence de nature que l'éventualité d'un conflit ne fait que confirmer.

Conclusion du Titre I

167. N'est-il pas en effet « dérisoire de voir nos sociétés légiférer pour classer et sauver un arbre, veiller sur la sieste des lapins de garenne, alors qu'en d'autres lieux où les élégances de l'esprit urgent moins, les brutalités de la nature interdisent la vie, simplement compromettent la santé ? Ces raffinements d'esthétisme outragent, aussi bien que les acharnements des procréations artificielles, des médecines de confort, la détresse de ceux qui ne savent guère ce qu'est un site pittoresque ! C'est peut-être une façon inconsciente d'exhiber notre superflu à leurs regards. Pour eux, le droit de l'environnement est directement partie du droit de la santé, mais autrement : la santé naîtra d'une lutte contre l'environnement

1. Dans l'affaire *Budayeva et al. c/ Russie*, la catastrophe reste d'origine humaine par le fait même de l'érection d'une cité dans une zone montagneuse connue pour des épisodes annuels de coulées de boue : Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*

2. C. LARRÈRE et R. LARRÈRE, *Du bon usage de la nature*, *op. cit.*, p. 168.

3. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, §§ 107 et 112 ; Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*, § 71 : qui emploie l'expression différente, mais fort similaire, de droit « *à jouir d'un environnement équilibré et respectueux de la santé* » ; Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, § 110.

4. Y. WINISDOERFFER, « "Environnement et santé" dans la jurisprudence de la Convention européenne des droits de l'homme : un droit à un environnement "salubre" », *op. cit.*, pp. 139-140.

naturel, et non de son classement sous vitrine, et, là où nous entretenons l'art des jardins délicieusement sauvages, cet autre Monde souffre d'une tragédie »[1]. Ces mots du Professeur G. MÉMETEAU suffiraient pour conclure les développements que nous venons de consacrer à l'objet du droit à la protection d'un environnement sain qui ne se confond pas, au sens de la Convention, avec la protection de la nature : il n'est en effet pas dit que la nature à préserver ne devienne, un jour, un environnement sourd de menaces pour l'homme. La revendication d'un environnement sain pourrait alors bien se heurter à l'exigence de protection de la nature[2]. C'est ici l'affaire *Fägerskiöld c/ Suède* qui, nous en fournissant un exemple topique, servira d'épilogue à ce premier titre. Aux requérants souhaitant en l'espèce obtenir un constat de violation de la Convention à raison des atteintes à leur environnement matérialisées par les nuisances sonores et visuelles générées par une éolienne implantée à quelques centaines de mètres de leur résidence, la Cour rétorque que celles-ci ne sont pas telles qu'elles puissent conduire à une remise en cause du fondement qui les justifie, à savoir la protection de l'environnement *per se*[3]. Étaient donc en prise, dans cette affaire, les deux dimensions de l'environnement : celui que l'on souhaite conserver à travers le développement de sources d'énergie renouvelables (éoliennes) ; celui des riverains menacés par le bruit et les nuisances visuelles causés par ces unités alternatives de production d'énergie.

Aussi cette confusion entretenue entre environnement sain et nature paraît résider dans la profonde équivocité du terme « environnement », que le juge prend rarement la peine de préciser selon le contexte des affaires. Et c'est seulement au terme d'une analyse minutieuse des arrêts et décisions que certains indices ont pu progressivement être identifiés, ainsi que certaines expressions regroupées puis classifiées, afin de pouvoir isoler les deux voies empruntées par le juge européen en ce qui concerne la « protection de l'environnement ». Cette ambivalence mise au jour, nous avons pu ensuite identifier les logiques qui animent chacune de ces deux perspectives afin de constater que, *de lege lata*, l'objet du « droit à un environnement sain et protégé » ne recoupe pas celui de l'« environnement en tant que tel » qui est aussi la « nature ». Quand bien même son objet reste anthropocentré, la complexité de la problématique abordée par la protection d'un environnement sain, la multiplicité des objets qu'elle recouvre, détermine fortement la nature juridique de la norme européenne chargée de le garantir.

En ce sens, l'expression employée dans l'arrêt *Tătar c/ Roumanie*, où le juge évoque le droit « *à la jouissance d'un environnement sain et protégé* »[4], apparaît trompeuse.

1. G. MÉMETEAU, « Environnement et droit de la santé », *Environnement et dév. durable*, fasc. 2310, n° 102.

2. S. BARLES, « L'hygiénisme face à l'environnement » *in Quelles natures voulons-nous ? : pour une approche socio-écologique du champ de l'environnement*, sous la dir. de C. LÉVÊQUE, S. VAN DER LEEUW et I. REYNIER, coll. « Environnement », Paris : Elsevier, 2003, p. 216–224 ; v. également J. UNTERMAIER, « Droit de l'homme à l'environnement et libertés publiques », *op. cit.*, qui illustre la contradiction en ces termes : « Ainsi, on pourrait soutenir que l'exigence d'un environnement "sain" suppose la disparition de maintes zones marécageuses, de tous temps réputées "insalubres", et dont la valeur écologique est pourtant inestimable », p. 357, note 71 bis.

3. Cour EDH, déc., *Fägerskiöld c/ Suède*, *préc.*, la Cour souligne bien en l'espèce « *that wind power is a renewable source of energy which is beneficial for both the environment and society* » et considère que « *there is no doubt that the operating of the wind turbine is in the general interest as it is an environmentally friendly source of energy which contributes to the sustainable development of natural resources* ». Partant, il s'agit d'une question qui concerne « *the interests of the community as a whole* ».

4. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 106.

Titre II

La norme prétorienne protectrice

168. Objet du titre. L'objet du droit à la protection d'un environnement sain étant maintenant bien cerné dans la jurisprudence européenne, il convient de s'atteler à la norme européenne sensée le protéger. Autant dire de suite qu'elle procède largement « de la source jurisprudentielle et non de la source conventionnelle » [1], de sorte que l'on peut parler d'une norme proprement prétorienne, fruit d'une interprétation « dynamique » ou « constructive » de la Convention [2].

La singularité du processus d'élaboration de la norme doit être soulignée dans ces lignes. Ce dernier paraît révéler à sa mesure une construction jurisprudentielle profondément travaillée par la matière environnementale ou, pour le dire autrement, une forme d'adaptation de la production normative à la nature des problèmes environnementaux rencontrés par le juge européen. Selon leur caractère diffus ou accidentel, le nombre de personnes touchées, l'origine de l'atteinte etc., ainsi que les biens juridiques affectés (intégrité physique, bien-être etc.), le juge européen paraît déployer la protection du droit à un environnement sain à partir de différents fondements conventionnels, qu'il peut utiliser séparément [3], exclusivement [4], ou bien de manière combinée [5]. Cela aboutit à terme à ce que le Professeur F. SUDRE appelle une « porosité intra-conventionnelle » qui, bien que « sans doute utile pour une protection efficace du droit à un environnement sain », finit par créer une « sorte de continuum dans le champ d'application des droits garantis [...], sans que l'on soit vraiment en mesure de différencier clairement la sphère d'intervention de l'un et de l'autre, du fait de l'interchangeabilité de la base juridique [...] sur laquelle la Cour [...] fonde sa décision » [6]. Si ce phénomène est surtout décrit en ce qui concerne les rapports entre droits conventionnels substantiels et au regard de leurs champs d'application respectifs — principalement entre les article 8 et 2 de la Convention, auxquels on peut ajouter l'A1-P1 [7] — , il s'observe aussi dans les rapports entre droits substantiels et droits procéduraux, mais cette fois à un autre niveau. Ainsi par exemple, l'enrichissement du contenu du droit à un environnement sain sur le terrain de l'article 8 s'est largement nourri des garanties procédurales que renferme l'article 6 [8].

Aussi le décloisonnement normatif à l'œuvre dans la jurisprudence environnementaliste ne s'est-il pas arrêté au seul champ conventionnel. Le juge européen a su en effet nourrir son interprétation de la Convention de différentes sources extra-conventionnelles de nature extrêmement variée, afin d'enrichir encore le contenu du droit à la protection d'un environnement sain. À la lumière de ces éléments, il n'est pas interdit d'avancer que la construction de ce dernier est « topique de dynamiques de renforcement et d'enrichissement mutuels des droits de l'Homme » [9] participant d'un processus d'« hybridation

1. F. SUDRE, « Le droit à un environnement sain et le droit au respect de la vie privée », *AIDH* 2006, 1, p. 2002.

2. F. SUDRE, « À propos du dynamisme interprétatif de la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.* ; F. SUDRE, « L'interprétation dynamique de la Convention européenne des droits de l'homme : colloque des 29 et 30 septembre 2006 » *in L'office du juge : colloque des 29 et 30 septembre 2006*, sous la dir. de SÉNAT, Paris : Publications du Sénat, 2006, p. 237–256.

3. Cour EDH, *Kyrtatos c/ Grèce*, *préc.*, articles 6 et 8.

4. Quand la violation de plusieurs droits conventionnels est invoquée, il lui arrive aussi de pratiquer, ce qui devient de plus en plus fréquent, ce que l'on appelle l'économie de moyens : par ex. Cour EDH, *Ouzounoglou c/ Grèce*, *préc.* ; Cour EDH, *Oluic c/ Croatie*, *préc.*

5. Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, §§ 212–217, analyse combinée des articles 8 et P1-1.

6. F. SUDRE, « Convergence des jurisprudences de la Cour EDH et du Comité européen des droits sociaux et droit de l'homme à un environnement sain », *op. cit.*, p. 33-34.

7. Ce qui justifie pourquoi son étude doit être intégrée à celle du droit à la protection d'un environnement sain.

8. Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, §§ 124–125.

9. É. GAILLARD, « Pour une approche systémique, complexe et prospective des droits de l'Homme : le nécessaire décloisonnement du concept de droit de l'Homme », *op. cit.*, p. 51.

normative »[1] particulièrement fécond.

Il en a résulté une norme jurisprudentielle largement commune aux articles 2 et 8[2] et également applicable à l'A1-P1. Elle bénéficie en outre du concours des droits procéduraux comme l'art. 13 et 6 de la Convention lorsqu'ils sont également mis en œuvre. Le droit à la protection d'un environnement sain ainsi construit révèle dans sa conception une « architecture complexe »[3] et un contenu fait d'une constellation d'obligations positives sur lesquelles il va falloir nous pencher plus en détail.

169. Plan du titre. En définitive, il sera possible d'avancer, au terme de l'analyse de la norme prétorienne protectrice du droit à un environnement sain, que, derrière le morcellement des sources de ce droit (Chapitre 1) et l'éclatement corrélatif de son contenu (Chapitre 2), ressort un ensemble d'une certaine cohérence, ce qui dénote un processus d'adaptation par le juge de la production normative à la spécificité des problèmes environnementaux.

1. M.-C. PONTHOREAU, « "L'argument de droit comparé" et les processus d'hybridation des droits. Les réformes en droit administratif français » *in L'argument de droit comparé en droit administratif français*, sous la dir. de F. MELLERAY, Bruylant, 2008, p. 23–37.

2. Sur ce point, il faut dire cependant que chacune de ces deux dispositions garde néanmoins sa spécificité en ce qui concerne le volet procédural : ainsi les obligations procédurales relatives au volet procédural ne concernent que l'article 8, tandis que les obligations procédurales relatives à la répression pénale ne valent que pour l'article 2. Ces obligation seront étudiées *infra*, au Chapitre 2 du présent Titre.

3. Un parallèle peut en effet être dressé avec d'autres droits récents dans la jurisprudence de la Cour européenne : D. THARAUD, « La protection du logement dans la jurisprudence de la Cour EDH : un droit à l'architecture complexe », *op. cit.*

Chapitre 1

Le morcellement des sources

170. Objet du chapitre. La « métaphore hydrologique » [1] s'est naturellement imposée pour l'étude des origines de la norme européenne protectrice du droit à l'environnement en droit de la Convention européenne des droits de l'homme : sachant que ce texte semble *a priori* fort peu propice à l'éclosion de règles protectrices d'un environnement sain, la norme européenne a bien dû jaillir à un moment donné de quelque part. De ce point de vue, la construction du droit de l'homme à un environnement sain par le juge marque une particularité : celle de puiser à plusieurs sources normatives. Le pluriel s'impose en effet dans la réponse à cette question avant tout parce qu'il est possible d'aborder la notion équivoque de « source » en droit sous différents angles [2].

En premier lieu, la « source » peut vouloir désigner le mode de production du droit. C'est alors le rôle du juge européen dans le *processus prétorien de formation* de la norme européenne protectrice d'un environnement sain qui est mis en avant. Dans cette perspective, la norme produite est le résultat d'une interprétation constructive de la Convention par le juge, laquelle consiste en une relecture dynamique des droits conventionnels à la lumière de toutes les normes juridiques existantes et susceptibles d'aider ce dernier dans la formation d'un droit protecteur d'un environnement sain.

En deuxième lieu, la notion de « source » peut renvoyer au support du droit. C'est alors l'*instrumentum* qui est visé, à savoir le matériau juridique servant de point d'appui et de guide au juge européen dans la construction du droit à l'environnement. Sur cet aspect de la question des sources du droit à l'environnement en droit européen des droits de l'homme, on constate rapidement que celles-ci sont extrêmement dispersées et qu'elles ne présentent guère d'unité : l'invraisemblable hétérogénéité des sources employées par le juge dans le processus d'élaboration normative du droit à l'environnement (variété des types, différences de nature, normativités hétérogènes, multiplicité des objets etc.) révèle plutôt un « matériau composite » véritablement morcelé, fragmenté [3]. Cet état de fait n'est pas pour faciliter l'identification précise

1. P. AMSELEK, « Brèves réflexions sur la notion de "sources du droit" », *APD* 1982, 27, p. 254.

2. C. THIBIERGE, « Sources du droit, sources de droit : une cartographie » *in Libres propos sur les sources du droit : Mélanges en l'honneur de Philippe Jestaz*, Dalloz, 2006, p. 519–546, p. 528 : « Notion hétérogène, composite, idéologique, plurielle, insaisissable, manquant de rigueur et de dénominateur commun, la notion de "source" est parfois dénoncée, voire délibérément délaissée par certains auteurs ».

3. S. MALJEAN-DUBOIS, « La "fabrication" du droit international au défi de la protection de l'environnement : Rapport général sur le thème de la première demi-journée » *in Le droit international face aux enjeux environnementaux : Actes du colloque d'Aix-en-Provence, 4-6 juin 2009*, sous la dir. de SFDI, Paris : éditions Pedone, 2010, p. 24.

des fondements européens du droit à l'environnement. La mise en évidence de la dispersion des sources du droit à l'environnement en droit conventionnel européen permettra ainsi de soutenir l'hypothèse selon laquelle la particularité de l'objet du droit protégé explique en grande partie une construction normative ésotérique, reposant sur des fondements divers et se forgeant à partir d'un matériau à la composition très hétérogène.

L'objet du présent chapitre sera par conséquent d'identifier dans cet écheveau complexe sur quels fondements conventionnels le juge européen assoit la protection du droit à l'environnement, puis de voir comment il la conforte en puisant son inspiration dans des sources extérieures à la Convention. le présent chapitre pourra paraître à bien des égards descriptif, mais il a semblé utile de faire apparaître clairement et de manière visible les différents fondements conventionnels utilisés et exploitables pour assurer cette protection. Il est en outre apparu nécessaire de faire également apparaître distinctement les différentes sources externes mobilisées par la Cour à cette fin, pour en montrer la grande richesse et les particularités. Elles permettront de comprendre plus tard l'orientation prise par la protection et la physionomie d'ensemble de la norme européenne protectrice. Il doit être précisé, toutefois, que le présent chapitre ne s'intéresse pas encore à la norme crée par le juge (le résultat de l'interprétation) [1], mais à ce à partir de quoi a été crée la norme (le support de l'interprétation).

171. Plan du chapitre. Si la démonstration pourra paraître s'attacher à une présentation formelle des sources, c'est pourtant davantage une approche fonctionnelle qui l'anime. En invitant à « [mettre] en valeur [le] rôle des sources dans le cadre du processus de création d'une norme juridique » [2], cette approche a en effet permis de dégager deux grandes fonctions attribuées implicitement par le juge européen aux « sources » du droit à la protection d'un environnement sain ressortant dans la jurisprudence. Il y a d'abord celles qui viennent conférer à la norme européenne protectrice sa validité et ainsi, en quelque sorte, justifier son existence : ce sont les *sources fondatrices* du droit à l'environnement, constituées des dispositions conventionnelles qui servent de fondement à sa protection (Section I). Ensuite, il y a les sources dont la fonction est plus « documentaire » et dans lesquelles le juge « puise son inspiration juridique » [3] : ce sont les *sources inspiratrices* du droit à l'environnement qui, constituées d'une multiplicité d'énoncés épars extérieurs à la Convention, viennent enrichir en l'inspirant la construction prétorienne (Section II). le mérite de cette distinction est de permettre une présentation de ces sources selon une dichotomie relativement simple, établie à partir de leur appartenance, ou non, à l'ordre juridique de la Convention.

1. C'est là l'objet du prochain chapitre.
2. A. POMADE, *La société civile et le droit de l'environnement : contribution à la réflexion sur les théories des sources du droit et de la validité*, Bibliothèque de droit privé, Paris : LGDJ, 2010.
3. P. AMSELEK, « Brèves réflexions sur la notion de "sources du droit" », *op. cit.*, p. 253.

Section I La diversité des fondements proprement conventionnels

172. La question des « sources fondatrices » de la norme jurisprudentielle de protection du droit à un environnement sain se donne pour projet l'analyse des lieux de sa validité. Indéniablement, la réponse se trouve dans la Convention, au cœur même des droits consacrés par ce texte : le droit à l'environnement étant textuellement absent de celui-ci, sa protection ne peut se justifier que par le recours à des droits individuels qui y sont inscrits et qui serviront de vecteurs à sa protection [1].

Parler de diversité à cet égard suppose que l'on ait pu identifier une pluralité de dispositions conventionnelles faisant office de support textuel au droit à la protection d'un environnement sain. Aussi la présentation des droits concernés dans la traditionnelle dichotomie des dispositions conventionnelles, distinguant des droits substantiels (§ 1.), et des droits procéduraux (§ 2.), permettra-t-elle de rendre compte assez simplement de cette diversité, sans pour autant en négliger les ressorts profonds. Une telle diversité peut avoir tendance à favoriser un certain flou méthodologique de la part d'un juge européen qui, alternant entre la pratique de l'économie de moyens et les invocations opportunistes au principe *jura novit curia* [2], privilégiera, au gré des espèces, tel fondement textuel plutôt que tel autre. Nous verrons néanmoins que le choix de la base juridique semble dépendre de la nature du problème environnemental dont se trouve saisi le juge, et qu'à chaque fondement employé correspond généralement un type de problème environnemental. D'autre part, si elles peuvent paraître déroutantes, les différentes options qui s'offrent ainsi au juge européen, en favorisant un certain **décloisonnement normatif** au sein de la Convention [3], traduisent une construction normative qui cherche avant tout à s'adapter à la diversité des problèmes posés par les atteintes environnementales, tout autant qu'elles nous renseignent sur la physionomie profondément hybride du droit à l'environnement. Dans les deux hypothèses — protection par un droit substantiel ou à travers un droit procédural —, le droit à la protection d'un environnement sain n'est cependant jamais protégé en tant que tel et sa situation oscille entre une protection « indirecte » et une protection « dérivée » [4].

§ 1. Les droits substantiels pouvant servir de fondement à la protection d'un environnement sain

173. La protection d'un environnement sain peut se déployer à partir de plusieurs dispositions conventionnelles consacrant des droits substantiels. Parmi ces dispositions, il y a d'abord celles qui lui

1. F. SUDRE, « La protection du droit à l'environnement par la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 212.

2. V. par ex. : Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*, § 57 ; Cour EDH, déc., *Vasile Gheorghe Tatar et Paul Tatar c/ Roumanie*, 5 juil. 2007, nº 67021/01 ; Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, § 96.

3. Que ce soit entre dispositions conventionnelles de même nature (droit substantiel ou droit procédural) ou de nature différente, voire au sein d'une seule et même disposition.

4. Sur ce point, v. F. SUDRE, « Convergence des jurisprudences de la Cour EDH et du Comité européen des droits sociaux et droit de l'homme à un environnement sain », *op. cit.*

donnent une assise relativement solide ; il s'agit des principales clauses conventionnelles invocables pour la protection du droit à l'environnement (A.). Ensuite, si l'article 3 est une autre disposition conventionnelle pouvant servir de fondement à cette protection, elle ne sera étudiée qu'à titre de fondement virtuellement invocable du fait d'une jurisprudence qui l'admet en théorie mais l'exclut toujours en pratique (B.). Enfin, le fait que l'article 14 consacré au droit à la jouissance des droits conventionnels sans discrimination soit systématiquement écarté par le juge européen en matière d'environnement peut paraître criticable (C.). Sur ce terrain des droits substantiels, la protection n'est cependant qu'« indirecte » car elle s'opère seulement par « l'extension prétorienne du champ d'application d'un droit garanti » par la Convention [1]. Sa protection n'évolue donc que sous couvert du droit déjà protégé par la Convention.

A. Les principales clauses conventionnelles invocables

174. Les principales dispositions conventionnelles que l'on peut invoquer devant le juge européen pour la défense de son droit à l'environnement sont : l'article 8 relatif au respect de la vie privée et familiale (1.), l'article 1 du premier protocole additionnel (P1-1) relatif au droit de propriété (2.) puis l'article 2 consacré au droit à la vie (3.). Enfin, une intéressante perspective offerte par l'article 10 relatif à la liberté d'expression, mais qui ne joue cependant que dans une hypothèse bien particulière (4.).

1. L'article 8 relatif au respect de la vie privée et familiale

175. L'article 8 al. 1 de la Convention, qui reconnaît que

« *Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile [...]* » [2],

constitue « le siège principal de la protection environnementale » [3]. Il était pourtant « très loin d'aller de soi, en 1990, que le droit au respect de la vie privée et familiale et le droit au respect du domicile, habituellement envisagés comme des droits destinés à protéger contre la curiosité et l'indiscrétion des autres, puissent être affectés par une nuisance » [4]. C'était sans compter sur le célèbre *obiter dictum* de l'arrêt *López Ostra c/ Espagne* du 9 décembre 1994 qui allait en révéler toutes les potentialités environnementales [5]. Depuis cet arrêt, la protection indirecte du droit à un environnement sain s'est développée sur la base de trois fondements : le « domicile » , qui constitue sans aucun doute le fondement juridique le plus utilisé par la Cour (a.), qui peut néanmoins parfois lui préférer la notion floue de « vie privée et familiale » (b.) ou bien, de façon plus marginale, celle de « vie privée » (c.).

Bien qu'elles entretiennent entre elles d'étroites relations, ces différentes notions doivent être soigneusement distinguées dans les affaires environnementales, où la Cour « semble opter pour l'interchan-

1. F. SUDRE, « Convergence des jurisprudences de la Cour EDH et du Comité européen des droits sociaux et droit de l'homme à un environnement sain », *op. cit.*, p. 30.

2. Le droit au respect de la correspondance, également visé par l'article 8, est volontairement exclu de l'énumération parce qu'il n'est jamais concerné dans la jurisprudence environnementaliste de la Cour.

3. M. DE SALVIA, « Principes généraux du droit de l'homme à un environnement sain, selon la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 59-60. assurée par le juge européen En ce sens, v. également K. BRAIG, *Umweltschutz durch die Europäische Menschenrechtskonvention*, *op. cit.*, pp. 275 et s.

4. J.-P. MARGUÉNAUD, « Le principe de non-régression et la Cour européenne des droits de l'homme » *in La non-régression en droit de l'environnement*, sous la dir. de M. PRIEUR et G. SOZZO, Bruylant, 2012, p. 211.

5. Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*, § 51.

geabilité des concepts »[1] ce qui, non seulement ne facilite pas l'analyse de la jurisprudence, mais est surtout préjudiciable à « la détermination précise du champ d'application du droit »[2]. Conscients de ce que ce « méli-mélo conceptuel »[3] est aussi une traduction des difficultés du juge européen à qualifier les problèmes environnementaux au regard de la Convention, il est possible d'identifier certaines lignes de force qui permettent de comprendre que le fondement retenu dépend en général d'un type bien spécifique de problème environnemental.

a. Le « domicile »

176. Depuis l'arrêt *Moreno Gómez c/ Espagne* du 16 novembre 2004, le domicile est devenu le fleuron de la lutte contre les nuisances environnementales[4]. En l'espèce, la requête de madame MORENO GOMEZ, victime chaque nuit du bruit des nombreuses discothèques implantées non loin de son logement pourtant situé dans un quartier résidentiel, fut l'occasion pour la Cour de donner de la notion de domicile une définition totalement renouvelée que nous avons déjà eu en partie l'occasion d'évoquer[5] mais qu'il est nécessaire de rappeler ici :

> « *Le domicile est normalement le lieu, l'espace physiquement déterminé où se développe la vie privée et familiale. L'individu a droit au respect de son domicile, conçu non seulement comme le droit à un simple espace physique mais aussi comme celui à la jouissance, en toute tranquillité, dudit espace. Des atteintes au droit au respect du domicile ne visent pas seulement les atteintes matérielles ou corporelles, telles que l'entrée dans le domicile d'une personne non autorisée, mais aussi les atteintes immatérielles ou incorporelles, telles que les bruits, les émissions, les odeurs et autres ingérences. Si les atteintes sont graves, elles peuvent priver une personne de son droit au respect du domicile parce qu'elles l'empêchent de jouir de son domicile* »[6].

177. Depuis cet arrêt, la primauté du domicile dans la jurisprudence environnementaliste de la Cour européenne peut, en premier lieu, s'expliquer par le fait qu'il constitue le support matériel de la qualité de vie qui, est l'une des principales finalités recherchées par la norme européenne protectrice du droit à un environnement sain[7].

1. F. SUDRE, « Le droit à un environnement sain et le droit au respect de la vie privée », *op. cit.*, p. 205. Par exemple, pour les mêmes faits concernant l'augmentation des niveaux des bruits nocturnes consécutive à l'adoption par l'État britannique d'un nouveau plan de vol concernant l'aéroport d'Heathrow, le juge européen a pu ainsi se placer dans un arrêt de chambre sur le terrain du *domicile et de la vie privée et familiale* (Cour EDH, *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (I)*, *préc.*, par. 107), pour ensuite être, réunit en Grande chambre, tout aussi prompt à estimer qu'étaient eu jeu les droits des requérants au respect *de leur vie privée et de leur domicile* (Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, par. 129).

2. F. SUDRE, « Le droit à un environnement sain et le droit au respect de la vie privée », *op. cit.*, p. 209.

3. F. SUDRE, « Les aléas de la notion de "vie privée" dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » *in Mélanges en hommage à Louis-Edmond Pettiti*, Bruxelles : Bruylant, 1999, p. 700.

4. Sur l'ensemble des affaires relatives à la protection du droit à l'environnement au regard de l'article 8, un peu plus de 40% concernent le domicile

5. V. *supra*,

6. Cour EDH, *Moreno Gómez c/ Espagne*, *préc.*, § 53.

7. V. *supra*, I, 2, Section II, § 2., A., 2., c., p. 137.

Il offre, en second lieu, un gage relativement sûr au critère de stabilité d'exposition aux nuisances que la Cour vérifie quasi-systématiquement [1]. Ceci explique en partie le fait que la notion de « domicile » ne permet guère que d'appréhender des dommages environnementaux *permanents* et *actuels* comme les nuisances sonores [2] ou certaines pollutions continues, telle la pollution de l'air générée par une aciérie située à proximité d'une habitation [3].

178. Le domicile peut toutefois être également employé avec d'autres bases juridiques. Il est ainsi souvent associé avec la notion de « vie privée », ce qui permet notamment au juge européen d'appréhender certains risques environnementaux [4]. Lorsqu'il est associé avec la « vie privée et familiale », le domicile sert alors davantage à appréhender des problèmes environnementaux un peu plus collectifs. Ce peut être le cas par exemple d'un requérant invoquant divers problèmes subis à son domicile par lui, son conjoint, ses enfants et voire même ses aïeuls (s'ils vivent tous sous le même toit). Il est évident que, dans ce dernier cas, la mise à l'écart du domicile « de toute forme de nuisance découle d'une association avec la vie privée et familiale dans la mesure où un environnement hostile est susceptible de profondément perturber les relations harmonieuses entre les membres de la famille mais aussi leur santé et leur équilibre psycho-affectif » [5]. C'est ce que la Cour reconnaît dans l'arrêt *Dubetska et al. c/ Ukraine*, jugeant que la pollution industrielle émanant d'une mine et d'une usine de conditionnement de charbon affecte leur qualité de vie au point de nuire à leurs relations familiales [6].

Ces liens entretenus entre le domicile et la vie privée et la vie familiale ne sont guère surprenants tant l'on sait que le domicile conditionne la qualité de la vie privée et/ou de la vie familiale [7]. Face aux

1. V. *infra*, seconde Partie de cette étude, Titre 1, Chapitre 1, Section 1, § 1, B, pp. 296 et s.

2. Cour EDH, *Bor c/ Hongrie*, *préc.*, à propos des bruits et vibrations ressentis dans un logement situé à proximité des quais d'une gare centrale.

3. Par ex., v. : Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*

4. Cour EDH, déc., *Hans Gaida c/ Allemagne*, *préc.*, s'agissant des risques encourus par l'exposition aux ondes électromagnétiques (antenne de radiotéléphonie mobile implantée à quelques dizaines de mètres de la propriété du requérant) ; Cour EDH, *Hardy and Maile c/ Royaume-Uni*, *préc.*, à propos des risques prétendûment encourus par l'implantation de terminaux portuaires destinés à recevoir du gaz naturel liquéfié).

5. A. POUSSON, « Domicile et identité. "Je t'aime, moi non plus" », *op. cit.*, p. 540. Pour des exemples, v., parmi d'autres : Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*, (la requérante vivait avec sa fille à quelques mètres d'une station d'épuration responsable de nombreuses émanations toxiques) ; Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.*, (il apparaît que la requérante vivait avec sa famille à trente mètres d'une usine de retraitement de déchets hautement toxiques) ; Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*, (la requérante vivait avec ses enfants à proximité de l'usine responsable des principales émanations toxiques relevées dans la localité où elle résidait) ; Cour EDH, *Dzemyuk c/ Ukraine*, *préc.*, (le requérant vivait avec sa famille à côté d'un cimetière à l'origine d'une contamination des eaux de son puits par des bactéries *Escherichia Coli* et de ptomaïne, qui trouve sont origine dans la décomposition des corps).

6. Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.*, § 110 : pour la Cour, leurs allégations « *concern the worsening of the quality of life in view of the damage to the houses by soil subsidience and persistent difficulties in accessing non-contaminated water, which have adversely affected the applicants' daily routine and interactions between family members* ».

7. V. *supra*, Titre I, Chapitre 2, Section II, § 2., A., 2., c., pp. 137 et s. En ce sens, le rôle que lui assigne le juge européen est bien celui de « protéger l'environnement de la vie privée et familiale » *JCl. Europe Traité*, Fasc. 6524, par F. SUDRE, n° 50. C'était du reste également l'analyse qu'avait adopté le Tribunal constitutionnel espagnol sous l'angle du droit à l'intimité personnelle et familiale proclamé par la Constitution (article 15). Le juge constitutionnel espagnol affirma en effet, dans une sentence du 24 mai 2001, « *qu'une exposition prolongée à des niveaux déterminés de bruits qui, objectivement, sont inévitables et insupportables, mérite de tomber sous le coup de la protection du droit à l'intimité personnelle et familiale,* ***dans le cadre du domicile****, dans la mesure où ils empêchent ou rendent particulièrement difficile le libre développement de la personnalité […]* » (nous soulignons) : STC, 24 mai 2001, n° 119/2001 ; cité par L. BURGORGUE-LARSEN, « L'appréhension constitutionnelle de la vie privée en Europe. Analyse croisée des systèmes constitutionnels allemands, espagnols et français » *in Le droit au respect de la vie privée au sens de la Convention européenne des droits de l'homme : Actes du colloque des 26*

problèmes environnementaux, le domicile apparaît ainsi indissociable des notions de « vie privée » et de « vie familiale ». Il ressort toutefois pour le moment que l'affirmation dans la jurisprudence d'un « droit à la jouissance d'un environnement sain et protégé » découle toujours de l'étroite association entre la vie privée et le domicile [1]. Ceci n'interdit cependant pas le juge européen de considérer la « vie privée » et la « vie familiale » comme des fondements autonomes du droit à l'environnement, indépendants du « domicile ». C'est alors d'autres types de problèmes environnementaux qu'ils permettent généralement d'appréhender.

b. La « vie privée et familiale »

179. La notion de « vie privée et familiale » est un fondement très fréquemment employé par le juge européen dans les affaires d'environnement. Elle renvoie cependant à un « concept-gigogne » aux contours imprécis qui tend à faire perdre le sens traditionnellement donné aux notions de « vie privée » et même de « vie familiale » [2]. C'est précisément dans ce flou qui l'entoure que réside l'intérêt principal d'un fondement tel que la « vie privée et familiale » : son caractère malléable permet au juge européen d'appréhender des situations environnementales qui paraissent résister à l'analyse juridique.

180. En matière environnementale, de telles situations ne manquent pas et c'est tout particulièrement face aux risques environnementaux et dans les affaires où la dimension collective des atteintes est dominante que le juge européen préfère s'appuyer sur la notion de « vie privée et familiale » seule.

C'est ainsi sous le couvert de la « vie privée et familiale » que la Cour a, dans l'arrêt *Guerra et al. c/ Italie*, étendu la protection de l'article 8 au risque environnemental avéré. En l'espèce, la proximité de l'usine, le fait que les émissions polluantes soient souvent canalisées vers la ville et qu'un accident soit survenu sur le site en 1976 sont des éléments qui permettent au juge européen de conclure à l'« *[l]'incidence directe des émissions nocives sur le droit des requérantes au respect de leur vie privée et familiale* » et, partant, à l'applicabilité de l'article 8, alors même qu'aucun dommage actuel n'était allégué, mais simplement un risque de dommage [3]. Une telle démarche sera confirmée dans l'arrêt *Taşkin et al. c/ Turquie*, où la Cour pose explicitement l'applicabilité de principe de l'article 8 « *lorsque* ***les effets dangereux d'une activité auxquels les individus concernés risquent d'être exposés*** *ont été déterminés dans le cadre d'une procédure d'évaluation de l'impact sur l'environnement, de manière à établir un* ***lien***

et 27 novembre 2004 organisé par l'IDEDH, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 2005, p. 69–115, (traduction de l'auteur). La Cour ne fera que s'inspirer des conclusions du Tribunal constitutionnel espagnol dans son arrêt Cour EDH, *Moreno Gómez c/ Espagne*, *préc.*, épilogue des désagréments causés par la vie nocturne particulièrement festive d'un quartier de Valence, et qui s'est ponctué par un constat de violation de l'article 8 de la Convention.

1. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 106 ; Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, §§ 110 et 112.

2. F. SUDRE, « Les aléas de la notion de "vie privée" dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.* ; F. SUDRE, « Rapport introductif. La "construction" par le juge européen du droit au respect de la vie familiale » *in Le droit au respect de la vie familiale au sens de la Convention européenne des droits de l'homme*, sous la dir. de F. SUDRE, Bruxelles : Bruylant, 2002, p. 27-31 ; F. SUDRE, « Rapport introductif. La "construction" par le juge européen du droit au respect de la vie privée » *in Le droit au respect de la vie privée au sens de la Convention européenne des droits de l'homme : Actes du colloque des 26 et 27 novembre 2004 organisé par l'IDEDH*, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 2005, p. 19-21. La vie privée ne recouvre plus seulement, désormais, la sphère d'intimité de l'individu, de même que la vie familiale ne s'entend plus uniquement de « la vie de famille, celle-ci étant comprise classiquement comme la cellule créée par le mariage » (F. SUDRE, « Rapport introductif. La "construction" par le juge européen du droit au respect de la vie familiale », *op. cit.*, p. 12).

3. Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*, § 57.

suffisamment étroit avec la vie privée et familiale *au sens de l'article 8 de la Convention* » [1]. Le juge européen est même allé beaucoup plus loin dans la prise en compte des risques environnementaux grâce à la notion de « vie privée et familiale ». C'est en effet avec l'arrêt *McGinley et Egan c/ Royaume-Uni*, relatif à l'exposition de militaires britanniques à des radiations nucléaires pendant sa participation à des essais atomiques, que la Cour étend le champ d'application de l'article 8 au risque environnemental suspecté. En l'occurrence, l'absence d'informations des requérants sur les niveaux de rayonnements auxquels ils avaient pu être exposés ainsi qu'aux risques qui auraient pu en découler pour leur santé présente pour la Cour « *un lien suffisamment étroit avec leur* ***vie privée et familiale*** *au sens de l'article 8 pour soulever une question sur le terrain de cette disposition* » [2]. L'utilisation de la notion de « vie privée et familiale » est ici importante car elle entraîne l'extension matérielle du champ d'application de l'article 8 non plus seulement aux « nuisances concrètes telles que les gaz, les odeurs et les contaminations », mais « aussi à des éléments essentiellement psychologiques » [3] lorsqu'il s'agit de l'exposition d'individus à des risques environnementaux. La voie étant désormais ouverte, c'est d'ailleurs sur cette base que le juge européen estimera l'article 8 applicable aux risques provenant des radiations électromagnétiques, qu'elles soient dues à l'installation d'un transformateur électrique à proximité d'un logement [4], ou bien au simple projet d'implantation d'antennes-relais de téléphonie mobile [5].

181. La notion de « vie privée et familiale » est aussi préférentiellement employée par le juge européen lorsque la *dimension collective* des dommages environnementaux est particulièrement marquée. C'était déjà le cas dans l'affaire *Guerra et al. c/ Italie* [6], où, en vérité, toute la population de la ville voisine de l'usine chimique se trouvait concernée par les risques environnementaux allégués (notons en ce sens qu'il y avait, en l'espèce, quarante requérantes). De même, dans l'affaire *Taşkin et al. c/ Turquie*, plusieurs personnes étaient concernées par la mise en service illégale de la mine d'or, pour la plupart agriculteurs installés aux alentours de la mine (dix requérants en l'espèce). Enfin, pour en terminer avec les exemples, il convient de mentionner l'arrêt *Tătar c/ Roumanie*. La Cour centre en l'espèce son analyse sur la « vie privée et familiale » là où, précisément, les conséquences de la pollution due au traitement du minerai d'or puis à l'accident écologique survenu sur le site le 30 janvier 2000 étaient bien loin de ne concerner que les deux requérants (un père et son fils), mais toute « *la population* » de la localité de Baia Mare et bien plus encore quand on constate qu'était également en cause dans cette affaire une pollution transfrontière [7].

1. Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 113 (nous soulignons).
2. Cour EDH, *McGinley et Egan c/ Royaume-Uni*, 9 juin 1998, n° 21825/93 et 23414/94, CEDH 1998-III, § 97.
3. « Note sous l'arrêt *Fadeïeva* du 9 juin 2005 », *JCP A* 2005, chron. D. SZYMCZAK, 1322, citant F. SUDRE dans l'édition 2003 du *GACEDH*, p. 409.
4. Cour EDH, déc., *María Isabel Ruano Morcuende c/ Espagne*, *préc.*, où la Cour « *note d'emblée que la requérante peut se prévaloir de l'existence d'une ingérence dans sa* ***vie privée et familiale*** *du fait des radiations et vibrations émises par le transformateur litigieux…* »
5. Cour EDH, déc., *Katharina Luginbühl c/ Suisse*, *préc.*, où, pour la Cour, « *l'incidence directe provenant du projet de construction prévu et les craintes y liées portant sur l'augmentation des émissions prétendument nocives sur le* ***droit de la requérante au respect de sa vie privée et familiale*** *permettent de conclure à l'applicabilité de l'article 8* ».
6. Préc.
7. La Serbie Monténégro et la Hongrie furent touchés par la pollution des eaux de rivière au cyanure suite à la rupture des digues d'un des bassins de décantation survenue le 30 janvier 2000 Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 110.

c. La « vie privée »

182. Lorsque l'accent est mis sur la dimension purement individuelle du litige, le juge européen préfère en revanche s'appuyer uniquement sur la « vie privée ». Les exemples d'utilisation unique de cette base juridique sont peu nombreux. L'affaire *Brânduşe c/ Roumanie* permettra néanmoins de l'illustrer. La Cour estime en l'espèce que seul le versant « vie privée » de l'article 8 s'applique à ce requérant emprisonné dans sa cellule exposée à un niveau très élevé de pollution de l'air et juge qu'il y a bien eu, en l'espèce, « *violation du droit du requérant au* ***respect de sa vie privée****, au sens de cet article* » [1].

Cette dimension individuelle est le plus souvent focalisée sur des aspects plus resserrés de la « vie privée » qui concernent principalement « *l'intégrité physique et morale de la personne* » [2]. C'est ainsi plus ou moins toujours la santé qui se trouve dans le collimateur du juge européen [3], et dans des hypothèses où l'exposition de l'individu à des agents polluants ou à un risque de pollution [4] a lieu hors de son « domicile », dans des endroits tels que la prison [5] ou le lieu de travail [6].

2. L'article 1 du Premier Protocole additionnel à la Convention relatif à la protection de la propriété

183. L'article 1er du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme signé le 20 mars 1952 et entré en vigueur le 18 mai 1954 consacre, à la première phrase de son premier alinéa, le droit de toute personne physique ou morale au respect de ses biens. Si les organes de la Convention ont très tôt reconnu les incidences que les atteintes environnementales pouvaient avoir sur

1. Cour EDH, *Brânduşe c/ Roumanie*, *préc.*, § 67 : la Cour « *considère qu'au vu des conclusions des études susmentionnées et de la durée pendant laquelle le requérant a subi les nuisances en cause, la qualité de vie et le bien-être de l'intéressé ont été affectés d'une manière qui a nui à sa* ***vie privée*** » (nous soulignons), § 76 pour le constat de violation, nous soulignons.

2. Cour EDH, déc., *Jon Koldo Aparicio Benito c/ Espagne*, 13 nov. 2006, no 36150/03.

3. Toutefois, v. : Cour EDH, *Brânduşe c/ Roumanie*, *préc.*, où le fait que la santé du requérant ne se soit pas dégradée du fait de la proximité de l'ancienne décharge d'ordures ne sauraient la mener à conclure à l'inapplicabilité de l'article 8. C'est essentiellement la qualité de vie de l'individu, au sens large (bien-être), qui est au centre de cette affaire. Reste que les aspects sanitaires n'en sont pas totalement absents. Le juge fait ainsi référence à la « *santé de la population* » (§ 74) ainsi qu'à un « *risque sanitaire* » (§ 74).

4. Pour l'heure, lorsque le juge européen se base sur la vie privée, nous sommes toujours face à des dommages actuels de caractère permanent. L'exposition a un risque de pollution est une hypothèse qui peut toutefois être envisagée dans le cadre plus strict de la vie privée.

5. Cour EDH, *Brânduşe c/ Roumanie*, *préc.*

6. Cour EDH, *Brincat et al. c/ Malte*, 24 juil. 2014, no 60908/11, 62110/11, 62129/11, 62312/11 et 62338/11, s'agissant des ouvriers d'un chantier naval exposés aux dangers de l'amiante ; Cour EDH, *Vilnes et al. c/ Norvège*, 5 déc. 2013, no 52806/09 et 22703/10, s'agissant de la mise en danger de la santé de plongeurs professionnels ayant effectué des plongées en haute mer pour le compte de sociétés pétrolières norvégiennes privées en mer du Nord. Dans ce dernier arrêt, l'application de la jurisprudence environnementale de la Cour relative à l'article 8 aux faits de l'espèce a été toutefois vivement critiquée par une partie de la doctrine, qui considère que cette affaire « intéressait le domaine de la santé et non pas celui de l'environnement » (P. TAVERNIER, « Chronique de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (année 2013) », *JDI* 2014, no 3, p. 1006.) : « En effet la protection de l'environnement peut concerner entre autres la protection de la santé, mais l'inverse ne se vérifie pas toujours, en ce sens que, dans certains cas, et notamment en l'espèce, la protection de la santé n'implique pas spécifiquement l'environnement ». Ainsi, « [s]ans aller jusqu'à dire que les précédents recensés par la Cour en matière d'environnement n'étaient pas pertinents, [...] il aurait fallu expliquer davantage pourquoi ils s'appliquaient dans l'affaire *Vilnes* qui présentait des caractéristiques très particulières, fort éloignées des faits à la base des arrêts mentionnés » : *Ibid.*, p. 1006. Ce sont précisément ces raisons qui nous ont poussé à ne pas faire figurer l'arrêt *Vilnes* au titre de la jurisprudence environnementaliste de la Cour. Nous avons néanmoins choisi de le mentionner ici pour illustrer le caractère attractif de l'article 8 et de cette jurisprudence, pourtant spécifique.

la jouissance du droit garanti par cette disposition [1], son applicabilité reste en principe conditionnée par l'existence d'un « bien » [2]. Aussi, hormis quelques cas très délicats tel que celui qui était au cœur de l'affaire *Öneryildiz c/ Turquie (II)* où la question relative à l'existence d'un « bien » a donné lieu à de vives controverses [3], le véritable enjeu ne se trouve pas là mais se situe au niveau de la **qualification** de l'ingérence environnementale au regard du droit de propriété [4].

1. V. *supra*, I, I, 2, Section II, § 2., B., p. 138.

2. Qui est une « notion autonome », c'est-à-dire une notion revêtue d'un sens proprement européen détaché du contexte juridique national. Cela permet notamment au juge européen de contourner une qualification nationale restrictive afin d'élargir le champ d'application de l'A1-P1. C'est ainsi que la notion européenne de « bien » a permis de détacher progressivement la protection du droit de propriété des seuls biens corporels pour l'étendre à « *certains droits et intérêts constituant des actifs* » (Cour EDH, *Gasus Dosier und Fördertechnik Gmbh c/ Pays-Bas*, 23 fév. 1995, n° 15375/89, *Série A*, 306-B, § 53) tels des créances (Cour EDH, *Raffineries Grecques Stran et Stratis Andreadis c/ Grèce*, 9 déc. 1994, *série A*, 301-B, § 59) voire même la clientèle d'un cabinet d'experts comptables (Cour EDH, *Van Marle et al. c/ Pays-Bas*, 26 juin 1986, *série A*, n° 101). Pour en savoir plus au sujet des notions autonomes, v. F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, n° 354 ; *Les notions autonomes*, *op. cit.* ; F. SUDRE, « Le recours aux "notions autonomes" », *op. cit.*

3. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.* En l'espèce, le requérant et sa famille occupaient un taudis érigé illégalement sur un terrain situé en contrebas d'une décharge publique. Suite à une explosion de méthane survenue sur le site de la décharge, il fut ensevelit sous un amas de détritus. Il apparaissait délicat de considérer en l'espèce que le requérant était titulaire d'un « bien », dans la mesure où son habitation de fortune avait été érigée *illégalement* sur un terrain public. Nonobstant, la Cour jugea l'article P1-1 applicable. Pour ce faire, elle opéra une disjonction entre la situation du terrain proprement dit et la construction précaire y implantée. Alors que le requérant arguait à titre principal que l'attitude des autorités avait fait naître dans son chef un droit de propriété sur la portion de terrain où était implanté son taudis — ce qui devait par suite emporter reconnaissance de la maîtrise de son habitation —, le juge européen raisonna différemment et, somme toute, d'une manière plus subtile aux fins d'étendre le bénéfice de la protection de l'article P1-1 au requérant tout en évitant de remettre fondamentalement en cause les règles nationales de la propriété publique. Écartant dans un premier temps l'hypothèse selon laquelle le requérant pouvait se dire titulaire d'un quelconque droit de propriété sur le terrain public en cause en l'absence de toute « espérance légitime » de se voir un jour reconnaître la propriété de la portion de terrain sur lequel son habitation était implantée (le simple « *espoir [...] de se voir un jour céder le terrain en cause [...] [ne constituant pas] une forme de créance suffisamment établie au point de pouvoir être revendiquée en justice, donc un "bien" distinct au sens de la jurisprudence de la Cour* » (§ 126), le juge européen accepte dans un deuxième temps d'examiner exclusivement la situation « *de l'habitation même du requérant* » et considère, à cet égard, que par leur tolérance au regard de l'implantation illégale de celle-ci sur le terrain leur appartenant, les « *autorités ont* de facto *reconnu que l'intéressé et ses proches avaient un intérêt patrimonial tenant à leur habitation et à leurs biens meubles* » (§ 127). Cet intérêt étant aux yeux de la Cour « *suffisamment important et reconnu pour constituer un intérêt substantiel, donc un « bien » au sens de la norme exprimée dans la première phrase* » de l'article 1-P1, elle juge cette disposition applicable (§ 129). Il convient de relever ici que « *l'environnement social et familial [...] [que le requérant et ses proches] avaient créé* » avec le concours tacite des autorités (§ 105) semble « avoir pesé d'un poids considérable pour déterminer la Cour à franchir une étape essentielle dans la mise en œuvre concrète et effective du droit au respect des biens » (J.-P. MARGUÉNAUD), *in GACEDH*, *op. cit.*, 66, p. 742). En effet, « le fait d'avoir édifié sur une décharge publique une maison-taudis, puis de l'avoir habitée durant plusieurs années et avec sa famille, [aurait] conféré à l'intéressé un droit de propriété sur cette construction parce qu'elle était indispensable à la satisfaction d'un besoin humain fondamental, qu'elle était l'œuvre de celui en qui siégeait ce besoin et qu'aucune valeur contraire suffisante ne pouvait soutenir le mécanisme juridique interne conférant à la puissance publique la propriété de *cette* chose »(T. REVET, « L'appropriation, par son auteur, de l'habitation érigée sur une décharge publique, illustration de la corrélation européenne entre notion de bien et condition humaine », *RTD civ.* 2005, p. 427). Le juge européen parvient ainsi à renforcer « la corrélation entre condition humaine et existence des biens » en se concentrant en l'espèce sur les liens unissant le requérant et ses proches à leur habitation de fortune (*ibid.*, p. 427-428). Bien plus : nous pourrions avancer qu'il confirme pleinement, dans cet arrêt, la complémentarité entre l'environnement et le droit au respect des biens. Toutefois, cette solution a soulevé de vives critiques au sein de la formation de jugement : v. en ce sens l'opinion en partie dissidente de Madame la juge MULARONI jointe à l'arrêt (§ 2 de l'opinion dissidente).

4. Dans quasiment toutes les affaires environnementales traitées sous l'angle de l'article 1 P1 que nous avons eu à connaître, le titre de propriété donnait rarement lieu à contestation : v. par exemple Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, où, à propos de la destruction d'habitations suite à une coulée de boue, la Cour relève « *que les requérants étaient les propriétaires et les occupants légitimes des appartements détruits lors de la coulée de boue et de tous les biens qui s'y trou-*

On sait en effet que, depuis un arrêt *Sporrong et Lönnroth c/ Suède* du 23 septembre 1982 [1], il existe trois normes distinctes au sein de l'article P1-1 pour qualifier les atteintes au droit de propriété : il y a d'abord le principe de respect de la propriété qui vise les atteintes à la *substance du droit de propriété* (1re phrase du 1er alinéa de l'A1-P1) ; il y a ensuite la *privation de propriété* qui s'intéresse aux dépossessions du droit de propriété impliquant une perte de maîtrise contrainte et définitive (2e phrase du 1er alinéa de l'A1-P1) ; enfin, il y a ce que le juge européen appelle la *réglementation de l'usage des biens*, qui concerne les mesures qui visent à limiter ou contrôler l'usage de la propriété sans pour autant qu'il y ait transfert de propriété [2].

Peu d'affaires environnementales concernent la privation de propriété (a.), qui semble donner moins de prise au juge européen pour appréhender les problèmes environnementaux. En revanche, la réglementation de l'usage des biens (b.) et l'atteinte à la substance du droit de propriété (c.) connaissent des applications plus fréquentes.

a. La « privation de propriété »

184. La privation de propriété s'entend, en droit de la Convention, d'un transfert de propriété impliquant « une dépossession formelle de l'objet de propriété » [3]. Aussi, peu d'affaires relatives au droit à la protection d'un environnement sain et calme relèvent de ce type d'atteintes au droit de propriété. Ce fondement apparaît en effet peu pertinent en la matière, sans doute parce que lui correspond un régime juridique bien précis (celui de l'expropriation pour cause d'utilité publique) qu'il paraît difficile d'appliquer aux problèmes environnementaux pris en tant que tels. Du reste, ce ne sont jamais ces derniers qui, sur le terrain de l'A1-P1, sont qualifiés de privation de propriété (expropriation de fait) par le juge européen, mais bien plutôt les mesures elles-mêmes que l'administration adopte parfois et consistant à déposséder les propriétaires de leur bien [4].

---

vaient. En effet, l'existence de « biens » au sens de l'article 1 du Protocole n° 1 ou la liste des objets détruits ne donnent pas lieu à contestation entre les parties », puis elle cherche ensuite directement à déterminer « *dans quelle mesure les autorités étaient tenues de prendre des mesures visant à protéger ces biens et si elles ont respecté ladite obligation en l'espèce* » (§ 22).

1. Cour EDH, *Sporrong et Lönnroth c/ Suède*, *préc.*

2. F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, n° 358. V. aussi l'arrêt Cour EDH, *Sporrong et Lönnroth c/ Suède*, *préc.*, § 60 : « *[l'article 1-P1] contient trois normes distinctes. La première, d'ordre général, énonce le* ***principe du respect de la propriété*** *; elle concerne l'"atteinte à la substance" du droit de propriété et s'exprime dans la première phrase du premier alinéa. La deuxième vise la* ***privation de propriété*** *et la soumet à certaines conditions ; elle figure dans la seconde phrase du même alinéa. Quant à la troisième, elle reconnaît aux États le pouvoir, entre autres, de* ***réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général*** *et en mettant en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires à cette fin ; elle ressort du deuxième alinéa. La Cour doit s'assurer de l'applicabilité des deux dernières de ces normes avant de se prononcer sur l'observation de la première* ».

3. F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, n° 357.

4. C'est le cas dans l'affaire *F.S. c/ Italie*, qui concernait la réquisition d'une portion de terrains agricoles privés en vue de la construction d'une décharge accolée à une usine de retraitement de déchets. Face à cette mesure, le requérant alléguait une violation de son droit au respect de ses biens, estimant que la réquisition et la construction litigieuse avaient « causé un grave préjudice à la fois à sa propriété et à l'environnement » en raison « des graves difficultés pour le requérant dans l'utilisation ou l'entretien du canal [...] qui lui était indispensable pour l'irrigation de ses terres, [mais aussi en raison du fait] que le déversement dans le canal de liquides polluants en provenance de la déchetterie [pouvait] entraîner de graves risques de pollution pour le canal et, par voie de conséquence, pour les terrains qu'il irrigue et pour la rivière Tordino ». Alors que le requérant focalise de la sorte sa plainte à l'aune d'un « *préjudice environnemental* » (Comm. EDH, rapp., *F.S. c/ Italie*, *préc.*), la Commission va, dans son rapport, déplacer le curseur sur l'absence d'indemnisation comme contrepartie nécessaire de la réquisition des terrains litigieux, qui constituait à ses yeux une expropriation forcée. Refusant ainsi de « *trancher la question*

La norme relative à la privation de propriété peut néanmoins présenter un intérêt dans certaines affaires environnementales, plus particulièrement lorsque sont en cause des procédures d'expropriations partielles ne prenant pas suffisamment en compte, dans le calcul du montant de l'indemnisation, la perte de valeur de la partie non expropriée du bien du fait des atteintes environnementales et autres nuisances qui en résulteraient [1]. Quant à savoir, en revanche, si les nuisances générées ensuite par l'ouvrage dont l'édification au nom de l'intérêt général a motivé la procédure d'expropriation constituent une atteinte au droit de propriété, le juge estime préférable de se placer sur le terrain de la réglementation de l'usage des biens, au sens du deuxième alinéa de l'A1-P1.

b. La « règlementation de l'usage des biens »

185. La réglementation de l'usage des biens est un terme issu de la jurisprudence européenne, qui s'applique aux hypothèses dans lesquelles l'usage de la propriété, dont le titre est maintenu, se trouve limité ou contrôlé [2]. La tendance qui se dégage de la jurisprudence est l'application de la norme relative à la « réglementation de l'usage des biens » aux nuisances subies par les riverains d'ouvrages destinés à servir un intérêt général.

Par exemple, la Cour juge que des arrêtés préfectoraux portant classement de propriétés privées en zone péri-aéroportuaire ayant pour effet de soumettre la faculté pour les requérants « *d'en user librement à des contraintes, dont la nécessité de supporter des nuisances sonores plus importantes* », doivent être analysés comme des ingérences relevant « *de la réglementation de l'usage des biens, au sens du second alinéa de l'article 1 du Protocole n° 1* » [3]. La finalité de ce classement était en l'espèce de « *rendre possible le fonctionnement de l'aéroport militaire et en même temps [...] réduire son impact sur l'environnement naturel et les habitations sises dans son entourage* », ce qui, aux yeux de la Cour, répondait bien à « *des préoccupations d'intérêt général, au sens du paragraphe 2 de l'article 1 du Protocole n° 1* » [4].

De manière générale, la plupart des dommages environnementaux directement causés par un ouvrage d'intérêt général, qu'il soit public ou non d'ailleurs, relèvent de la « réglementation de l'usage d'un bien » [5]. C'est par exemple le cas en ce qui concerne la pollution sonore (bruit des pâles du rotor) et lumineuse (réflexion la nuit des lumières de signalisation de l'éolienne dans les pâles du rotor) résultant de l'implantation d'une éolienne à quelques centaines de mètres d'une propriété privée, qui s'analyse en une *réglementation de l'usage des biens* poursuivant le double intérêt général de la fourniture d'énergie

de savoir si le préjudice environnemental allégué par le requérant aurait privé les mesures litigieuses d'une "cause d'utilité publique" », seule la réquisition est constitutive en l'espèce d'une atteinte au droit protégé par l'A1-P1 : Comm. EDH, rapp., *F.S. c/ Italie*, *préc.*

1. Cour EDH, *Bistrović c/ Croatie*, 31 mai 2007, n° 25774/05, s'agissant en l'espèce de l'expropriation partielle d'agriculteurs pour la construction d'une autoroute, la Cour fait application de la 2e norme de l'article P1-1 au grief des requérants portant sur le défaut de prise en compte dans la procédure d'expropriation de la perte de valeur de la partie non expropriée du bien (§ 32). Elle juge en l'espèce le droit de propriété est violé, notamment parce que les juridictions internes n'ont pas pris en compte dans le calcul de l'indemnité d'expropriation le fait « *that the future motorway would pass two to three metres from their house and that the estate had lost its hitherto pleasant surroundings, a huge courtyard and low noise exposure, all of which made the property very suitable for agricultural activity* ».
2. F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, n° 358.
3. Cour EDH, déc., *Elżbieta Płachta c/ Pologne*, *préc.*, § 97.
4. *Ibid.*, § 102.
5. *Contra*, v. Cour EDH, *Couturon c/ France*, *préc.*, § 31.

(40 à 50 maisons individuelles pouvant ainsi être fournies en électricité) et de la protection de l'environnement (les éoliennes étant une source d'énergie renouvelable) [1]. Il en est de même dans deux arrêts impliquant la Grèce qui concernaient cette fois la construction d'une route et d'une voie ferrée. Dans l'arrêt *Ouzounoglou c/ Grèce*, la Cour estime que la construction d'une route en face d'une maison familiale et destinée à desservir un port fait jouer le second alinéa de l'article 1 du Protocole n° 1, car elle « *apporte une limitation à la libre disposition de son droit d'usage [...] qui constitue une ingérence dans la jouissance des droits que la requérante tire de sa qualité de propriétaire* » [2]. En envisageant en l'espèce cette construction du seul point de vue de ses conséquences pour le droit de propriété, la Cour va considérer que « *[m]is à part le fait que le champ de vue de sa propriété donne désormais directement sur la nouvelle autoroute, la requérante subira, lorsque celle-ci sera ouverte à la circulation, les effets de la pollution sonore et des vibrations constantes* » (§ 30). Dans l'affaire *Athanasiou et al. c/ Grèce*, le juge européen mènera une analyse identique au sujet de la construction d'un pont ferroviaire à proximité de plusieurs habitations, jugeant en l'espèce que « *la nature de l'ouvrage a directement contribué à une dépréciation substantielle de la valeur des parties non expropriées* » de la propriété des requérants et que cela doit s'analyser en une règlementation de l'usage des biens [3]. Tous ces cas paraissent pouvoir être distingués des cas où il est fait usage de la norme relative au principe du respect de la propriété.

c. L'« atteinte à la substance du droit de propriété »

186. La Cour, tout comme la Commission avant elle, fait dans l'ensemble preuve d'une très forte propension à analyser les problèmes d'environnement au regard de la norme relative au principe de respect de la propriété, en les considérant comme des *atteintes à la substance du droit de propriété*. Cela avait d'abord été le cas pour certaines nuisances, telles que le bruit à proximité des grands aéroports [4], la limitation de la vue dont jouissait auparavant un immeuble [5] voire certaines « nuisances protéiformes » [6], telles que celles constituées par le bruit, les fumées, l'éclairage permanent et la perte du vue dus à l'implantation et à la mise en fonctionnement d'une centrale nucléaire située à quelques centaines de mètres d'une propriété privée [7].

187. Si l'atteinte à la substance du droit de propriété est une qualification qui plaît autant au juge européen, c'est avant tout parce qu'elle permet d'attraire dans le giron de l'A1-P1 toutes « les atteintes qui

1. Cour EDH, déc., *Fägerskiöld c/ Suède*, *préc.*
2. Cour EDH, *Ouzounoglou c/ Grèce*, *préc.*, § 28.
3. Cour EDH, *Athanasiou et al. c/ Grèce*, *préc.*, § 25. En l'occurrence, « *[m]is à part le fait que l'horizon [des propriétés des requérants] est définitivement obstrué, celles-ci subiront une pollution sonore ainsi que des vibrations constantes.* »
4. Ce que la Commission admit très tôt à propos des nuisances sonores aéroportuaires Comm. EDH, déc., *Richard John Powell c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; v. également Comm. EDH, déc., *Anthony Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.*
5. Comm. EDH, déc., *M. S.r.l. c/ Italie*, *préc.*, l'« environnement immédiat » d'un immeuble est affecté par une construction autorisée en dérogation d'un plan d'urbanisme, ce qui est constitutif d'une atteinte à la substance du droit de propriété ; Cour EDH, *Fotopoulou c/ Grèce*, *préc.*, 33 : un mur illégalement construit privant une maison de la vue sur la mer ; Dans le même ordre d'idées, mais sans pour autant que la nuisance soit expressément qualifiée Cour EDH, *Vitiello c/ Italie*, 17 juil. 2007, n° 6870/03, § 30.
6. F. SUDRE, « La protection du droit à l'environnement par la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 213.
7. Comm. EDH, déc., *S. c/ France*, *préc.*

ne s'analysent ni en privation de la propriété, ni en réglementation de l'usage des biens » [1]. En d'autres termes, sa vocation « attrape tout » convient à certaines situations environnementales particulières.

On comprend alors qu'il en aille ainsi des catastrophes environnementales dont les causes exactes, industrielles ou naturelles, sont généralement assez difficiles à établir en raison d'une multiplicité de facteurs ayant pu concourir à la réalisation du dommage, lui-même par ailleurs assez souvent spectaculaire. Dans l'affaire *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, où un grave accident était survenu sur le site d'une décharge, provoquant l'ensevelissement d'une habitation de fortune, la Cour juge qu'« *en raison de sa complexité, en fait comme en droit, la situation dénoncée en l'espèce ne peut être classée dans l'une des catégories relevant de la seconde phrase du premier alinéa ou dans le second alinéa de l'article 1 du Protocole n° 1 […], étant entendu par ailleurs que le requérant se plaint non d'un acte, mais d'une inaction de l'État. Elle estime devoir donc examiner l'affaire à la lumière de la norme générale contenue dans la première phrase du premier alinéa, qui énonce le droit au respect de la propriété* » [2]. Transposée à la survenance d'une catastrophe naturelle dans l'affaire *Budayeva et al. c/ Russie* [3], cette jurisprudence peut servir la cause du droit de propriété dans des situations catastrophiques encore un peu plus complexes [4].

188. Le juge européen semble également faire jouer la première phrase du 1er alinéa de l'A1-P1 lorsque se trouvent mêlés, dans une même affaire, des aspects tenant à la fois de la privation de propriété et de la réglementation de l'usage des biens. C'était le cas dans une affaire *Couturon c/ France* du 25 juin 2015 [5], dans laquelle la frontière entre la privation de propriété et la réglementation de l'usage des biens ressortait difficilement des griefs présentés à la Cour. Se plaignant d'une violation de l'A1-P1 en raison « du défaut d'indemnisation de la perte de valeur de sa propriété du fait de la construction d'une autoroute sur une partie expropriée de celle-ci », le requérant arguait ensuite que « son grief port[ait] non sur l'expropriation en elle-même, mais sur la perte de valeur vénale résultant de la présence de l'autoroute à proximité immédiate de sa propriété » [6]. Estimant en l'espèce que « *le requérant ne se plaint pas de la privation de propriété dont il a été l'objet[, mais du] défaut d'indemnisation de la perte de valeur de la partie non expropriée de sa propriété résultant […] des nuisances sonores et paysagères dues au type d'aménagement réalisé à proximité* » (§ 30), la Cour « *en déduit que la norme pertinente en l'espèce n'est ni celle qu'énonce la seconde phrase du premier alinéa de l'article 1 du Protocole n° 1, ni celle qu'énonce le second alinéa de cette disposition. Elle examinera donc les faits de la cause à l'aune de la première phrase de l'article 1 du Protocole n° 1* » (§ 31).

Cette qualification peut ici paraître assez surprenante parce que contradictoire. Elle l'est d'abord parce que la Cour juge qu'il ne s'agit pas en l'espèce d'une privation de propriété, alors même que les

1. *GACEDH*, *op. cit.*, n° 67, p.779.

2. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 133 : réalisation d'un risque environnemental d'origine industrielle du au concours d'une multitude de facteurs (occupation illégale de la décharge, passivité des autorités face à cette situation, absence de système d'évacuation des gaz etc.) et de grande ampleur (plusieurs habitations furent détruites et 39 personnes périrent).

3. Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 122, s'agissant d'une coulée de boue due à de fortes précipitations qui, déferlant sur la ville de Tirnaouz située dans le Caucase central, détruisit de nombreuses maisons d'habitation.

4. Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, § 213, s'agissant d'une catastrophe d'origine à la fois naturelle *et* industrielle : fortes pluies et mauvais usage des vannes d'un ouvrage de retenue d'eau ayant provoqué la submersion soudaine d'un quartier résidentiel de Vladivostock, occasionnant la destruction de nombreux logements.

5. Cour EDH, *Couturon c/ France*, *préc.*

6. *Ibid.*, §§ 18 et 26.

faits de la cause pouvaient aisément relever de la jurisprudence relative aux indemnisations dans le cadre d'expropriations partielles [1], à laquelle le juge se réfère par ailleurs lors de son contrôle [2]. Ensuite, au regard du premier temps de ce contrôle, il est curieux de constater que l'examen auquel se livre la Cour ressemble à s'y méprendre à celui qu'elle mène lorsqu'elle est en face d'une réglementation de l'usage des biens (analyse des effets des nuisances sur le droit garanti) [3]. En réalité, ces deux aspects, expropriation pour la construction de l'autoroute (privation de propriété) et nuisances générées par l'autoroute (réglementation de l'usage d'un bien), étaient étroitement mêlés dans la requête portée devant le juge. C'est ce qui explique sans doute ce choix porté sur la norme générale contenue dans la première phrase du 1er alinéa de l'A1-P1.

3. L'article 2 et le « droit à la protection de la vie »

189. L'obligation positive générale de protection de la vie découverte dans l'arrêt *L.C.B. c/ Royaume-Uni* a permis au juge européen de venir étendre la protection du droit à la vie aux situations susceptibles de la mettre en danger [4], mais aussi à certaines atteintes ne rentrant pas dans les prévisions originaires de l'article 2. Cet arrêt marque l'émergence d'un « droit à la protection de la vie » en dehors des situations concernant l'usage de la force publique meurtrière par les pouvoirs publics [5].

En vertu de ce droit parallèle « à la protection de la vie », certaines situations environnementales vont désormais pouvoir relever de l'article 2 de la Convention [6].

190. Son champ d'application doit cependant être clairement distingué de celui de l'article 8, puisqu'ils n'abordent pas des problèmes environnementaux de même nature. Contrairement à cette dernière disposition qui entre généralement en jeu lorsque sont en cause les effets d'une pollution chronique ou ceux résultant de l'exposition à un risque environnemental pendant une certaine durée, l'article 2 de la Convention ne trouve pour sa part à s'appliquer qu'aux évènements soudains — accidentels — survenus

1. V. *supra*, a., p. 157.
2. *Ibid.*, § 41.
3. *Ibid.*, §§ 35-38. D'ailleurs, le fait que la Cour mobilise, dans cette partie de l'arrêt, sa jurisprudence environnementaliste pertinente en matière de réglementation de l'usage des biens est un signe qui ne trompe pas : v. *supra*, b., p. 158.
4. Cour EDH, *L.C.B. c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 36.
5. F. SUDRE, « Le droit à la protection de la vie ou la version *light* du droit à la vie », *op. cit.*
6. L'extension de la protection de l'article 2 à la matière environnementale ne passe pas par la mise en œuvre du mécanisme de protection par ricochet. En effet, l'analyse des *répercussions* d'une atteinte environnementale sur la jouissance du droit à la vie ne conditionne jamais le constat d'applicabilité de l'article 2. Ce n'est seulement que dans deux affaires, non franchement significatives en ce qu'elles mêlent appréciation de l'applicabilité de l'article 2 et analyse au fond, que la Cour raisonne en fonction des effets des atteintes environnementales sur le droit à la vie. Ainsi, dans sa décision *María Isabel Ruano Morcuende c/ Espagne*, rendue à propos des effets supposés néfastes des champs électromagnétiques d'un transformateur destiné à l'alimentation en électricité d'une localité espagnole, la Cour estime que « *si les conditions de vie de la requérante et de sa famille sont certainement perturbées, les nuisances endurées n'atteignent pas le seuil minimum de gravité exigé pour constituer une violation [de l'article 2]* » (Cour EDH, déc., *María Isabel Ruano Morcuende c/ Espagne*, *préc.*). Dans une autre décision, *Jon Koldo Aparicio Benito c/ Espagne*, relative à l'exposition du requérant à la fumée du tabac, la Cour estime « *qu'il n'y a pas d'éléments pour lui permettre de constater que le requérant ait subi des effets néfastes de nature à constituer une violation de la disposition invoquée* » (Cour EDH, déc., *Jon Koldo Aparicio Benito c/ Espagne*, *préc.*).

sous la responsabilité de l'État [1], ce qui bien souvent concerne une catastrophe d'origine industrielle [2] ou naturelle [3].

Toutes les atteintes à l'environnement d'origine accidentelle ne peuvent cependant donner lieu à l'application de l'article 2 de la Convention [4]. Bien que ces deux dispositions — article 8 et article 2 — aient en partage, comme nous le verrons [5], cette exigence d'une certaine gravité de l'atteinte au droit invoqué afin de pouvoir entrer en jeu dans les affaires d'environnement, il reste que le degré de gravité exigé pour l'une est sans commune mesure de celui exigé pour l'autre. Comme l'a précisé le juge européen dans un arrêt *Brincat et al. c/ Malte*, l'article 8 « *has allowed complaints [...] to be examined where the circumstances were not as such as to engage article 2* » [6]. Les dommages environnementaux que l'on retrouve à l'origine des affaires examinées à Strasbourg sous l'angle de l'article 2 sont ainsi d'une ampleur beaucoup plus importante que celles examinées sous l'angle de l'article 8. Ne relèvent donc du droit à la vie que les situations environnementales — que l'on peut qualifier d'« extrêmes » — dans lesquelles l'intégrité physique d'un ou de plusieurs individus, prise au sens strict [7], a été gravement atteinte ou en tout cas très sérieusement mise en danger. Tout ce qui concerne la qualité de vie relève en revanche de l'article 8 de la Convention [8]. L'article 2 n'ayant « *aucun rapport avec les questions concernant la qualité de la vie* » [9], il en résulte l'impossibilité de revendiquer un quelconque droit « de vivre dans des conditions décentes » sur le terrain de cette disposition [10] : c'est l'*existence* même de l'individu qui, précisément, doit être compromise, soit parce qu'un décès est survenu soit parce qu'elle est, ou a été, sévèrement menacée.

191. Les catastrophes écologiques se soldant généralement par la mort d'un ou plusieurs individus sont particulièrement illustratrices des situations susceptibles d'entraîner l'application de l'article 2 de la Convention. Dans l'affaire *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, le requérant, qui avait perdu 9 membres de sa famille dans l'ensevelissement de son habitation de fortune sous un amas de déchets dû à une explosion de méthane survenue dans une décharge publique, se plaignait d'une violation de l'article 2 de la Convention [11]. La Cour accueillit en l'espèce favorablement son grief sur le terrain de cette disposition à l'aune de l'obligation positive de protection de la vie et sur la base d'une interprétation téléologique de

1. Cour EDH, *Vilnes et al. c/ Norvège*, *préc.*, § 234 (bien que les faits de l'espèce ne relèvent pas, à proprement parler, d'une affaire d'environnement, la Cour n'hésite pas à faire usage de sa jurisprudence relative à la protection du droit à un environnement sain et nous apporte, ce faisant, cette utile précision relative aux champs d'application respectifs des articles 8 et 2 de la Convention).
2. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, §§ 70-74.
3. Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 146.
4. S'agissant d'un accident écologique lié à la rupture de la digue d'un bassin de décantation de minerai d'or ayant entraîné le déversement de grandes quantités d'eau cyanurée dans le milieu naturel environnement le domicile des requérants, le juge estime qu'il lui faut plutôt examiner les doléances des requérants sous l'angle de l'article 8 : Cour EDH, déc., *Vasile Gheorghe Tatar et Paul Tatar c/ Roumanie*, *préc.*, § 47.
5. V. *infra*, Partie 2, titre 1, Chapitre 1, Section 1, § 1, pp. 290 et s.
6. Cour EDH, *Brincat et al. c/ Malte*, *préc.*, § 85, à propos de l'exposition de travailleurs à de la poussière d'amiante.
7. Pour en savoir plus sur ce qu'elle recouvre en matière environnementale, v. *supra*, I, I, 2, Section II, § 2., A., 1., pp. 131 et s.
8. Sur ce point, v. *supra*, cette partie, I, 2, Section II, § 2., A., 2., pp. 132 et s.
9. Cour EDH, *Pretty c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 39.
10. Revendications qui relèvent du champ d'application de l'article 8. V. *GACEDH*, *op. cit.*, p. 146.
11. On notera pour information que 39 personnes au total périrent dans cette catastrophe Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 18.

la Convention [1].

Dans une seconde affaire, *Budayeva et al. c/ Russie* [2], où il s'agissait d'une série de coulées de boue ayant déferlé sur une cité logée dans les montagnes du Caucase (Tyrnyauz), plusieurs requérants invoquaient, pour divers chefs de préjudice, une violation de l'article 2. Ainsi, la première requérante, M^me^ BOUDAÏEVA, se plaignait sous l'angle de cette disposition non seulement de la mise en danger de sa vie et de celle de ses enfants, mais aussi et surtout de la mort de son époux tué lors de l'effondrement de l'immeuble touché par la coulée de boue ainsi que des très graves blessures corporelles subies par son plus jeune fils sauvé de justesse des décombres (contusions au niveau de la colonne vertébrale et du cerveau, érosion cornéenne, nombreuses plaies à vif etc.). Quant aux autres requérants, ils se plaignaient uniquement de la mise en danger de leur vie du fait du manquement de l'État à atténuer le risque et les conséquences de la catastrophe naturelle. Sans surprise, la Cour va estimer que les griefs des requérants doivent être examinés sous l'angle de l'article 2 de la Convention car, selon elle, « *même si une seule des présentes requêtes, celle de Mme Boudaïeva, concerne le décès d'un proche parent, il n'est pas douteux, au vu des circonstances de l'espèce, que l'intégrité physique des autres requérants a été mise en danger* » [3].

192. Un infléchissement significatif de cette jurisprudence sera opéré par un arrêt *Kolyadenko et al. c/ Russie* où, pour la première fois, la Cour va juger l'article 2 applicable alors même qu'aucun décès n'est survenu. Il s'agissait, en l'espèce, de l'immersion brutale d'un quartier résidentiel situé le long d'une rivière s'écoulant en contrebas d'un gigantesque bassin de rétention d'eau destiné, entre autres, à alimenter en eau potable la ville de Vladivostock. Suite à un épisode de pluies importantes, il avait été décidé d'ouvrir en urgence les vannes de vidange du bassin pour évacuer le trop plein d'eau dans la rivière afin d'éviter une rupture de ses digues, mais cette mesure de précaution avait contribué à faire subitement monter le niveau du cours d'eau au point de submerger la zone pavillonnaire située à ses abords. Certaines des personnes ayant échappé à la catastrophe se plaignirent, devant la Cour, de ce que les autorités russes avaient violé l'article 2 de la Convention car elles avaient mis en danger leur vie en ouvrant ainsi les vannes de vidange du bassin sans avoir averti préalablement les habitants résidant en contrebas. La Russie estimait que l'article 2 ne pouvait pas s'appliquer aux faits dénoncés : d'une part, trois des six requérants n'occupaient pas leurs logements quand l'inondation eut lieu ; d'autre part, bien que présents dans leurs domiciles respectifs au moment du désastre, les trois autres requérants n'avaient

1. *Ibid.*, §§ 69-74 : « *guidée par l'idée que l'objet et le but de la Convention, en tant qu'instrument de protection des êtres humains, appellent à comprendre et à appliquer ses dispositions d'une manière qui rende ses exigences concrètes et effectives* », la Cour réaffirme dans un premier temps « *que l'article 2 ne concerne pas exclusivement les cas de mort d'homme résultant de l'usage de la force par des agents de l'État mais implique aussi, dans la première phrase de son premier paragraphe, l'obligation positive pour les États de prendre toutes les mesures nécessaires à la protection de la vie des personnes relevant de leur juridiction* », obligation qui « *doit être interprétée comme valant dans le contexte de toute activité, publique ou non, susceptible de mettre en jeu le droit à la vie, a fortiori pour les activités à caractère industriel, dangereuses par nature, telles que l'exploitation de sites de stockages de déchets* ». Rappelant dans un deuxième temps que « *[l]orsque les organes de la Convention ont eu à se prononcer dans de tels domaines sur des allégations tirées d'une méconnaissance du droit à la protection de la vie, ils n'ont jamais énoncé que l'article 2 s'avérait inapplicable* » – elle renvoie alors aux affaires *Guerra et al.* (préc.) et *L.C.B.* (préc.) –, « *elle juge que le grief du requérant relève assurément de la première phrase de l'article 2, lequel est donc applicable dans la présente affaire* ».

2. Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*

3. *Ibid.*, § 97.

ni perdu de proches, ni même été blessés, de sorte qu'à aucun moment on pouvait considérer qu'il y avait eu mise en danger de leur intégrité physique [1]. Nonobstant cette argumentation qui pouvait se tenir au regard de sa jurisprudence antérieure, la Cour jugera l'article 2 applicable dans le chef des trois requérants présents dans leur domicile car, à ses yeux, « *[t]he fact that they survived and sustained no injuries has no bearing on this conclusion* » (§ 155). En l'espèce, la rapidité de la montée des eaux et la hauteur à laquelle elle est parvenue dans les logements, l'âge de certains de leurs occupants, leur faculté ou non à nager (§ 153) et les conditions dans lesquelles une des requérantes a pu quitter son logement avec son enfant de 21 mois tenu à bout de bras, dans une eau à hauteur de poitrine et pleine de débris flottants (§ 154), sont autant de circonstances qui, pour le juge européen, ne « *leave no doubt as to the existence of an imminent risk to the lives of the first, third and sixth applicants, which brings their complaint on that account within the scope of Article 2 of the Convention* » (§ 155).

En revanche, le fait que la Cour rejette l'applicabilité de l'article 2 pour les trois autres requérants (les deuxième, quatrième et cinquième requérants), qui n'étaient pas présents dans leur logement au moment de l'inondation (§ 152), montre bien que l'individu qui entend bénéficier de la protection de l'article 2 en matière environnementale doit avoir été exposé à un réel danger pour sa vie [2].

4. L'article 10 relatif à la liberté d'expression

193. L'article 10 de la Convention, en son paragraphe 1er, reconnaît la liberté d'expression en ces termes :

> « *Toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la* ***liberté de recevoir ou de communiquer des informations*** *ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques [...]* » [3]

Quoique droit conditionnel [4], la liberté d'expression revêt une signification bien particulière dans l'édifice conventionnel car elle est au fondement « *d'une société démocratique et l'une des conditions primordiales de son progrès et de l'épanouissement de chacun* » [5].

La liberté d'expression peut servir de fondement à la protection du droit à un environnement sain dans son volet « liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées », qui lui-même

1. Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, § 150.

2. Cette conclusion peut être rapprochée de l'affaire *L.C.B. c/ Royaume-Uni*, souvent considérée comme celle dans laquelle le juge européen accepte de faire application de l'article 2 au risque environnemental incertain. Or, à y regarder de plus près, on constate que si les incertitudes pèsent essentiellement sur le lien de causalité entre l'irradiation du père de la requérante et l'apparition de sa leucémie, sa maladie n'est en revanche aucunement hypothétique. En effet, le danger que peut représenter cette maladie pour sa vie s'est, lui, bien matérialisé (diagnostiquée chez elle à l'âge de 4 ans, la requérante fut traitée par chimiothérapie, ne put s'adonner à aucune activité normale de l'enfance et a désormais atteint le stade mortellement grave de la maladie) et c'est bien ce qui, à notre sens, a conditionné l'applicabilité de l'article 2 en l'espèce : Cour EDH, *L.C.B. c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 36.

3. Nous soulignons.

4. Le § 2 de l'article 10 pose en effet que : « *[l]'exercice de ces libertés [...] [(à savoir d'opinion, de recevoir et de communiquer des informations ou des idées)] comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire* ».

5. Cour EDH, Plén., *Lingens c/ Autriche*, 8 juil. 1986, no 9815/82, *Série A*, 103, § 41.

comprend deux aspects : la liberté de recevoir des informations d'une part ; la liberté de communiquer des informations d'autre part. Il ressort de la jurisprudence étudiée que c'est d'abord par le truchement de la liberté de communiquer des informations que la Cour a ouvert une intéressante perspective pour la protection du droit à un environnement sain (a.) [1]. Longtemps écartée comme fondement d'un droit à l'information environnementale [2], la liberté de recevoir des informations pourrait quant à elle retrouver une certaine vigueur dans les affaires environnementales depuis la remise en cause partielle de l'arrêt *Guerra et al. c/ Italie* du 19 février 1998 [3] par l'arrêt de Grande chambre *Magyar Helsinki Bizottság c/ Hongrie* du 8 novembre 2016 [4] (b.).

a. La possibilité de contribuer à la protection du droit à un environnement sain des individus sur le fondement de la « liberté de communiquer des informations »

194. La perspective offerte par l'arrêt *Tănăsoaica c/ Roumanie* du 19 juin 2012 semble intéressante puisqu'elle permet d'utiliser les ressources de la liberté d'expression aux fins d'alerter et d'informer le public de certaines atteintes ou risques d'atteintes à l'environnement auxquels il est ou peut être exposé [5], et ce sur le terrain de la *liberté de communiquer des informations*. Cette liberté, qui protège ceux qui « *aspirent ou peuvent consentir* » à « *fournir* » des informations à des tiers contre les gouvernements qui les en empêchent [6], rejoint celle de la presse dont on sait « *l'importance particulière* », en tant que « *chien de garde* » des sociétés démocratiques, pour le débat d'intérêt public [7].

En l'espèce, le requérant s'était rendu coupable de la publication, dans un journal local, d'un article visant, dans des termes provocateurs, à dénoncer l'implication d'une société privée dans la pollution des eaux du département d'Olt (en Roumanie), dont les rejets en ammonium dépassaient de huit fois les seuils minimum autorisés. Cet article, intitulé « S.C. A. nous empoisonne à l'ammonium », était complété par la photo du dirigeant de la société incriminée accompagnée de la mention suivante : « au lieu de faire son travail pour lequel il est payé par de l'argent public, le directeur B. S. a du temps pour assigner en justice le journal "Viaţa Vâlcii" » (le journal ayant accueilli la publication litigieuse). Poursuivi, le requérant fut condamné à une amende pour insulte et à verser solidairement avec le journal des dommages et intérêts à B. S., le dirigeant de la société.

Tout en reconnaissant que les termes employés étaient certes provocateurs, la Cour a jugé que la

1. Il faut souligner que cette perspective ne rejoint pas tout-à-fait celle des affaires qui étendent la protection de la liberté d'expression de militants écologistes défendant la cause animale (v. par ex. Cour EDH, *Steel et al. c/ Royaume-Uni*, 23 sept. 1998, n° 24838/94, Rec. 1998-VII, fasc. 91, § 92 (perturbation d'une chasse à la grouse) ; Cour EDH, Gr. Ch., *Hashman et Harrup c/ Royaume-Uni*, 25 nov. 1999, n° 25594/94, CEDH 1999-VIII, § 28 (sabotage d'une partie de chasse au renard)), non plus que celle qui consiste à étendre le rôle de « chien de garde » aux associations de protection de l'environnement qui dénoncent la destruction de certaines zones naturelles (v. en ce sens Cour EDH, *Vides Aizsardzibas Klubs c/ Lettonie*, 27 mai 2004, n° 57829/00, § 42, précisément en ce que l'objet ultime de leurs revendications ne recoupe pas, en effet, celui du droit à un environnement sain tel qu'identifié dans la jurisprudence des organes de la Convention : v. *supra*, Titre premier, Chapitre 1 et 2, pp. 45 et s.
2. Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*, §.
3. préc.
4. Cour EDH, Gr. Ch., *Magyar Helsinki Bizottság c/ Hongrie*, 8 nov. 2016, n° 18030/11.
5. Cour EDH, *Tănăsoaica c/ Roumanie*, 19 juin 2012, n° 3490/03.
6. Cour EDH, *Leander c/ Suède*, 26 mar. 1987, n° 9248/81, A/116, § 74.
7. V. *GACEDH*, *op. cit.*, n° 57.

condamnation du requérant n'était pas justifiée « *compte tenu de l'intérêt public en jeu* » [1] et, partant, elle conclu à l'unanimité à la violation de l'article 10 de la Convention (§ 57). D'une part, elle a considéré que les allégations du requérant « *n'étaient pas dépourvues de base factuelle* » (§ 53) puisqu'elles reposaient sur un bulletin officiel d'informations sur la qualité des eaux émanant de la direction des eaux d'Olt (une institution publique d'intérêt national). D'autre part, quant aux informations contenues dans l'article, que le Gouvernement jugeait par trop techniques pour être ainsi diffusées dans la presse, la Cour estime que « *même si les données concernant le taux de concentration d'ammonium pourraient être caractérisées comme techniques, l'information relative au dépassement du seuil admis semble être une information qui ne nécessite pas un avis éclairé [...] de la part d'un expert dans le domaine* » (§ 51), de sorte qu'elles pouvaient très bien être publiées, et ce d'autant plus au regard de l'importance pour la population d'être informée de « *cet épisode de pollution* » (§ 48). C'est bien ce dernier aspect, « *répond[ant] à un intérêt public, important en l'occurrence* » (§ 48), qui est déterminant pour la Cour. Elle en vient en effet à valoriser la démarche du requérant par la convocation de l'arrêt *Tătar c/ Roumanie* aux fins d'étendre la protection de la liberté d'expression aux personnes qui fournissent au public l'accès aux informations essentielles lui permettant d'évaluer le danger environnemental auquel il est exposé. La Cour rappelle en effet, « *dans le domaine de l'environnement, visé par l'article incriminé, [...] l'importance de l'accès du public aux conclusions des études environnementales ainsi qu'à des informations permettant d'évaluer le danger auquel il est exposé, qui fait partie des obligations positives sous l'angle de l'article 8 de la Convention* » [2]. Le fait de constater, ensuite, une violation de l'article 10 (§ 57) tout en soulignant que la sanction prononcée à l'encontre du requérant « *a pu avoir un effet dissuasif sur le requérant quant à l'exercice de la liberté d'expression* » (§ 56) parachève la valorisation de la démarche du requérant qui entendait en l'espèce « *tirer un signal d'alarme* » (§ 48) sur l'épisode de pollution des eaux par la société A., gérée par B. S. L'article 10 peut donc contribuer à la protection du droit à un environnement sain des individus à travers la liberté d'expression journalistique [3]. Gageons qu'en inscrivant cet arrêt *Tănăsoaica c/ Roumanie* dans la lignée de l'arrêt *Mamère c/ France* du 7 novembre 2006 — qui avait étendu le régime protecteur de la liberté de presse dans le chef d'un militant écologiste ayant dénoncé sur un plateau de télévision l'attitude officielle et mensongère d'un fonctionnaire alors en poste au SCPRI sur la réalité des retombées du nuage de Tchernobyl en France — [4] et dans la dynamique de l'arrêt *Vides Aizsardzibas Klubs c/ Lettonie* — rendu au bénéfice de la liberté d'expression d'une association de protection de l'environnement —, le juge européen protégera un jour *tous ceux* qui oseront user de leur liberté d'expression afin que le public ait accès aux informations lui permettant d'évaluer les problèmes environnementaux auxquels il est exposé ou peut être exposé. Une piste intéressante allant dans le sens

1. Cour EDH, *Tănăsoaica c/ Roumanie*, *préc.*, § 51.

2. Cour EDH, *Tănăsoaica c/ Roumanie*, *préc.*, § 44 ; renvoyant à : Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 88

3. La Cour de cassation va plus loin en reconnaissant que la liberté de communiquer des informations environnementales découlant de l'article 10 de la Convention s'applique aux associations de protection de l'environnement dont l'objet est « *la protection de l'environnement et la lutte contre toutes les formes de pollution et de nuisances* » : Cass. com., 8 avr. 2008, n° 06-10.961, en l'espèce, Greenpeace France avait détourné en la dénigrant la marque "Esso" du groupe pétrolier Exxon mobil.

4. Cour EDH, *Mamère c/ France*, 7 nov. 2006, n° 12697/03, SCPRI : Service central de protection contre les rayons ionisants.

d'une protection des lanceurs d'alerte sous l'égide de la Convention serait alors ouverte [1].

b. La possibilité de fonder un droit à l'information environnementale sur la « liberté de recevoir des informations »

195. Parallèlement à la liberté de communiquer des informations qui, nous venons de le voir, peut servir à renforcer la protection du droit à un environnement sain, il semblerait désormais possible de venir fonder un droit à l'information environnementale sur la liberté de recevoir des informations. Un arrêt *Magyar Helsinki Bizottság c/ Hongrie* du 8 novembre 2016, qui n'intéresse pourtant pas la protection de l'environnement, est en effet venu remettre partiellement en cause la lecture littérale que l'arrêt *Guerra et al. c/ Italie* du 19 février 1998 avait faite de l'article 10 afin de l'empêcher de jouer un rôle environnemental sur le terrain de la liberté de recevoir des informations [2]. Dans cette affaire *Guerra*, qui était relative à un dysfonctionnement dans le système de communication d'informations essentielles sur les risques encourus par les riverains d'une usine chimique que les autorités auraient dû normalement porter à leur connaissance en vertu du droit italien [3], la Cour a en effet jugé que la « liberté de recevoir des informations », au sens du 1er paragraphe de l'article 10, « *ne saurait se comprendre comme imposant à un Etat, dans des circonstances telles que celles de l'espèce, des obligations positives de collecte et de diffusion,* motu proprio*, des informations* » [4]. Prenant le contrepied de la Commission qui avait reconnu un véritable droit à l'information en matière environnementale imposant aux États « *non seulement de rendre les informations en matière d'environnement accessibles au public, [...] mais aussi des obligations positives de collecte, d'élaboration et de diffusion des informations qui, par leur nature même, ne sont pas directement accessibles et qui ne pourraient être autrement portées à la connaissance du public que par le biais de l'action des pouvoirs publics* » [5], la Cour préféra donc rester sur la dynamique verticale traditionnelle de cette liberté qui « *interdit essentiellement à un gouvernement d'empêcher quelqu'un de recevoir des informations que d'autres aspirent ou peuvent consentir à lui fournir* » [6]. Partant, elle jugea

1. Pour la description d'un mouvement allant déjà en ce sens dans la jurisprudence antérieure, v. V. JUNOD, « La liberté d'expression du whistleblower », *RTDH* 2009, 77, p. 227–260. Pour une étude de la protection des lanceurs d'alerte qu'offre pour l'heure l'Europe des droits de l'homme, v. J.-P. FOEGLE, « Un renforcement en demi-teinte du statut du lanceur d'alerte dans l'"Europe des droits de l'homme" », *La Revue des droits de l'homme* 2015-03-11, mis en ligne le 11 mars 2015, URL : `http://revdh.revues.org/1073`.
2. Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*
3. *Ibid.*, §§ 50-54.
4. *Ibid.*, § 53.
5. Comm. EDH, rapp., *Anna Maria Guerra et al. c/ Italie*, 29 juin 1996, no 14967/89, § 49. La Commission justifiait cette reconnaissance en s'appuyant sur l'évolution du droit européen *lato sensu* (à l'époque le droit communautaire et celui du Conseil de l'Europe) en matière d'accès aux informations dans le domaine des activités dangereuses pour l'environnement (§§ 43-44), ainsi que par la nécessité « *de fournir une protection complémentaire* » à des valeurs juridiques comme la santé, le bien-être ainsi que la vie même des personnes, protégées par d'autres droits conventionnels, en l'occurrence les articles 2 et 8 (§ 46).
6. Cour EDH, *Leander c/ Suède*, *préc.*, § 74 ; Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*, § 53.

l'article 10 inapplicable [1] et préféra examiner le grief sous l'angle de l'article 8 de la Convention [2]. C'est donc sur cette dernière base juridique, ainsi que sur le terrain de l'article 2, que la jurisprudence post-*Guerra* est essentiellement venue consolider le droit du public à l'information environnementale, sous la double forme d'un devoir des autorités d'alerter et d'un droit des individus d'accéder à l'information environnementale [3].

196. L'arrêt de Grande chambre *Magyar Helsinki Bizottság c/ Hongrie*, intervenu le 8 novembre 2016, est néanmoins susceptible de remettre en cause ce verrouillage illogique de l'article 10 en matière environnementale par la jurisprudence *Guerra et al. c/ Italie* (préc.). En reconnaissant, dans cette affaire relative au refus de fournir à une ONG des informations sur les avocats commis d'office, que la liberté de recevoir des informations peut impliquer un droit d'accès aux informations détenues par une autorité publique ainsi que l'obligation corrélative de communiquer ces informations [4], la Cour revient en effet sur les principes *Leander-Guerra* (arrêts précités). Ce nouveau droit d'accès à l'information que le juge européen déduit en l'espèce de la « liberté de recevoir des informations » pourrait tout-à-fait trouver à s'appliquer en matière d'informations environnementales, ne serait-ce que parce qu'elles peuvent se rattacher à des questions d'« *intérêt public* » touchant le public « *dans une mesure telle qu'il peut légitimement s'y intéresser, qui éveillent son attention ou le préoccupent sensiblement, notamment parce qu'elles concernent le bien-être des citoyens ou la vie de la collectivité* » [5] ; en bref, il s'agit de questions « *qui ont trait à un problème dont le public aurait intérêt à être informé* » [6]. Ainsi, les informations relatives au danger auquel était exposée la population de Manfredonia du fait de la proximité de l'usine chimique (affaire *Guerra*, préc.) pourraient désormais tout-à-fait relever de l'article 10 de la Convention. De même, ce droit d'accès à l'information nouvellement consolidé sur le terrain de l'article 10 pourrait tout aussi bien concerner les informations qui doivent être mises à la disposition du public dans le cadre du processus décisionnel environnemental et dont les garanties ne sont pour l'instant consacrées que sur le terrain de l'article 8 de la Convention. Il ne nous semble pas, en revanche, que ce droit d'accès déduit de l'article 10 puisse jouer pour la divulgation de certaines informations dans le cadre du mode individualisé d'obtention de l'information envisagé dans les arrêts *McGinley et Egan c/ Royaume-Uni* [7] et *Roche c/ Royaume-Uni* [8]. En somme, la liberté d'expression pourrait maintenant venir au renfort de l'obligation de l'État de collecter et de diffuser au public les informations sur les dangers environnementaux qui le concernent, ainsi qu'au soutien de l'obligation de rendre accessibles au public, dans le cadre du processus

1. La décision de la Cour sur l'inapplicabilité de l'article 10 est rendue par 18 voix contre 2 alors qu'au sein de la Commission, le choix d'appliquer cette disposition et d'en constater la violation avait été fait par 21 commissaires contre 8. Ces derniers n'avaient d'ailleurs pas mâché leurs mots pour exprimer leur désaccord : v. notamment l'opinion dissidente des commissaires THUNE, NOWICKI, CONFORTI et BRATZA jointe au rapport, qui n'acceptent pas « d'interpréter cette disposition comme obligeant un Etat à réunir, élaborer et diffuser des informations, même dans une affaire où de telles mesures peuvent être prévues par le droit interne » (Comm. EDH, rapp., *Anna Maria Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*).

2. Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*, §§ 54-55. Il semble qu'il en ait été ainsi parce que les informations que les requérantes réclamaient étaient pertinentes pour assurer la défense de leur vie privée, et donc individualisables.

3. Pour une description plus précise de ce droit, v. *infra*, ce Titre, Chapitre 2, Section 2, § 1., A., pp. 246 et s.

4. Cour EDH, Gr. Ch., *Magyar Helsinki Bizottság c/ Hongrie*, *préc.*, § 156.

5. *Ibid.*, § 162.

6. *Ibid*.

7. Cour EDH, *McGinley et Egan c/ Royaume-Uni*, *préc.*

8. Cour EDH, Gr. Ch., *Roche c/ Royaume-Uni*, 19 oct. 2005, n° 32555/96, CEDH 2005-X. Sur ces différents aspects du droit à l'information environnementale, v. le Chapitre suivant de ce titre, pp. 246 et s.

décisionnel, les informations pertinentes sur les dangers d'une activité sur le point d'être autorisée [1].

197. Il y a lieu toutefois de signaler un bémol dans cette jurisprudence *Magyar Helsinki Bizottság c/ Hongrie*, et qui a trait au fait que le droit d'accès désormais reconnu n'est guère envisagé que comme une exception aux principes *Leander-Guerra* [2], et susceptible de jouer « *sous certaines conditions* » seulement [3]. Pour la Cour, « *un tel droit* [d'accès aux informations] *ou une telle obligation* [de les communiquer] » ne « *peuvent naître* » sur le terrain de l'article 10 que dans deux hypothèses : « *lorsque la divulgation des informations a été imposée par une décision judiciaire devenue exécutoire* » [4], d'une part ; ou bien « *lorsque l'accès à l'information est déterminant pour l'exercice par l'individu de son droit à la liberté d'expression* », d'autre part [5].

La première condition pose ainsi la question de savoir si le droit à l'information environnementale pourrait effectivement se déployer sur le terrain de l'article 10 dans un cas comme celui de l'affaire *Guerra et al. c/ Italie*, où il était question d'un manquement des autorités italiennes au droit interne en matière de diffusion d'informations sur les dangers de certaines installations dangereuses. En l'absence de décision judiciaire devenue exécutoire en ce sens, on peut en douter... Quant à la seconde condition, la difficulté viendrait bien plutôt de l'appréciation du caractère « déterminant » de l'accès à l'information pour l'exercice du droit de recevoir des informations. Ce critère semble impliquer en premier lieu pour le juge que les informations recherchées soient « *réellement nécessaires à l'exercice de la liberté d'expression* » [6], ce dont on peut douter en matière d'atteintes ou de risques d'atteintes environnementales. Le but de la recherche d'informations sur ces derniers n'est pas en effet l'exercice de la liberté d'expression, mais bien plutôt l'exercice des droits directement menacés par ces atteintes ou ces risques d'atteintes, tels au premier chef les articles 8 et 2 de la Convention. En deuxième lieu, il semble que cette exception ne s'adresse en réalité qu'aux seules « *personnes* » et « *organisations exerçant des fonctions de "chien de garde"* », ce qui veut dire qu'hormis les journalistes ou les ONG, le droit d'accès à l'information impliquant pour l'État l'obligation de communiquer l'information ne risque guère d'être reconnu dans le chef de requérants individuels personnes physiques s'en réclamant dans le cadre de l'article 10. Si cet arrêt permettrait ainsi de favoriser la liberté d'expression des ONG de protection de l'environnement œuvrant pour la défense d'un environnement sain, il verrouille toujours la liberté d'expression des victimes individuelles d'atteintes environnementales. Il appartient donc encore aux plaideurs, après cette jurisprudence *Magyar Helsinki Bizottság c/ Hongrie*, d'une part d'en faire confirmer l'application par la Cour en

1. Sur ces différents aspects du droit à l'information environnementale, v. *infra*, Chapitre 2 de ce Titre, pp. 246 et s.

2. Cour EDH, Gr. Ch., *Magyar Helsinki Bizottság c/ Hongrie*, *préc.*, Car tout en estimant que « *le temps est venu de clarifier les principes classiques* », la Cour « *considère toujours que "le droit à la liberté de recevoir des informations interdit essentiellement à un gouvernement d'empêcher quelqu'un de recevoir des informations que d'autres aspirent ou peuvent consentir à lui fournir". De plus, "le droit de recevoir des informations ne saurait se comprendre comme imposant à un État des obligations positives de collecte et de diffusion,* motu proprio*, des informations". La Cour considère par ailleurs que l'article 10 n'accorde pas à l'individu un droit d'accès aux informations détenues par une autorité publique, ni n'oblige l'État à les lui communiquer* » (§ 156).

3. *Ibid.*, § 151.

4. Hypothèse déjà envisagée dans l'affaire Cour EDH, *Guseva c/ Bulgarie*, 17 fév. 2015, n° 6987/07, jugée à propos d'informations animalière, § 41.

5. Cour EDH, Gr. Ch., *Magyar Helsinki Bizottság c/ Hongrie*, *préc.*, § 156.

6. Cour EDH, *Roşiianu c/ Roumanie*, 24 juin 2014, n° 27329/06, § 63 ; Cour EDH, Gr. Ch., *Magyar Helsinki Bizottság c/ Hongrie*, *préc.*, § 159.

matière de protection du droit à un environnement sain et surtout, d'autre part, de l'amener à en étendre la solution à l'ensemble des victimes d'atteintes environnementales.

B. Une clause conventionnelle virtuellement invocable : l'article 3 relatif à l'interdiction de la torture et des traitements inhumains ou dégradants

198. L'article 3 de la Convention — qui interdit la torture et prohibe les traitements inhumains ou dégradants [1] — ne fait pas l'objet d'une jurisprudence bien fournie en matière environnementale bien que la Commission ait très tôt admis son applicabilité de principe en ce domaine (1.). Un infléchissement récent de la jurisprudence européenne a néanmoins été relevé par la doctrine dans des affaires qui avaient trait au tabagisme passif subi par des détenus, mais il n'apparaît pas qu'elles puissent être rattachées au « droit à la protection d'un environnement sain » des détenus (2.).

1. L'applicabilité de principe

199. Dès son rapport rendu en l'affaire *López Ostra c/ Espagne* que la Commission a affirmé que l'article 3 pouvait jouer aux faits d'atteintes à l'environnement [2]. Dans cette affaire qui, rappelons-le, concernait les bruits, les fumées et les odeurs nauséabondes générées par une station d'épuration de résidus de tanneries implantée à quelques mètres d'un logement, « *[l]a Commission estime que, quoique difficiles, les conditions dans lesquelles la requérante a été obligée de vivre, qui constituent par ailleurs une atteinte à l'article 8 (art. 8) de la Convention, n'atteignent pas un degré de gravité tel qu'elles puissent être considérées comme constituant un traitement contraire à l'article 3 (art. 3) de la Convention.* » [3].

Le juge européen admet ici que des atteintes environnementales peuvent tomber sous le coup du droit garanti par l'article 3. Cependant, le seuil de gravité exigé des atteintes est bien plus élevé que pour l'article 8, de sorte qu'il n'a jusqu'alors jamais pu entrer en jeu dans ce type d'affaires [4].

2. Le tabagisme passif, la protection d'un environnement sain et les conditions de détention : une mise au point nécessaire

200. Dans les affaires *Florea c/ Roumanie* et *Elefteriadis c/ Roumanie* [5], le juge européen constate pour la première fois une violation de l'article 3 de la Convention en raison de l'exposition de détenus à la fumée du tabac. Si d'aucuns ont soutenu que ces solutions participaient de la protection du droit à un environnement sain du détenu [6], un tel rapprochement paraît relever d'une erreur de perspective : outre

1. Cet article est rédigé comme suit : « *Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants* ».
2. Comm. EDH, rapp., *Gregoria Lopez Ostra c/ Espagne*, 31 août 1993, n° 16798/90.
3. *Ibid.*
4. Par ex., v. Cour EDH, déc., *Martin Ward c/ Royaume-Uni*, *préc.*, (exposition au bruit et à la pollution de l'air d'une famille vivant à proximité d'une autoroute et d'une voie de chemin de fer) ; Cour EDH, déc., *María Isabel Ruano Morcuende c/ Espagne*, *préc.*, (exposition au champ électromagnétique d'un transformateur électrique)
5. Cour EDH, *Florea c/ Roumanie*, 14 sept. 2010, n° 37186/03 ; Cour EDH, déc., *Elefteriadis c/ Roumanie*, 25 jan. 2011, n° 38427/05.
6. V. S. NADAUD, « chronique des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme », *RJE* 2011, n° 4, p. 582-583.

qu'il omet de tenir compte de la spécificité de la construction jurisprudentielle du droit à la protection d'un environnement sain, il met dans l'impossibilité d'en circonscrire précisément les contours et l'objet.

Car à y regarder de plus près, les affaires *Florea c/ Roumanie* et *Elefteriadis c/ Roumanie* s'inscrivent davantage dans le *corpus* jurisprudentiel intéressant la construction du droit à des conditions de détention conformes au respect de la dignité humaine [1], plutôt que dans celui intéressant la construction spécifique du droit à la protection d'un environnement sain. S. NADAUD, dans son commentaire de ces décisions [2], place pourtant ces deux derniers arrêts dans la continuité de l'arrêt *Brânduşe c/ Roumanie* relatif, notamment, à l'exposition d'un détenu à une pollution de l'air par des substances nocives (odeurs) émanant d'une ancienne décharge sise à quelques mètres de la cellule où il purgeait sa peine [3].

Or, il ne semble pas que les affaires *Florea c/ Roumanie* et *Elefteriadis c/ Roumanie* puissent être rattachées à la jurisprudence relative à la protection du droit à un environnement sain, qu'il soit ou non celui d'un détenu. Il convient, ici, de revenir à l'affaire *Brânduşe c/ Roumanie* pour comprendre que deux aspects fort différents de la protection du détenu étaient en jeu en l'espèce. Le premier aspect sur lequel se concentre le juge est analysé sous l'angle de l'article 3 et concerne les *conditions de détention proprement dites* du détenu (surpopulation carcérale et surface de l'espace de vie du requérant dans sa cellule), qui relèvent du droit à des conditions de détention conformes au respect de la dignité humaine [4]. Le deuxième aspect de l'affaire est lui analysé sous l'angle de l'article 8 et se concentre, pour sa part, sur les *problèmes environnementaux* dus à la pollution de l'air en provenance de l'ancienne décharge et dont le requérant subissait les conséquences dans sa cellule. Sur ce point, la Cour va estimer que « *le grief du requérant porte sur des* ***aspects qu'elle a déjà examinés au regard de l'article 8, qui dépassent le cadre des conditions de détention proprement dites*** » [5]. Ainsi, la protection du droit à un environnement sain du détenu relève de l'article 8 et non de l'article 3. D'ailleurs, au stade du contrôle du respect de l'article 8 par les autorités roumaines, la Cour se concentre uniquement sur le respect, par l'État, des obligations positives qui pèsent spécifiquement sur lui en matière environnementale (études préalables à l'autorisation d'exploitation de la décharge, information du public etc.) [6].

Si maintenant l'on revient sur les affaires *Florea c/ Roumanie* et *Elefteriadis c/ Roumanie* à la lumière de l'affaire *Brânduşe c/ Roumanie*, on remarque qu'elles concernent uniquement les conditions de détention des détenus qui relèvent du *droit à des conditions de détention conformes au respect de la dignité humaine* : d'une part, le juge européen ne prend en compte l'exposition à la fumée du tabac que comme l'un des nombreux facteurs de dégradation des conditions de détention du requérant [7] ; d'autre part, l'obligation de protéger un détenu contre les effets nocifs du tabagisme passif relève ici de l'obligation positive « *de s'assurer que tout prisonnier est détenu dans des conditions compatibles avec le respect de la dignité humaine* », qui implique que les modalités de la mesure de détention « *ne soumettent pas*

1. V. F. SUDRE, *in GACEDH*, *op. cit.*, p. 15.
2. S. NADAUD, « chronique des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*
3. Cour EDH, *Brânduşe c/ Roumanie*, *préc.*
4. Sur ce droit bien spécifique, v. tout particulièrement F. SUDRE, « L'article *3 bis* de la Convention européenne des droits de l'homme : le droit à des conditions de détention conformes au respect de la dignité humaine » *in Libertés, justice, tolérance : Mélanges en hommage au doyen Gérard Cohen-Jonathan*, 2 t., Bruxelles : Bruylant, 2004, p. 1499.
5. Cour EDH, *Brânduşe c/ Roumanie*, *préc.*, § 67, nous soulignons.
6. *Ibid.*, §§ 68-76. Sur l'étude de ces obligations, v. *infra*, cette Partie, Titre Deuxième, Chap. 2, pp. 209 et s.
7. Cour EDH, *Florea c/ Roumanie*, *préc.*, par. 60-62.

l'intéressé à une détresse ou une épreuve d'une intensité qui excède le niveau inévitable de souffrance inhérent à la détention et que, eu égard aux exigences pratiques de l'emprisonnement, la santé et le bien-être du prisonnier sont assurés de manière adéquate »[1]. On remarquera ici que l'on rejoint davantage le raisonnement que la Cour adopte, dans l'affaire *Brânduşe c/ Roumanie*, sur le terrain de l'article 3 relatif aux conditions de détention, plutôt que sur l'analyse qu'elle poursuit sur le terrain de l'article 8 dans son volet spécifiquement environnemental[2].

Si le juge européen a pu, par le passé, faire application des principes tirés de sa jurisprudence environnementale pour déclarer l'article 8 applicable aux cas de tabagisme passif en détention[3], il nous semble désormais clair, avec les arrêts *Florea c/ Roumanie* et *Elefteriadis c/ Roumanie*, que lorsque les problèmes de tabagisme passif rencontrés en milieu carcéral sont abordés sous l'angle de l'article 3, c'est parce qu'ils mettent en jeu le droit des prisonniers d'être détenus dans des conditions compatibles avec le respect de la dignité humaine, et non leur droit à la protection d'un environnement sain.

C. Un fondement étonnement écarté par la Cour : l'article 14 de la Convention relatif à l'interdiction des discriminations

201. L'article 14, qui consacre le droit à la non-discrimination, n'a jamais pu être utilement invoqué en matière environnementale devant les organes de la Convention, lesquels ont jusque-là toujours rejeté les griefs tirés de la violation de cette disposition en raison de problèmes environnementaux. La décision sur la recevabilité rendue par la commission le 15 juillet 1980 dans l'affaire *E. A. Arrondelle c/ Royaume-Uni* aurait pourtant pu nous laisser accroire du contraire puisque les doléances de la requérante, dont le domicile raisonnait nuit et jour du bruit des avions décollant et atterrissant de la piste toute proche et du bruit des automobiles empruntant l'autoroute voisine, avaient été déclarées recevables notamment sur le terrain du droit à la non-discrimination. Cependant, les quelques décisions ou arrêts qui statuèrent sur ce fondement par la suite se révélèrent toutes d'amères déceptions pour les requérants.

Il faut dire que les moyens tentant de faire reconnaître l'existence d'une discrimination en matière environnementale apparaissent assez difficiles à élaborer. D'abord, l'article 14 n'ayant pas d'existence indépendante, la discrimination doit être invoquée en rapport avec la « *jouissance des droits et libertés reconnus dans la [. . .] Convention* ». Il faut donc arriver à arguer qu'une situation donnée, de fait (atteinte à l'environnement) ou de droit (application d'une loi par ex.), ait pu entraîner sur le plan environnemental une discrimination dans la jouissance de l'un des droits reconnus par la Convention, ce qui n'est pas évident. On sait cependant que, s'il n'a pas d'existence indépendante, le constat de la violation de l'article 14 n'est pas subordonné à la violation du ou des droits conventionnels avec le(s)quel(s) il est invoqué. En d'autres termes, il a une portée autonome qui est en mesure de favoriser son utilisation dans les affaires d'environnement. Nonobstant, et même lorsqu'a été constatée isolément une violation du droit conven-

1. Cour EDH, déc., *Elefteriadis c/ Roumanie*, *préc.*, par. 47 ; arrêt de référence : Cour EDH, Gr. Ch., *Kudla c/ Pologne*, 26 oct. 2000, nº 30210/96, CEDH 2000-XI, par. 94

2. Cour EDH, *Brânduşe c/ Roumanie*, *préc.*, §§ 47-51.

3. Cour EDH, déc., *Jon Koldo Aparicio Benito c/ Espagne*, *préc.*, où « *la Cour signale que le fait d'être forcé, en tant que non fumeur, à partager un environnement où il est possible de fumer à certains endroits pourrait constituer une ingérence dans la vie privée du requérant, au sens de l'article 8 § 1 de la Convention* ».

tionnel avec lequel l'article 14 est invoqué, le juge européen persiste à rejeter, sans plus d'égards, le grief tiré de la violation du droit à la non-discrimination. C'était par exemple le cas dans l'affaire *Martínez Martínez c/ Espagne*, dans lequel le juge européen constate une violation de l'article 8 dans le chef du requérant qui subissait à son domicile les nuisances sonores d'une discothèque voisine [1], mais se refuse à analyser l'allégation de violation de l'article 14 combiné avec l'article 8 de la Convention (l'administration n'appliquant soi-disant « pas les mêmes exigences environnementales à l'ensemble des locaux musicaux »), en se contentant d'affirmer péremptoirement qu'il n'y a en l'espèce « *aucune apparence de violation des droits et libertés garantis par la Convention ou ses Protocoles* » (sic) (§ 59).

202. On peut néanmoins regretter que les organes de la Convention persistent à ne pas vouloir se pencher plus avant sur des allégations de violation de la Convention liées à des discriminations engendrées par des problèmes environnementaux. D'une part, cette attitude prend le contrepied d'une jurisprudence européenne relative au droit à la non-discrimination habituellement très favorable à l'extension du champ d'application de l'article 14 [2]. Ce verrouillage systématique de l'article 14 en matière d'environnement paraissait être intenable, jusqu'à une décision d'irrecevabilité du 26 novembre 2013, *Ghennadii Vartic c/ Roumanie*, qui accepte pour la première fois d'examiner une allégation de violation de la Convention sur le terrain de l'article 8 isolément et en lien avec l'article 14 [3]. Toutefois, la Cour n'examina pas la doléance du requérant, qui concernait son exposition à des ondes électromagnétiques, la Cour requête ayant été rejeté pour défaut manifeste de fondement sur le seul examen de l'article 8 [4].

203. On ne peut qu'inviter la Cour à explorer plus avant cette voie. Il est en effet désormais connu que les problèmes environnementaux « créent de façon récurrente de nouvelles inégalités parmi les hommes » [5] : ce sont souvent les mêmes catégories de la population qui restent les plus exposées aux nuisances et aux risques environnementaux [6], ce que les organes de la Convention se refusent précisément à reconnaître [7]. Les problèmes environnementaux peuvent effectivement générer des situations qui, concrètement, matériellement, rompent l'égalité entre individus ou groupes d'individus ; en d'autres termes, elles créent des « inégalités environnementales » dont on commence à prendre conscience [8]. Le

1. Cour EDH, *Martínez Martínez c/ Espagne*, *préc.*, § 55.
2. *GACEDH*, *op. cit.*, n° 8.
3. Cour EDH, *Ghennadii Vartic c/ Roumanie*, *préc.*, § 18.
4. *Ibid.*, par. 29–35.
5. J.-P. DÉLÉAGE, « Des inégalités écologiques parmi les hommes », *écologie & politique* 2008, n° 1, p. 17.
6. C. EMELIANOFF, « La problématique des inégalités écologiques, un nouveau paysage conceptuel », *écologie & politique* 2008, n° 1, p. 19–31 ; B. GAGNON, N. LEWIS et S. FERRARI, « Environnement et pauvreté : regards croisés entre l'éthique et la justice environnementales », *écologie & politique* 2008, n° 1, p. 79–90, p. 83 : ainsi ce sont « régulièrement les mêmes catégories de population – pauvres ou racialement ségréguées - qui voient s'installer dans leurs quartiers ou près de chez elles les incinérateurs et les industries polluantes ou qui se voient privées de réseaux publics adéquats » ; en ce sens, v. également M. R. ANDERSON, « Human rights to environmental protection : an overview » *in Human rights approaches to environmental protection*, sous la dir. de A. BOYLE et M. ANDERSON, Oxford University Press, 1998, p. 1–23, p. 8 : « a profound inequality of exposure to environmental degradation is a consequence of economic and political inequalities ».
7. Comm. EDH, déc., *Anwara Khatun et al. c/ Royaume-Uni*, 1er juil. 1998, n° 38387/97, les requérants étaient pour la plupart des immigrés aux faibles revenus vivant dans le quartier des docks à Londres. Ils se plaignaient des nuisances entraînés par des travaux de réhabilitation du quartier qui durèrent plus de trois années. Invoquant une violation de leur droit à la non-discrimination en lien avec leur droit à la vie privée et familiale pour les nuisances endurées (bruit et poussière), la Commission refuse de prendre en compte la différence de leur situation en se contentant de rappeler que « *The applicants must show that they are persons in the same category as another, that they have been treated differently* ».
8. C. EMELIANOFF, « La problématique des inégalités écologiques, un nouveau paysage conceptuel », *op. cit.*

juge européen devrait donc les considérer dans leur spécificité lorsque l'article 14 est invoqué. Car s'il est vrai que le droit à la non-discrimination, au sens de la Convention, interdit essentiellement de traiter différemment des personnes situées dans une situation analogue [1], la Cour considère qu'il peut également y avoir violation du droit à la non-discrimination « *lorsque, sans justification objective et raisonnable, les États n'appliquent pas un traitement différent à des personnes dont les situations sont sensiblement différentes* » [2]. Ce serait là un moyen de reconnaître une forme de discrimination positive destinée à accroître la protection des individus injustement exposés à des problèmes environnementaux.

En ce sens, il faut souligner que l'article 14 ne contient pas de liste limitative des situations susceptibles d'entraîner une discrimination au sens de l'article 14 de la Convention. Cette disposition reconnaît en effet la « *jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention [...], sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue [...]* ***ou tout autre situation*** » (nous soulignons) ; elle peut donc parfaitement inclure les situations environnementales discriminantes.

Enfin, pour parfaire cette liaison qui pourrait aisément être faite par la Cour entre environnement sain et non-discrimination, n'oublions pas le fameux Principe 1 de la Déclaration de Stockholm — que la Cour invoque d'ailleurs parfois mais pour à d'autres fins [3] — qui la réalise explicitement en stipulant notamment que

> « *L'homme a un* ***droit fondamental [...] à l'égalité*** *[...], dans un environnement dont la qualité lui permette de vivre dans la dignité et le bien-être* » (nous soulignons).

Dans la continuité de ce principe, le Conseil des droits de l'homme avait également reconnu que « les atteintes à l'environnement sont plus fortement ressenties par les catégories de la population qui se trouvent déjà en situation de vulnérabilité » [4]. Depuis, cela a été amplement confirmé par l'expert indépendant chargé par ce même Conseil [5] d'examiner la question des obligations relatives aux droits de l'homme se rapportant aux moyens de bénéficier d'un environnement sûr, propre, sain et durable [6]...

§ 2. Les droits procéduraux pouvant servir de fondement à la protection d'un environnement sain

204. Il est particulièrement intéressant de relever que la toute première violation de la Convention constatée en matière environnementale le fut sur le terrain d'un droit procédural. Dans un arrêt *Zimmermann et Steiner c/ Suisse* du 13 juillet 1983, la Cour juge en effet que le délai de trois ans et demi pour qu'aboutisse un simple recours en annulation d'une décision administrative ayant rejeté une demande en indemnisation pour des dommages environnementaux (bruit et pollution de l'air) imputables au trafic

1. Cour EDH, Gr. Ch., *Burden c/ Royaume-Uni*, 29 avr. 2008, n° 13378/05, CEDH 2008.
2. Cour EDH, Gr. Ch., *Thlimmenos c/ Grèce*, 6 avr. 2000, n° 34369/97, CEDH 2000-IV, § 44.
3. V. *infra*, ce chapitre, Section 2, § 1., A., 2., 3., p. 192.
4. CDH, Résolution, *Droits de l'homme et environnement*, 12 avr. 2001, n° 16/11, ONU A/HRC/RES/16/11.
5. CDH, Résolution, *Droits de l'homme et environnement*, *préc.* ; son mandat à été renouvelé en 2015 pour une durée de trois ans : CDH, Résolution, *Droits de l'homme et environnement*, *préc.*
6. J. H. KNOX, *Rapport de l'expert indépendant chargé d'examiner la question des obligations relatives aux droits de l'homme se rapportant aux moyens de bénéficier d'un environnement sûr, propre, sain et durable*, *op. cit.*, § 23.

aérien d'un aéroport est un délai déraisonnable au sens de l'article 6 de la Convention, qui est donc violé en l'espèce [1].

Cet arrêt préfigure, si l'on peut dire, le rôle important qu'allait être amené à jouer le droit à un procès équitable dans la protection de l'individu en matière environnementale. Car l'interprétation dynamique dont bénéficie depuis très longtemps l'article 6 § 1 de la Convention s'est en effet révélée favorable à l'extension de son champ d'application à des contentieux inédits tel le contentieux environnemental (A.). Ce n'est cependant pas le seul droit procédural à présenter un intérêt pour le juge européen dans ce type de contentieux, car il se trouve que l'article 13 relatif au droit à un recours effectif peut aussi trouver matière à s'y appliquer (B.). Le droit à la protection d'un environnement sain bénéficiera, sur ce terrain des droits procéduraux, d'une protection que l'on peut qualifier de « dérivée » dans la mesure où il « n'est pas protégé en tant que tel mais sert de vecteur, ou de support, à une consolidation d'un droit déjà garanti par la Convention » [2].

A. L'applicabilité de l'article 6 § 1 de la Convention dans son volet civil

205. L'article 6 § 1 de la Convention, qui consacre le droit à un procès équitable en ces termes :

> « *Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. […]* »,

ne peut entrer en scène que lorsqu'il existe une « contestation » sur des « droits et obligations de caractère civil » (volet civil du droit à un procès équitable), ou bien lorsque l'on se trouve en présence d'une « accusation en matière pénale » (volet pénal du droit à un procès équitable).

Dans les affaires d'environnement, l'article 6 s'applique uniquement dans son volet civil. L'interprétation de la notion de *droits et obligations de caractère civil* s'avère donc « décisive en ce qu'elle détermine la soumission de la procédure en cause, de quelque juridiction ou organe que ce soit, aux règles du procès équitable et, en conséquence, conditionne l'accès du justiciable au bénéfice de ces règles » [3]. Aussi le juge européen s'attache-t-il en matière environnementale à livrer une lecture souple des critères conditionnant l'applicabilité de l'article 6 dans son volet civil. Ainsi, la condition tenant à l'existence d'une « contestation » portant sur un « droit » reconnu en droit interne [4] est si souple qu'elle permet la prise en compte par le juge européen de nombreuses revendications se rapportant en substance au droit à la protection d'un environnement sain (1.). Le caractère « civil » du droit en jeu est ensuite souvent aisément constaté grâce au recours à un critère patrimonial (2.). En outre, les contentieux environnementaux présentent souvent un aspect technique qui n'empêche pas le juge de les soumettre aux garanties du

1. Cour EDH, *Zimmermann et Steiner c/ Suisse*, *préc.*, §§ 21-32.

2. F. SUDRE, « Convergence des jurisprudences de la Cour EDH et du Comité européen des droits sociaux et droit de l'homme à un environnement sain », *op. cit.*, p. 29.

3. F. SUDRE, « Dix ans d'applicabilité de l'article 6 par la Cour européenne des droits de l'homme » *in Justices et droit du procès : Du légalisme procédural à l'humanisme processuel*, Dalloz, 2010, p. 393.

4. Cour EDH, *James et al. c/ Royaume-Uni*, 21 fév. 1986, *Série A*, n° 98, § 81.

droit à un procès équitable (3.). Enfin, L'apport de l'article 6 § 1 à la promotion des recours associatifs défendant des intérêts plus collectifs liés à la protection de l'environnement méritera d'être souligné (4.).

1. La souplesse de l'appréciation de la condition tenant à l'existence d'un « droit » au sens de l'article 6 § 1 de la Convention

206. L'approche résolument pragmatique du juge européen le conduit à rechercher l'existence *en substance* du droit qui est au cœur de la contestation portée à la Cour de Strasbourg. Aussi, peu importe la dénomination formelle ou la place dans la hiérarchie des normes du droit que le requérant cherchait à faire valoir en droit interne. Cette appréhension généreuse de la condition attachée à l'existence d'un « droit » reconnu en droit interne offre d'intéressantes perspectives pour protégé le droit à un environnement sain par la Convention, dans la mesure où il peut être revendiqué en droit interne sous de multiples formes : droit à une protection contre les risques de pollution d'un puits [1], droit de s'opposer à la délivrance d'un permis de construire [2], droit à la protection de l'intégrité physique contre les risques engendrés par l'utilisation de l'énergie nucléaire [3], droit à une protection contre les dommages causés à l'environnement par les activités à risque de centrales thermiques [4] etc.

Par exemple, dans l'affaire *Zander c/ Suède*, la Cour estime que M. et Mme ZANDER étaient bien titulaires d'un droit subjectif « *à une protection contre la pollution de l'eau de leur puits par les activités de la VAFAB sur la décharge* » voisine [5]. Elle se fonde en l'occurrence sur la législation suédoise « *habilita[ant] les requérants, en leur qualité de propriétaires d'un terrain adjacent à la décharge, à prier la commission des autorisations d'enjoindre* » à son exploitant, s'il voulait obtenir une licence, d'adopter certaines mesures préventives (§ 24). De la même manière, dans l'affaire *Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse*, la Cour tirera de la législation suisse sur l'énergie atomique et du droit à la vie consacré par la Constitution helvétique un droit à la protection de l'intégrité physique des requérants contre les risques engendrés par l'utilisation de l'énergie nucléaire [6]. Pour le juge européen, ce « droit » était bien au centre de la contestation des requérants qui entendaient s'opposer au renouvellement de la licence d'exploitation d'une centrale nucléaire vétuste.

207. Avec la consécration constitutionnelle du droit de l'homme à un environnement sain dans de nombreuses Constitutions des États parties à la Convention, la Cour eut encore moins de mal à reconnaître l'existence d'un « droit » reconnu en droit interne au sens de l'article 6 § 1, ce qui a permis d'améliorer sa situation de droit justiciable dans le cadre de la Convention. Par exemple, dans les affaires *Taşkin et*

1. Cour EDH, *Zander c/ Suède*, *préc.*
2. Cour EDH, *Ortenberg c/ Autriche*, *préc.*
3. Cour EDH, Gr. ch., *Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse*, *préc.*
4. Cour EDH, *Okyay et al. c/ Turquie*, *préc.*
5. Cour EDH, *Zander c/ Suède*, *préc.*, S 24. Il s'agit, à notre connaissance, du seul arrêt de la Cour qui reconnaît un droit subjectif portant sur un élément substantiel de l'*environnement naturel*, à savoir l'eau : en ce sens, v. V. REBEYROL, *L'affirmation d'un « droit à l'environnement » et la réparation des dommages environnementaux*, *op. cit.*
6. Cour EDH, Gr. ch., *Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse*, *préc.*, §§ 33-34 : « *Le droit invoqué* ***en substance*** *par les intéressés devant le Conseil fédéral est celui d'obtenir une protection adéquate de leur intégrité physique contre les risques engendrés par l'utilisation de l'énergie nucléaire. […] La Cour estime que ce droit est reconnu par le droit suisse, comme cela ressort notamment de l'article 5 par. 1 de la loi sur l'énergie atomique […] et du droit constitutionnel à la vie* ».

al. c/ Turquie [1] et *Okyay et al. c/ Turquie* [2], l'existence d'une contestation portant sur un droit reconnu en droit interne est-elle aisément constatée par le juge européen du fait de la reconnaissance par le droit turc du « *droit constitutionnel de vivre dans un environnement sain et équilibré [...] [qui] ressort clairement des dispositions de l'article 56 de la Constitution* » turque [3].

Aussi, du fait des nombreuses reconnaissances constitutionnelles du droit à l'environnement, la condition attachée à l'existence d'un droit reconnu en droit interne est devenue une formalité. le juge européen lui reconnaît aussi un caractère « civil » au sens de l'article 6 § 1.

2. La prédominance d'un critère patrimonial

208. Le critère patrimonial est très souvent décisif dans les affaires d'environnement. Lorsque la nature patrimoniale du « droit » en jeu est constatée, elle emporte systématiquement l'applicabilité de l'article 6 § 1. Aussi, les incidences d'une situation donnée ou même d'un acte sur les droits patrimoniaux du justiciable suffisent [4], et ce indépendamment de la nature — publique ou privée — du contentieux en cause [5].

209. Dans les affaires d'environnement, cette jurisprudence vaut tout d'abord pour les recours administratifs en indemnisation, ce qui était le cas dans l'affaire *Zimmermann et Steiner c/ Suisse*. En l'espèce, la Cour juge applicable (et violé) l'article 6 § 1 à un recours administratif introduit par les requérants devant le Tribunal fédéral pour contester la décision d'un organe public (la Commission fédérale d'estimation) qui avait rejeté leurs demandes en indemnisation pour les nuisances sonores émanant de l'aéroport de Zurich-Kloten. Pour la Cour, il ne semble en effet faire aucun doute que « *les "droits", de nature personnelle ou patrimoniale [il s'agissait de demander une réparation pécuniaire pour les préjudices environnementaux subis], que MM. Zimmermann et Steiner revendiquaient devant le Tribunal fédéral revêtaient un caractère privé, donc "civil" au sens du texte précité* » [6].

Cette jurisprudence extensive est également susceptible de s'appliquer à l'égard des décisions administratives impactant, par leurs conséquences environnementales souvent imprévues, le patrimoine des

1. Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*
2. Cour EDH, *Okyay et al. c/ Turquie*, *préc.*
3. Cour EDH, *Okyay et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 65 ; *mutatis mutandis* Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 132.
4. Pour faire basculer un contentieux donné dans le champ d'application du volet civil de l'article 6, la Cour privilégie une lecture souple du caractère « civil » du droit en cause, où « [s]eul compte le caractère "privé" du droit en cause, dont la Cour ne donne pas une définition abstraite, bien qu'elle souligne la nature personnelle ou patrimoniale du droit contesté. D'une manière générale, on doit considérer que toute contestation ayant un objet "patrimonial" et se fondant sur une atteinte alléguée à des droits eux aussi patrimoniaux relève de la notion de "droits et obligations de caractère civil" », F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, n° 379.
5. P. TAVERNIER, « La Convention européenne des droits de l'homme et la distinction droit public - droit privé » *in Liber amicorum Marc-André Eissen*, Bruxelles : Bruylant, 1995, p. 399–413, p. 408 : l'auteur constate que cette jurisprudence relative au volet civil de l'article 6 § 1 « ouvre un champ très large à l'application de la Convention bien au-delà du domaine habituellement reconnu au droit privé, et conduit à de larges empiètements sur le droit public en général et sur le droit administratif en particulier ».
6. Cour EDH, *Zimmermann et Steiner c/ Suisse*, *préc.*, § 22. En ce sens, la Cour suit le rapport de la Commission qui avait estimé que « *[b]ien que relevant, en Suisse, du droit public, la question soumise au Tribunal fédéral concernait des droits de caractère privé [...] : les droits de deux particuliers à recevoir une indemnité* » : Comm. EDH, déc., *Werner Zimmermann et Johann Steiner c/ Suisse*, 18 mar. 1981, n° 8737/79, § 22.

personnes. C'est alors le droit de propriété [1] qui permet de donner à la contestation son caractère « civil » et, partant, de déclencher l'application de l'article 6 § 1 aux procédures administratives pouvant impacter l'environnement. La Cour juge ainsi, dans l'arrêt *Zander c/ Suède* du 25 novembre 1993 [2], que l'article 6 avait été violé parce que le droit suédois n'offrait aux requérants aucun recours leur permettant de contester devant un tribunal une autorisation administrative renouvelant le permis d'exploiter une décharge voisine du terrain sur lequel ils possédaient un puits d'eau potable. Elle jugea d'abord l'article 6 applicable. Dans un premier temps, elle considéra que les requérants étaient titulaires d'un droit à se voir protéger contre la pollution de l'eau de leur puits (§ 24), puis constata dans un second temps son caractère « civil » au sens de l'article 6 § 1. Pour parvenir à cette conclusion, la Cour interpréta ce droit des requérants d'être protégé contre la pollution de l'eau d'un puits comme un droit réel, celui « *de jouir de l'eau de leur puits comme boisson* » qui est aussi un « *élément de leur droit de propriétaires du terrain* » (§ 27). Comme pour la Cour « *le droit de propriété revêt manifestement un "caractère civil" au sens de l'art 6 par. 1* », le droit revendiqué en l'espèce ne pouvait être considéré que comme un droit « civil » au sens de cette disposition (§ 27). Partant, l'article 6 § 1 s'applique dans son volet civil [3]. Dans une autre affaire, *Ortenberg c/ Autriche* [4], qui avait trait à la délivrance de permis de construire sur des parcelles jouxtant la propriété de la requérante, la Cour centrera là encore son raisonnement sur le droit de propriété pour conclure à l'applicabilité de l'article 6 dans son volet civil. Tout d'abord, la Cour commence par rappeler que « *l'article 6 par. 1 (art. 6-1) joue dès lors que l'action a un objet "patrimonial" et se fonde sur une atteinte alléguée à des droits eux aussi patrimoniaux* » (§ 28). Relevant ensuite que les recours intentés par la requérante visaient à « *éviter une atteinte à ses droits patrimoniaux, car elle estimait que les travaux sur le terrain attenant à sa propriété en compromettraient la jouissance et en réduiraient la valeur marchande* » (§ 28), la Cour n'a alors plus aucun mal à conclure au caractère civil du droit de s'opposer à la délivrance d'un permis de construire « *[c]ompte tenu du lien étroit existant entre la procédure engagée par l'intéressée et les répercussions de l'issue de ladite procédure sur sa propriété* » (§ 28). Depuis cet arrêt, la jurisprudence est constante en matière de construction [5].

3. La prise en compte du caractère « réel et sérieux » des contestations : la justiciabilité des contentieux de nature technique

210. L'apanage du contentieux environnemental. Outre qu'il doit porter sur un « droit » de caractère « civil » que l'on peut dire « reconnu » en droit interne, le grief porté à Strasbourg sur le terrain de l'article 6 doit également pouvoir se prêter à un contrôle juridictionnel. Pour le dire autrement, il doit présenter un caractère « réel et sérieux », caractère qui est directement lié à sa « justiciabilité ». Or, c'est sur ce point précis que les gouvernements tentent parfois de soustraire au contrôle de la Cour certains contentieux sensibles, en arguant par exemple de leur caractère hautement technique qui se heurterait à

1. Le lieu par excellence de la patrimonialité W. DROSS, « Une approche structurale de la propriété », *RTD civ.* 2012, n° 3, p. 419.
2. Cour EDH, *Zander c/ Suède*, *préc.*
3. *Ibid.*, § 28.
4. Cour EDH, *Ortenberg c/ Autriche*, *préc.*
5. Pour un exemple récent, qui concernait une série de décisions d'urbanisme rendant constructible le terrain voisin à celui du requérant, v. Cour EDH, *Vezyrgiannis c/ Grèce*, *préc.*

toute possibilité d'un examen judiciaire. C'est tout particulièrement le cas du contentieux environnemental, contentieux d'une technicité extra-juridique généralement très marquée [1]. Le juge européen estime cependant fort heureusement que la nature hautement technique d'un litige, ce qui est généralement l'apanage des litiges environnementaux, ne saurait lui ôter son caractère « réel et sérieux » de sorte que l'article 6 § 1 trouve à s'appliquer, bien qu'il admette qu'il s'agit là de « *circonstances exceptionnelles justifiant l'absence de débats publics devant les juridictions interne* » [2].

C'est précisément dans l'affaire *Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse* [3] que le Gouvernement fédéral suisse pointait le « caractère fort peu juridique mais au contraire hautement technique du litige » afin de faire obstacle à l'applicabilité de l'article 6 au grief de la requérante, qui contestait l'impossibilité de soumettre à un tribunal la décision du Conseil fédéral suisse de renouveler pour une durée de dix années l'autorisation d'exploitation d'une centrale nucléaire (§ 35). Le juge européen écartera à juste titre cette argumentation, estimant que si « *la décision à prendre devait nécessairement s'appuyer sur des constatations d'une grande complexité technique [...] [,] en soi, [cela] ne fait pourtant pas obstacle à l'applicabilité de l'article 6* » [4]. Toujours dans ce domaine très sensible du nucléaire, la Cour précisera en outre, dans la décision d'irrecevabilité *Association Greenpeace France c/ France*, que le caractère « réel et sérieux » d'une contestation doit pouvoir se déduire « *de la substance des moyens développés* » devant les juridictions internes « *ainsi que du caractère élaboré des motifs retenus par [ces dernières] pour les écarter* » [5].

Ces solutions permettent ainsi dans une certaine mesure d'adapter progressivement la protection des droits à la particularité de certains domaines qui, tel celui relatif au droit à la protection de l'environnement, échapperaient sans cela à tout contrôle juridictionnel. L'extension de l'applicabilité de l'article 13 à ce type de contentieux participe de ce même mouvement de justiciabilisation du droit à l'environnement.

1. È. TRUILHÉ-MARENGO, « Variables et tendances dans les contentieux sanitaires et environnementaux » *in La relation juge-expert dans les contentieux sanitaires et environnementaux*, sous la dir. de È. TRUILHÉ-MARENGO, coll. « Monde européen et international », La Documentation française, 2011, p. 23–49. Se reporter également à la thèse d'É. NAÏM-GESBERT, auteur pour qui « la science est au cœur du droit de l'environnement » : « Leurs liens sont multiples, complexes, *a priori* nécessaires » (É. NAÏM-GESBERT, *Les dimensions scientifiques du droit de l'environnement : Contribution à l'étude des rapports de la science et du droit*, avec une préf. de S. GUTWIRTH et F. OST, Bruxelles : Bruylant, 1999, p. 59. v. aussi la Partie I de l'ouvrage dédiée à la démonstration de la « consubstantialité scientifique » du droit de l'environnement et, plus particulièrement, au Titre 1erde cette partie consacrée aux fondements scientifiques du droit de l'environnement.). Dans le même sens, M. PRIEUR évoque la « scientificité de l'environnement » et relève que « [l]'histoire de l'environnement est étroitement liée au développement des technologies et au rapport entre science et environnement. En effet, la connaissance de la biodiversité exige des connaissances scientifiques en écologie, en biologie, en botanique, etc. La connaissance des pollutions exige des données scientifiques en physique, en chimie, en résistance des matériaux. L'énergie nucléaire exige des connaissances en matière de physique nucléaire, de rayonnements ionisants. Pour les OGM, c'est la biotechnologie, et on pourrait ainsi faire la liste de tous les grands thèmes de l'environnement qui se rattachent directement à des données scientifiques » (M. PRIEUR, « Nouvelles technologies, environnement et droits de l'homme : une introduction » *in Technique et droits humains : Actes du colloque organisé du 20 au 23 avril 2010 - Facultés de droit de Limoges et de Poitiers*, sous la dir. de RERDH, Grands colloques, Montchrestien - Lextenso, 2010, p. 425.).

2. Cour EDH, déc., *Katharina Luginbühl c/ Suisse*, *préc.*

3. Cour EDH, Gr. ch., *Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse*, *préc.*

4. *Ibid.*, § 37. En l'occurrence, la Cour estime qu'« *[e]n tant qu'elle visait à sanctionner l'observation de conditions légales, la décision du Conseil fédéral s'apparentait [...] plus à un acte juridictionnel qu'à une décision de politique générale...* » (§ 37). Le gouvernement suisse obtiendra néanmoins gain de cause en l'espèce puisque l'article 6 sera jugé inapplicable, mais sur le fondement de l'absence d'un lien de causalité. Sur cet aspect, v. *infra*, Partie 2, Titre 1, Chapitre 1, Section 1, § 2, pp. 300 et s.

5. À propos de la procédure intentée par une ONG pour contester un décret modifiant les modalités de stockage des déchets radioactifs en provenance de l'étranger : Cour EDH, déc., *Association Greenpeace France c/ France*, *préc.*

4. Le cas des recours des associations de protection de l'environnement

211. S'il est bien un aspect qui mérite d'être également souligné, c'est celui de la promotion des recours associatifs portant des revendications relatives à la protection de l'environnement sur le terrain de l'article 6 § l. Dans l'arrêt *Gorraiz Lizarraga et al. c/ Espagne* du 27 avril 2004 [1], qui concernait le projet de construction d'un barrage, la Cour accueille pour la première fois favorablement [2] et encourage même le recours par les particuliers aux milieux associatifs « *lorsque le citoyen est confronté à des actes administratifs spécialement complexes […] [et] pour assurer une défense efficace de ses intérêts particuliers* » [3]. En l'espèce, la Cour va en effet étendre la qualité de « victime » aux requérants personnes physiques membres d'une association dont l'objet était la défense de l'intérêt collectif de ses membres « *contre les répercussions de la construction du barrage sur leur environnement et leur cadre de vie* » [4], et ce alors même qu'ils n'avaient pas agi en leur nom propre dans le cadre de la procédure interne pour défendre leurs intérêts [5]. Cette interprétation évolutive de la notion de « victime » conduit dans un deuxième temps le juge européen à étendre l'applicabilité l'art. 6 § 1 au recours de l'association au motif « *qu'au-delà de la défense de l'intérêt général la procédure […] visait également certains intérêts particuliers des membres de l'association, à savoir la défense de leur mode de vie et de leurs propriétés dans la vallée qui allait être inondée* » [6].

Cette solution, qui vise à encourager les particuliers à recourir au milieu associatif pour défendre leurs intérêts, est particulièrement pertinente en matière environnementale, notamment au regard de l'aspect généralement collectif des problèmes environnementaux. On notera toutefois que l'objet des contestations est assez bien délimité par la Cour, qui distingue nettement les aspects de la requête relevant « *de la défense de l'intérêt général* » de ceux concernant « *les répercussions de la construction du barrage* » sur les intérêts particuliers des membres de l'association [7]. Néanmoins, cet arrêt a constitué le point de départ d'une jurisprudence qui allait connaître une extension progressive de la protection offerte par l'article 6 § 1 à des intérêts collectifs se rapportant à la protection de l'environnement.

1. Cour EDH, *Gorraiz Lizarraga et al. c/ Espagne*, *préc.*
2. *Contra* Cour EDH, déc., *Association des Amis de Saint-Raphaël et de Fréjus et al. c/ France*, 29 fév. 2000, n° 45053/98, défaut de qualité de victime, au sens de l'article 34 de la Convention, d'une association dont l'objet statutaire était la protection de l'environnement, de la qualité de la vie et du caractère esthétique des communes de St Raphaël et de Fréjus.
3. Cour EDH, *Gorraiz Lizarraga et al. c/ Espagne*, *préc.*, § 38.
4. *Ibid.*, § 38.
5. Il n'est pas de même en revanche lorsque les requérants n'ont « ***aucunement participé**, en leur nom propre ou **par l'intermédiaire d'une association**, à de longues procédures relatives à l'annulation des actes administratifs en question* » Cour EDH, *Bursa Barosu Başkanliği et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 115, nous soulignons.
6. Cour EDH, *Gorraiz Lizarraga et al. c/ Espagne*, *préc.*, § 45.
7. *Ibid.*, § 46 : « *l'aspect de la contestation se rapportant à la défense de l'intérêt général ne portait pas sur un droit de caractère civil dont les cinq premiers requérants seraient susceptibles de se prétendre titulaires en leurs noms propres. Il en va différemment du second aspect, à savoir les répercussions de la construction du barrage sur leur mode de vie et leurs propriétés. En effet, dans ses recours, l'association requérante se plaignait d'une menace précise et directe pesant sur les biens personnels et le mode de vie de ses membres. Cet aspect des recours revêtait indubitablement une dimension d'ordre "patrimonial" et civil, et se fondait sur une atteinte alléguée à des droits eux aussi patrimoniaux* ».

212. Ainsi, dans une décision *Collectif national d'information et d'opposition à l'usine Melox – Collectif Stop Melox et Mox c/ France* du 28 mars 2006 [1], la Cour s'est appuyée sur l'arrêt *Gorraiz Lizarraga et al. c/ Espagne* (v. *supra*) pour rejeter une « *lecture stricte* » de l'article 6 § 1. Cette affaire concernait l'autorisation d'extension d'une usine de fabrication de combustibles nucléaires à base de Mox [2]. L'association requérante avait tenté en vain d'obtenir l'annulation du décret autorisant l'extension de cette installation et invoquait devant la Cour la violation de l'article 6 § 1 pour méconnaissance du principe de l'égalité des armes. Si la Cour a reconnu que l'association requérante « *entendait sans aucun doute avant tout défendre l'intérêt général face à ce qu'elle perçoit comme une activité dangereuse pour la collectivité* » [3], elle n'en a pas moins considéré que « *la "contestation" soulevée par l'association requérante avait en sus un lien suffisant avec un "droit" dont elle pouvait se dire titulaire en tant que personne morale pour que l'article 6 § 1 de la Convention ne soit pas d'office jugé inapplicable* ». En l'espèce, c'est grâce au droit du public à l'information et à la participation au processus décisionnel, tels que découlant de la Convention d'Åarhus [4], que la Cour étend le droit au recours des associations de protection de l'environnement compris comme un intérêt collectif plus large. De ce point de vue, la contestation de l'association requérante portait bien pour la Cour sur un « droit », en l'occurrence le « *droit du public à l'information et à la participation au processus décisionnel lorsqu'il s'agit d'autoriser une activité présentant un danger pour la santé ou l'environnement* », dont elle pouvait se prétendre titulaire au sens de la Convention d'Åarhus [5]. Enfin, la nature « civile » de ce droit pouvait pour la Cour aisément se déduire « *du fait qu'il s'agit d'un droit dont toute "personne" ayant intérêt peut, à titre individuel, revendiquer le respect devant les juridictions internes dans le cadre d'une procédure telle que celle dont il est question en l'espèce* ».

Cette extension de la protection de l'article 6 vers les intérêts collectifs portés par les associations de protection de l'environnement a été confirmée dans l'arrêt *L'Erablière A.S.B.L. c/ Belgique* du 24 février 2009 [6]. L'affaire concernait un permis d'étendre une déchetterie dont une association de protection de l'environnement avait demandé l'annulation devant le Conseil d'État. Ce dernier rejeta son recours en annulation au motif que la requête ne comportait pas un exposé des faits de la cause. L'association requérante invoquait la violation de son droit d'accès à un tribunal devant la Cour. Le gouvernement belge tenta d'obtenir le rejet de sa requête par la Cour ; il estimait que l'association en cause, qui avait pour objet statutaire la défense de l'environnement de Marche-Nassogne, ne se présente pas devant la Cour « comme une association des riverains tendant à la défense des droits et intérêts de ses membres », mais

1. Cour EDH, déc., *Collectif national d'information et d'opposition à l'usine Melox – Collectif Stop Melox et Mox c/ France*, 28 mar. 2006, n° 75218/01.

2. De l'anglais « Mixed OXyde fuel » : oxydes mixtes d'uranium et de plutonium servant de combustible pour les centrales nucléaires.

3. Cour EDH, déc., *Collectif national d'information et d'opposition à l'usine Melox – Collectif Stop Melox et Mox c/ France*, *préc.*, le juge précise en effet que « *que l'association requérante ne se présente pas comme une association de riverains visant spécifiquement à la défense des droits et intérêts de ses membres [...] : vu son objet statutaire, il s'agit plutôt d'une association de protection de l'environnement qui s'est donnée la mission plus large de défendre l'intérêt général face à un aspect de la politique française de gestion des déchets nucléaires* ».

4. Convention des 23-25 juin 1998 sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement.

5. Sur cet aspect, v. *infra*, Titre 2 de cette partie, Chapitre 2, Section 2, § 1, B, 1, pp. 260 et s.

6. Cour EDH, *L'Erablière A.S.B.L. c/ Belgique*, *préc.*

comme « une association de protection de l'environnement qui s'est donnée pour mission de défendre, dans un cadre géographique précis, l'intérêt "général" face à toute menace susceptible de porter atteinte à l'environnement »[1]. La Cour va juger l'article 6 § 1 applicable en l'espèce. Rappelant l'évolution de sa jurisprudence depuis l'arrêt *Gorraiz Lizarraga et al. c/ Espagne*[2], la Cour va considérer « *que l'intérêt "général" défendu en l'espèce par le recours de [l'association] requérante ne peut pas être assimilé à une* actio popularis*, compte tenu des circonstances de l'espèce, notamment la nature de l'acte attaqué, la qualité de la requérante et de ses fondateurs ainsi que le but matériellement et géographiquement limité poursuivi par celle-ci* »[3].

213. On observe néanmoins que ce qui semble avoir déterminé la Cour à en juger ainsi est le fait que « *l'augmentation de la capacité de la déchetterie de plus du cinquième de sa capacité initiale, risquait d'avoir des incidences non négligeables sur la vie privée de ceux-ci, par les nuisances qu'elle provoquerait sur la qualité de leur vie quotidienne, et par voie de conséquence sur la valeur marchande de leurs propriétés situées dans ces communes qui risquait de subir de ce fait une dépréciation* »[4]. L'article 6 § 1 permet ainsi d'élargir le cercle des intérêts environnementaux que la Convention peut prendre en charge, lorsqu'ils sont portés collectivement par les milieux associatifs. Il y a là une ressource non négligeable pour obtenir une protection d'un droit à un environnement sain dont les atteintes, à raison de pollutions par exemple, sont bien souvent collectives. En ce sens, une décision *Association Greenpeace France c/ France* du 13 décembre 2011 rappelle que la protection que l'article 6 § 1 peut offrir aux associations de protection de l'environnement ne saurait s'étendre à la défense de l'intérêt général de protection de l'environnement et rappelle bien l'existence d'un curseur séparant les revendications qui relèvent de la protection de l'environnement-nature, de celles qui relèvent de la protection d'un environnement sain[5].

L'intérêt de cette jurisprudence permet toutefois de sortir dans une certaine mesure des carcans des droits substantiels qui sont beaucoup plus soumis à l'exigence d'une atteinte à un intérêt personnel. De plus, leur invocation par des associations est très limité lorsque l'atteinte « *résulte [...] de nuisances ou de troubles qui ne peuvent être ressenties que par des personnes physiques* »[6]. Si les apports d'un autre droit procédural comme l'article 13 sont sans aucun doute moins importants dans les affaires qui nous concernent, ils ne sont pas non plus négligeables.

B. L'article 13 relatif au droit à un recours effectif

214. L'article 13 de la Convention européenne des droits de l'homme reconnaît que

> « *Toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la présente Convention ont été violés, a droit à l'octroi d'un recours effectif devant une instance nationale...* ».

1. Cour EDH, *L'Erablière A.S.B.L. c/ Belgique*, *préc.*, argument du gouvernement, § 21.
2. *Ibid.*, §§ 25–26.
3. *Ibid.*, § 29.
4. *Ibid.*, § 28.
5. Cour EDH, déc., *Association Greenpeace France c/ France*, *préc.*, à propos d'un décret relatif au traitement des combustibles nucléaires usés et aux déchets radioactifs provenant de l'étranger.
6. Cour EDH, déc., *Asselbourg et al. c/ Luxembourg*, *préc.*

Tout comme l'article 6, l'article 13 consacre un droit procédural. Mais contrairement au premier, son objet est plus restreint car il se contente simplement « *de fournir un moyen au travers duquel les justiciables puissent obtenir, au niveau national, le redressement des violations de leurs droits garantis par la Convention [...]* » [1]. En d'autres termes, il ne peut être invoqué qu'en rapport avec l'allégation de violation d'un droit déjà garanti par la Convention ; l'article 13 « consacre donc moins un droit subjectif qu'un *mode de sauvegarde* des droits et libertés garantis par la Convention » [2], mode de sauvegarde qui par ailleurs ne s'entend pas nécessairement d'un recours juridictionnel.

215. Un grief défendable. Dans les affaires d'environnement, le droit à un recours effectif consacré par l'article 13 peut trouver une certaine grâce aux yeux du juge européen dès lors qu'un grief est « défendable » au sens de cette disposition, c'est-à-dire « suffisamment concret, actuel, identifiable et individualisé » [3]. Dès l'arrêt *Powell et Rayner c/ Royaume-Uni* du 21 du février 1990, rendu au sujet des nuisances sonores de l'aéroport d'Heathrow, la Cour précise ainsi que la défendabilité d'un grief dépend de son bien-fondé et que lorsqu'un grief tiré de la violation d'un droit conventionnel a été déclaré recevable, il a en principe un caractère « défendable » sous l'angle de l'article 13 [4]. En l'espèce, si la Cour considère comme non-défendable le grief tiré de la violation de l'article 6 en lien avec l'article 13 en raison de la législation britannique qui met obstacle à l'exercice d'une action pour nuisances fondée sur le bruit des avions [5], elle accepte d'analyser en détail le grief tiré de la violation de l'article 8 en lien avec l'article 13 en raison du bruit excessif engendré par le trafic aérien de l'aéroport de Heathrow. Bien que la Cour estime qu'« *il n'y a pas eu infraction à l'article 13 (art. 13) pour les doléances formulées par chacun des requérants sur le terrain de l'article 8 (art. 8)* », « *nul grief défendable au regard de l'article 8 (art. 8) et, partant, nul droit à un recours ne se trouv[ant] établis dans le chef d'aucun des deux requérants quant au bruit des avions volant à une altitude raisonnable et dans le respect des règlements relatifs au trafic aérien* » (§ 46), elle n'en aura pas moins jugé que « *[l]e bruit des avions de l'aéroport de Heathrow a diminué la qualité de la vie privée et les agréments du foyer des deux requérants, bien qu'à des degrés nettement différents [...]. Aussi l'article 8 (art. 8) entre-t-il en ligne de compte pour M.*

1. Cour EDH, Gr. Ch., *Kudla c/ Pologne*, *préc.*, § 152.

2. F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, n° 477.

3. S. VAN DROOGHENBROECK, « Le droit à un recours effectif en matière environnementale au sens de la Convention européenne des droits de l'homme. Développements récents et nouvelles attentes » *in L'accès à la justice en matière d'environnement*, sous la dir. de C. LARSSEN et M. PALLEMAERTS, Bruxelles : Bruylant, 2005, p. 278.

4. Cour EDH, *Powell et Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.* Cet arrêt est un rappel à l'ordre pour la Commission qui, pour rejeter les prétentions des requérants sur le terrain des articles 6 et 8 tout en les déclarant recevables sur le terrain de l'article 13, avait été curieusement amenée à juger « manifestement mal fondés » leurs griefs tirés de la violation des articles 6 puis 8 séparément, tout en les déclarant « défendables » en lien avec l'article 13 (Comm. EDH, déc., *Richard John Powell c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; Comm. EDH, déc., *Anthony Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.*). Pour la Cour, « *[...] on a peine à discerner comment une plainte "manifestement mal fondée" peut néanmoins "se défendre" et vice versa [...] . En outre, les articles 13 et 27 § 2 (art. 13, art. 27-2) concernent tous deux, dans leurs domaines respectifs, l'existence de recours destinés à garantir les droits et libertés consacrés par la Convention. La cohérence de ce double système de protection risque de souffrir si l'on interprète l'article 13 (art. 13) comme obligeant le législateur national à ménager un "recours effectif" même pour un grief considéré, pour les besoins de l'article 27 § 2 (art. 27-2), comme si faible qu'il ne mérite pas un examen au fond sur le plan international. Quel que soit le seuil fixé par la Commission, dans sa jurisprudence, pour déclarer des plaintes "manifestement mal fondées" en vertu de l'article 27 § 2 (art. 27-2), elle devrait en principe le retenir aussi pour la notion parallèle de "défendabilité" sur le terrain de l'article 13 (art. 13)* » (§ 33). Elle ajoute qu'en outre « *un grief ne devient pas nécessairement défendable parce qu'avant de le déclarer irrecevable la Commission y a consacré une étude attentive de même qu'aux faits l'ayant suscité* » (§ 33).

5. Cour EDH, *Powell et Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.*

Powell comme pour M. Rayner ». C'était pourtant bien là reconnaître le caractère « défendable » d'un grief suscité par des nuisances environnementales, et signaler du même coup l'utilité qu'il peut y avoir à faire prospérer un moyen sur le terrain de cette disposition [1].

216. Une portée autonome. La principale ressource de l'article 13 réside dans sa portée autonome. Concrètement, cette autonomie signifie qu'un constat de violation de l'article 13 n'a pas à être subordonné au constat de violation d'un droit conventionnel au soutien duquel le droit à un recours effectif a été invoqué [2]. Elle permet une plus grande complémentarité entre le versant substantiel et le versant procédural de la Convention, qui a pour principal effet de venir consolider l'emprise de cette dernière dans les affaires d'environnement : d'une part, elle offre un biais procédural permettant de contourner, au fond, l'absence de violation d'un droit substantiel [3] ; d'autre part, l'utilisation de l'article 13 peut venir appuyer la violation déjà constatée d'un droit substantiel, voire même indiquer des voies procédurales de mise en œ uvre de ce dernier [4].

217. On ne pourra que constater la grande diversité des dispositions conventionnelles pouvant servir de fondement à la protection du droit à un environnement par le juge européen. Toute la difficulté peut tenir au choix de la base juridique la plus pertinente pour appréhender un problème environnemental donné. Cela peut poser des problèmes d'articulation entre droits conventionnels [5]. Toutefois, on peut relever la tendance suivante. L'article 8, qui est la disposition la plus mobilisée, intéresse essentiellement tous les cas de pollutions et de nuisances, ainsi que la plupart des risques environnementaux, présentant une certaine continuité dans le temps. Il est impliqué essentiellement lorsqu'il y a une certaine stabilité d'exposition au problème environnemental en cause. . L'article 2, en revanche, n'intéresse que les accidents écologiques, brusques, soudains et souvent spectaculaires (explosions, tremblements de terre, coulée de boue, inondations etc). L'article 1 du premier Protocole additionnel peut entrer en jeu pour ces deux grands types de problèmes environnementaux, en cas de destruction de biens suite à une catastrophe écologique ou en cas de perte de valeur d'un bien en raison d'une pollution ou d'un risque environnemental. Ces trois dispositions restent les principales dispositions substantielles de la Convention qui assurent la protection du droit à un environnement sain en droit de la Convention. L'article 10 peut y contribuer, mais plus indirectement, à travers la protection de la liberté de communiquer des informations de ceux qui souhaitent alerter sur un problème d'environnement susceptible d'affecter les populations qui y sont

1. En ce sens, v. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 137.

2. Cour EDH, *Klass et al. c/ Allemagne*, 6 sept. 1978, n° 5029/71, *Série A*, n° 28, §§ 64-65.

3. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, dans cette affaire, le juge européen estime qu'il n'y a pas violation de l'article 8 de la Convention à raison des nuisances sonores nocturnes endurées quotidiennement par les riverains de l'aéroport international d'Heathrow (§ 130), ce qui ne l'empêchera pas de conclure à la violation de l'article 13, « *la Cour estim[ant] que la portée du contrôle que pouvaient exercer les juridictions internes en l'espèce n'était pas suffisante au regard de l'article 13* » (§ 142), et précisément quant au fait de savoir « … *si l'augmentation des vols de nuit censée être résultée du plan de 1993 constituait une atteinte justifiable au droit des riverains de l'aéroport de Heathrow au respect de leur vie privée et familiale ou de leur domicile* » (§ 141).

4. Cour EDH, *Fotopoulou c/ Grèce*, *préc.*, où la Cour juge, tour à tour, et l'A1-P1 violé, et l'article 13 en lien avec cet A1-P1 parce que l'administration n'a pas procédé à l'exécution de la décision administrative par laquelle il lui était ordonné de procéder à la démolition du mur litigieux, érigé illégalement, « *qui privait la maison de la requérante de la vue sur mer et violait le caractère traditionnel du village en réduisant ainsi la valeur de sa propriété* » (§§ 33 et 38).

5. En ce sens, F. SUDRE, « Convergence des jurisprudences de la Cour EDH et du Comité européen des droits sociaux et droit de l'homme à un environnement sain », *op. cit.*, p. 33.

exposées.

Quant aux droits procéduraux, l'article 6 est, sur le terrain procédural, au moins aussi important que l'article 8. Il est en effet le droit procédural le plus employé et il offre des ressources que ne possèdent pas les droits substantiels, notamment celle d'accueillir plus généreusement les recours associatifs portant un intérêt plus collectif à la protection de l'environnement, sans toutfois aller jusqu'à admettre une *actio popularis*. L'article est beaucoup moins utilisé, mais il a toutefois son importance, notamment en ce qu'il permet de pallier sur le terrain procédural à certaines insuffisances des droits substantiels.

Indéniablement, ces différents fondements conventionnels permettent au juge européen de s'adapter plus facilement à la particularité des litiges environnementaux, liée à la variété des atteintes environnementales susceptibles d'affecter la jouissance des droits garantis par la Convention. Néanmoins, ils ne lui suffisent pas à créer un régime adapté à la protection du droit à un environnement sain et c'est précisément pour cette raison qu'il a été obligé de se tourner vers des instruments extérieurs à la Convention afin de pallier les lacunes du texte conventionnel.

Section II L'appel complémentaire à des instruments extérieurs à la Convention

218. Dans le processus de fabrication de la norme jurisprudentielle protectrice du droit à un environnement sain, le recours par le juge européen à des ressources juridiques extérieures à la Convention semble inéluctable. Ce dernier ne dispose en effet d'aucune ressource propre pour apporter des solutions adaptées aux problèmes environnementaux [1], dont certains « ne peuvent plus être appréhendés de manière autre que globale, c'est-à-dire à une échelle mondiale » [2]. Aussi, pour pallier les lacunes de son texte de référence qu'est la convention européenne face aux particularités et la complexité de l'objet du droit protégé, le juge était dans la nécessité de s'ouvrir à d'autres instruments que la Convention, plus récents et plus adaptés à traiter ces problèmes inédits.

Ce dernier est encouragé dans cette démarche par le silence de la Convention qui, contrairement à l'article 38 du statut de la Cour internationale de justice qui détermine avec précision les sources formelles devant être appliquées par la juridiction universelle, ne semble pas exclure le recours à des sources externes aux fins d'interpréter les droits conventionnels. En affirmant, dans un arrêt *Demir et Baykara c/ Turquie* du 12 novembre 2008, qu'elle « *n'a jamais considéré les dispositions de la Convention comme l'unique cadre de référence dans l'interprétation des droits et libertés* » que celle-ci garantit [3], la Cour tranchera d'ailleurs définitivement en faveur de cette tendance jurisprudentielle qu'elle avait déjà adoptée de longue date et qui consiste à puiser son inspiration dans tous les instruments susceptibles de

1. En plus d'être en charge du contrôle du respect, par les États, d'un texte dont les droits sont formulés dans des termes relativement circonspects, le juge de la Convention reste avant tout spécialisé dans les droits de l'homme, et non dans l'environnement.

2. T. DI MANNO, « Les figures du juge comparatiste » *in Le recours au droit comparé par le juge*, sous la dir. de T. DI MANNO, Thèmes et commentaires, Bruylant, 2014, p. 11.

3. Cour EDH, Gr. Ch., *Demir et Baykara c/ Turquie*, 12 nov. 2008, n° 34503/97, CEDH 2008, § 67.

l'épauler dans son travail d'interprétation de la Convention. Cet arrêt ne concernait pas un problème d'environnement, mais il n'en reste pas moins que les affaires environnementales confirment pleinement cette démarche. Ici, le terme d'« instrument » est apparu pertinent pour désigner les différentes sources externes mobilisées par le juge européen dans la confection de la norme européenne protectrice d'un environnement sain. En effet, leur nature exclusivement juridique — sauf à de très rares exceptions — met en avant leur vertu essentiellement instrumentale.

219. Reste cependant à voir maintenant où exactement et comment la « fertilisation » [1] opère entre le droit de la CEDH et les sources extérieures à la Convention en ce qui concerne le droit à la protection d'un environnement sain. Là encore, le propos aura sans doute l'air assez descriptif. En effet, il s'agira dans un premier temps d'identifier et de recenser de manière exhaustive tous les instruments juridiques extérieurs à la Convention pour voir ensuite comment ils ont influé sur la construction du droit à la protection d'un environnement sain par le juge européen. Leur nature de droit objectif ou de droit subjectif sera également soulignée, car cela aura une incidence réelle sur le résultat de l'interprétation, autrement dit sur la norme protectrice qui se dégage de la jurisprudence [2]. On remarque ainsi que, dans l'ensemble des arrêts et décisions étudiés, ces sources externes apparaissent généralement en deux temps. Elles d'abord l'objet d'une énumération assez précise dans la partie « en fait » des décisions, et généralement dans une section des arrêts dédiée au « droit pertinent » applicable au litige. C'est d'abord ici que l'on va pouvoir constater l'extrême hétérogénéité des instruments mobilisés par la Cour (§ 1.). Ensuite, c'est dans le corps de l'arrêt où se trouve en particulier la motivation du juge que ce dernier peut en faire application et c'est précisément à ce niveau qu'opère la « fertilisation » entre la Convention et ces sources externes. Aussi s'agira-t-il pour nous d'apprécier plus précisément comment la synergie opère (§ 2.).

§ 1. L'hétérogénéité des instruments externes mobilisés

220. L'hétérogénéité du « référentiel normatif » [3] extérieur à la Convention mobilisé par le juge européen au titre du droit extérieur pertinent applicable au litige (interne, international ou de l'Union européenne etc.) se révèle : dans la disparité des statuts des différents instruments mobilisés (A.), dans leur contenu très hétéroclite (B.) et , enfin, dans leur consistance normative extrêmement variable (C.).

1. M.-C. PONTHOREAU, « "L'argument de droit comparé" et les processus d'hybridation des droits. Les réformes en droit administratif français », *op. cit.*, Pour reprendre la fameuse expression de « fertilisation croisée », utilisée pour qualifier certains phénomènes d'emprunts juridiques par.

2. V. chapitre suivant, pp. 209 et s.

3. O. JACOT-GUILLARMOD, « Règles, méthodes et principes d'interprétation dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » *in La Convention européenne des droits de l'homme : Commentaire article par article*, sous la dir. de L.-E. PETTITI, E. DECAUX et P.-H. IMBERT, 2e éd., Paris : Économica, 1999, p. 44.

A. Des instruments aux statuts disparates

221. La grande variété des instruments mobilisés par le juge européen transparaît d'abord à travers leurs origines. Ils peuvent être issus tantôt de sources nationales (1.), internationales (2.) voire européennes (b.). Nous les présenterons ici dans l'ordre où ils apparaissent généralement dans les décisions et arrêts de la Cour européenne.

1. Les sources du droit national de l'environnement

222. Parce qu'il est « génétiquement relié » aux systèmes juridiques des États contractants et parce que les décisions de la Cour auront nécessairement un impact ceux-ci [1], « [l]a référence au droit interne des États contractants, dans l'interprétation de la Convention et de ses Protocoles additionnels par la Cour européenne des droits de l'homme, est inhérente au système normatif de la Convention » [2]. Preuve en est que, dans l'ensemble de la jurisprudence analysée en ce qui concerne la présente étude sur le droit à l'environnement, plus de la moitié des sources juridiques externes à la Convention mobilisées par le juge européen proviennent de l'ordre interne des États parties.

Seulement, dans les affaires rentrant dans le cadre de notre étude, cette référence au droit interne ne prend aucunement la forme d'une démarche comparative. Nul « appel à un "droit commun" » se dégageant de l'ensemble des droits des États contractants ne s'y trouve [3], sinon une compilation de normes juridiques de droit de l'environnement uniquement issues de l'État mis en cause, et présentées comme potentiellement « pertinentes » pour la résolution du litige environnemental soumis au juge européen des droits de l'homme. Convoqué dans la partie « En fait » des arrêts — au titre du « Droit national pertinent » ou du « Droit et la pratique internes et internationaux pertinent » —, ce droit interne de l'environnement représente en quelque sorte la « toile de fond » [4] de l'affaire qui est soumise au juge européen, notamment au regard des « *données de droit et de fait caractérisant la vie de la société dans l'État qui, en qualité de Partie contractante, répond de la mesure contestée* » [5]. De ce point de vue, et bien qu'il ne s'agisse point pour le moment de s'attarder sur l'influence éventuelle que ce droit interne de l'environnement peut exercer sur la production normative de la Cour européenne [6], l'on peut déjà dire qu'il lui fournit d'utiles indices sur la manière dont peut être réglé tel ou tel litige environnemental.

223. Lorsque l'on se penche un peu plus sur le matériau ainsi mobilisé, on constate rapidement que toutes les sources formelles sécrétant le droit interne de l'environnement peuvent être concernées, et ce indépendamment du champ disciplinaire (droit constitutionnel, droit administratif, droit pénal, droit civil) dont elles relèvent et de leur niveau dans la hiérarchie des normes (Constitution, loi, règlement et

1. T. DI MANNO, « Les figures du juge comparatiste », *op. cit.*, p. 13.
2. G. VAN DER MEERSCH, « La référence au droit interne des états contractants dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *RIDC* 1980, 32, n° 2, p. 318.
3. *Ibid.*, p. 319.
4. O. JACOT-GUILLARMOD, « Règles, méthodes et principes d'interprétation dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 60.
5. Cour EDH, Plén., *Affaire « relative à certains aspects du régime linguistique de l'enseignement en Belgique » c/ Belgique*, 23 juil. 1968, *Série A*, n° 6, § 10.
6. V. *infra*, cette Section, § 2., pp. 201 et s.

jurisprudence), ce qui illustre parfaitement le caractère transversal du droit de l'environnement qui ne saurait en outre appartenir à une branche du droit en particulier.

Les dispositions de nature législative et réglementaire y sont tout d'abord massivement représentées. Qu'elles constituent, ou non, des mesures de transposition d'actes de l'Union européenne [1], elles dépendent généralement soit de l'acte législatif fondateur du droit de l'environnement dans l'État mis en cause devant la Cour [2], soit elles relèvent de législations et/ou de réglementations sectorielles très spécifiques, précises et détaillées [3], lesquelles couvrent principalement le domaine des installations classées, qui reste un pan très important du droit interne de l'environnement, mais touchent aussi celui des déchets ou concernent également celui des rapports de voisinage. Par ailleurs, qu'il s'agisse au cœur de tels do-

1. Ainsi en va-t-il du décret du président de la République italienne n° 175/88 du 18 mai 1988 transposant la directive 82/501/CEE du Conseil des Communautés européennes concernant les risques d'accidents majeurs liés à certaines activités industrielles dangereuses pour l'environnement et le bien-être des populations concernées (directive dite « Seveso ») Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.* ; v. également Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.*, § 60, où apparaît clairement que l'article 6 de la loi n° 349 de 1986 sur l'environnement, prévoyant des obligations particulières en matière d'études d'impact pour certains projets, a été adopté pour transposer la directive européenne 85/337/CEE du Conseil concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement. Pour arrêter là notre « inventaire à la Prévert », on mentionnera l'affaire *Tătar c/ Roumanie*, où est mentionnée une ordonnance gouvernementale de 2007 sur la responsabilité pour la prévention et la réparation des préjudices en matière d'environnement transposant en droit roumain la directive 2004/35/CE du 21 avril 2004 du Parlement européen et du Conseil sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux et qui établit un cadre de responsabilité environnementale fondé sur le principe « pollueur-payeur » : Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*

2. Notre fameuse Loi n° 76-629 du 10 juillet 1976 relative à la protection de la nature participe d'un tel acte fondateur du droit de l'environnement en France. Mais pour revenir au contentieux européen des droits de l'homme, des législations fondatrices similaires apparaissent assez souvent dans certaines affaires. Ainsi en va-t-il, par exemple, de la loi italienne n° 349 de 1986 sur l'environnement (Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.* ; Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.*), de la loi roumaine n° 137/1995 pour la protection de l'environnement du 29 décembre 1995 (Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.* ; Cour EDH, *Brânduşe c/ Roumanie*, *préc.*, (par renvoi à l'affaire *Tatar*, § 27) ; Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*) ou de la loi turque n° 2872 sur l'environnement (Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.* ; Cour EDH, *Okyay et al. c/ Turquie*, *préc.*).

3. Les secteurs les plus fréquemment concernés sont : ceux relatifs à la protection de l'air ou du milieu atmosphérique (Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*, mention de la loi n° 38/1972 du 22 décembre 1972 sur la protection du milieu atmosphérique ; Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, référence à la loi du 4 mai 1999 sur la protection de l'atmosphère ; Cour EDH, *Grimkovskaya c/ Ukraine*, *préc.*, mention de la loi n° 2707-XII sur la protection de l'air du 16 octobre 1992), à la gestion des déchets (Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, convocation de la réglementation relative aux sites de stockage des déchets ménagers ; Cour EDH, *Brânduşe c/ Roumanie*, *préc.*, idem ; Cour EDH, *Atanasov c/ Bulgarie*, *préc.*, mention de la législation pertinente en matière de gestion des déchets : loi de 1997 sur la limitation des effets néfastes des déchets sur l'environnement et loi de 2003 sur la gestion des déchets (nous traduisons) ; Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.*, mention de la loi sur les déchets du 5 mars 1998) et au bruit (Cour EDH, *Apanasewicz c/ Pologne*, *préc.*, mention d'une ordonnance du ministre polonais de l'Environnement du 29 juillet 2004 sur les niveaux admissibles de bruit dans l'environnement ; Cour EDH, *Martínez Martínez et Pino Manzano c/ Espagne*, *préc.*, où est mentionnée une disposition d'une ordonnance municipale sur la prévention des nuisances sonores ; Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*, renvoi aux dispositions pertinentes du code français de l'urbanisme concernant les plans d'exposition au bruit).

maines de gestion des risques [1], de règles d'urbanisme [2], de seuils de pollution [3] voire même de certaines dispositions de droit répressif de l'environnement [4], il est important de souligner que toutes les dispositions concernées contiennent pour l'essentiel des normes de droit objectif de l'environnement ; rares sont celles qui, en effet, font référence à un quelconque droit subjectif à l'environnement ou à l'une de ses ramifications [5]. La situation est un peu plus mitigée en ce qui concerne les sources du droit européen de l'environnement mobilisées par le juge européen.

2. Les sources du droit européen de l'environnement

224. Les sources du droit européen de l'environnement mobilisées par le juge européen dans les affaires environnementales relèvent de deux ordres juridiques distincts. Il y a d'abord les sources de proximité qui relèvent du Conseil de l'Europe (a.). Il y a ensuite celles qui concernent le droit de l'environnement de l'Union européenne (b.).

a. Le droit de l'environnement du Conseil de l'Europe

225. Afin d'assurer la protection d'un droit de l'homme à l'environnement qui ne figure pas dans la Convention, il semblait naturel que la Cour aille puiser son inspiration à la source de textes issus de l'organisation européenne qui l'a vu naître, à savoir le Conseil de l'Europe. À ce titre, même s'il s'agit pour la Cour de sources de proximité, il a été jugé pertinent de les ranger au même titre que les sources

1. Les normes internes relatives à la gestion des risques environnementaux sont mentionnées dans un grand nombre d'affaires et porteront souvent sur les études d'impact (par exemple Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*, mentionnant le décret législatif royal 1302/1986 du 28 juin 1986 sur l'évaluation de l'impact sur l'environnement ; Cour EDH, *Okyay et al. c/ Turquie*, *préc.*, où figure l'article 10 de la loi turque n° 2872 sur l'environnement qui impose une étude d'impact pour les activités susceptibles de causer des problèmes environnementaux ; Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.*, mention de l'article 6 de la loi n° 349 de 1986 sur l'environnement qui dispose qu'une procédure d'évaluation de l'impact sur l'environnement doit être effectuée pour tout projet susceptible d'occasionner d'importantes modifications de l'environnement ; Cour EDH, *Atanasov c/ Bulgarie*, *préc.*, est présentée la législation détaillant la procédure d'étude d'impact obligatoire pour certaines activités privées (lois de 1991 sur l'environnement complétée par une loi de 2002) ; Cour EDH, *Hardy and Maile c/ Royaume-Uni*, *préc.*, où est détaillée toute la réglementation relative aux études d'impact obligatoires pour certains projets (§§ 130-131)).

2. À l'instar de la réglementation qui impose aux entreprises de délimiter leurs zones de sécurité sanitaires afin de limiter la pollution et qui interdit l'implantation d'immeubles d'habitation dans ces zones : Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, §§ 53-55 ; pour une législation similaire, v. Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.*, § 69.

3. V. par ex. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, seuils maxima de pollution fixés dans la loi fédérale du 30 mars 1999 relative à la sécurité sanitaire ; Cour EDH, *Leon and Agnieszka Kania c/ Pologne*, 21 juil. 2009, n° 12605/03, fixation des seuils d'exposition au bruit dans la loi du 27 avril 2001 sur la protection de l'environnement, complétée par un règlement de 2004 du ministère polonais de l'Environnement.

4. Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*, où le droit pénal de l'environnement transparaît déjà avec l'article 347 bis du code pénal espagnol qui prévoit des sanctions — peine d'emprisonnement assortie d'une amende — à l'encontre de quiconque provoquant ou pratiquant, directement ou indirectement, des émissions ou déversements de tout genre dans l'atmosphère, le sol ou les eaux ; Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, cf. les articles 85 et 86 de la loi roumaine de 1995 érigeant en infraction susceptible d'entraîner l'emprisonnement ou le paiement d'une amende le fait de polluer de manière accidentelle par mauvais fonctionnement d'une installation industrielle.

5. On notera toutefois la récurrence de la référence, dans les affaires environnementales concernant la Roumanie, à la loi n° 137/1995 pour la protection de l'environnement du 29 décembre 1995 qui dispose, en son article 5, que « *L'État reconnaît à toute personne le droit à un environnement et garantit : a) l'accès aux informations concernant la qualité de l'environnement ; b) le droit de s'associer dans des organisations pour la défense de l'environnement ; [...] d) le droit de s'adresser, directement ou par l'intermédiaire d'associations, aux autorités administratives ou judiciaires dans un but de prévention ou en cas de préjudice direct ou indirect ; e) le droit à un dédommagement pour le préjudice subi.* » (Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.* ; Cour EDH, *Brânduşe c/ Roumanie*, *préc.* ; Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*).

du droit international. D'une part parce le Conseil de l'Europe reste une organisation internationale et à ce titre soumise au droit international. D'autre part parce que ces sources du Conseil de l'Europe restent extérieures si l'on se place au plan du seul système juridique de la Convention européenne.

On relèvera ainsi en premier lieu la référence récurrente à certaines recommandations et résolutions de l'Assemblée parlementaire qui, à l'instar de la Recommandation 1614 (2003) sur l'environnement et les droits de l'homme du 27 juin 2003 [1] et de la Résolution 1087 (1996) du 26 avril 1996 relative aux conséquences de l'accident de Tchernobyl [2], insistent particulièrement sur la reconnaissance d'un droit de l'homme à l'environnement et sur ses prolongements procéduraux.

Mais la Cour a également tendance, en deuxième lieu, à mobiliser des textes qui ne vont plus directement concerner la protection du droit de l'homme à l'environnement et porter sur certains secteurs spécifiques du droit de l'environnement tels que la gestion des risques industriels [3], les déchets [4] voire le droit pénal de l'environnement [5].

226. On remarquera, pour terminer sur ce point, que ce sont souvent les mêmes instruments auxquels le juge européen fait appel, alors qu'il en existe bien d'autres à sa disposition [6]. Il est curieux de constater sur ce point que les textes du Conseil de l'Europe principalement mobilisés concernent le secteur des activités dangereuses. C'est en effet là un élément important à relever. En effet, nous verrons *infra* que la norme européenne dégagée par le juge intéresse principalement les installations industrielles dangereuses et le secteur des déchets [7]. On notera également que si, dans l'ensemble, la proportion de textes relatifs à un droit subjectif à l'environnement est plus importante pour les sources internationales issues du Conseil de l'Europe que pour les sources nationales, le juge européen éprouve toujours le besoin de mobiliser des instruments qui ne concernent pas directement ce droit. Un tel constat est, au demeurant, identique au regard du droit international universel, sur lequel la Cour porte une attention de plus en plus soutenue.

1. Qui, comme sa dénomination l'indique, « recommande » aux États de reconnaître « un droit de l'homme à un environnement sain, viable et digne » : Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 100 ; Cour EDH, *Okyay et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 52 ; Cour EDH, *Atanasov c/ Bulgarie*, *préc.*, § 57 ; Cour EDH, *Grimkovskaya c/ Ukraine*, *préc.*, § 40.

2. Et dans laquelle il est entre autres souligné que « l'accès du public à une information claire et exhaustive » dans le domaine du nucléaire comme dans d'autres « doit être considéré comme l'un des droits fondamentaux de la personne » : Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*, § 34, dans la rubrique « Les travaux du Conseil de l'Europe » de la partie « En fait » de l'arrêt ; Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 62, dans une rubrique « Textes pertinents du Conseil de l'Europe » de la partie « En fait » de l'arrêt.

3. Notamment à travers la Résolution 1430 (2005) de l'Assemblée parlementaire sur les risques industriels du 18 mars 2005, qui souligne, entre autres, l'importance d'une législation adéquate en matière d'implantation d'installations industrielles pour prévenir et limiter les accidents majeurs : Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.* ; Cour EDH, *Atanasov c/ Bulgarie*, *préc.*

4. Avec la référence aux Résolutions de l'Assemblée parlementaire 587 (1975) relative aux problèmes posés par l'évacuation des déchets urbains et industriels et 1225 (1993) relative à la gestion, au traitement au recyclage et à la commercialisation des déchets Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, §§ 59-61, dans une rubrique « Textes pertinents du Conseil de l'Europe » de la partie « En fait » de l'arrêt.

5. Cette fois à travers le recours à deux traités conclus dans le cadre du Conseil de l'Europe : la Convention de Lugano du 21 juin 1993 sur la responsabilité civile des dommages résultant des activités dangereuses pour l'environnement ou la Convention de Strasbourg du 4 novembre 1998 sur la protection de l'environnement par le droit pénal *ibid.*, idem, §§ 59-62.

6. M. DEJEANT-PONS, « Les recommandations du Conseil de l'Europe », *AIDH* 2006, 1, p. 113–138.

7. V. le chapitre suivant, pp. 209 et s.

b. Le droit de l'environnement de l'Union européenne

227. Le droit de l'environnement de l'Union européenne est d'abord apparu indirectement dans la jurisprudence européenne relative au droit à un environnement sain, à travers le prisme d'actes nationaux de transposition de directives communautaires [1].

Il y sera ensuite pour la première fois fait une référence autonome, quoique encore relativement discrète, dans l'arrêt *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, puisque la Cour mobilise en l'espèce une décision-cadre 2003/80 du Conseil de l'Union européenne du 27 janvier 2003, ainsi qu'une proposition de directive de la Commission de l'Union européenne du 13 mars 2001, modifiée le 30 septembre 2002, relative à la protection de l'environnement par le droit pénal [2]. Ce n'est véritablement qu'avec l'arrêt *Tătar c/ Roumanie* que le droit de l'environnement de l'Union européenne va faire une entrée fracassante dans le droit de la Convention européenne des droits de l'homme. C'est en effet dans une section « Instruments de l'Union européenne » dans un paragraphe relatif au « droit et la pratique internationaux pertinents » de l'arrêt, que la Cour convoque la directive 2006/21/CE du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006 sur la gestion des déchets de l'industrie extractive [3]. On y retrouve également des extraits d'une communication de la Commission européenne du 23 octobre 2000 relative à « La sécurité des activités minières : étude de suivi des récents accidents miniers », qui retrace les conséquences de l'accident de Baia Mare, en partie à l'origine de la requête présentée à la Cour [4]. Si l'on ne pouvait pas franchement parler de « droit » de l'Union à propos de cette dernière référence, on relève surtout dans l'arrêt un rappel du développement normatif qu'a connu le principe de précaution « dans l'histoire de la construction européenne », allant du Traité de Maastricht [5] à la jurisprudence de l'ex Cour de justice des Communautés européennes (CJCE) [6], en passant par une communication de la Commission européenne du 2 février 2000 sur le recours au principe de précaution et qui en fixe les lignes directrices [7].

Ce matériau de référence se verra en outre considérablement enrichi par l'arrêt *Di Sarno et al. c/ Italie*, dans lequel le juge européen mobilise un important arsenal de directives communautaires relatives aux déchets [8].

1. Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.* V. *supra*, cette section, 1., p. 187. Lire également : C. LEPAGE-JESSUA, « Les incidences de la Convention européenne des droits de l'homme sur le droit communautaire de l'environnement (1re partie) », *op. cit.* ; C. LEPAGE-JESSUA, « Les incidences de la Convention européenne des droits de l'homme sur le droit communautaire de l'environnement (2e partie) », *op. cit.* ; C. LEPAGE-JESSUA, « Les incidences de la Convention européenne des droits de l'homme sur le droit communautaire de l'environnement (suite et fin) », *op. cit.*

2. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 61.

3. Modifiant la directive 2004/35/CE du Parlement européen et du Conseil, du 21 avril 2004, sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux.

4. COM (2000) 664 final.

5. Article 130 R § 2, devenu l'article 174 avec le Traité d'Amsterdam, qui dispose que « *[l]a politique de la Communauté dans le domaine de l'environnement vise un niveau de protection élevé* » et qu'elle est fondée, notamment, « *sur les principes de précaution et d'action préventive* ».

6. CJCE, *Royaume-Uni c/ Commission*, 5 mai 1998, no C-180/96, *Rec.* T. I, p. 2265 ; CJCE, *National Farmer's Union*, *préc.*

7. COM (2000) 1 final, non publiée au journal officiel.

8. Dans une rubrique spécialement intitulée « Les sources de droit de l'Union européenne », le juge européen, outre le rappel de l'évolution normative qu'a connu le principe de précaution dans l'ordre juridique communautaire (§ 75, identique à celui qui est opéré dans l'arrêt *Tatar*, préc., v. *supra*), se réfère ainsi à l'article 4 de la directive 75/442/CEE du Conseil de l'Union européenne, du 15 juillet 1975, relative aux déchets, telle que modifiée par la directive 91/156/CEE du Conseil du 18 mars 1991 ; à l'article 2 de la directive 91/689/CEE du Conseil relative aux déchets dangereux, du 12 décembre 1991 ; aux dispositions pertinentes de la directive 1999/31/CE du Conseil concernant la mise en décharge des déchets, du 26 avril 1999 et,

228. On observe ainsi que les sources de droit de l'environnement de l'Union européenne sont de plus en plus utilisées dans la jurisprudence européenne en ce qui concerne le droit à la protection d'un environnement sain. En outre, il est frappant de constater qu'aucune des sources de l'Union européenne référencées dans les arrêts de la Cour ne concerne la protection d'un droit à l'environnement. C'est sans doute lié à une lacune importante lacune du droit de l'Union européenne à cet égard, qui ne consacre aucun droit fondamental à un environnement sain [1]. En revanche, les sources mobilisées interviennent dans des secteurs extrêmement bien définis de la politique environnementale de l'Union et dont le plus représenté est incontestablement celui des déchets, ce qui est un signe important de l'influence du droit de l'Union européenne sur la construction jurisprudentielle du droit à la protection d'un environnement sain car la plupart des avancées normatives obtenues par la Cour de Strasbourg l'ont notamment été sur ce terrain [2]. Voyons maintenant ce qu'il en est du côté du droit international à vocation universelle.

3. Le droit international à vocation universelle

229. Depuis l'arrêt *Taşkin et al. c/ Turquie* du 10 novembre 2004 [3], la Cour n'hésite plus, dans les affaires relatives à la protection du droit à l'environnement, à mobiliser jusqu'aux ressources que peut offrir l'Organisation des Nations-Unies (ONU) en matière de protection de l'environnement. C'est ainsi que, dans cette affaire relative au traitement illégal de minerai d'or par une société privée, se trouvent pour la première fois référencées, au titre des « textes internationaux pertinents concernant le droit à l'environnement » de la rubrique « Le droit pertinent » de la partie « EN FAIT » de l'arrêt, et la Déclaration de Rio de Janeiro sur l'environnement et le développement adoptée lors du Sommet de la Terre en juin 1992, et la Convention d'Åarhus sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement du 25 juin 1998 [4].

Bien que tous deux onusiens, ces textes n'ont pourtant absolument rien de commun : comme le précise fort bien la Cour, leur seul lien ne peut être établi qu'à travers le principe n° 10 de la Déclaration de Rio auquel la Convention d'Åarhus s'efforce de donner une plus grande consistance normative [5]. Pour le reste, tant du point de vue de leur nature juridique que de leur contenu, rien ne semble pouvoir les réunir : là où la Déclaration de Rio n'énonce que des principes très généraux (au nombre de 27)

enfin, aux dispositions pertinentes de la directive 2006/12/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 avril 2006 relative aux déchets : Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, §§ 71-74. Il faut dire que la Cour de justice des Communautés européennes, puis de l'Union, saisies par la Commission sur le fondement de l'ancien article 226 du traité instituant la Communauté européenne (TCE), avaient déjà constaté de nombreux manquements par l'Italie à ces textes (CJCE, *Commission c/ Italie*, 26 avr. 2007, n° C-135/05 ; CJUE, *Commission c/ Italie*, 4 mar. 2010, n° C-297/08), faits que le juge européen n'omet point de relater par ailleurs dans la partie « EN FAIT » de l'arrêt (§§ 52-56).

1. N. Le Bonniec, « La reconnaissance d'un droit fondamental à un environnement sain dans l'ordre juridique de l'Union européenne : simple possibilité ou réelle nécessité ? », *op. cit.*
2. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.* ; Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*
3. Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*
4. *Ibid.*, § 98-99.
5. *Ibid.*, § 98. Selon le principe 10 de la Déclaration de Rio, « La meilleure façon de traiter les questions d'environnement est d'assurer la participation de tous les citoyens concernés, au niveau qui convient. Au niveau national, chaque individu doit avoir dûment accès aux informations relatives à l'environnement que détiennent les autorités publiques, y compris aux informations relatives aux substances et activités dangereuses dans leurs collectivités, et avoir la possibilité de participer aux processus de prise de décision. Les Etats doivent faciliter et encourager la sensibilisation et la participation du public en mettant les informations à la disposition de celui-ci. Un accès effectif à des actions judiciaires et administratives, notamment des réparations et des recours, doit être assuré ».

afin de donner corps à son concept central — le développement durable —, la Convention d'Åarhus, qui est un traité international, s'efforce de rendre effectifs des droits subjectifs procéduraux dans le but « *de contribuer à protéger le droit de chacun [...] de vivre dans un environnement propre à assurer sa santé et son bien-être* ». Adoptée, de plus, dans le cadre de la Commission économique pour l'Europe de l'ONU (CEE/ONU), cette dernière, tout en conservant une vocation universelle [1], vise essentiellement à s'appliquer dans un cadre géographique régional qui reste européen *lato sensu* [2].

230. La Convention d'Åarhus est sans conteste la ressource la plus utilisée par le juge européen. Cela est sans doute lié au fait que la plupart des États parties à la Convention européenne l'ont ratifiée et qu'à ce titre elle constitue le cadre commun procédural le plus partagé que la Cour, par sa jurisprudence, contribue à diffuser. La Convention d'Åarhus n'est cependant pas la seule ressource ressource universelle mobilisée dans les arrêts de la Cour. C'est en effet à l'occasion de l'affaire *Tătar c/ Roumanie* que, outre la Déclaration de Rio et la Convention d'Åarhus, vont apparaître pour la première fois la célèbre Déclaration de Stockholm du 16 juin 1972 ainsi qu'un arrêt de la Cour internationale de justice [3]. Mais alors que la Cour ne s'était intéressée jusque-là qu'aux principes directeurs de la démocratie environnementale contenus dans le principe 10 de la Déclaration de Rio et mis en œuvre par la Convention d'Åarhus [4], elle va cette fois-ci balayer un champ beaucoup plus large en exhumant toute une panoplie de principes énoncés dès la Conférence des Nations Unies réunie à Stockholm en juin 1972 et dont une partie sera reprise vingt ans plus tard dans la Déclaration de Rio. Tel est par exemple le cas du fameux « principe 21 » de Stockholm devenu le « principe 2 » de Rio et auquel la Cour se réfère [5] — en omettant toutefois de préciser que ce principe est revêtu d'un caractère coutumier depuis l'avis consultatif *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires* de la Cour internationale de Justice du 8 juillet 1996 [6]. De même, côtoyant des principes à la formulation aussi énigmatique que celle du principe 2 de la Déclaration de Stockholm [7], on y retrouve notamment l'interdiction du transfert dans d'autres États d'activités et substances qui provoquent une sérieuse dégradation de l'environnement [8], le principe de précaution [9] et

1. L'article 19-3 de la Convention d'Åarhus prévoit en effet que tout État membre de l'ONU peut adhérer à la Convention avec l'accord de la Réunion des Parties.

2. On dénombre ainsi, à l'heure actuelle, 47 États parties à la Convention, dont tous sont également membre de la CEE/ONU qui reste, soulignons le, une commission régionale relevant du Conseil économique et social de l'ONU (ECOSOC). À ce titre, il est important de souligner que certains États membres de la CEE/ONU n'ont ni signé ni ratifié la Convention d'Åarhus — c'est par exemple le cas du Canada, des États-Unis, d'Israël, de l'Ouzbékistan, de San Marin et de la Turquie —, ce qui montre bien que le champ d'application territorial de ce texte reste euro-centré (et l'adhésion de l'Union européenne ne fait que le confirmer), quoiqu'un peu ouvert sur l'Asie centrale. Quant au seul État non membre de la CEE/ONU à l'avoir signée et ratifiée, il s'agit de la Slovénie.

3. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*

4. V. *supra*, cette section, le paragraphe précédent.

5. Principe 21 selon lequel « ... les Etats ont le droit souverain d'exploiter leurs propres ressources selon leur politique d'environnement et ils ont le devoir de faire en sorte que les activités exercées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle ne causent pas de dommage à l'environnement dans d'autres Etats ou dans des régions ne relevant d'aucune juridiction nationale ».

6. CIJ, Avis Consultatif, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, *préc.*

7. Énonçant que « Les ressources naturelles du globe, y compris l'air, l'eau, la terre, la flore et la faune, et particulièrement les échantillons représentatifs des écosystèmes naturels, doivent être préservés dans l'intérêt des générations présentes et à venir par une planification ou une gestion attentive selon que de besoin. ».

8. Principe 14 Rio.

9. Principe 15 Rio.

le principe du recours aux études d'impact au plan national dans le cas des activités qui risquent d'avoir des effets nocifs importants sur l'environnement [1].

Quant à la jurisprudence de la Cour internationale de Justice, la Cour européenne s'est pour le moment contentée de citer l'arrêt *Affaire relative au projet Gabčíkovo Nagymaros (Hongrie c/ Slovaquie)*. Les parties pertinentes de cet arrêt sélectionnées par le juge européen précisent dans un premier temps que l'environnement est un élément bien concret qui conditionne la qualité de vie et la santé des individus (on rejoint là le constat qui préside à la logique du développement de la protection des droits à leur contexte environnemental dans la jurisprudence européenne des droits de l'homme) [2] ; elles relèvent ensuite implicitement l'émergence d'un corps de règles internationales portant la conscience de la vulnérabilité de l'environnement et la nécessité d'une évaluation continuelle des risques écologiques [3] et soulignent, enfin, la nécessité urgente de prendre en compte la protection de l'environnement, ce qui peut l'amener à prendre les mesures de précaution qui s'imposent [4].

231. On relèvera, pour conclure sur ce point, que les sources internationales onusiennes sont beaucoup plus générales que les sources du Conseil de l'Europe mobilisées par le juge européen. Contrairement à la majorité de ces dernières, elle ne portent pas spécifiquement sur la protection du droit à un environnement sain, qui reste néanmoins l'objectif ultime de leurs préoccupations [5].

Si la diversité des statuts des instruments externes mobilisés à déjà permis d'en entrevoir le contenu, il s'agit maintenant de l'appréhender un peu plus précisément.

B. Des instruments au contenu hétéroclite

232. À la variété des types de sources mobilisées devait naturellement correspondre la variété de leur contenu. Mais avant d'aller s'aventurer davantage sur ce terrain. Un paradoxe doit déjà être souligné à ce stade : dans les affaires étudiées, là où pourtant le droit à l'environnement forme le cœur des revendications portées à Strasbourg, nous avons vu que le juge européen mobilise une très faible proportion d'instruments spécifiquement consacrés au droit fondamental à l'environnement (seulement 30% des sources exploitées par le juge européen dans la jurisprudence étudiée), un peu comme si sa protection

1. Principe 17 Rio.

2. La Cour EDH reprend les termes du passage suivant : « *. . . l'environnement n'est pas une abstraction, mais bien l'espace où vivent les êtres humains et dont dépend la qualité de leur vie et leur santé, y compris pour les générations à venir. . .* », que l'on retrouve au § 53 de l'arrêt de la CIJ *Affaire relative au projet Gabčíkovo Nagymaros (Hongrie c/ Slovaquie)* (CIJ, Arrêt, *Affaire relative au projet Gabčíkovo Nagymaros (Hongrie c/ Slovaquie)*, *préc.*) et qui ne fait en réalité que reprendre une partie de l'importante affirmation de l'avis consultatif du 8 Juillet 1996 (CIJ, Avis Consultatif, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, *préc.*, § 29).

3. Le passage de l'arrêt de la CIJ cité par la Cour EDH est ainsi formulé : « *La conscience que l'environnement est vulnérable et la reconnaissance de ce qu'il faut continuellement évaluer les risques écologiques se sont affirmées de plus en plus* » CIJ, Arrêt, *Affaire relative au projet Gabčíkovo Nagymaros (Hongrie c/ Slovaquie)*, *préc.*, § 112.

4. La Cour EDH reprend en le déformant le passage suivant du § 113 de l'arrêt de la CIJ : « *La Cour reconnaît [. . .] la nécessité de se soucier sérieusement de l'environnement et de prendre les mesures de précaution qui s'imposent* ». Le passage est en effet formulé de la manière suivante : « *La Cour reconnaît* ***que les Parties s'accordent sur*** *la nécessité de se soucier sérieusement de l'environnement et de prendre les mesures de précaution qui s'imposent* », ce qui ne signifie plus tout-à-fait la même chose ! : *ibid.*

5. La Convention de Rio, par exemple, ne proclame expressément aucun droit à l'environnement. Il n'en reste pas moins que l'on y trouve, dans son principe 1er, une allusion à un énigmatique « droit à une vie saine et productive en harmonie avec la nature ».

pouvait se garder d'une reconnaissance expresse et se contenter d'emprunter les complexes méandres des nombreux textes de droit *de* l'environnement déjà existants. On constate ainsi que moins d'un tiers des instruments externes à la Convention consacrés à l'environnement portent sur un droit subjectif (le droit à l'environnement ou l'une de ses ramifications). Sur ce dernier point, la lecture de la jurisprudence européenne nous confirme pleinement que le droit à l'environnement trouve son origine dans le droit international [1], tandis que le droit de l'Union européenne ne brille pas particulièrement dans ce domaine : il s'agit là uniquement d'un « droit de » l'environnement sans « droit à » l'environnement [2], sectoriel, touffu mais très élaboré. Cette situation semble directement liée au fait que les problèmes d'environnement nécessitent des solutions structurelles que le droit subjectif ne peut apporter. D'où l'orientation d'une protection qui s'opère essentiellement sur le terrain du droit objectif et qui aura un impact sur la physionomie de la norme qui sera produite par le juge européen [3]. Sans qu'il soit besoin de développer davantage sur ce point, quelques exemples seulement permettrons de le souligner.

233. Le juge européen fait donc appel majoritairement à un droit objectif qui, écartelé entre certains grands principes du droit de l'environnement — tels le principe de précaution [4] ou le principe « pollueur-payeur » [5] — et des régimes aux règlementations extrêmement tâtillonnes, relève pour l'essentiel du droit des déchets et du droit des installations classées dont les domaines, relativement connexes [6], intéressent pour une bonne part la gestion des risques environnementaux [7], le droit répressif de l'environnement [8],

1. A. KISS, « Les origines du droit à l'environnement : le droit international », *op. cit.* Alors que seules 18% des normes de droit interne — essentiellement de nature constitutionnelle — portent sur un droit subjectif à l'environnement ou à l'un de ses prolongements procéduraux (information, participation et accès à la justice), près de 70% des sources internationales convoquées par le juge européen les concernent.

2. H. SMETS, « Une Charte des droits fondamentaux sans droit à l'environnement », *op. cit.* ; N. HERVÉ-FOURNEREAU, « Droit à l'environnement et ordre juridique communautaire. Une alliance d'ombres et de lumières », *op. cit.*

3. V. *infra*, pp. 209 et s.

4. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, il est fait appel au droit international général (Principe 15 de la Déclaration de Rio dans lequel il apparaît), ainsi qu'au droit de l'Union européenne (qui a contribué à son développement).

5. Qui apparaît dans plusieurs instruments nationaux : par exemple à l'article 28 de la loi turque sur l'environnement de 1983 (Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 92 ; Cour EDH, *Okyay et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 49) ou à l'article 170 de la loi bulgare de 2002 sur la protection de l'environnement (Cour EDH, *Atanasov c/ Bulgarie*, *préc.*, § 50).

6. Avant d'être explicitement confirmée avec l'arrêt *Di Sarno et al. c/ Italie*, dans lequel la Cour considère que « *[l]a collecte, le traitement et l'élimination des déchets constituent, à n'en pas douter, des activités dangereuses* » (Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, § 110), cette connexité se trouvait déjà dans plusieurs affaires. V. par exemple : Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.* ; Cour EDH, *Zander c/ Suède*, *préc.* ; Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.* ; Cour EDH, *Brânduşe c/ Roumanie*, *préc.*

7. Le droit relatif aux études d'impact (prévention) se trouve ainsi souvent massivement convoqué, mais plus dans son versant interne (v., parmi d'autres, Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*, décret législatif royal du 28 juin 1986 sur l'évaluation de l'impact sur l'environnement (§ 26) ; Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, article 10 de la loi n° 2872 de 1982 sur l'environnement (§ 91) ; Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.*, article 6 de la loi n° 349 de 1986 sur l'environnement (§ 60) ; Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*, article 8§5 de la loi n° 137/1995 pour la protection de l'environnement (§ 39)) qu'international (v. toutefois la référence au Principe 17 de la Déclaration de Rio dans l'arrêt *Tătar c/ Roumanie* (préc.)

8. Par exemple : Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*, à travers l'article 347 bis du code pénal qui prévoit une peine d'emprisonnement d'un à six mois ainsi qu'une amende de 50 000 à 1 000 000 pesetas (à l'époque des faits) à l'encontre de « *quiconque, enfreignant les lois ou règlements protecteurs de l'environnement, provoque ou pratique, directement ou indirectement, des émissions ou déversements de tout genre dans l'atmosphère, le sol ou les eaux […], susceptibles de mettre en danger grave la santé des personnes, ou de nuire gravement aux conditions de vie animale, aux forêts, espaces naturels ou plantations utiles* » (§ 29) ; Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, cette fois-ci par le renvoi au droit conventionnel du Conseil de l'Europe (Convention de Lugano sur la responsabilité civile des dommages résultant des activités dangereuses pour l'environnement du 21 juin 1993 ; Convention de Strasbourg sur la protection de l'environnement par le droit pénal du 4 novembre 1998), ainsi qu'à la *soft law* du droit communautaire (renvoi à une décision-cadre n° 2003/80

voire les relations de voisinage [1]. Ne doit pas non plus être oublié, au sein de cet écheveau normatif fort composite, le devoir de protéger l'environnement, pesant soit uniquement sur les pouvoirs publics [2], soit sur l'ensemble des sujets de droit [3].

Cet ensemble baroque des sources externes est donc composé d'instruments à la typologie la plus variée et au contenu le plus hétéroclite dont la normativité s'avère en outre des plus variable.

C. Des instruments à la consistance normative variable

234. Avant de montrer l'« hétérogénéité normative » des différents instruments externes mobilisés par le juge européen dans les affaires relatives au droit à l'environnement (2.), il est nécessaire de préciser ce que l'on entend par « normativité » (1.).

1. De la normativité

235. Le vocable de « norme », actuellement fort en vogue, traduit un glissement dans la conception traditionnelle du droit et de la « règle de droit » [4]. Sans pour autant avoir disparu, cette dernière se trouve en effet désormais englobée dans une catégorie plus vaste, celle des normes juridiques [5]. Dès lors devait

du Conseil de l'Union européenne relative à la protection de l'environnement par le droit pénal du 27 janvier 2003, ainsi qu'à une proposition de directive émanant de la Commission européenne, en date du 30 septembre 2009 et portant également sur la protection de l'environnement par le droit pénal) (§ 61).

1. Ainsi en va-t-il par exemple de l'article 684 du code civil suisse qui dispose que : « *1. Le propriétaire est tenu, dans l'exercice de son droit, spécialement dans ses travaux d'exploitation industrielle, de s'abstenir de tout excès au détriment de la propriété du voisin. 2. Sont interdits en particulier les émissions de fumée ou de suie, les émanations incommodantes, les bruits, les trépidations qui ont un effet dommageable et qui excèdent les limites de la tolérance que se doivent les voisins eu égard à l'usage local, à la situation et à la nature des immeubles* » (Cour EDH, Gr. ch., *Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse*, *préc.*, § 16) ; de l'article 1003 du code civil grec selon lequel « *Le propriétaire d'un bien immeuble doit tolérer l'émission de […] bruit, de secousses ou d'autres effets secondaires similaires qui proviennent d'un autre immeuble, si ceux-ci ne nuisent pas considérablement à l'usage de son immeuble […]* » (Cour EDH, *Ouzounoglou c/ Grèce*, *préc.*, § 21) ou de l'article 144 du code civil polonais qui dispose que « *Dans l'exercice de son droit de propriété, le propriétaire doit s'abstenir de tous actes générateurs de troubles excédant la mesure des inconvénients normaux du voisinage, déterminés en fonction de l'affectation socio-économique de la propriété et des rapports locaux* » (Cour EDH, *Apanasewicz c/ Pologne*, *préc.*).

2. À l'image de l'article 16 de la Constitution ukrainienne qui dispose que « *To ensure ecological safety and to maintain the ecological balance on the territory of Ukraine, to overcome the consequences of the Chernobyl catastrophe – a catastrophe of global scale, and to preserve the gene pool of the Ukrainian people, is the duty of the State* » Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.*, § 64.

3. À l'instar de l'ordre juridique roumain, qui reconnaît dans l'article 35 de sa Constitution que « *[l]es personnes physiques et morales ont le devoir de protéger et d'améliorer l'environnement* ». Ce devoir avait d'abord été consacré dans la loi n° 137/1995 pour la protection de l'environnement du 29 décembre 1995 dans les termes suivants : « *La protection de l'environnement est un devoir pour les autorités de l'administration centrale ainsi que pour toute personne physique ou morale* » Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*

4. D. DE BÉCHILLON, *Qu'est-ce qu'une règle de droit ?*, Odile Jacob, 1997, spéc. pp. 218 et s.

5. Les règles de droit « constituent en effet des normes particulières à plusieurs titres. D'une part, en raison de leur caractère : à en croire la plupart des introductions au droit, ce sont des normes générales, obligatoires et sanctionnées. D'autre part, en raison de leur plénitude normative, c'est-à-dire de la conjonction de la double fonction de tracé et de mesure » : C. THIBIERGE, « Au cœur de la norme : le tracé et la mesure. Pour une distinction entre normes et règles de droit », *APD* 2008, 51, p. 352 ; c'est depuis KELSEN que la norme semble désigner « un concept plus général que celui de "règle" ou de "loi", couvrant toutes les variétés d'obligations, de permissions ou d'interdictions, quel que soit le domaine (droit, morale etc.) et quel que soit le degré de généralité ou de particularité, d'abstraction ou de concrétisation » : O. PFERSMANN, « Norme » *in Dictionnaire de la culture juridique*, sous la dir. de D. ALLAND et S. RIALS, Lamy-PUF, 2003, p. 1079.

inévitablement se poser la question de la « normativité » et, avec elle, la recherche d'un nouveau critère du droit [1].

236. Plusieurs études, assez récentes [2], montrent que la normativité ne saurait se réduire à la contrainte [3]. Et plus qu'une question de formes — elle ne se confond pas non plus avec le concept lui aussi ambigü de juridicité —, la normativité au sens juridique a davantage à voir avec une *capacité* : celle d'un énoncé linguistique « à servir de référence dans l'opération intellectuelle de jugement [...] en droit » [4]. Plus précisément, c'est la faculté d'un tel énoncé à servir de ***modèle*** *pour l'action* et/ou de ***modèle*** *pour juger* [5], ce qui correspond aux deux fonctions de la norme juridique : l'une de « tracé » qui consiste à « soutenir l'action en elle-même [...] [et] donner une direction vers un but » ; l'autre de « mesure » qui consiste à vérifier la conformité de l'action à celle-ci [6]. Ces deux fonctions ne coïncident cependant pas toujours.

Ainsi, selon la qualité de son auteur, son support, sa forme, son contenu plus ou moins précis, plus ou moins obligatoire, ses modalités de sanction éventuelles etc., un énoncé linguistique sera *plus ou moins* en mesure de remplir cette double fonction de « tracé » et de « mesure ». Ceux des énoncés qui cumulent ces deux fonctions rentrent dans la catégorie des *règles de droit*, lesquelles jouissent d'une « plénitude de normativité » renforcée par le fait qu'elles sont dotées d'une portée générale et sont, de surcroît, obligatoires et contraignantes [7]. À l'inverse, certains ne pourront guère être plus que des instruments de

1. C. ATIAS, « Normatif et non-normatif dans la législation récente du droit privé », *RRJ* 1982, p. 219 ; N. MOLFESSIS, « La distinction du normatif et du non-normatif », *RTD civ.* 1999, p. 729–734 ; C. THIBIERGE, « Au cœur de la norme : le tracé et la mesure. Pour une distinction entre normes et règles de droit », *op. cit.*, p. 367 : « Tant que la norme était identifiée à la règle et la règle à la loi, il pouvait paraître logique et évident de la caractériser à l'identique (générale, obligatoire, sanctionnée, assortie de la contrainte étatique) et de voir dans l'un de ses attributs (obligation, sanction, contrainte) un critère de la norme juridique. Mais, en raison de l'hétérogénéité contemporaine des normes, la distinction du normatif et du non normatif n'est plus chose aussi aisée, le critère du normatif semblant échapper de toutes parts. L'évolution des normes est telle qu'elles ne peuvent manifestement ni se réduire à l'obligatoire, ni à la nature formelle de leurs sources, ni au type de prescriptions énoncées, ni à la sanction qui les assortissent... De nos jours, il n'est plus possible, à notre avis, de répondre à la question de savoir en quoi une norme est juridique par la proposition d'un critère, *a fortiori*, par un seul critère qui serait commun à toutes les normes juridiques ».

2. C. THIBIERGE, « Le droit souple. Réflexion sur les textures du droit », *RTD civ.* 2003, p. 599–628 ; C. THIBIERGE, « Au cœur de la norme : le tracé et la mesure. Pour une distinction entre normes et règles de droit », *op. cit.* ; C. THIBIERGE, « Rapport de synthèse » *in Le droit souple*, t. XIII, coll. « Thèmes et commentaires », Dalloz, 2009, p. 141–161 ; F. BRUNET, *La normativité en droit*, avec une préf. d'É. PICARD, Éditions mare & martin, 2011.

3. F. BRUNET, *La normativité en droit*, *op. cit.*, pp. 188-189 : « ... ni la force, ni la contrainte n'entrent dans la définition de la normativité juridique, même si la *crainte* (psychique) de l'usage de la force ou de la contrainte peut sans doute, d'un certain point de vue, constituer l'un de ses principaux ressorts » (souligné par l'auteur).

4. *Ibid.*, p. 489. L'auteur en retient même une définition plus large, puisqu'il précise que « tout objet » pourvu de cette capacité à servir de référence dans l'opération intellectuelle de jugement « est normatif » (*ibid.*). Pour notre part, nous avons réduit la définition aux seuls énoncés linguistiques, parce que c'est bien d'eux qu'il s'agit dans les divers instruments que le juge européen mobilise avant de se prononcer dans la partie *En Droit* de ses décisions.

5. C. THIBIERGE, « Au cœur de la norme : le tracé et la mesure. Pour une distinction entre normes et règles de droit », *op. cit.*, p. 348-357.

6. *Ibid.*

7. *Ibid.*, p. 351 : « Modèle de référence pour ses destinataires, instrument de mesure pour le juge, la règle de droit cumule les deux fonctions de la norme, ce qui permet d'y voir l'expression la plus accomplie de la norme juridique. D'autant que cette double fonction de direction et d'étalon s'y déploie à son maximum, en raison de sa portée générale et de sa force obligatoire et contraignante. Cela explique que la valeur normative d'une règle de droit paraisse aller de soi. Dans l'esprit des juristes, elle est normative par définition, et aussi pleinement qu'une norme peut l'être, parée de tous les attributs de la normativité portées à leur plus haut degré d'intensité. Cette plénitude normative caractéristique de la règle de droit permet de comprendre la place centrale qui lui est accordée dans notre conception du droit et son assimilation fréquente à la norme juridique dont elle constitue le modèle le plus abouti. »

tracé [1], tandis que d'autres de simples instruments de mesure [2] quand il en est, enfin, qui ne pourront assumer ni l'une ni l'autre de ces fonctions. Pour autant, leur appartenance au juridique n'est pas remise en cause, mais seulement leur degré de normativité : « [i]l y a alors place pour des valeurs normatives plus ou moins fortes ou des instruments ou des énoncés normatifs plus ou moins obligatoires » [3].

237. Schématiquement, le droit est donc cette représentation d'un monde fait tout à la fois d'énoncés très normatifs (« droit dur » obligatoire), moyennement normatifs (droit « semi-dur/semi-souple » recommandatoire) et, enfin, très peu voire pas du tout normatifs (« droit souple » déclaratoire) [4], constat qui ne fait là que confirmer au général ce que P. WEIL avait pressenti au particulier lorsqu'il s'était livré à l'analyse des évolutions du droit international public dans le dernier tiers du XX^{e} siècle : la « normativité devient une question de plus ou de moins », une histoire de « gradation » qui s'inscrit désormais sur l'échelle d'une normativité plus ou moins variable [5]. Le juge européen a d'ailleurs lui-même bien intégré cette logique ternaire, « gradualiste », et non plus binaire de « tout » ou « rien », n'excluant pas « qu'une norme déposée dans une source intrinsèquement non obligatoire puisse néanmoins avoir une certaine valeur normative et [...] que cette valeur normative — conçue en l'occurrence en termes d'aptitude à influencer l'interprétation et l'application des garanties de la Convention — puisse être d'intensité variable » [6].

2. La normativité hétérogène des instruments extérieurs mobilisés par le juge européen

238. Les instruments extérieurs mobilisés par le juge européen dans ses arrêts environnementaux regroupent des normativités très hétérogènes [7]. Sans nous intéresser ici aux normativités concurrentes du droit [8], le tableau est même saisissant de contrastes, ce qui n'est guère étonnant quand on sait qu'il forme

1. tel est par exemple le cas de la recommandation, qui « se borne à inviter ses destinataires à adopter certains comportements[...] [,] encourage une direction, donne des indications, parfois fort précises pour l'action » C. THIBIERGE, « Au cœur de la norme : le tracé et la mesure. Pour une distinction entre normes et règles de droit », *op. cit.*, p. 353.

2. C'est par exemple le cas du standard, qui ne fournit « aucune direction pour l'action mais constitue seulement un étalon, une jauge pour l'évaluer » ; en ce sens, il n'est qu'un instrument de mesure, une « norme », mais « d'évaluation, d'appréciation en termes de normalité, qui contribue[...] à la mesure juridique mais ne constitue[...] pas [...] norme[...] de jugement » *ibid.*, p. 365.

3. *Ibid.*, p. 342.

4. C. THIBIERGE, « Rapport de synthèse », *op. cit.*, p. 161.

5. P. WEIL, « Vers une normativité relative en droit international ? », *RGDIP* 1982, p. 17.

6. F. TULKENS, S. VAN DROOGHENBROECK et F. KRENC, « Le soft law et la Cour européenne des droits de l'homme : questions de légitimité et de méthode », *RTDH* 2012, 91, n^{o} 3, p. 469.

7. La question évoquée ici est celle de leur normativité *intrinsèque*. Il s'agit en effet d'analyser cette qualité du point de vue de ces instruments en eux-mêmes, et non du point de vue du juge européen ou des États parties à la Convention : il va effectivement sans dire que les différentes sources externes référencées par le juge européen se voient automatiquement revêtues d'un potentiel normatif indéniable *au regard du système de la Convention*, dans la mesure où est ainsi affichée leur capacité à servir de guide et/ou d'étalon de mesure au juge ; à l'inverse, *du point de vue de l'État-partie à la Convention*, ces mêmes sources pourront ne pas être normatives dès lors qu'elles n'auront pas été reconnues par celui-ci, ce qui peut être le cas d'un traité auquel il n'est pas partie (la norme n'existera tout simplement pas pour cet État). Mais en dehors de ce rapport, la normativité de ces instruments reste à évaluer pour ce qu'elle est.

8. Telles les données de la science, omniprésentes en droit de l'environnement : v. sur ce point É. NAÏM-GESBERT, *Les dimensions scientifiques du droit de l'environnement*, *op. cit.* De telles données sont parfois présentes dans la jurisprudence européenne. On se référera ainsi aux documents experts émis par l'OMS en matière de seuils limites d'exposition au bruit (B. BERGLUND, T. LINDVALL et D. SCHWELLA, *Guidelines for community noise*, Geneva : OMS, 1999, et le Fact Sheet n^{o} 258, on Occupational and Community Noise, mis à jour en février 2001).

le cœur des griefs généralement formulés à l'égard du droit de l'environnement, « droit carrefour » s'il en est dont « l'allure générale faite de règles techniques complexes et de textes épars prend le contre-pied de l'édification d'un ensemble cohérent » [1]. Les dispositions d'un « droit dur » à très dur y côtoient ainsi assez souvent les parangons d'un « droit souple » (*soft law*) tantôt « flou » (sans précision), « doux » (sans obligation) et/ou « mou » (sans sanction) [2].

239. La normativité la plus dure est ainsi principalement incarnée dans les dispositions nationales de nature législative portant sur le droit répressif de l'environnement ou relevant du régime des installations classées, que l'on retrouve dans un certain nombre d'arrêts [3]. Cela tient tout autant à leur place dans la hiérarchie des normes internes (type de source), qu'à leur contenu fait d'obligations et de procédures extrêmement précises et détaillés [4], et qui plus est accompagnés de la contrainte (sanctions) [5]. Aussi, hormis les dispositions de nature constitutionnelle reconnaissant un droit à l'environnement en des termes souvent flous [6], la jurisprudence européenne fait généralement apparaître peu d'instruments situés à l'échelon national abondant dans le sens d'une normativité réduite [7].

1. A. POMADE, *La société civile et le droit de l'environnement : contribution à la réflexion sur les théories des sources du droit et de la validité*, *op. cit.*, pp. 2-3.

2. Nous reprenons là les principales propriétés du droit souple dégagées par le Professeur C. THIBIERGE : C. THIBIERGE, « Le droit souple. Réflexion sur les textures du droit », *op. cit.*, v. notamment figure p. 611.

3. Par ex. : Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*, §§ 26-29 ; Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.*, §§. 60-64 ; Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 91 ; Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.* ; Cour EDH, *Atanasov c/ Bulgarie*, *préc.*, §§ 48-51.

4. Par exemple, l'article 6 de la loi italienne n° 349 de 1986 sur l'environnement (en vigueur à l'époque des faits) dispose que tout projet susceptible d'occasionner d'importantes modifications de l'environnement « *doit être communiqué, avant d'être approuvé, au ministère de l'Environnement, au ministère du Patrimoine culturel et environnemental et à la région intéressée, aux fins d'une procédure d'évaluation de l'impact sur l'environnement. La communication doit indiquer la localisation de l'installation, la description des déchets liquides et solides, ainsi que des émissions polluantes et des nuisances sonores occasionnées par l'installation. Elle doit également décrire les dispositifs tendant à éviter les dommages pour l'environnement ainsi que les mesures de sauvegarde et de surveillance de l'environnement. L'annonce de la communication doit paraître, à la charge du demandeur, dans le quotidien le plus diffusé dans la région intéressée ainsi que dans un quotidien à tirage national* » : Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.*, § 60, on soulignera bien que le ton de l'obligation ne fait pas ici défaut.

5. Ce qui est particulièrement le cas des dispositions de droit répressif de l'environnement. Ainsi, l'article 85 de la loi roumaine n° 137/1995 pour la protection de l'environnement du 29 décembre 1995 (en vigueur à l'époque des faits), dispose que « *Sont constitutifs d'infractions et seront punis : 1. d'une peine d'emprisonnement de trois mois à un an ou d'une amende de 250 000 lei à 1 500 000 lei s'ils ont été de nature à mettre en danger la vie ou la santé humaines, animales ou végétales : […] c) le fait de provoquer une pollution d'une manière accidentelle, par défaut de surveillance dans l'exécution de nouveaux travaux, fonctionnement des installations, équipements technologiques et de traitement et neutralisation mentionnées dans les conditions prévues par l'autorisation environnementale de fonctionnement […].* » : Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*

6. Tel est le cas, par exemple, de l'article 42 de la Constitution russe, cité dans la célèbre affaire*Fadeïeva c/ Russie* et libellé en ces termes : « *Chacun a droit à un environnement favorable et à une information fiable sur l'état de celui-ci ainsi qu'à la réparation du préjudice causé à sa santé ou à ses biens par une infraction écologique* » (Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 48). Si un droit à l'environnement est expressément reconnu, assorti d'un droit à l'information et à la réparation, rien, en revanche, n'explicite précisément ce que recouvre un « environnement favorable » ou une « information fiable », ainsi que les conditions de mise en œuvre de ce droit à réparation. Néanmoins, ce flou du droit ne remet pas en cause son potentiel normatif, en ce sens qu'au contraire il lui permet de s'adapter et d'évoluer. En ce sens, et « [c]ontrairement à ce qu'une vue rapide pourrait laisser croire, bien qu'imprécis, le droit flou peut parfaitement être déterminé et précisé […] si bien que nombreuses sont les notions floues à se trouver dotées d'un noyau dur […] et à disposer d'une normativité cachée » (C. THIBIERGE, « Le droit souple. Réflexion sur les textures du droit », *op. cit.*, p. 612)

7. En effet, rares sont les exemples de normes internes de droit souple dans la jurisprudence européenne. On notera toutefois dans l'arrêt *Tătar c/ Roumanie* la référence à une réglementation des activités économiques et sociales ayant un impact sur l'environnement qui, adoptée en application de la loi n° 137/1995 pour la protection de l'environnement, se révèle surtout recommandatoire en empruntant un champ lexical relevant de l'optatif. Cette réglementation commence en effet par rappeler les buts d'un débat public pour en préciser ensuite les méthodes, mais dans des termes extrêmement souples : « *Tout en ne s'y limitant pas, un débat public* ***peut*** *inclure les éléments suivants :…* ».

240. À l'inverse, le degré de normativité le plus bas se retrouve dans les instruments de droit international de l'environnement. Le procès est connu : la *soft law* y foisonne [1]. Reflet fidèle de cet état du droit international de l'environnement, la jurisprudence nous a montré que la Cour puise abondamment son inspiration dans divers instruments du Conseil de l'Europe et de l'ONU [2]. Or, à la « mollesse » de la plupart de ces instruments s'ajoute la « mollesse » de leur contenu [3].

Beaucoup se trouvent en effet en dehors de la nomenclature traditionnelle des sources formelles du droit international [4]. C'est le cas des deux Déclarations de Stockholm et de Rio auxquelles la Cour renvoie parfois. Il s'agit là d'actes purement déclaratoires qui, bien qu'adoptés à l'issue d'une conférence diplomatique à vocation universelle organisée sous l'égide de l'ONU, ne sont que la traduction d'obligations pré-juridiques dont P. WEIL se serait plu à rappeler non sans quelque malice qu'elles « ne sont ni de la *soft law* ni de la *hard law* : elles ne sont tout simplement pas *law* du tout » [5] ! Ensuite, ces deux déclarations onusiennes incarnent essentiellement, du point de vue de leur *negotium*, un droit proclamatoire fortement « imprégné d'inspirations idéales, éthiques [...] qui en appelle aux consciences » [6].

Bien que situées à un cran de normativité légèrement supérieur, les recommandations et autres résolutions adoptées dans le cadre du Conseil de l'Europe, pourtant plus précises, n'échappent pas à un jugement similaire. En tant qu'actes unilatéraux émanant d'organes d'une organisation internationale, elles sont par nature dépourvues de force obligatoire. De plus, on constate rapidement à leur lecture que le sens juridique du mot *recommandation* coïncide pleinement avec son sens courant [7] : adressées aux

1. Q. NGYUEN et al., *Droit international public*, LGDJ, 2009, n° 739 et s. Cette situation peut en partie s'expliquer par le fait que la « nature même des problèmes d'environnement est telle que souvent il est impossible de définir le contenu des engagements pour l'avenir, tant il existe de paramètres qui déterminent la solution des problèmes à résoudre » : J.-P. BEURIER et A. KISS, *Droit international de l'environnement*, *op. cit.*, p. 67. L. RODRIGUEZ-RIVERA pense également de son côté que les « [s]oft law instruments are necessary in the development of international environmental law given the technical complexities and the conflicting economic values involved in addressing global environmental problems » : L. RODRIGUEZ-RIVERA, « Is the Human Right to Environment Recognized under International Law - It Depends on the Source », *Colo. J. Int'l Envtl. L. & Pol'y* 2001, 12, p. 45.

2. V. *supra*, cette section, 2., a. et 3., pp. 189 et s.

3. Q. NGYUEN et al., *Droit international public*, *op. cit.*, p. 1429. À ce titre, on peut dire que « la "mollesse" du *soft law* réside soit dans l'*instrumentum* (*non-legal soft law*), soit dans le *negotium* (*legal soft law*) de cette catégorie particulière de normes » qu'est le *soft law* : F. TULKENS, S. VAN DROOGHENBROECK et F. KRENC, « Le soft law et la Cour européenne des droits de l'homme : questions de légitimité et de méthode », *op. cit.*, p. 438.

4. Qui, d'après l'article 38 § 1erdu Statut de la CIJ, comprend notamment les traités, la coutume, les principes généraux de droit ainsi que la jurisprudence et la doctrine. L. FONTAINE rappelle que le droit mou « se manifeste [en premier lieu] par des énoncés dont le support juridique se situe en dehors de la hiérarchie traditionnelle des normes ou, pour éviter cette image relevant spécifiquement des pays de droit écrit, se situe en dehors de la nomenclature traditionnelle des pays de droit écrit » : L. FONTAINE, « Les sources nouvelles en droit de l'environnement » *in Le droit et l'environnement*, t. Tome XI, coll. « Thèmes et commentaires », Dalloz, 2010, p. 52.

5. P. WEIL, « Vers une normativité relative en droit international ? », *op. cit.*, p. 8 (souligné par l'auteur).

6. C. THIBIERGE, « Rapport de synthèse », *op. cit.*, p.145. Ceci n'exclut certes pas qu'elles aient pu jouer un rôle inspiratoire fort et, de ce fait, exercer une influence importante sur l'évolution générale du droit de l'environnement, et plus particulièrement des législations nationales en la matière.

7. Q. NGYUEN et al., *Droit international public*, *op. cit.*, p. 416 ; M. DEJEANT-PONS, « Les recommandations du Conseil de l'Europe », *op. cit.*, p. 117 : « Comme leur nom l'indique, les recommandations "recommandent" et n'ont pas de caractère obligatoire pour les États membres »

États — voire à certains organes de l'organisation [1] —, elles ne font qu'« inviter » [2], « inciter » voire « conseiller » — en gros « recommander » — certains comportements qu'il serait souhaitable d'adopter pour atteindre les objectifs qu'elles ont fixés [3].

241. Quant aux différents traités auxquels la Cour se réfère, il est difficile d'affirmer qu'ils jouissent tous d'une normativité pleinement assurée. D'une part, il peut s'agir de textes qui ne sont absolument pas entrés en vigueur, à l'instar de la Convention de Lugano sur la responsabilité civile des dommages résultant d'activités dangereuses pour l'environnement du 21 juin 1993 et de la Convention de Strasbourg sur la protection de l'environnement par le droit pénal du 4 novembre 1998, auxquelles le juge européen décide néanmoins de se référer [4].

D'autre part, même quand son entrée en vigueur ne fait pas défaut, c'est alors le contenu du texte mobilisé qui peut laisser circonspect. Ainsi la Convention d'Åarhus, qui est de loin la source de droit international de l'environnement la plus mentionnée par le juge européen, contient de nombreuses clauses « molles » où, « *dans les limites du champ d'application de la présente Convention* », chaque Partie est souvent appelée à « *tâche[r] de faire en sorte…* », ou au mieux à « *œuvrer en faveur de l'application des principes énoncés dans la présente Convention* » [5].

242. Le panorama qui vient d'être brossé des différentes sources externes que l'on retrouve mobilisés dans la jurisprudence européenne, voyons maintenant comment opère la synergie avec le texte conventionnel.

§ 2. La mise en synergie des instruments extérieurs avec le texte conventionnel

243. De toutes les sources externes de l'environnement ainsi référencées par le juge européen au titre du « Droit pertinent » dans la partie « En fait » de ses arrêts ou décisions, peu apparaissent ensuite

1. V. par ex. : APCE, *Action future du Conseil de l'Europe en matière de protection de l'environnement*, *op. cit.*, recommandant au Comité des Ministres « de confier aux instances appropriées du Conseil de l'Europe le soin d'examiner la faisabilité […] d'un amendement ou d'un protocole additionnel à la Convention européenne des Droits de l'Homme, concernant les droits de l'individu à un environnement sain et viable ». Elle ne sera pas suivie par le Comité.

2. V. par exemple la résolution n° 1430/2005 de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe sur les risques industriels, citée *in* : Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.* ; Cour EDH, *Atanasov c/ Bulgarie*, *préc.*

3. à l'instar de la Recommandation n° R (96) 12 du Comité des Ministres concernant la répartition des compétences et des responsabilités entre autorités centrales et collectivités locales et régionales dans le domaine de l'environnement, « recommandant » aux gouvernements des États membres d'établir « un cadre juridique […] apte à assurer la protection effective de l'environnement et des conditions de vie naturelles pour les générations actuelles et future […] [qui] *devrait prévoir notamment* […] les mesures appropriées pour que les autorités locales et régionales puissent faire appliquer les dispositions concernant la protection de l'environnement […]… » : Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 59, cette Recommandation est simplement mentionnée : les extraits présentés en ont directement été extraits.

4. *Ibid.*, § 59. À l'heure où nous écrivons ces lignes (le 6 juillet 2015), ces deux traités ne toujours pas entrés en vigueur.

5. formulations présentes dans les extraits de la Convention d'Åarhus figurant dans l'arrêt *Tătar c/ Roumanie* (préc.). B. DROBENKO dresse le même constat dans son étude relative à « La Convention d'Åarhus et le droit français », dans laquelle il conclue que « … nous pouvons nous interroger sur le dispositif même de la Convention dont le contenu révèle des obligations nuancées. L'impératif apparaît relativement marginal ; en effet, les dispositions de la Convention directement applicables sont peu nombreuses. En revanche, les formules telles que chaque partie "fait en sorte que" ou "veille à ce que" ou "devrait lorsqu'il y a lieu" sont dominantes » : B. DROBENKO, « La Convention d'Åarhus et le droit français », *RJE* 1999, n° spécial, p. 61.

dans le raisonnement proprement dit de la Cour, c'est-à-dire dans la partie « En droit » du jugement [1]. Rares sont en effet les arrêts dans lesquels le juge européen les utilise *explicitement* au soutien de sa motivation et ce n'est guère que dans les grandes affaires concernant le droit à l'environnement portées à Strasbourg, et pour conforter certaines évolution marquantes de sa jurisprudence, que le juge se sert ouvertement des sources de droit de l'environnement extérieures à la Convention [2].

Pour autant, même lorsqu'elle n'est pas affichée dans la motivation du juge [3], l'influence de ces différentes sources sur la construction du droit à l'environnement reste bien perceptible. Elle est révélatrice d'une « synergie des sources » à l'œuvre dans la jurisprudence qui a grandement contribué à l'émergence de la norme européenne spécifiquement dédiée à la protection du droit à l'environnement des individus. Apparue pour la première fois sous la plume du Professeur J.-P. MARGUÉNAUD, en rapport, qui plus est — ce qui est assez révélateur —, avec la protection du droit à l'environnement par la Cour EDH [4], l'expression apparaît indissociable d'une interprétation constructive de la Convention par le juge européen [5].

244. Tous les champs disciplinaires s'accordent en effet sur le sens du mot synergie, qui évoque positivement l'idée d'une *action*, tantôt de *coordination* [6], de *potentialisation* par association [7], de *cohé-*

1. G. GONZALEZ, « Du bon usage de la synergie des sources dans la construction, par la Cour européenne des droits de l'homme, du droit à la liberté syndicale », *RTDH* 2015, 103, p. 589–601, p. 593 : « Ce mode de référencement n'est en soi pas déterminant, dans la mesure où la Cour peut très bien ne pas utiliser ces sources complémentaires pour asseoir son raisonnement dans la partie "En droit" de son arrêt ».

2. Dans l'arrêt *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, le juge européen décide ainsi que le droit du public à l'information, « *qui a déjà été consacré sur le terrain de l'article 8* », peut désormais « *être revendiqué aux fins de la protection du droit à la vie, d'autant plus que* ***cette interprétation se voit confortée par l'évolution actuelle des normes européennes*** » (§ 90, nous soulignons). Ce faisant, la Cour renvoie expressément à la résolution 1087 (1996) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe relative aux conséquences de l'accident de Tchernobyl soulignant, entre autres, l'importance de l'accès du public à une information claire et exhaustive (§ 62). La Cour va une nouvelle fois souligner l'importance de ce droit dans l'affaire *Tătar c/ Roumanie*, dans laquelle elle n'hésite pas à rappeler « *que l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement sont consacrés par la Convention d'Åarhus du 25 juin 1998, ratifiée par la Roumanie le 22 mai 2000* », en y ajoutant, « *[d]ans le même sens, la Résolution n° 1430/2005 de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe sur les risques industriels [qui] renforce, entre autres, le devoir pour les États membres d'améliorer la diffusion d'informations dans ce domaine* » (Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 117). Toujours dans cette affaire, le juge européen va souligner également « *l'importance du principe de précaution (consacré pour la première fois par la Déclaration de Rio* » (Principe 15) (§ 119) ; elle va même jusqu'à reconnaître, « *dans l'esprit des principes n° 21 de la Déclaration de Stockholm et n° 14 de la Déclaration de Rio, le devoir général des autorités de décourager et prévenir les transferts dans d'autres États de substances qui provoquent une grave détérioration de l'environnement* » (§ 110).

3. Du moins pas toujours clairement, précisément parce qu'elle n'est pas encore bien assumée.

4. J.-P. MARGUÉNAUD, « La Convention d'Åarhus et la Convention européenne des droits de l'homme » *in RJE*, t. n° spécial sur « La Convention d'Åarhus », 1999, p. 86 ; également J.-P. MARGUÉNAUD, « Les devoirs de l'homme dans la Charte constitutionnelle de l'environnement » *in Confluences : Mélanges en l'honneur de Jacqueline Morand-Deviller*, Montchrestien, 2007, p. 887-889.

5. A. CARILLON, *Les sources européennes des droits de l'homme salarié*, Bruylant, 2006, pp. 401-505, l'auteur décrit bien en ce sens ce processus, mais en ce qui concerne les rapports de la CEDH avec la CSE et au regard des droits du salarié ; v. également G. GONZALEZ, « Du bon usage de la synergie des sources dans la construction, par la Cour européenne des droits de l'homme, du droit à la liberté syndicale », *op. cit.*, qui évoque toutefois certains cas de « synergie négative » où l'utilisation d'une source extérieure peut être régressif, c'est-à-dire ne pas servir le développement de la protection européenne

6. En physiologie, par exemple, la synergie désigne l'« [a]ction coordonnée de plusieurs systèmes, organes, éléments anatomiques ou biologiques d'où résulte l'accomplissement d'une fonction, l'exécution d'un mouvement » (`http://www.cnrtl.fr/definition/synergie`).

7. En chimie et pharmacologie, le terme renvoie à l'« [a]ddition d'effet ou potentialisation de l'action d'une ou plusieurs substances chimiques ou médicamenteuses par association de différents principes actifs » (`http://www.cnrtl.fr/definition/synergie`).

sion [1] voire même d'*harmonisation* [2] de différents éléments en vue d'une finalité. Transposée au contexte spécifique de l'interprétation de la Convention dans le cas de la protection du droit à l'environnement, la « synergie des sources » évoque l'« action coordonnée », la « potentialisation » par association de différentes sources, internes [3] et aussi externes [4], en vue de l'accomplissement d'une finalité : la formation d'une norme juridique appropriée à l'objet qu'elle entend protéger, à savoir un environnement sain.

245. Plus précisément, la synergie des sources est un « processus de métissage et de réappropriation » dans lequel les évolutions du droit national [5] viennent conforter une « utilisation combinatoire » de sources internationales et européennes du droit de l'environnement de différentes natures et guidant l'interprétation des dispositions conventionnelles choisies par la Cour pour fonder le développement prétorien du droit à l'environnement [6]. En ce sens, la synergie des sources contribue assez largement à la « densification normative » du droit à l'environnement [7], qui s'exprime à la fois dans le renforcement de la normativité de certains instruments extérieurs utilisés par le juge [8] — tels les instruments relevant de la *soft law* [9] — et par l'enrichissement substantiel et conceptuel de la norme européenne protectrice [10].

De fait, on remarque que cet enrichissement prétorien provient (presque) toujours de la conjonction, sous l'égide de la Convention, du droit national avec le droit international et/ou européen. Et même lorsqu'elle n'est pas clairement affichée dans la motivation du juge, elle est au moins indirecte dès lors que ce dernier a mobilisé les sources extérieures nationales et internationales pertinentes dans la partie « En fait » de l'arrêt.

1. La définition sociologique désigne ainsi la synergie comme l'« [a]ction dynamique de cohésion des divers éléments appartenant à un groupe, une collectivité, en vue d'un but, d'une fin commune » (`http://www.cnrtl.fr/definition/synergie`).

2. La psychologie entend ainsi la synergie comme l'« [a]ccord, harmonie des tendances dans une opération mentale » (`http://www.cnrtl.fr/definition/synergie`).

3. Le(s) fondement(s) conventionnel(s) retenu(s) : v. *supra*, ce chapitre, **??**, pp. **??** et s.

4. Les différents instruments juridiques externes puisés par le juge dans l'ordre juridique national, international ou de l'Union européenne : v. *supra*, cette section, § 1., A., pp. 186 et s.

5. Qui se manifestent par un « mouvement ascendant marqué par l'affirmation d'un droit à l'environnement sain au niveau législatif, puis constitutionnel » : C. PICHERAL, « L'hypothèse d'un "droit à" l'environnement », *op. cit.*, p. 62.

6. V. par exemple la construction de la liberté syndicale par le juge européen : F. SUDRE, « L'interprétation constructive de la liberté syndicale, au sens de l'article 11 de la Convention EDH », *op. cit.* Dans le même sens, le juge ZUPANČIČ ne note-t-il pas, dans son opinion concordante jointe à l'arrêt *Băcilă c/ Roumanie*, que « [p]ar une projection logique, l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et peut-être d'autres dispositions de cet instrument peuvent à leur tour donner naissance à des droits de l'homme qui coïncident avec les droits garantis par un droit interne donné et leur sont consubstantiels » : Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*, opinion concordante, § 3.

7. En ce sens, v. C. LAURENT-BOUTOT, « La circulation normative : un vecteur de la densification normative des droits de l'homme : L'exemple du droit au respect de la vie privée et familiale dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » *in La densification normative : Découverte d'un processus*, sous la dir. de C. THIBIERGE, Mare & Martin, 2013, p. 477–491.

8. C. THIBIERGE, « Synthèse » *in La densification normative : Découverte d'un processus*, sous la dir. de C. THIBIERGE, Mare & Martin, 2013, p. 1088 ; v. également J.-F. FLAUSS, « La procéduralisation des droits substantiels de la Convention européenne des droits de l'homme au service de la lutte contre les pollutions et nuisances », *op. cit.*, pp. 1272-1274 : l'auteur évoque ainsi, à l'égard de ce processus d'« intégration en substance dans le droit de la CEDH de normes internationales relatives à la protection de l'environnement », l'attribution d'effectivité par le juge européen à des instruments qui en sont intrinsèquement dépourvus.

9. Il va sans dire qu'en utilisant les normes de *soft law* aux fins d'interprétation de la Convention, la Cour s'approprie un « droit mou » extérieur à la Convention qui finit progressivement par devenir du « droit dur » conventionnel.

10. Enrichissement qui peut être « compris comme "l'enrichissement du contenu d'un corpus de règles juridiques", ou "d'intensification de la précision (du) domaine d'application" d'énoncés normatifs » : C. THIBIERGE, « Synthèse », *op. cit.*, p. 1089. L'auteur renvoie aux contributions de N. HAUPAIS et E. NICOLAS, réunies dans l'ouvrage.

Si les arrêts *López Ostra c/ Espagne* et *Guerra et al. c/ Italie*, respectivement de 1994 [1] et de 1998 [2], ne valident qu'en partie cette hypothèse [3], l'arrêt *Taşkin et al. c/ Turquie* du 10 novembre 2004 est, nous semble-t-il, le premier à inaugurer la pleine synergie entre reconnaissance constitutionnelle du droit à l'environnement, apports du droit international et enrichissement significatif du contenu de la protection européenne. Cette affaire d'exploitation illégale d'une mine d'or par la technique de cyanuration a en effet été l'occasion pour le juge européen de mettre l'accent sur l'accès à la justice en matière d'environnement et ainsi de renforcer les garanties procédurales que peut offrir l'article 8 dans ce domaine. L'influence de la Convention d'Åarhus est patente dans cette évolution et il n'est qu'à reprendre la formulation choisie par la Cour pour s'en convaincre : « *les individus concernés [par des activités portant atteinte à l'environnement et à leurs droits] doivent aussi pouvoir* ***former un recours contre toute décision, tout acte ou toute omission devant les tribunaux****, s'ils considèrent que leurs intérêts ou leurs observations n'ont pas été suffisamment* ***pris en compte dans le processus décisionnel*** » [4]. Bien que ne

1. Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*

2. Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*

3. L'un ne semble avoir fait rentrer la protection d'un environnement sain dans les prévisions de l'article 8 de la Convention que sous l'influence indirecte d'une disposition nationale de nature constitutionnelle reconnaissant que « *Toute personne a le droit de jouir d'un environnement approprié pour développer sa personnalité […]* » (article 45 § 1 de la Constitution espagnole) : Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.* L'autre, à l'inverse, constitue le premier exemple de mobilisation dans notre *corpus* jurisprudentiel d'une source de droit international (en l'occurrence la Résolution 1087 (1996) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe du 26 avril 1996 relative aux conséquences de l'accident de Tchernobyl) qui semble avoir déterminé la consécration du droit à l'information en matière environnementale sur le terrain de l'article 8 : Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*

Nous devons souligner ici la difficulté à mesurer exactement l'influence des droits nationaux sur la construction et la formulation d'un droit à l'environnement par la Cour européenne. Disons qu'elle est le plus souvent, sinon subreptice, du moins relativement discrète. L'arrêt *Băcilă c/ Roumanie* nous en fournit une éloquente illustration. La requérante invoquait, dans cette affaire, la violation de l'article 8 en raison des graves problèmes de santé ainsi que la dégradation de son habitat du fait de la proximité d'une usine de production de plomb et de zinc implantée au cœur d'une localité roumaine. En l'espèce, tout en reconnaissant « *l'intérêt que peuvent avoir les autorités internes à maintenir l'activité économique du plus grand employeur d'une ville déjà fragilisée par la fermeture d'autres industries* » (§ 70), le juge européen va en effet estimer que « *cet intérêt ne saurait l'emporter sur le droit des personnes concernées à jouir d'****un environnement équilibré et respectueux de la santé*** » (§ 71, nous soulignons). Il est primordial de relever les termes employés par la Cour pour qualifier cet environnement. On remarque en effet que ceux-ci sont directement issus de la Charte constitutionnelle française de l'environnement, **non référencée dans l'arrêt** et dont l'article 1er dispose que « *Chacun a le droit de vivre dans* ***un environnement équilibré et respectueux de la santé*** » (nous soulignons). La filiation de l'affirmation du juge européen avec la Charte constitutionnelle de l'environnement de 2005 ne semble faire aucun doute, d'autant que les textes roumains consacrant le droit à l'environnement, mobilisés dans la partie « En droit » de l'arrêt (§ 39 : seule la loi no 137 du 29 décembre 1995 relative à la protection de l'environnement, et non la Constitution, est mobilisée), ne le formulent absolument pas en ces termes (l'article 5 de la loi roumaine no 137 du 29 décembre 1995 relative à la protection de l'environnement dispose ainsi que « *[l]'État reconnaît à toute personne le droit à un environnement sain* » et la Constitution roumaine, non mentionnée par le juge, ajoute de son côté que « *[l]'État reconnaît à toute personne le droit à un environnement sain* ***et équilibré*** » (nous soulignons)). L'influence du texte constitutionnel français nous paraît donc certaine, bien qu'elle ne soit absolument pas affichée dans le raisonnement du juge européen. L'opinion concordante du juge Zupančič nous permet néanmoins de vérifier cette influence, notamment lorsqu'il cite l'exemple français à l'appui de son affirmation selon laquelle « [l]e principe de précaution est un principe constitutionnel dans certains pays ». Il ne fait plus aucun doute qu'au moins un membre de la formation de jugement avait connaissance de la Charte de l'environnement, et notamment de son article 5 relatif au principe de précaution. S'il en allait ainsi, on peut *a fortiori* aisément en inférer que ce juge avait également connaissance de l'article 1 de cette Charte qui consacre le droit à un environnement sain dans des termes qui seront *mutatis mutandis* repris par la Cour (Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*).

4. Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 119 (nous soulignons) : cette formulation retenue par le juge européen reprend, *mutatis mutandis*, les termes de l'article 9 § 2, b) de la Convention d'Åarhus qui stipule que les membres du public concerné par une telle activité doivent pouvoir « *former un recours devant une instance judiciaire et/ou un autre organe indépendant et impartial établi par loi pour contester la légalité, quant au fond et à la procédure, de toute décision, tout acte ou toute omission tombant sous le coup des dispositions de l'article 6 […]* », et l'on pourrait ajouter de l'article 6 § 8 qui précise que « *[c]haque Partie veille à ce que, au moment de prendre la décision, les résultats de la procédure de participation*

s'en réclamant pas expressément, la Convention d'Åarhus se trouve néanmoins référencée par le juge européen dans la partie « En fait » de l'arrêt, tout comme la Déclaration de Rio et son Principe 10 relatif à l'information, la participation du public et l'accès à la justice en matière environnementale, ainsi que la Recommandation 1614 (2003) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe concernant l'environnement et les droits de l'homme (§§ 98-100). Surtout, elle se trouve accompagnée par l'article 56 de la Constitution turque qui dispose que « *Toute personne a le droit de vivre dans un environnement sain et équilibré* » (§ 90). Cette conjonction d'éléments (apports du droit international, reconnaissance à l'échelon national du droit à l'environnement) savamment sélectionnés par le juge européen l'autorise en l'espèce à faire évoluer son standard de protection du droit à l'environnement en matière de « démocratie environnementale », selon l'expression consacrée depuis l'entrée en vigueur de la Convention d'Åarhus. Ratifié par la France, ce traité international a en outre permis à la Cour, dans sa décision sur la recevabilité *Collectif national d'information et d'opposition à l'usine Melox – Collectif Stop Melox et Mox c/ France* [1], de proposer une définition élargie du « public » — regroupant aussi bien les personnes physiques que morales [2] — susceptible d'invoquer un droit à l'information et à la participation au processus décisionnel lorsqu'il s'agit d'autoriser une activité présentant un danger pour la santé ou l'environnement, et ce aux fins d'élargir significativement le champ d'application *ratione personæ* de l'article 6 §1 de la Convention aux association de protection de l'environnement.

Cette synergie des sources est sans doute plus remarquablement à l'œuvre dans l'arrêt *Öneryildiz c/ Turquie (II)* du 30 novembre 2004, rendu dans le domaine des activités dangereuses [3]. Sont tout d'abord convoqués, dans cette affaire, le droit à un environnement sain et équilibré tel que consacré par la Constitution turque [4], de nombreux textes de *soft law* du Conseil de l'Europe [5] ainsi que deux traités conclus dans le cadre de cette organisation mais non entrés en vigueur — et qu'au surplus la Turquie n'a ni signés ni ratifiés [6] — , et enfin, une décision-cadre du Conseil de l'Union européenne et un projet de directive de la Commission européenne [7], ces deux derniers travaux étant issus d'une organisation à laquelle la Turquie n'est même pas partie. Ensuite, à l'appui d'une énigmatique « *évolution normative des dispo-*

du public soient dûment pris en considération ». V. également M. PÂQUES et B. JADOT, « Diversité des dispositions qui font de l'environnement l'objet d'un droit fondamental », *op. cit.*, qui soulignent bien cette influence, par ailleurs réciproque, pp. 222-226.

1. Cour EDH, déc., *Collectif national d'information et d'opposition à l'usine Melox – Collectif Stop Melox et Mox c/ France*, *préc.*

2. L'article L. 200-1 du Code rural français se contentant pour sa part de renvoyer aux seuls « citoyen ».

3. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*

4. Article 56 de la Constitution.

5. Telles les résolutions de l'Assemblée parlementaire 587 (1975) relative aux problèmes posés par l'évacuation de déchets urbains et industriels et 1087 (1996) relative aux conséquences de l'accident de Tchernobyl ; la Recommandation 1225 (1993) de cette même Assemblée relative à la gestion, au traitement, au recyclage et à la commercialisation des déchets et la Recommandation Rec. n° R (96) 12 du Comité des ministres concernant la répartition des compétences et des responsabilités entre autorités centrales et collectivités locales et régionales dans le domaine de l'environnement (§ 59).

6. Il s'agit des Conventions de Lugano du 21 juin 1993 sur la responsabilité civile des dommages résultant des activités dangereuses pour l'environnement et de Strasbourg du 4 novembre 1998 sur la protection de l'environnement par le droit pénal.

7. Décision-cadre 2003/80 du Conseil (qui avait été contestée à l'époque par la Commission) ; proposition de directive issue de la Commission du 30 septembre 2002 relative à la protection de l'environnement par le droit pénal (§ 61). La directive, elle, ne sera adoptée qu'en 2008 : il s'agit de la Directive 2008/99/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 novembre 2008 relative à la protection de l'environnement par le droit pénal.

sitions européennes en la matière »[1], la Cour va en l'espèce considérablement développer l'obligation positive de protection de la vie en matière environnementale en reconnaissant expressément, d'une part, la possibilité de revendiquer le droit du public à l'information, déjà reconnu sur le terrain de l'article 8[2], aux fins de la protection du droit à la vie (§ 90), puis en transposant en ce domaine, d'autre part, les principes de sa jurisprudence relatifs au recours à la force meurtrière (§§ 93 et s.).

246. Ce dernier arrêt est emblématique de la démarche discrétionnaire suivie par le juge européen, au demeurant fort peu respectueuse du consensualisme régissant la société internationale.

Que penser, en effet, d'une construction normative prenant appui sur des textes qui n'ont pas encore accédé à la vie juridique et qui, au surplus, n'ont même pas été acceptés par l'État en cause ? Et que penser, de plus, d'une interprétation conventionnelle nourrie de sources externes édictées ou élaborées postérieurement à la date des faits litigieux dénoncés par la requête[3], comme c'est par exemple le cas dans l'affaire *Tătar c/ Roumanie*[4], où la Cour va d'ailleurs jusqu'à signaler à l'État « *qu'au delà du cadre législatif national instauré par la loi sur la protection de l'environnement,* ***des normes internationales spécifiques existaient, qui auraient pu être appliquées*** *par les autorités roumaines* »[5] ?

Il faut dire qu'essentiellement pétrie de téléologie, la méthode se révèle finalement peu respectueuse de l'orthodoxie juridique[6]. Elle est en outre fort peu rigoureuse ; l'argument de droit comparé se présentant en effet le plus souvent dans le raisonnement du juge européen comme un simple argument d'autorité[7]. De plus, cette façon qu'a le juge de sélectionner, au gré des circonstances se présentant à

1. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 93. La Cour fait également référence à l'existence d'un consensus européen au § 90 de l'arrêt, toujours afin d'enrichir l'obligation positive de l'État lorsque le droit à la vie est en jeu en matière environnementale.

2. Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*

3. F. TULKENS, S. VAN DROOGHENBROECK et F. KRENC, « Le soft law et la Cour européenne des droits de l'homme : questions de légitimité et de méthode », *op. cit.*, c'est, entre autres, ce que les auteurs déplorent, posant ouvertement la question : « la Cour peut-elle, aux fins d'engager la responsabilité d'un État, nourrir l'interprétation conventionnelle de sources externes – *soft* ou *hard* – édictées ou élaborées *postérieurement* à la date des faits litigieux dénoncés par la requête ? », p. 482.

4. S'agissant de la Convention d'Åarhus à laquelle la Cour fait référence en l'espèce, il est à noter que celle-ci a été ratifiée par la Roumanie le 22 mai 2000, alors que les faits dénoncés s'étalèrent sur une période allant de 1993 à l'accident écologique du 30 janvier 2000 Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 117.

5. *Ibid.*, § 111.

6. « Peu importe [...], non seulement le consentement de l'État en cause, mais aussi le lieu et le cadre où puiser [(la Cour)] son inspiration dynamique » P. WACHSMANN, « Réflexions sur l'interprétation "globalisante" de la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 676.

7. D'abord, le fait que l'interprétation consensuelle n'intervienne quasiment jamais dans le processus d'élaboration de la norme jurisprudentielle protectrice du droit à l'environnement montre que la construction conceptuelle de ce droit participe pour une très faible part d'une analyse comparée des législations nationales : la comparaison interne est loin d'être celle qui prévaut en matière de protection de l'environnement. Si l'on se place maintenant du point de vue de la comparaison externe, on constate, ensuite, qu'il n'y a pas mise en œuvre par le juge européen d'une méthode réellement comparatiste consistant à « différencier plus finement entre des structures possibles »O. PFERSMANN, « Le droit comparé comme interprétation et comme théorie du droit », *op. cit.*, p. 286. afin d'opérer un choix pleinement justifié du point de vue de l'évolution normative du droit de la Convention. L'argument comparatiste se réduit davantage, dans la jurisprudence environnementale de la Convention, à un « abus idéologique [...] au fonctionnement prescriptif en vue de propager l'adoption de certaines solutions [...] ou afin de revendiquer une position de législateur transnational » (O. PFERSMANN, « Le droit comparé comme interprétation et comme théorie du droit », *op. cit.*, p. 287 ; en ce sens, v. également A. LE QUINIO, « La légitimité contrastée d'une technique juridictionnelle : le recours au droit comparé par le juge » *in Le recours au droit comparé par le juge*, sous la dir. de T. DI MANNO, Thèmes et commentaires, Bruylant, 2014, p. 28-29 ; P. MAHONEY, « The Comparative Method in Judgements of the European Court of Human Rights : Reference Back to National Law » *in Le rôle du droit comparé dans l'avènement du droit européen*, sous la dir. de INSTITUT SUISSE DE DROIT COMPARÉ, Zürich : Schulthess, 2002, p. 156)

lui, des instruments de diverses natures sans « opérer une véritable analyse fondée sur la comparaison juridique » s'apparente davantage à du *cherry picking* [1].

Critiquable, cette façon de procéder s'avère néanmoins indispensable pour trouver une solution juridique adaptée aux problèmes que la protection du droit à un environnement sain peut rencontrer, surtout pour un juge qui ne possède pas toujours les moyens et surtout le temps nécessaires pour se livrer à un travail véritablement comparatiste avant de statuer dans ce type d'affaires.

247. Conclusion du chapitre. — La dispersion des sources du droit à la protection d'un environnement sain en droit de la Convention européenne des droits de l'homme semble révélatrice de la complexité des problématiques que sa protection peut soulever. D'une certaine manière, elle marque la volonté du juge européen d'embrasser la problématique de cette protection dans la diversité des aspects qu'elle recouvre.

Il a ainsi d'abord été relevé qu'un grand nombre de droits inscrits dans le texte conventionnel pouvaient être convoqués aux fins d'appréhender les problèmes environnementaux ; les fondements de la protection conventionnelle étant alors amenés à varier selon la nature du problème d'environnement soulevé. La nature substantielle ou procédurale du droit en jeu permettant en outre, selon son objet et sa logique propres, d'aborder cette problématique environnementale de différentes manières, en mettant en évidence les multiples aspects qu'elle peut englober [2].

C'est, ensuite, dans le recours par le juge européen à une multitude de ressources juridiques glanées en dehors de la Convention que cette volonté d'embrasser au mieux la problématique environnementale s'est également manifestée. Bien plus, dans une matière aussi particulière que la matière environnementale, l'appel à des instruments extérieurs à la Convention, intervenant dans un champ disciplinaire (la protection de l'environnement) *a priori* étranger aux droits de l'homme, est apparu comme une nécessité pour un juge qui n'est, finalement, qu'un juge des droits de l'homme qui ne dispose pas des ressources conceptuelles suffisantes dans le seul texte conventionnel pour apporter des solutions juridiques appropriées. Empruntant une méthode que l'on peut rapidement qualifier de « comparatiste », ce dernier s'est alors mis à puiser son inspiration normative dans toute une panoplie de textes formant un matériau à l'hétérogénéité marquée. Bien que ce phénomène d'emprunt soit loin de ne concerner que le domaine de l'environnement [3], pareille hétérogénéité a pu frapper : elle révélerait presque, à elle seule, la difficulté des organes de la Convention à se saisir de l'objet que porte le droit à un environnement sain. Il apparaît à cet égard que le juge européen n'ait eu d'autre alternative que d'adopter « une conception pluraliste des sources et des ordres juridiques [...] en préférant un critère téléologique et/ou instrumental du

1. A. LE QUINIO, « La légitimité contrastée d'une technique juridictionnelle : le recours au droit comparé par le juge », *op. cit.*, p. 28-29.

2. É. GAILLARD, « Pour une approche systémique, complexe et prospective des droits de l'Homme : le nécessaire décloisonnement du concept de droit de l'Homme », *op. cit.*, pour l'auteur, la problématique environnementale doit même inviter à repenser le cadre traditionnel des droits de l'homme.

3. F. SUDRE, « Au-delà du texte... le juge européen », *op. cit.* ; P. WACHSMANN, « Réflexions sur l'interprétation "globalisante" de la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.* ; F. TULKENS et S. VAN DROOGHENBROECK, « Le soft law des droits de l'homme est-il vraiment si soft ? Les développements de la pratique interprétative récente de la Cour européenne des droits de l'homme » *in Liber Amicorum Michel Mahieu*, Bruxelles : Larcier, 2008, p. 505.

droit » [1]. Cela a assurément influé sur la nature juridique du droit étudié : il est une conséquence logique qui veut qu'à cette dispersion des sources de la norme prétorienne attachée à la protection du droit à un environnement sain s'ensuive naturellement l'éclatement de son contenu.

1. M. MEKKI, « Propos introductifs sur le droit souple » *in Le droit souple*, t. XIII, coll. « Thèmes et commentaires », Dalloz, 2009, p. 4.

Chapitre 2

L'éclatement du contenu

248. Objet du chapitre. Si la construction du droit à la protection d'un environnement sain par le juge européen repose sur plusieurs fondements conventionnels et puise l'essentiel de son inspiration dans différentes sources extérieures à la Convention [1], on peut déjà pressentir qu'une telle interprétation combinatoire aura une influence sur le contenu de la norme prétorienne protectrice de ce droit.

Cette interprétation constructive a, en effet, conduit la Cour à déduire de la base conventionnelle un certain nombre d'obligations positives de différentes nature, qui, presque toutes, se retrouvent dans la typologie des obligations positives prétoriennes dégagée par C. MADELAINE [2]. Se déclinant en deux volets, l'un substantiel et l'autre procédural, ces obligations sont aussi bien des obligations structurelles qu'individuelles [3], qu'il nous semble possible de rattacher au label de l'obligation positive plus générale de protéger le droit de jouir d'« *un environnement sain et protégé* » [4]. Principalement identifiées au titre des « principes généraux » rappelés dans les arrêts de la Cour [5], les obligations positives ainsi transposées en matière d'environnement « selon un schéma préexistant » [6] sont en effet à l'origine d'une norme spécifique qui « se singularise néanmoins autant par la teneur des garanties consacrées que par les effets induits qu'elle exerce sur le droit des pollutions et nuisances » [7]. Leur spécificité est attestée par le juge européen en personne, qui n'hésite pas, dans un arrêt *Dubetska et al. c/ Ukraine*, à parler d'« *environmental obligations* » [8]. Elles sont cependant si hétérogènes qu'il est difficile de percevoir le droit à la

1. V. *supra*, Titre II, chapitre 1, pp. 147 et s.
2. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*
3. « [L]es premières désignent l'obligation de mettre en place un cadre normatif et procédural, les secondes l'obligation de mettre en œuvre ce cadre normatif et procédural » *ibid.*, nos 411 et s. et no 452.
4. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 106.
5. Le rappel liminaire des « principes généraux » par la Cour avant leur application au cas d'espèce ne doit pas être confondu avec la technique des principes généraux propre au droit de la CEDH et concurrente de la technique des principes généraux du droit notamment employée par le juge administratif français : K. GRABARCZYK, *Les principes généraux dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, en l'occurrence, il s'agit surtout pour la Cour de rappeler les principes qui gouvernent la démarche suivie en matière environnementale qui a été dégagée dans la jurisprudence antérieure, nos 461–469.
6. J.-F. FLAUSS, « La procéduralisation des droits substantiels de la Convention européenne des droits de l'homme au service de la lutte contre les pollutions et nuisances », *op. cit.*, p. 267.
7. *Ibid.*, p. 267.
8. Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.*, § 150.

protection d'un environnement sain autrement que comme un « droit gigogne » [1].

Il est toutefois possible de dégager de l'examen du contenu de ce droit protégé par le juge européen certaines lignes de force qui permettent d'en donner une lecture relativement cohérente. En premier lieu, on observera que toutes les obligations concourant à la protection du droit à l'environnement manifestent l'intégration en grande partie des principes directeurs du droit de l'environnement dans le droit conventionnel européen des droits de l'homme [2], à l'exclusion du principe pollueur-payeur [3]. C'est particulièrement le cas à l'égard des principes de prévention et d'information, mais aussi de participation et de précaution, qui sont par ailleurs « communs à toutes les branches du droit ayant à faire avec les sciences et les techniques » [4]. En deuxième lieu, ces obligations étatiques viennent préciser la double dimension, tout à la fois substantielle et procédurale, du droit à la protection d'un environnement sain. Elles caractérisent, enfin, une protection essentiellement tournée sur la prophylaxie.

Mais l'originalité de la construction jurisprudentielle ne nous semble pas résider dans ces quelques traits caractéristiques de la norme étudiée. Elle doit plutôt être recherchée ailleurs, et plus précisément au niveau de la **structure du droit** qu'elle induit et qui marque selon nous une adaptation du système européen de protection des droits de l'homme à la particularité des problèmes environnementaux dont le caractère collectif « impose de dépasser le [strict] cadre des droits individuels » [5]. Un examen plus systématique des obligations en présence permettra alors de mettre en évidence la nature juridique profondément hybride du droit à l'environnement : « ni un droit subjectif, ni totalement un droit objectif » [6], il se dégage de la jurisprudence européenne essentiellement comme « un *droit-cadre* s'accompagnant de différents droits dérivées » [7].

249. Plan du chapitre. Voir au premier abord la norme européenne protectrice du droit à un environnement sain comme l'expression générique d'un « droit » au sens d'un droit subjectif ne paraît soulever l'ombre d'aucune difficulté : les obligations qui découlent de la Convention impliquent bien

1. V. CHAMPEIL-DESPLATS, « Droit à la protection de l'environnement et droits fondamentaux », *op. cit.*, p. 24.

2. Principes que l'on dit également principes « généraux » du droit de l'environnement en ce qu'ils sont dans l'ensemble « partagés par les ordres juridiques international, européen et internes » (M. MOLINER-DUBOST, *Droit de l'environnement*, coll. « cours Dalloz », Dalloz, 2015, p. 85.). Leur origine internationale est attestée : J.-C. HÉLIN, « Y a-t-il des "principes généraux du droit de l'environnement" ? », *Dr. env.* 2001, n° 90, p. 194 ; également J.-P. BEURIER et A. KISS, *Droit international de l'environnement*, *op. cit.* Sans nier les divergences qui peuvent exister entre auteurs, chacun retenant une vision plus ou moins élargie du spectre de ces principes, il se dégage de la plupart des études un noyau dur des principes généraux du droit de l'environnement, constitué des principes dits de pollueur-payeur, de précaution, de prévention et d'information. Selon les sensibilités, la participation en fait (R. ROMI, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, p. 161-191 ; M. MOLINER-DUBOST, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, p. 85-100), ou non (A. VAN LANG, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, p. 69-147.), partie.

3. Nul trace, dans la jurisprudence environnementaliste de la Cour, de quelque élément ayant pour effet de faire supporter aux pollueurs les coûts environnementaux de leur activité. La référence au principe par le juge européen n'a d'ailleurs encore à notre connaissance jamais eu lieu.

4. M.-A. HERMITTE, « Qu'est-ce qu'un droit des sciences et des techniques ? à propos de la traçabilité des OGM », *Tracés* 2009, 16, n° 1, p. 74. N'oublions pas, à ce propos, que notre « droit à l'environnement » a ici essentiellement pour objet de protéger l'homme des effets collatéraux des sociétés industrielles. V. *supra*, Titre 1er, Chapitre 2.

5. X. BIOY, « Vie et environnement, éléments constitutionnels de comparaison », *POLITEIA Les cahiers de l'Association française des Auditeurs de l'Académie Internationale de Droit Constitutionnel* 2003, n° 3, p. 154.

6. *Ibid.*, p. 160. Il est remarquable de constater à cet égard que, dans l'une des toutes premières études d'importance relative au droit de l'homme l'environnement, J. UNTERMAIER s'interrogeait déjà sur le fait de savoir s'il fallait y voir un droit subjectif ou, au contraire, un droit objectif : J. UNTERMAIER, « Droit de l'homme à l'environnement et libertés publiques », *op. cit.*

7. J. FIALAIRE, « Droits fondamentaux et bien-être en milieu urbain : les grandes tendances d'évolution », *Cahiers administratifs et politistes du Ponant* 2011, n° 19, p. 10–25, p. 20, souligné par l'auteur.

l'existence d'un « droit » à ce que l'État s'acquitte du comportement qu'elles prescrivent et tout manquement de l'État à celles-ci pourra être invoqué devant la Cour par les requérants visés à l'article 34, au cas où leurs griefs n'aient pu être entendus au plan interne [1]. Il est d'ailleurs assez usuel, en ce sens, de percevoir dans la consécration d'une obligation la reconnaissance corrélative d'un droit subjectif, fût-elle implicite [2].

Mais si l'on accepte de pousser l'analyse de ces obligations positives au **niveau de leurs effets juridiques** ou, si l'on préfère, de leurs **conséquences juridiques**, on s'apercevra très vite que la construction du droit à la protection d'un environnement sain par le juge européen révèle une œuvre tout-à-fait singulière. L'étude du contenu du droit protégé nous amène alors à distinguer les obligations étatiques en présence selon qu'elles intéressent les prérogatives de l'État en matière de prévention des risques environnementaux ou, au contraire, qu'elles participent à la reconnaissance de nouvelles prérogatives au profit des individus [3]. Oscillant ainsi entre dimension objective et subjective, nous verrons que la norme européenne produite par le juge européen aux fins de protéger le droit à un environnement sain est composée tout à la fois d'obligations positives venant d'un côté structurer la formation d'un droit objectif de prévention des atteintes environnementales susceptibles d'affecter la jouissance des droits garantis par la Convention (Section 1), et de l'autre affirmer corrélativement l'existence de droits subjectifs procéduraux spécifiques (Section2).

Section I Un cadre normatif objectif de prévention des atteintes environnementales susceptibles d'affecter la jouissance des droits garantis par la Convention

250. L'objectivisation de la norme européenne protectrice du droit à un environnement sain. L. FONBAUSTIER soulignait, à propos du projet français de Charte constitutionnelle de l'environnement, qu'un droit tel que le droit à l'environnement pouvait difficilement « se passer du secours d'un ordre objectif » [4].

1. C. PICHERAL, « L'hypothèse d'un "droit à" l'environnement », *op. cit.*, 68 : « … la nature subjective du droit protégé par la Convention n'est ni contestable, ni contestée. Si les recours devant la Cour européenne des droits de l'homme elle-même sont un moyen particulièrement efficace de le garantir, sa méconnaissance pourrait aussi être plaidée et surtout jugée devant les juridictions internes ». En effet, n'oublions pas à cet égard que le juge national est le « juge de droit commun de la Convention », ce qui signifie que « c'est à lui, au premier chef, qu'il appartient d'assurer la sanction du droit garanti par [la Convention] » : F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, n° 140, p. 206.

2. « Si quelqu'un est obligé à un certain comportement vis-à-vis d'autrui, on dit qu'autrui a un droit à ce comportement » H. KELSEN, *Théorie générale des normes*, rééd., coll. « Léviathan », PUF, 1996, p. 180 ; cité par J. BÉTAILLE, « Le principe de précaution, un "droit" garanti par la Constitution ? », *RFDC* 2016, p. 50.

3. Car c'est ainsi que se définit généralement le droit subjectif, comme une prérogative ou une faculté conférée à l'individu : v. par ex. F. TERRÉ, *Introduction générale au droit*, 9e éd., Dalloz, 2012, p. 171.

4. L. FONBAUSTIER, « Environnement et pacte écologique. Remarques sur la philosophie d'un nouveau "droit à" », *op. cit.*, p. 235. En ce sens, on peut observer en quels termes la Constitution roumaine consacre le droit à un environnement sain. Est d'abord reconnu « *… à toute personne le droit à un environnement sain et équilibré* » (article 35, 1)), puis est aussitôt précisé que « *[l]'État instaure le cadre législatif pour assurer l'exercice de ce droit* » (article 35, 2)). Ces dispositions sont

L'orientation prise par la jurisprudence européenne en la matière confirme pleinement une telle analyse.

En effet, confronté, dans les affaires d'environnement nous concernant, à des « phénomènes structurels, d'origine essentiellement technologique » [1], le juge européen semble avoir bien saisi que les principaux problèmes environnementaux dont il a à connaître nécessitent des solutions structurelles [2], ce qui l'invite naturellement à déployer « l'effet objectif » de la protection conventionnelle du droit à un environnement sain [3]. L'objectivisation du droit conventionnel que l'on observe alors se traduit par un processus de « décentrement » de la production normative « par rapport au sujet et à l'individu » [4], encourageant la formation d'un corps de règles objectives — c'est-à-dire indépendantes « de la volonté des personnes » [5] — ayant vocation à s'imposer « à l'ensemble des membres de la société » [6]. Plus concrètement, ce pro-

référencées dans l'arrêt *Tătar c/ Roumanie*, au II. A] a), dans la partie « en fait » de l'arrêt consacrée au droit et à la pratique internes pertinents : Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*

1. F. CABALLERO, *Essai sur la notion juridique de nuisance*, *op. cit.*, p. 327, souligné par l'auteur qui développe son propos uniquement sur la notion de nuisance. Il précise à cet égard « que la quasi-totalité des nuisances produites par les objets mobiliers (véhicules, machines, engins divers) ou immobiliers (constructions, usines, ouvrages publics…) est *inhérente à la structure de ces objets* » (p. 328, c'est l'auteur qui souligne). On peut rapprocher ces réflexions de celles de P. VIRILIO, qui s'attache à voir dans le dommage causé par un objet technologique une révélation de la substance même de cet objet. C'est ce qu'il nomme « techno-analyse ». Ainsi, écrit-il, « l'invention de la "substance" est également celle de l'"accident". Dès lors, le naufrage est bien l'invention "futuriste" du navire et le crash, celle de l'appareil supersonique, tout comme Tchernobyl l'est de la centrale nucléaire » : P. VIRILIO, *L'accident originel*, Galilée, 2005, p. 18. Aussi, ajoute-t-il, dès lors que « l'accident ARTIFICIEL résulte de l'innovation d'un engin ou d'une matière substantielle[…] [,] [i]nventer le navire à voile ou à vapeur, c'est *inventer le naufrage*. Inventer le train, c'est *inventer l'accident ferroviaire* du déraillement. Inventer l'automobile domestique, c'est produire *le téléscopage en chaîne* sur l'autoroute. Faire décoller le plus lourd que l'air, l'avion mais également le dirigeable, c'est *inventer le crash*, la catastrophe aérienne. Quant à la navette *Challenger*, son explosion en vol la même année que le drame de Tchernobyl, c'est l'*accident originel* d'un nouvel engin, l'équivalent du tout premier naufrage du tout premier navire » : *Ibid.*, 25–27 (souligné par l'auteur). Bien que P. VIRILIO raisonne à partir de l'accident ou de la catastrophe, il va de soi que celui-ci est transposable à l'ensemble des atteintes environnementales produites par ces engins. Ainsi, inventer l'avion, c'est non seulement inventer le crash, mais c'est aussi inventer une technologie capable de générer la pollution atmosphérique et d'importantes nuisances sonores, etc. On retrouve également cette idée sous la plume de J. ELLUL

2. Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.*, § 86. Dans cette affaire, la Cour estime qu'elle est face à un problème environnemental —- la pollution continue générée par l'exploitation de mines de charbon à proximité de logements — qui nécessite qu'on y apporte une **solution structurelle** : relevant en l'espèce que les faits dont elle se trouve saisie « *concerns a general failure of the State to remedy their suffering from adverse environmental effect of pollution in their area* » (§ 84), la Cour va écarter l'exception d'irrecevabilité soulevée par le Gouvernement ukrainien, jugeant que « *the applicants complain about continuing pollution, curtailing which for the future appears to necessitate some* ***structural solutions*** » (§ 86, nous soulignons). Pour la Cour, le fait que les requérants puissent être relogés en vertu de la législation ukrainienne ne saurait s'opposer à ce que les autorités voient leur responsabilité engagée en raison de la situation subie par les requérants (§ 87).

3. Le terme est emprunté à O. LECUCQ, « Le rôle du juge espagnol dans le développement du droit constitutionnel à l'environnement » *in Le rôle du juge dans le développement du droit de l'environnement*, sous la dir. de S. MALJEAN-DUBOIS et O. LECUCQ, Bruxelles : Bruylant, 2008, p. 83–96, p. 92, qui constate cet effet objectif du droit à l'environnement, tel qu'il ressort du texte constitutionnel le consacrant (article 45), et tel que protégé par le juge constitutionnel.

4. E. JAULNEAU, *La subjectivisation du droit, étude de droit privé*, thèse de doct., Université Orléans, 2007, p. 24.

5. *Vocabulaire juridique*, sous la dir. de G. CORNU, Quadrige, PUF, 2011, entrée Objectif.

6. *Ibid.*, entrée Droit. En plus d'être général et impersonnel, voilà une autre caractéristique du droit objectif. Il convient d'ailleurs de bien prendre garde à ne pas confondre **l'objectivisation du contrôle** européen (en ce sens, v. F. LAZAUD, « L'objectivisation du contentieux européen des droits de l'homme (Lecture de l'arrêt *Broniowski* à la lumière du Protocole n° 14) », *RRJ* 2005, n° 2, p. 913–934 ; M. AFROUKH, « L'identification d'une tendance récente à l'objectivisation du contentieux dans le contrôle de la Cour européenne des droits de l'homme », *RDP* 2015, n° 5, p. 1357–1381) avec **l'objectivisation du droit** crée par le juge : c'est bien cette dernière hypothèse qui nous occupe ici. Si le phénomène semble contaminer progressivement l'ensemble du droit produit par le juge, l'objectivisation de la production normative par la Cour est particulièrement marquée en matière environnementale. À cet égard, il est significatif de relever qu'en matière environnementale, et déjà bien avant la Cour européenne des droits de l'homme, le juge constitutionnel allemand avait eu l'occasion de préciser le caractère objectif de la protection des droits fondamentaux garantis par le Grundgesetz. Ainsi, à propos d'une loi relative aux autorisations de construction et d'exploitation de centrales nucléaires, le Tribunal constitutionnel fédéral (Bundesverfassungsgericht) précisa

cessus se manifeste par la mise sur pied d'un réseau d'obligations positives venant solliciter l'État dans sa capacité à prévenir efficacement les dommages environnementaux susceptibles de porter atteinte aux droits garantis par la Convention. Le rôle attribué à l'État est donc central, notamment parce qu'« il est le seul à avoir la visibilité totale des chaînes de production, ce qui sera nécessaire en cas d'incident » [1]. Dès lors, on comprend pourquoi le droit à l'environnement peut difficilement se passer de l'édification d'un ordre juridique objectif [2], ce qui explique aussi le sens de la jurisprudence européenne, orientant plutôt la protection de l'environnement sain d'un *droit à* vers le *droit de* [3].

Ayant « pour objectif de réduire au maximum les risques de violation de la Convention » [4], les obligations qui seront analysées dans la présente section sont des « *obligations de vigilance* » [5], dont on

en effet que « *les garanties relatives aux droits fondamentaux ne contiennent pas seulement des droits défensifs subjectifs de l'individu contre la puissance publique, mais représentent également un choix axiologique objectif de la constitution qui vaut pour tous les domaines de l'ordre juridique et donnent des directives valant pour la législation, l'administration et la jurisprudence […]. Il en découle des obligations constitutionnelles de protection qui commandent de mettre en place des réglementations juridiques de telle sorte que le danger même d'atteinte aux droits fondamentaux reste limité* » : BVerfG, *Kalkar I*, 8 août 1978, n° 2 BvL 8/77, *BVerfGE*, 49, p. 89, p. 142 ; également BVerfG, *Mülheim-Kärlich*, 20 déc. 1979, n° 1 BvR 385/77, *BVerfGE*, 53, p. 30, p. 57. Cités par D. CAPITANT, *Les effets juridiques des droits fondamentaux en Allemagne*, *op. cit.*, p. 277.

1. M.-A. HERMITTE, « Qu'est-ce qu'un droit des sciences et des techniques ? à propos de la traçabilité des OGM », *op. cit.*, p. 66.

2. Ce qui reste vrai dans l'absolu pour tout droit subjectif, dans la mesure où les droits subjectifs sont en principe reconnus par le droit objectif : en ce sens, v. J. GHESTIN, G. GOUBEAUX et M. FABRE-MAGNAN, *Traité de droit civil : Introduction générale*, 4e éd., LGDJ, qui parle de « primauté » du droit objectif sur le droit subjectif, n° 173 et s. Mais le problème n'est pas là, puisqu'il réside essentiellement dans la capacité du droit subjectif à répondre aux questions posées par la problématique environnementale. Alors que les problèmes environnementaux nécessitent une action sur une cause qui réside dans la structure même des objets de la société technologique, se contenter de ne reconnaître qu'un droit subjectif s'avère en effet une solution incomplète, car à la fois trop contingente (dépend de la situation en présence), trop parcellaire (l'action est limitée au cadre individuel) et trop aléatoire (les individus restent libres d'exercer, ou non, leur droit ; l'action n'est de plus pas certaine d'aboutir).

3. De manière générale, la plupart des études s'attachent plutôt à démontrer un mouvement inverse, allant du *droit de* au *droit à* : J.-M. BRETON, « Du droit de l'environnement au droit à l'environnement : quête humaine et "odyssée" normative » *in Enjeux et perspectives des droits de l'homme : L'odyssé des droits de l'homme III*, sous la dir. de J. FERRAND et H. PETIT, L'Harmattan, 2003, p. 11–24 ; *Du droit de l'environnement au droit à l'environnement. à la recherche d'un juste milieu*, sous la dir. de A. CHAMBOREDON, L'Harmattan, 2007 ; P. SAVIN, « Du droit de l'environnement au droit à l'environnement : vers un nouveau paradigme ? » *in Entre nature et humanité : Mélanges en l'honneur du Professeur Jehan de Malafosse*, Lexis-Nexis, 2016, p. 3–13.

4. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*

5. Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, § 110, où le terme apparaît pour la toute première fois. C'est d'ailleurs à partir de cet arrêt que nous avons identifié les obligations de la présente section comme des obligations de vigilance environnementale. Il est intéressant de noter que, dans un vocable relativement proche, le Conseil constitutionnel déduit pour sa part une « *obligation de vigilance environnementale* » des articles 1er (droit à l'environnement) et 2e (devoir de prendre part à la protection de l'environnement) de la Charte de l'environnement : Cons. const., *Michel Z. et autres*, *préc.*, cons. 5. La proximité avec la jurisprudence européenne peut sembler d'autant plus troublante que cette obligation de vigilance semble appeler une action essentiellement préventive des pouvoirs publics : B. CROTTET, « Le Conseil constitutionnel et l'obligation de vigilance environnementale », *RFDC* 2012, n° 90, p. 258. Il est révélateur à cet égard de noter les « similitudes existantes » relevées par ce dernier auteur entre l'obligation de vigilance environnementale ainsi dégagée par le Conseil constitutionnel et la protection du droit à l'environnement par la Cour européenne à travers le recours aux obligations positives (*ibid.*, p. 260). Sur le continent africain, la Cour de justice de la CEDEAO n'hésite pas de son côté à déduire d'une lecture combinée des articles 24 (droit à un environnement satisfaisant et global) et 1er (obligation générale de protection des droits) de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, des obligations de vigilance et de diligence impliquant la mise en place d'un cadre législatif et administratif permettant une prévention et une réparation efficace des atteintes à l'environnement : CJCEDEAO, *SERAP c/ République fédérale du Nigéria*, *préc.*, §§ 98–112.

retrouve un fondement dans le concept international de « diligence due » [1]. Tant substantielles [2] que procédurales [3], ces obligations viennent littéralement structurer [4] un mode de « gouvernement des risques » [5] environnementaux mobilisant deux fonctions régaliennes parmi les plus éminentes, à savoir d'une part la police administrative, qui fait ici appel au pouvoir de contrôle de l'État (§ 1.) et, d'autre part, le droit pénal, qui lui fait appel à son pouvoir de sanction (§ 2.). Deux aspects de la prévention promue par la Cour européenne se dégagent ainsi de sa jurisprudence : ils concernent respectivement l'anticipation des risques environnementaux et la dissuasion des atteintes environnementales susceptibles de porter atteinte aux droits conventionnels. C'est précisément à travers eux que nous pourrons apprécier combien « la véritable prophylaxie se trouve maintenant dans le droit pénal et la police administrative, des droits plus contraignants et même plus violents » [6].

1. H. TRAN, *Les obligations de vigilance des États parties à la Convention européenne des droits de l'homme : essai sur la transposition en droit européen des droits de l'homme d'un concept de droit international général*, Bruxelles : Bruylant, 2012. À cet égard, il est remarquable de constater qu'en droit international public, l'obligation de vigilance s'est trouvée précisée dans une affaire environnementale, dite l'*Affaire de la Fonderie de Trail (États-Unis c/ Canada)*, où était en cause la pollution atmosphérique causée sur le territoire des États-Unis par une fonderie implantée au Canada : S. arb., *Affaire de la Fonderie de Trail (États-Unis c/ Canada)*, 11 mar. 1941, *RSA*, vol. III, p. 1907. La sentence du Tribunal y consacrera l'interdiction pour un État d'utiliser son territoire à des fins dommageables pour le territoire des autres États (*ibid.*, pp. 1965–1966), qui sera par ailleurs reprise quelques décennies plus tard à la faveur de la naissance, puis du développement, du droit international de l'environnement (principe 21 de la Déclaration de Stockholm et 2 de la déclaration de Rio). La CIJ y verra là une règle coutumière (CIJ, Avis Consultatif, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, *préc.*, § 29 ; également, CIJ, Arrêt, *Affaire relative au projet Gabčíkovo Nagymaros (Hongrie c/ Slovaquie)*, *préc.*, § 53) qu'elle rattachera directement au principe de prévention, qui « *trouve son origine dans la diligence requise ("due diligence") de l'État sur son territoire* » : CIJ, Arrêt, *Affaire relative à des usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c/ Uruguay)*, 20 avr. 2010, *Rec.* p. 14, § 101. Dans le même arrêt, elle vient clairement préciser le champ d'application de cette obligation de vigilance, qui joue « *vis-à-vis de toutes les activités qui se déroulent sous la juridiction et le contrôle de […] [l'État, et qui] implique la nécessité non seulement d'adopter les normes et mesures appropriées, mais encore d'exercer un certain degré de vigilance dans leur mise en œuvre ainsi que dans le contrôle administratif des opérateurs publics et privés, par exemple en assurant la surveillance des activités entreprises par ces opérateurs* » (*ibid.*, § 197). Nous ne pourrons que constater ici, dans les développements qui suivent *infra*, la proximité de la jurisprudence européenne avec la jurisprudence internationale générale, et ce d'autant plus que les obligations positives qui seront ici étudiées sont expressément rattachées par la Cour au « *devoir général des autorités de décourager et prévenir les transferts dans d'autres États de substances qui provoquent une grave détérioration de l'environnement* » : Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 110.

2. Les obligations substantielles renvoient aux mesures de fond nécessaires à la pleine jouissance des droits garantis par la Convention A. GOURITIN, « La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur les obligations positives en matière environnementale peut-elle s'appliquer aux changements climatiques ? », *op. cit.*, p. 258–259.

3. Les obligations procédurales visent, quant à elles, soit l'organisation de procédures destinées à assurer une meilleure protection des personnes, soit l'aménagement de remèdes adéquats aux violations des droits garantis *ibid.*, p. 261.

4. À quelques exceptions près, la plupart des obligations étudiées dans la présente section sont des obligations dites « structurelles » en tant qu'elles « désignent l'obligation de mettre en place un cadre normatif et procédural » C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 247. Ces obligations se différencient ainsi des obligations « individuelles », qui elles renvoient à l'obligation, par des mesures plus ponctuelles et concrètes, de « mettre en œuvre ce cadre normatif et procédural », p. 247.

5. C. NOIVILLE, *Du bon gouvernement des risques*, Les voies du Droit, Paris : PUF, 2003. Nous préférons parler ici de **gouvernement** des risques, plutôt que de **gouvernance** des risques. En effet, ce dernier vocable, fort en vogue, ne se reflète absolument pas dans les obligations étudiées dans la présente section, lesquelles ne font aucunement appel à de « nouvelles technologies de pouvoir », marquées par l'horizontalité, la souplesse et le consensualisme, mais bien au contraire à des « techniques classiques de gouvernement, caractérisées par l'imposition unilatérale d'une domination » : J. CHEVALLIER, *L'État post-moderne*, 4e éd., t. 35, coll. « droit et société », LGDJ, 2014, p. 241.

6. P. MALAURIE, « L'effet prophylactique du droit civil » *in Études de droit de la consommation : Liber Amicorum Jean Calais-Auloy*, Dalloz, 2004, p. 686.

§ 1. L'anticipation du risque environnemental

251. Des obligations positives mobilisant des procédés de police administrative. La majorité des obligations positives que le juge européen met à la charge de l'État dans sa jurisprudence relative au droit à la protection d'un environnement sain détient cette particularité — assez paradoxale en apparence — de venir « [f]onder le pouvoir de police sur la garantie des droits fondamentaux » [1]. Dès l'affaire *López Ostra c/ Espagne* [2], l'obligation de protéger les droits se mue déjà en une obligation de prendre des « mesures de police administrative initiales » de protection [3], allant jusqu'à conduire le juge européen à préciser, au fil des affaires, un certain nombre d'obligations positives « offr[ant] un fondement renouvelé à l'action des autorités en charge de la police administrative » [4].

Alors qu'elles ne font là que mobiliser un procédé qui est loin d'être nouveau en matière de lutte contre les problèmes environnementaux [5], il n'en reste pas moins que ces obligations positives accom-

1. X. DUPRÉ DE BOULOIS, « Chronique des thèses : Rapport sur la thèse de C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme* », *RFDA* 2013, p. 205. En ce sens, v. également N. WOLFF, Université Paris I, « La tranquilité publique et les polices administratives », *op. cit.*, pp. 208-216, qui évoque plus particulièrement l'émergence d'un droit à la tranquilité sur le fondement de l'obligation d'agir que le juge administratif met à la charge de l'administration aux fins de protection de la tranquilité publique, qui est composante de l'ordre public dont l'objet rejoint désormais en partie celui du droit à l'environnement. Cette analyse rejoint celle qu'É. PICARD avait déjà menée dans sa thèse sur *La notion de police administrative*, où il évoquait notamment « l'idée d'une police *libérale* : une police fondée non plus sur l'autorité de principe mais [...] sur la liberté de principe de ses membres [...] [, une police qui n'a plus] pour finalité ultime de restreindre la Liberté, mais, tout au contraire, de la garantir au prix de quelques sacrifices indispensables » : É. PICARD, *La notion de police administrative*, 2 t., Bibliothèque de droit public, LGDJ, 1984, p. 504.

2. Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*

3. F. MELLERAY, « L'obligation de prendre des mesures de police administrative initiales », *AJDA* 2005, p. 71, si ces mesures sont dites « initiales », c'est uniquement parce qu'elles ne sont pas édictées en application d'une norme supérieure préexistante, mais simplement parce qu'« un trouble à l'ordre public survient ou est susceptible de survenir », de sorte qu'elles sont commandées par une pure « situation de fait », p. 71. Dans l'affaire *López Ostra c/ Espagne*, c'est bien au fond une telle obligation qui était en cause, puisque c'est effectivement la carence de la municipalité de Lorca à user de ses « *pouvoirs généraux de police* » face aux désordres causés par la pollution émise par une station d'épuration installée dans le voisinage d'un quartier résidentiel qui était dénoncée en l'espèce : Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*, § 54. J.-F. FLAUSS avait d'ailleurs noté, à propos du rapport rendu par la Commission dans cette affaire (Comm. EDH, rapp., *Gregoria Lopez Ostra c/ Espagne*, *préc.*), la possibilité désormais ouverte de contester la « carence des titulaires des pouvoirs de police générale ou/et spéciale dans le domaine de la lutte contre les pollutions » : J.-F. FLAUSS, *AJDA* 1994, 518. Le Conseil d'État juge de manière similaire que la carence des autorités de police à faire usage de leurs pouvoirs pour réduire les nuisances sonores résultant de l'utilisation d'un terrain de sport est « *une faute de nature à engager la responsabilité de la commune* » : CE, *Commune de Moissy-Cramayel*, 28 nov. 2003, n° 238349, *Lebon*, p. 464. La proximité de cette solution avec la jurisprudence européenne est frappante (v. par ex. Cour EDH, *Moreno Gómez c/ Espagne*, *préc.*) et il est clair, désormais, que la protection du droit à l'environnement tel qu'il résulte de l'article 1er de la Charte de l'environnement « se traduit largement par des régimes de police administrative spéciale » : *mutatis mutandis*, A. VAN LANG, « La protection des populations contre les fibres d'amiante passée au crible de la Charte de l'environnement. Observations sous l'arrêt du Conseil d'État du 26 février 2014, *Association Ban Asbestos France et autres*, n° 351514 », *RDI* 2014, p. 332.

4. X. DUPRÉ DE BOULOIS, « Chronique des thèses », *op. cit.*, p. 205, l'auteur souligne bien à cet égard que la thèse commentée fait apparaître « que la garantie de certains droits conventionnels suppose la mise en place d'une police en matière environnementale ». Il est important de préciser que ces obligations ont vocation à concerner, en droit interne, tout à la fois la police générale (bon ordre, sûreté, sécurité et salubrité) ainsi qu'un bon nombre de polices spéciales : police des installations classées, des déchets, de l'eau, de l'air etc.

5. La lutte contre les nuisances industrielles s'inscrit en France dans ce cadre dès le début du XIXe siècle : v. le Décret impérial du 15 octobre 1810 relatif aux Manufactures et Ateliers qui répandent une odeur insalubre ou incommode. Aussi, jusque très récemment, le droit de l'environnement était presque exclusivement « un droit administratif largement inspiré de considérations techniques et scientifiques et dont l'outil majeur, pour ne pas dire unique, est la police administrative mise en œuvre [...] par l'administration centrale ou décentralisée » : G. MARTIN, « Les prémices de la régulation en matière d'environnement : de la police administrative au Livre vert de la Commission européenne en date du 28 mars 2007 » *in La régulation environnementale*, sous la dir. de G. MARTIN et B. PARANCE, coll. « Droit & Économie », Paris : LGDJ, 2012,

pagnent à leur manière l'évolution du rôle préventif traditionnellement dévolu à la police administrative [1], qui « est perçue aujourd'hui davantage comme un service de prestations de sécurité, pourvoyeur de protection et anticipant les risques de toute nature, même s'ils sont incertains » [2]. C'est donc désormais un véritable **modèle de gestion du risque environnemental** qu'elles promeuvent, où la maîtrise de ce dernier (B.) passe préalablement, et nécessairement, par sa connaissance (A.).

A. La connaissance du risque environnemental

252. Apparue avec les arrêts *Hatton* [3] puis systématisée dans un arrêt *Taşkin et al. c/ Turquie* du 10 novembre 2004 [4], l'obligation positive de mener des enquêtes et des études « *de manière à prévenir et évaluer à l'avance* » les risques qu'une activité projetée pourrait avoir sur l'environnement et par voie de conséquence sur les droits des individus traduit une exigence de connaissance préalable du risque environnemental qui vient placer l'expertise au cœur de la décision publique [5]. Développée sur le terrain de l'article 8, cette obligation positive d'identification préalable des risques s'enracine en effet exclusivement dans le processus décisionnel environnemental, qu'elle semble même initier (1.). Pour autant, la question se pose également de savoir si, en sus de cette évaluation préalable des risques, la Cour n'impose pas non plus aux autorités de procéder à leur réévaluation périodique de façon à ce que soit toujours maintenu un juste équilibre entre la protection des droits et les décisions administratives susceptibles de les affecter par leurs effets environnementaux collatéraux (2.).

1. L'obligation d'évaluer les risques environnementaux dans le cadre du processus décisionnel

253. Dans l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* [6] de 2003, la Grande chambre va reprendre — en l'édulcorant — une avancée procédurale que la Chambre avait découverte dans son arrêt du 2 octobre 2001 [7]. Dans cette affaire, l'attention du juge s'était essentiellement portée sur l'adoption d'une réglementation des vols de nuit empruntant l'aéroport d'Heathrow qui avait eu pour effet d'augmenter encore un peu plus les nuisances sonores, plus particulièrement nocturnes, aux abords de celui-ci. Le problème fut donc abordé, non pas directement au regard des nuisances elles-mêmes, mais en rapport à la décision administrative modifiant le plan des vols de nuit et leurs effets éventuels sur les droits protégés par l'article 8 de la Convention. C'est à cette occasion qu'elle précise que

p. 3.

1. Évolution qui se traduit par un « perfectionnement des procédés de prévention » N. WOLFF, Université Paris I, « La tranquilité publique et les polices administratives », *op. cit.*, pp. 356 et s.

2. M. DEGUERGUE, « La responsabilité du fait des activités de police » *in La police administrative*, sous la dir. de C. VAUTROT-SCHWARZ, coll. « Thémis / Essais », PUF, 2014, p. 221–240, p. 240. Aussi, « [n]on seulement la police doit anticiper les risques, mais elle doit aussi les évaluer afin de prendre des mesures de prévention, voire de précaution, proportionnées à la neutralisation des seuls dommages susceptibles d'être causés par les risques » (p. 226).

3. Cour EDH, *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (I)*, *préc.* ; Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*

4. Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*

5. Qui, avec l'introduction d'un processus décisionnel plus « démocratique » (v. *infra*, Section II, § 1., pp. 244 et s.), en constitue même l'un des fondements essentiels en matière environnementale : O. GODARD, « De l'usage du principe de précaution en univers controversé », *Futuribles* fév.–mar. 1999, p. 51.

6. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*

7. Cour EDH, *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (I)*, *préc.*

> « *lorsqu'il s'agit pour un État de traiter [...] des questions complexes de politique environnementale et économique, le processus décisionnel doit nécessairement comporter la réalisation d'enquêtes et d'études appropriées, de manière à permettre l'établissement d'un juste équilibre entre les divers intérêts concurrents en jeu* » [1].

L'obligation mise au jour ici se situe ainsi au stade de l'élaboration des mesures prises par l'autorité publique et vise précisément à « *prévenir et évaluer à l'avance les effets des activités qui peuvent porter atteinte à l'environnement et aux droits des individus* » [2]. Elle vient alors utilement compléter le volet substantiel de la norme européenne protectrice du droit à la protection d'un environnement sain, dans la mesure où elle précise l'obligation substantielle de réglementation des activités dangereuses portant sur leurs conditions d'exploitation (autorisation et mise en fonctionnement) [3].

L'obligation d'évaluer préalablement les risques environnementaux vise ainsi à influer sur la qualité du processus décisionnel. Par conséquent, dès lors qu'elle s'applique aux procédures d'autorisation des exploitations à risque, cette obligation peut tout autant concerner les **études d'impact environnemental** — « dont l'objet est de prévoir et de réduire les effets sur l'environnement des projets d'aménagements ou d'ouvrages [...] caus[és] par le fonctionnement normal de l'installation » [4] — que les **études de dangers** — qui portent plus spécifiquement sur les « risques d'accidents qui peuvent survenir du fait du fonctionnement d'une installation ou d'un ouvrage » [5] — prévues en droit français des installations classées [6]. Ce faisant, le juge européen accompagne pleinement les mutations qui, de manière générale et diffuse, traversent le champ de la décision publique en y faisant pénétrer le monde de l'expertise technique et scientifique [7]. Cet ancrage dans la décision publique ne fait pas seulement apparaître l'évaluation préalable comme une aide à la décision, mais également comme un instrument d'information du public [8], aspect que nous aurons l'occasion d'aborder *infra*, lorsque nous étudierons l'obligation pour l'État de permettre l'accès aux enquêtes et études préalables menées dans le cadre du processus décisionnel [9].

1. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 128.
2. Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 119. Peut-être serait-il plus judicieux d'évaluer avant de prévenir, c'est-à-dire de connaître avant d'agir. L'objet de cette obligation reste néanmoins celui de « mesurer l'impact de la décision [publique] sur les droits » H. TRAN, *Les obligations de vigilance des États parties à la Convention européenne des droits de l'homme : essai sur la transposition en droit européen des droits de l'homme d'un concept de droit international général*, *op. cit.*, p. 255.
3. V. *infra*, B., 1., a., i., p. 224.
4. C. CANS, « Risques technologiques : Urbanisme – Environnement – Expropriation – Habitat », *Droit de l'Aménagement* déc. 2013, 2, VII. 1740-3, p. 6.
5. *Ibid.*, VII. 1740-3, p. 7.
6. C. env., article L. 122-1 à L. 122-12 et article R. 122-1 à R. 122-24 (étude d'impact) ; article L. 551-1 (étude de dangers). La Charte constitutionnelle de l'environnement de 2005, quant à elle, ne mentionne aucune obligation générale d'effectuer des études préalablement à la prise de décision. On peut néanmoins estimer qu'une telle exigence découle implicitement de l'article 3 de la Charte relatif au principe de prévention. En outre, il est fait référence à l'évaluation environnementale dans le cadre de la mise en œuvre du principe de précaution, selon lequel « *les autorités publiques veillent[...] [, en application du principe de précaution], à la mise en œuvre de procédures d'évaluation des risques [...] afin de parer à la réalisation du dommage* » (article 5).
7. Le recours à l'expertise — « production d'une connaissance en vue d'une décision » (P. LASCOUMES, *Action publique et environnement*, *op. cit.*, p. 107.) — apparaît en effet « face à des problèmes délicats, porteurs d'enjeux complexes et suscitant une polarisation antagonique » (J. CHEVALLIER, *L'État post-moderne*, *op. cit.*, p. 157.), où l'appel « à des personnalités investies d'une autorité morale incontestable » s'avère nécessaire, à la fois « pour éclairer le sens des décisions à prendre », mais aussi pour « garantir [leur] légitimité et [leur] bien-fondé » (*Ibid*., p. 157).
8. En ce sens : C. CANS, « Risques technologiques », *op. cit.*, VII. 800-1, p. 4.
9. V. *infra*, ce Chapitre, Section II, § 1., A., 2., b., p. 257.

254. Portée. Au-delà des procédures qu'elle appelle (études d'impact, de dangers etc.) et de ses implications pratiques (aide à la décision publique, information du public), l'obligation d'évaluer préalablement à son autorisation les effets d'une activité potentiellement dangereuse pour l'environnement sera directement rattachée, dans l'affaire *Tătar c/ Roumanie*, au « *devoir général des autorités de décourager et prévenir les transferts dans d'autres États de substances qui provoquent une grave détérioration de l'environnement* » issu du principe 21 de la Déclaration de Stockholm de 1972 [1]. Opéré dans un mouvement en quelque sorte inverse à celui qui traverse le droit international général de l'environnement [2], ce rattachement de l'obligation d'évaluation préalable des risques environnementaux à l'interdiction pour un État d'utiliser son territoire à des fins préjudiciables à l'environnement des États voisins est de nature à en étendre significativement la portée : non plus seulement destinée à prévenir les atteintes aux droits des individus voisins d'une activité potentiellement dangereuse pour l'environnement, l'évaluation devient un instrument de la protection des droits des États voisins de l'État sur le territoire duquel s'exercera l'activité projetée. D'une certaine manière, la Cour rejoint ici la question des études d'impact transfrontières, contribuant ainsi au renforcement du volet préventif de la norme européenne protectrice [3]. Il faut dire, toutefois, que le contexte bien particulier de l'affaire est de nature à éclairer le raisonnement retenu par le juge en l'espèce [4].

1. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, §§ 109–111.

2. Alors qu'en droit européen des droits de l'homme, l'obligation d'évaluation préalable est d'abord consacrée (Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 128.), puis ensuite rattachée au devoir général de l'État de prévenir les préjudices à l'environnement dans d'autres États (Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, §§ 106–110.), la jurisprudence relevant du droit international général s'est pour sa part d'abord attachée à consacrer ce dernier principe d'utilisation non-dommageable du territoire d'un État pour en déduire ensuite une obligation d'évaluation des projets susceptibles de porter atteinte à l'environnement transfrontière, et ce indépendamment des nombreux textes existants prévoyant le recours aux études d'impact. C'est en effet dans une sentence arbitrale du 11 mars 1941, dite *Affaire de la Fonderie de Trail (États-Unis c/ Canada)* (S. arb., *Affaire de la Fonderie de Trail (États-Unis c/ Canada)*, *préc.*), que le Tribunal arbitral institué en vertu de la Convention d'Ottawa entre les États-Unis et le Canada formula pour la première fois une interdiction générale pour un État d'utiliser son territoire de manière à porter atteinte à l'environnement des États voisins (*RSA*, Vol. III, p. 1965). Reprise par la Déclaration de Stockholm de juin 1972 en son fameux Principe 21, la Cour internationale de justice y verra plus de deux décennies plus tard l'expression d'une règle coutumière selon laquelle pèse sur les États une obligation générale de prévention des dommages environnementaux transfrontières qui consiste pour eux à « *veiller à ce que les activités exercées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle respectent l'environnement dans d'autres États ou dans des zones ne relevant d'aucune juridiction nationale* » (CIJ, Avis Consultatif, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, *préc.*, § 29 ; également, *mutatis mutandis*, CIJ, Arrêt, *Affaire relative au projet Gabčíkovo Nagymaros (Hongrie c/ Slovaquie)*, *préc.*, § 141). C'est précisément sur la base de cette obligation générale de prévention (ou « due diligence ») que la Cour a commencé par affirmer l'existence plus spécifique « *d'une obligation de procéder à une évaluation de l'impact sur l'environnement lorsque l'activité industrielle projetée risque d'avoir un impact préjudiciable important dans un cadre transfrontière* » (CIJ, Arrêt, *Affaire relative à des usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c/ Uruguay)*, *préc.*, § 204.), avant de l'étendre « *pour toute activité projetée susceptible d'avoir un impact préjudiciable important dans un cadre transfrontière* » (CIJ, Arrêt, *certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c/ Nicaragua) ; construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c/ Costa Rica) (Affaires jointes)*, 16 déc. 2015, *Non encore publié*, § 104.). Sur la généralisation de cette obligation d'évaluation à partir du principe de l'utilisation non-dommageable du territoire à des fins préjudiciables à l'environnement d'autres États, v. le comm. de G. BRICKER à propos de ce dernier arrêt de la CIJ du 16 décembre 2015 : G. BRICKER, « L'évaluation des projets ayant un impact environnemental transfrontière, principe consacré par la CIJ », *Energie - Env. - Infrastr.* 2016, comm. 17, p. 55–56.

3. M. PRIEUR, « Les études d'impact transfrontières, essai d'étude comparée » *in Mélanges en l'honneur de Henri Jacquot*, Presses universitaires d'Orléans, 2006, p. 513–533, l'auteur considère d'ailleurs également que le Principe 21 de la Déclaration de Stockholm est en réalité « relatif au principe de prévention et [qu'il] peut être considéré comme le fondement des études d'impact transfrontalières », p. 514–515.

4. Les faits en cause concernaient deux problèmes distincts : le problème de la pollution continue causée par l'activité de l'usine de retraitement ; le problème lié à l'accident de janvier 2000 où les digues d'un des bassins de décantation s'étaient rompues. C'est précisément le deuxième aspect de l'affaire (l'accident), qui a donné lieu au rattachement de l'obligation

Quant à son champ d'application *ratione materiae*, il ressort de la jurisprudence étudiée que l'obligation procédurale d'évaluation préalable des risques environnementaux ne concerne pas toutes les activités susceptibles d'impacter l'environnement des droits individuels. Seules les activités d'une certaine envergure sont concernées. C'est ainsi que le juge européen rappelle toujours l'obligation d'évaluation préalable lorsque le processus décisionnel concerne des « activités dangereuses » [1], ou lorsque sont en cause des décisions administratives intervenant dans le domaine des infrastructures de transport [2]. Pour toutes les autres activités de plus faible envergure pourtant aussi génératrices de nuisances susceptibles d'impacter la jouissance des droits garantis par la Convention, le juge européen n'exige pas d'études et d'enquête préalablement à leur implantation [3].

255. Limites. L'obligation de réaliser des études d'impact environnemental dans le cadre du processus décisionnel présente toutefois certaines faiblesses, trahies par la formulation retenue par la Cour. Cette dernière nous dit en effet simplement que « *le processus décisionnel doit [...] comporter* ***la réalisation*** *des enquêtes et études* ***appropriées*** » [4]. Ainsi, absolument rien est précisé sur la qualité des personnes qui devront mener de telles études, de même que sur la qualité des études elles-mêmes, la Cour se contentant d'imposer à l'État de faire en sorte que le processus décisionnel comporte des enquêtes et études « appropriées ». Une telle imprécision interroge.

Elle interroge, tout d'abord, sur l'indépendance organique de ceux qui seront amenés à conduire des enquêtes et études pour évaluer les risques de telle ou telle activité projetée. Par qui doivent-elles être conduites ? La Cour ne le précise pas. La question mérite pourtant d'être posée, tant il est connu que les conclusions de telles études peuvent être plus ou moins orientées selon les liens existants entre les experts mandatés et les promoteurs d'un projet [5]. Il n'est d'ailleurs qu'à se reporter aux critiques

d'évaluation au principe de la non-utilisation dommageable du territoire. En effet, la rupture des digues du bassin principal de décantation de l'usine de traitement des minerais d'or avait laissé échapper une grande quantité de cyanure de sodium dans la rivière toute proche. L'eau ainsi polluée avait fini, de cours d'eau en cours d'eau, par atteindre le Danube pour aller jusqu'à son delta, en Mer Noire. L'eau cyanurée, qui avait finalement parcouru 800 km, avait sur son passage impacté les écosystèmes (essentiellement la faune aquatique) de plusieurs États frontaliers, en l'occurrence la Hongrie et la Serbie-Monténégro : Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, §§ 24–28.

1. Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 119 (extraction d'or à l'aide de cyanure de sodium) ; Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.*, § 83 (retraitement de déchets industriels) ; Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 87 (extraction d'or à l'aide de cyanure de sodium) ; Cour EDH, *Brânduşe c/ Roumanie*, *préc.*, § (gestion d'une déchetterie).

2. Tel est le cas en ce qui concerne l'exploitation d'un aéroport : Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 128 (décision relative à l'augmentation des vols de nuit) ; Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*, § 138 pour le rappel du principe et §§ 155-157 pour l'examen du respect de l'obligation d'évaluation (décision de rallonger les pistes d'un aéroport). Il en est de même en matière de trafic routier : Cour EDH, *Grimkovskaya c/ Ukraine*, *préc.*, § 67 (décision de changer l'affectation d'une route municipale pour en faire un axe d'autoroute).

3. Dans ces affaires, la Cour ne prend en effet même pas la peine d'axer son analyse sur le terrain du processus décisionnel : Cour EDH, déc., *Halina Walkuska c/ Pologne*, 29 avr. 2008, n° 6817/04, bruits et odeurs en provenance d'un élevage de porcins sur le terrain voisin de celui du requérant ; Cour EDH, *Leon and Agnieszka Kania c/ Pologne*, *préc.*, bruits en provenance d'un petit atelier de ferronnerie installé à proximité du domicile des requérants ; Cour EDH, *Orlykowscy c/ Pologne*, *préc.*, autorisations de construire, puis d'étendre, un abattoir et un fumoir causant des nuisances au voisinage.

4. Parmi d'autres, v. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 128 ; Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 119 ; Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.*, § 83 ; Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 87 ; Cour EDH, *Hardy and Maile c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 220, souligné par nous.

5. En ce sens, v. L. FONBAUSTIER, « (L'efficacité de) la police administrative en matière environnementale » *in L'efficacité du droit de l'environnement : mise en œuvre et sanctions*, sous la dir. de O. BOSKOVIC, Paris : Dalloz, 2010, p. 109–125, p. 123 : « concrètement, les études d'impact sont le plus souvent réalisées par les pétitionnaires eux-mêmes (grands groupes ou grandes entreprises) ou par des bureaux d'études travaillant pour leur compte. On voit mal comment, en tant que juges et

des juges dissidents de l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, celui qui précisément réduit la portée de l'obligation d'évaluation préalable, pour se rendre compte que les « allégations du gouvernement relatives au bien-être économique du pays se fond[aient] sur des **rapports élaborés par l'industrie aérienne** »[1]…

Elle interroge, ensuite, sur le niveau d'exigence réellement attendu par la Cour à propos de telles études. En effet, la Cour se contente d'enquêtes et d'études « *appropriées* », ce qui est pour le moins vague. Si l'on peut penser qu'il doit au minimum s'agir d'enquêtes et d'études « adaptées » à leur finalité — à savoir prévenir et évaluer à l'avance les effets des activités qui peuvent porter atteinte à l'environnement et aux droits des individus[2], on ne saurait pour autant considérer que le juge européen a établi là un critère bien précis, laissant ainsi aux commanditaires de telles études préalables une marge de manœuvre importante dans l'appréciation de leur caractère « approprié »[3]. Ces lacunes sont d'autant plus regrettables que le premier arrêt *Hatton* du 2 octobre 2001, condamnant le Royaume-Uni précisément pour défaut d'études préalables suffisantes, constituait une réelle avancée sur ce dernier point. La Cour y soulignait en effet que « *tout projet [devait] être précédé d'une enquête et d'une étude* ***approfondies et exhaustives*** *visant à trouver la meilleure solution possible pour ménager effectivement le juste équilibre requis* »[4]. Pour la Chambre, les études préalables requises devaient être « *spécifique[s] et exhaustive[s]* » et conduites de façon « *à rechercher la solution la plus respectueuse des droits de l'homme* » (§ 106). Elle exigeait en outre des études réellement indépendantes, qu'elles soient directement menées par le Gouvernement, ou que ce soit « *par le biais de recherches indépendantes dont [ce dernier] aurait été le commanditaire* » (§ 102). Lui donnant ainsi des gages de qualité et d'objectivité, l'étude d'impact préalable à la prise de décision avait de fortes chances de favoriser l'émergence d'un contexte décisionnel relativement bien « éclairé ». Nonobstant, le juge européen lui a préféré, dans son arrêt de Grande chambre[5] puis dans sa jurisprudence ultérieure[6], une expression plus floue, assurément garante d'un processus décisionnel de moins bonne facture, ce d'autant plus que la Cour ajoute une précision qui atténue singulièrement les exigences relatives au contenu des études préalable, puisqu'elle estime désormais que les décisions de l'État n'ont pas à être prises « *qu'en présence de données exhaustives et vérifiables*

parties, ces demandeurs d'autorisation administrative pourraient arriver avec un dossier statuant de manière neutre "à charge et à décharge" (ce qui devrait pourtant être l'horizon idéal d'une élaboration qui prendrait en considération l'ensemble des difficultés en pesant réellement le pour et le contre) ». On constate le même problème dans le cadre de l'Union européenne, où il apparaît que certaines agences européennes fondent leurs avis favorables sur certains produits directement à partir des données fournies par les industriels qui les fabriquent et qui concluent généralement à leur absence de dangerosité. L'exemple du glyphosate et des avis rendus respectivement par l'Autorité européenne de sécurité des aliments (EFSA) et l'Agence européenne des produits chimiques (AEPC) sur ce produit, rendus sur la base de données transmises directement par les experts de la firme Monsanto : S. FOUCART et S. HOREL, « "Monsanto Papers". Opération intoxication », *Le Monde* 2 juin 2017, p. 14–15.

1. Opinion dissidente commune aux juges COSTA, RESS, TÜRMEN, ZUPANČIÇ et STEINER, formulée sous Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 15 op. diss.

2. D'après le Centre National de Ressources Textuelles et Lexicales, l'adjectif « approprié » renvoie à un objet « [a]dapté à un usage déterminé » : `http://www.cnrtl.fr/definition/approprié`.

3. On pourrait ajouter : « approprié », mais à quoi ? À la protection des droits ? Approprié pour que l'activité puisse effectivement être autorisée ? Le mystère reste entier du fait de l'imprécision du terme choisi.

4. Cour EDH, *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (I)*, *préc.*, § 97, souligné par nous.

5. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 128.

6. V., parmi d'autres, Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 119 ; Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.*, § 83 ; Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*, § 62.

sur tous les aspects de la question à trancher »[1]. La Cour interaméricaine se montre de ce point de vue beaucoup plus exigeante en la matière, puisqu'elle « *considera que el estudio de impacto ambiental lo debe realizar una* ***entidad independiente y técnicamente capaz, bajo la supervisión del Estado*** »[2]. Une question est débattue quant à savoir si l'État tient également de la Convention une obligation de réévaluation périodique des risques environnementaux.

2. Une obligation de réévaluation périodique des risques environnementaux ?

256. S'est également posée, suite à cette affaire *Hatton*, la question de savoir si l'État est débiteur d'une obligation de réévaluation périodique des risques environnementaux ayant déjà fait l'objet d'une évaluation préalable dans le cadre du processus décisionnel, de sorte que l'État serait tenu à une sorte de « vigilance continue » en la matière[3]. C'est par exemple la position soutenue par H. TRAN, qui estime qu'une telle obligation de réévaluation des risques environnementaux peut se déduire de l'arrêt de la Grande chambre, dans la mesure où la Cour justifie en l'espèce la non-violation de l'article 8 au regard, notamment, du fait « *que les autorités [s'étaient] rendu compte que, vu le caractère évolutif de la situation, (augmentation du transport aérien, progrès technologiques dans le domaine de la lutte contre le bruit, évolution des comportements sociaux, etc.), l'adéquation des mesures en la matière devait faire l'objet d'un contrôle permanent* »[4], la Cour se satisfaisant en l'espèce de ce que « *les autorités britanniques contrôlent en permanence l'adéquation des mesures litigieuses* » et qu'en l'occurrence « *chaque nouveau plan deva[it] s'inspirer des résultats des travaux de recherche et autres éléments obtenus au cours de la période antérieure* »[5].

257. Cet arrêt ne permet cependant pas, nous semble-t-il, d'affirmer avec force certitude que la Cour donne naissance à une telle obligation qui reviendrait en définitive à réévaluer les effets qu'une autorisation d'exploiter une activité dangereuse pour l'environnement pourrait avoir sur les droits garantis par la Convention. Au contraire, nous serions même plutôt enclins à penser que la Cour ne fait là qu'utiliser un argument de circonstance pour conforter un constat de non-violation de la Convention.

On constatera ainsi que, dans cette affaire, la question de la réévaluation périodique, par les autorités britanniques, des effets de la réglementation des vols de nuit sur les riverains intervient à deux niveaux et seulement comme une variable d'ajustement du contrôle du juge devant s'assurer que l'État a bien respecté le juste équilibre devant régner entre les droits consacrés par l'article 8 et certains intérêts concurrents de la communauté dans son ensemble : d'abord dans l'appréciation du contenu matériel de la décision du gouvernement en vue de s'assurer qu'elle est compatible avec l'article 8 (§ 125) ; en-

1. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 128 ; également : Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.*, § 82.
2. Cour IDH, avis, *Medio ambiente y derechos humanos*, *préc.*, § 163, nous soulignons.
3. H. TRAN, *Les obligations de vigilance des États parties à la Convention européenne des droits de l'homme : essai sur la transposition en droit européen des droits de l'homme d'un concept de droit international général*, *op. cit.*, p. 279.
4. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 125 ; nous nous référons ici directement au passage de l'arrêt, qu'H. TRAN utilise également H. TRAN, *Les obligations de vigilance des États parties à la Convention européenne des droits de l'homme : essai sur la transposition en droit européen des droits de l'homme d'un concept de droit international général*, *op. cit.*, p. 279.
5. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 128.

suite dans l'examen du processus décisionnel afin de vérifier si les intérêts de l'individu ont été dument pris en compte (§ 128). À aucun moment, il n'est question du contrôle du respect, par le gouvernement britannique, d'une obligation spécifique de réévaluation des effets de sa décision « environnementale », qui au surplus ne se trouve jamais expressément formulée au titre du rappel des principes tirés de sa jurisprudence relative à la protection d'un environnement sain.

Ce ne serait donc guère que lorsque le droit interne impose l'actualisation de l'autorisation d'exploiter une activité à risques [1] que la question de la réévaluation des dangers qu'elle présente pour l'environnement et les droits des individus pourra éventuellement être prise en compte par le juge européen lors de son contrôle [2], et non au titre d'une obligation positive spécifique mise à la charge de l'État.

258. Cette interprétation s'est confirmée en matière de téléphonie mobile dans une décision *Katharina Luginbühl c/ Suisse* où la Cour, pour rejeter le grief tiré de la violation de l'article 8, se satisfait de ce que la loi fédérale sur la protection de l'environnement permet aux autorités d'édicter de manière évolutive des valeurs limites d'émissions tenant compte de leurs effets sur certaines catégories de personnes [3].

Néanmoins, on note un infléchissement perceptible de la jurisprudence en la matière dans la décision *Hans Gaida c/ Allemagne*, la Cour semblant implicitement déduire de l'obligation d'évaluation préalable une obligation de réévaluation périodique des risques environnementaux. Tout en rappelant « *that a governmental decision-making process concerning complex issues of environmental and economic policy, such as in the present case, must necessarily involve appropriate investigations and studies in order to allow them to strike a fair balance between the various conflicting interests at stake* », la Cour relève surtout qu'« ***[i]n this respect**, […], the Government have undertaken not only to promote research in the relevant area, but **to regularly review if the state of research necessitated an adjustment of the pertinent regulations*** » [4]. Reste donc maintenant à savoir si l'obligation de réévaluation périodique est en voie d'autonomisation pour pouvoir s'analyser en une obligation positive à part entière dans l'arsenal normatif du droit à la protection d'un environnement sain, ou va seulement rester une dépendance de l'obligation d'évaluation préalable. Reste toujours que la connaissance des risques environnementaux par l'État exige ensuite de lui qu'il les maîtrise.

B. La maîtrise du risque environnemental

259. Bien que la connaissance des risques apparaisse comme le préalable nécessaire et déterminant de leur maîtrise, l'essentiel des obligations positives destinées à garantir un environnement sain aux individus est concentré sur ce dernier aspect de la prévention-anticipation [5]. Ainsi, pour la Cour,

1. Ainsi que le prévoit notre droit français des installations classées pour la protection de l'environnement A. VAN LANG, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, p. 452–453.

2. En ce sens, v. également Cour EDH, déc., *Fägerskiöld c/ Suède*, *préc.*

3. Cour EDH, déc., *Katharina Luginbühl c/ Suisse*, *préc.*, la Cour « *estime que cette base légale permettrait, si les antennes pour la téléphonie mobile s'avéraient un jour effectivement constituer un risque sérieux pour la santé de la population, de prendre les mesures adéquates afin de protéger plus spécifiquement les individus les plus vulnérables face au phénomène de l'électrosmog* ».

4. Cour EDH, déc., *Hans Gaida c/ Allemagne*, *préc.*, souligné par nous.

5. Ces obligations forment en effet l'intégralité du volet matériel de la norme européenne protectrice. Il s'agit donc uniquement d'obligations substantielles — que l'on appelle également obligations matérielles — renvoyant aux mesures de fond

> « *[l]es États ont avant tout l'obligation positive, en particulier dans le cas d'une activité dangereuse, de mettre en place une réglementation adaptée aux spécificités de ladite activité, notamment au niveau du risque qui pourrait en résulter. Cette obligation doit régir l'autorisation, la mise en fonctionnement, l'exploitation, la sécurité et le contrôle de l'activité en question, ainsi qu'imposer à toute personne concernée par celle-ci l'adoption de mesures d'ordre pratique propres à assurer la protection effective des citoyens dont la vie risque d'être exposée aux dangers inhérents au domaine en cause* » [1] ;

Elle précise en outre que cette réglementation

> « *doi[t] par ailleurs prévoir des procédures adéquates tenant compte des aspects techniques de l'activité en question et permettant de déterminer ses défaillances ainsi que les fautes qui pourraient être commises à cet égard par les responsables à différents échelons* » [2].

Ce que la Cour ramasse ici en une formule générale renvoie en réalité à toute une série d'obligations positives propres à la maîtrise des risques environnementaux et communes pour la plupart aux articles 2, 8 et P1-1 de la Convention [3]. Aussi prendrons-nous soin de les préciser dans les développements qui suivent.

Pour ce faire, on constatera en premier lieu que la maîtrise des risques environnementaux à laquelle ces obligations invitent les pouvoirs publics repose principalement sur l'obligation structurelle d'adopter des réglementations visant à encadrer et contrôler les risques environnementaux à leur source (1.). Cette obligation, que nous appellerons fréquemment obligation de réglementation pour les besoins de la démonstration, renvoie plus généralement au « *cadre législatif et administratif* » attendu par la Cour pour « *une prévention efficace des dommages à l'environnement et à la santé humaine* » [4]. Ce cadre normatif ne saurait toutefois se suffire à lui-même et être pleinement efficace sans que des mesures plus particulières, adaptées à la particularité des dangers en cause, viennent en compléter la mise en œuvre. C'est précisément pour cette raison que des obligations de prévention complémentaires, devant pour partie rentrer dans les prévisions de la réglementation visée par la Cour, peuvent s'avérer nécessaires aux fins de protection des droits conventionnels (2.).

---

nécessaires à la pleine jouissance des droits garantis par la Convention : A. GOURITIN, « La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur les obligations positives en matière environnementale peut-elle s'appliquer aux changements climatiques ? », *op. cit.*, p. 258–259.

1. Parmi d'autres : Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, § 106.
2. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 90.
3. Ces obligations positives ont en effet d'abord été formalisées sur le terrain du droit à la vie (article 2 : *Ibid.*, § 90.), avant d'être reprises sur le terrain de la vie privée et familiale (article 8 : Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 87 ; Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, § 106) puis du droit au respect des biens (article 1-P1 : Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, § 216.). Il faut toutefois rester prudent et se refuser à toute affirmation catégorique à ce sujet tant la jurisprudence est assez fluctuante sur ce point. Ainsi, s'il est admis en théorie que toutes ces obligations sont communes aux articles 2, 8 et P1-1 (Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.* ; Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*), il apparaît en fait que certaines de ces obligations substantielles ne concernent qu'une disposition en particulier, ou que telle autre disposition n'est en réalité concernée que par une seule de ces obligations. Aussi prendrons-nous soin de préciser *infra* quelle(s) est(sont) la(les) disposition(s) concernée(s) pour chacune des obligations étudiées.
4. Parmi d'autres : Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 87 ; reprenant, *mutatis mutandis*, Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 129.

1. L'obligation structurelle de mettre en place une réglementation de prévention à la source des risques environnementaux

260. Il s'agit là sans aucun doute de l'obligation la plus essentielle : d'abord, elle est une obligation de résultat ; ensuite, c'est elle qui forme la charpente du droit à la protection d'un environnement sain dans sa dimension de droit objectif. En prescrivant à l'État l'adoption d'« *une règlementation adaptée aux particularités de l'activité en jeu notamment au niveau du risque qui pourrait en résulter* »[1], la Cour invite en effet clairement à l'édification d'un cadre normatif destiné à contrôler les secteurs générant des risques de dommages environnementaux dont la réalisation serait constitutive d'une atteinte aux droits. C'est alors essentiellement dans une logique traditionnelle de police administrative — règlementations, autorisations, etc — que cette obligation inscrit la maîtrise des risques environnementaux. D'abord énoncée au regard des activités industrielles dangereuses — c'est-à-dire aux risques anthropiques (a.), la police environnementale ainsi exigée par la Cour à travers l'obligation positive de règlementation des activités à risque a par la suite été transposée aux périls naturels (b.).

a. Une obligation de réglementation intéressant à titre principal les activités industrielles dangereuses

261. Les arrêts de la Chambre puis de la Grande chambre rendus en l'affaire *Öneryildiz* font clairement apparaître que l'explosion de la décharge d'Ümraniye, qui avait causé tant de dégâts matériels et humains[2], était dûe à une mauvaise gestion des déchets sur le site dont l'exploitation est d'ailleurs qualifiée d'« *activité[] à caractère industriel, dangereuse[] par nature* »[3]. Et c'est justement à cette funeste occasion que la Cour jugera pour la première fois que « *dans le domaine spécifique des activités dangereuses, [...] [il faut] réserver une place singulière à une réglementation adaptée aux particularités de l'activité en jeu notamment au niveau du risque qui pourrait en résulter pour la vie humaine* »[4]. L'on note ici que l'obligation de réglementation mise à la charge de l'État s'inscrit essentiellement dans la dynamique d'un « droit **de** l'environnement industriel », accompagné de son cortège de polices administratives spéciales au premier rang desquelles figure la police des installations classées[5]. Sur ce terrain, il apparaît que la Cour préconise tout autant un encadrement externe (i.) qu'une gestion interne (ii.) des activités à risque.

i. L'encadrement externe des activités dangereuses

262. Le cadre normatif imposé aux États par la Cour doit en premier lieu comporter une réglementation destinée à « *régir l'autorisation, la mise en place, l'exploitation, la sécurité et le contrôle afférents*

1. Arrêts *Öneryildiz*, préc., § 90 et *Tătar*, préc., § 87.
2. De nombreux logements de fortune avaient été détruits et trente neuf personnes périrent dans cet accident.
3. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 71.
4. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 90 ; voir également Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 132 ; et Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 87.
5. Le droit de l'environnement industriel désigne en effet « l'ensemble des règles de droit régissant la création, le fonctionnement et la fermeture des installations susceptibles de porter atteinte à l'environnement au sens large (personnes et biens) » M. PENNAFORTE, *La réglementation des installations classées : Pratique du droit de l'environnement industriel*, 2e éd., coll. « Guides juridiques », Editions Le Moniteur, 2010, p. 27.

à l'activité [dangereuse] en question »[1]. L'obligation positive en jeu ici s'attache donc uniquement à un encadrement des activités dangereuses que nous qualifierons d'encadrement externe, parce qu'elle vise là un cadre commun concernant l'autorisation et le contrôle de toutes les activités dangereuses par nature qui n'appelle aucune gestion interne des risques propres à une activité en particulier.

263. Ce cadre commun applicable aux activités dangereuses par nature a un champ d'application relativement large. Tout d'abord, la réglementation que cette obligation impose aux États au regard des activités dangereuses concerne aussi bien les risques environnementaux accidentels que chroniques[2], ce qui explique sans doute pourquoi il s'agit là d'une obligation positive commune aux articles 2 et 8 de la Convention[3].

Ensuite, cette obligation concerne tant le projet d'installation de l'activité que son fonctionnement proprement dit, en passant par sa mise en place. Ce faisant, l'obligation qui pèse sur l'État l'oblige à agir non seulement en amont de l'activité projetée (autorisation et mise en place), mais aussi pendant son exploitation (contrôle du fonctionnement de l'activité et de sa sécurité), ce qui lui confère un champ d'intervention *ratione temporis* assez étendu.

264. On notera cependant que la Cour ne précise absolument pas comment l'État doit remplir son obligation. Peu importe la manière ainsi que les modalités exactes d'autorisation ou de contrôle de l'activité en cause : ce qui compte est que l'État doit prévoir dans son système juridique des modalités d'autorisation et de contrôle des activités dangereuses susceptibles d'avoir des effets néfastes sur les droits garantis par la Convention. Tout au plus pourrait-on avancer que l'obligation d'évaluation préalable des risques environnementaux étudiée *supra* s'intègrerait parfaitement dans ce cadre plus général de la réglementation consacrée aux procédures d'autorisation d'exploiter une activité dangereuse, mais toujours est-il que l'obligation structurelle que la Cour fait peser sur l'État fait surtout office de directive à l'objectif clairement affiché.

Ceci peut traduire la volonté du juge européen de **ne pas remettre fondamentalement en cause** de telles activités dans leur principe, en se contentant simplement d'obliger l'État à leur donner un cadre pour qu'elles puissent s'exercer dans le respect de la Convention. Ainsi pourrait par exemple s'expliquer l'absence de toute référence à la cessation — fermeture, arrêt, remise en état — d'une exploitation dangereuse…

1. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 90 ; Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 87 ; Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*, § 61 ; Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, § 158 ; Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, § 106.

2. C. CANS distingue ainsi le risque industriel chronique du risque industriel accidentel. Est chronique le risque qui « résulte, par exemple, de la diffusion régulière et diffuse dans l'environnement de polluants susceptibles d'avoir un impact sur la santé des populations et sur les éléments de l'environnement », tandis qu'est accidentel le risque industriel qui « résulte alors de la présence de produits et de procédés dangereux, qui peuvent, en cas de dysfonctionnement, provoquer un accident et entraîner des conséquences immédiates qui peuvent être graves (voire mortelles) pour le personnel autant que pour les riverains, les biens et l'environnement » : C. CANS, « Risques technologiques », *op. cit.*, p. VII. 1740-1.

3. Pour rappel, c'est essentiellement la nature des atteintes environnementales qui délimite les champs d'application respectifs de l'article 2 (dommages accidentels) et de l'article 8. (dommages diffus et permanents) de la Convention en matière environnementale : v. *supra*, Titre II, 1, Section I, § 1., A., 1., pp. 150 et s. et 3., pp. 161 et s.

ii. La gestion interne des activités dangereuses

265. Il arrive que le juge européen, en sus de l'encadrement externe des activités dangereuses, oblige les autorités à mettre en place des procédures qui appellent concrètement une gestion plus « interne » des risques propres à une exploitation en particulier. Il précise alors dans ce cas que « *les réglementations doivent par ailleurs prévoir des procédures adéquates tenant compte des aspects techniques de l'activité en question et permettant de déterminer ses défaillances ainsi que les fautes qui pourraient être commises à cet égard par les responsables à différents échelons* » [1].

S'il ne fait aucun doute ici que cette obligation de réglementation concerne la gestion interne des risques propres à une activité dangereuse, c'est d'abord parce qu'il s'agit pour elle de « *ten[ir] compte des aspects techniques de l'activité en question [. . .] [et] de déterminer ses défaillances* » éventuelles « *ainsi que les fautes qui pourraient être commises* » par ses responsables, ce qui touche ici aux spécificités techniques d'une activité en particulier dont il faut parfaitement connaître le fonctionnement interne afin d'être en mesure de parer à tout éventuel incident. D'autre part, cette connaissance « interne » — intime, pourrait-on dire — de l'activité, sans laquelle l'adoption de « *procédures adéquates* » ne pourrait être envisageable, ne semble pas pouvoir être pleinement acquise sans que son exploitant y contribue [2].

266. De ce fait, l'obligation positive d'adopter une réglementation prévoyant des « *procédures adéquates* » adaptées aux dangers spécifiques d'une activité renvoie assez étrangement aux plans d'opération interne que l'on retrouve en droit français des installations classées [3]. On note en effet que le plan d'opération interne doit être élaboré par l'exploitant en étroite coopération avec l'administration [4] et qu'il a en outre « pour fonction de définir les mesures d'organisation, les méthodes d'intervention et les moyens que l'exploitant doit mettre en œuvre au sein de ses installations, pour protéger le personnel, les populations et l'environnement en cas d'accident » [5]. Il s'agit ainsi d'une sorte de plan d'urgence dont l'objet est de prévoir les procédures à suivre au cas où un accident surviendrait sur le site de l'installation. Ce détour par le droit interne nous permet alors de mieux saisir le sens de l'obligation de réglementation en jeu ici, qui consiste au fond pour les pouvoirs publics à prévoir des plans d'urgence — « *des procédures adéquates* », si l'on reprend la terminologie employée par le juge européen — adaptés aux activités porteuses de risques d'accident majeurs.

L'obligation positive qui pèse sur l'État semble cependant aller encore plus loin, puisqu'elle s'étend aussi à la détermination des « *fautes qui pourraient être commises à cet égard par les responsables à différents échelons* ». Ici, la prévision du risque ne s'attache pas seulement à la gestion de la situation accidentelle, mais aussi à celle de la période post-accidentelle, et ce particulièrement aux fins de faciliter la répression pénale exigée par la Cour lorsque des négligences sont à l'origine d'une catastrophe indus-

1. Par exemple : Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 90 ; Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, § 159.

2. Car il est vrai que l'évaluation préalable des risques est là aussi en mesure de contribuer à cette connaissance : v. *supra*, cette section, § 1., A., 1., pp. 216 et s.

3. Sur ce point, v., parmi une abondante littérature : M. MOLINER-DUBOST, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, n° 491, p. 332 ; M. PENNAFORTE, *La réglementation des installations classées*, *op. cit.*, p. 277 et s. F. BRAUD et A. MOUSTARDIER, « Fonctionnement des installations classées », *JCl. Environnement et Dév. durable*, Fasc. 4016, n^{os} 11 ; 16–17 ; 44.

4. Article 515-41 C. env.

5. M. PENNAFORTE, *La réglementation des installations classées*, *op. cit.*, p. 278.

trielle [1]. Il va de soi, en effet, que la détermination *ex ante* des fautes qui pourraient être commises par les responsables situés à différents échelons d'une exploitation industrielle dangereuse va ensuite utilement servir, *ex post*, la réaction judiciaire exigée dans le cadre du volet procédural de l'article 2, notamment en facilitant le travail de l'enquête devant déterminer les causes exactes et les responsabilités dans la survenance d'un accident industriel attentatoire à la vie humaine [2].

267. Ceci dit, contrairement à l'obligation relative à l'encadrement externe des activités dangereuses [3], le champ d'application de la présente obligation de prévoir des procédures d'urgence qui soient en adéquation avec les dangers d'une activité industrielle est plus limité. Cette obligation ne se retrouve en effet que dans certaines affaires seulement. Ainsi, le rappel de cette obligation au titre des principes généraux de la jurisprudence environnementaliste de la Cour de Strasbourg reste strictement cantonné à l'article 2, le plus souvent lorsqu'il est question de dommages environnementaux accidentels liés à des activités dangereuses [4]. Ne paraît donc seulement concerné, à travers celle-ci, que le risque d'accident majeur [5]. On pourra y voir, là encore, une similitude avec les plans d'opération interne du droit français des installations classées, lesquels ne concernent que les activités à très haut risque technologique classées « Seveso seuil haut » [6].

b. Une réglementation en partie transposée aux risques naturels

268. Dans l'affaire *Budayeva et al. c/ Russie* du 22 mars 2008, la Cour juge que les obligations dégagées « *dans le domaine spécifique des activités dangereuses* » sont transposables à la lutte contre les catastrophes naturelles « *dans la mesure où les circonstances d'un cas particulier montrent l'imminence d'une telle catastrophe clairement identifiable et surtout lorsqu'il s'agit d'une calamité récurrente frappant une zone particulière d'habitation ou d'utilisation par l'homme* » [7].

Parmi celles-ci figure l'obligation d'adopter une réglementation adaptée aux risques en présence. Néanmoins, pour ce qui concerne les risques naturels, il est clair que l'objet des réglementations va différer de celles des activités dangereuses, car il n'est plus question, à proprement parler, d'autoriser voire de contrôler l'exercice d'une activité potentiellement néfaste pour l'environnement des droits individuels. C'est pourquoi, s'agissant d'« *évènements sur lesquels les États n'ont pas de prise et pour lesquels la*

1. V. *infra*, cette Section, § 2., pp. 235 et s.
2. V. *infra*, cette Section, § 2., A., pp. 238.
3. V. *supra*, cette Section, § 1., B., 1., a., i., p. 224.
4. Pour rappel : Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 90 (explosion d'une décharge ayant entraîné un glissement de terrain qui a enseveli un bidonville) ; Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, § 159 (ouverture en urgence des vannes d'une gigantesque retenue d'eau). Sur la nature des atteintes donnant lieu à l'applicabilité de l'article 2, v. *supra*, I, 1, Section I, § 1., A., 3., p. 161.
5. Un arrêt *Brincat et al. c/ Malte* du 24 juillet 2014 infirme cependant en partie notre hypothèse puisqu'il va rappeller les principes dégagés dans l'affaire *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, puis rappelés dans l'affaire *Kolyadenko et al. c/ Russie*, pour les appliquer à des cas d'exposition à un risque chronique, en l'occurrence des travailleurs exposés à l'amiante sur leur lieu de travail qui avaient fini par déclarer des cancers : Cour EDH, *Brincat et al. c/ Malte*, *préc.*, § 101. Nous pensons qu'il s'agit là d'une anomalie principalement liée à la pratique malencontreuse du « copier-coller » : s'y trouvent en effet plaqués, sans égards quant à leur contenu, l'intégralité des paragraphes de l'arrêt *Kolyadenko* relatifs aux principes généraux concernant les dommages environnementaux accidentels dûs aux activités dangereuses et aux désastres naturels : *Brincat et al.*, préc., § 101.
6. M. MOLINER-DUBOST, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, p. 332, n° 491.
7. Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 137, le rappel des principes applicables aux activités dangereuses est opéré aux §§ 130 à 136 de l'arrêt.

prévention ne peut consister qu'à adopter des mesures visant à la réduction de leurs effets pour atténuer au maximum leur dimension catastrophique »[1], l'intervention de l'État sera davantage attendue sur le terrain de l'urbanisme et de l'aménagement du territoire[2]. Ce que la Cour confirme dans une récente affaire *M. Özel et al. c/ Turquie* relative à la survenance d'un tremblement de terre, soulignant qu'en ce qui concerne les risques naturels, « *l'obligation de prévention des désastres et de protection des populations contre leurs effets [...] comprend notamment l'aménagement du territoire et la maîtrise de l'urbanisation* »[3]. Il est curieux de constater, sur ce dernier point, que les réglementations alors susceptibles d'intervenir en matière d'urbanisme aux fins de contenir les effets des fléaux naturels pourront constituer autant de mesures s'analysant comme des ingérences dans l'exercice des droits garantis par la Convention[4]. L'effet des mesures exigées rejoindrait alors celui des règlementations relatives à la conservation de l'environnement naturel[5].

Aussi, que ce soit pour les activités dangereuses ou pour les fléaux naturels, nous allons voir que la Cour exige une réglementation prévoyant l'adoption de mesures complémentaires aptes à prévenir la réalisation du risque.

2. Les obligations complémentaires

269. En sus de l'obligation structurelle qui consiste pour les États à se doter d'un cadre législatif et administratif propre à prévenir efficacement les risques environnementaux susceptibles d'affecter les droits conventionnels, ont été identifiées dans la jurisprudence des obligations positives complémentaires de prévention. Il s'agit là d'obligations « individuelles » permettant une mise en œuvre plus précise du cadre normatif et procédural qu'appelle l'obligation structurelle étudiée *supra*[6]. Plus contingentes, leurs conséquences en termes normatifs sont en effet moins générales et impersonnelles : ces obligations complémentaires sont simplement là pour adapter la prévention aux différents risques en présence. Leur contenu est alors amené à varier selon la nature des dangers en jeu et du contexte environnemental propre à chaque cas d'espèce même si, là encore, l'action attendue des autorités étatiques rentre pleinement dans le cadre de leurs pouvoirs de police. Plus précisément, deux niveaux d'actions exigées ont été identifiés ; ils correspondent à deux obligations positives distinctes concernant chacune des types eux aussi distincts de risques environnementaux. D'un côté, les risques environnementaux connus des autorités nécessitent

1. Cour EDH, *M. Özel et al. c/ Turquie*, 17 nov. 2016, n° 59909/00, § 173.

2. « C'est précisément parce qu'il a pour objet la réglementation des occupations et utilisations humaines (interdiction, restriction, autorisation), que le droit de l'urbanisme pourrait éviter ou retarder la non-transformation de certains dangers préexistants en risques ». Sous cet aspect, on constatera encore que le droit de l'urbanisme « se présente comme une véritable police de l'usage des sols » S. TRAORÉ, « La prise en compte des risques naturels dans et par les documents d'urbanisme », *RLCT* mar. 2013, 2435, n° 88, p. 57–60, p. 58, citant R. NOGUELLOU, « Où en est le droit de l'urbanisme ? Présentation », *RFDA* 2012, p. 849.

3. Cour EDH, *M. Özel et al. c/ Turquie*, *préc.*, §§ 172–174 :

4. On peut par exemple songer à des réglementations venant restreindre le droit au respect des biens aux fins de la prévention d'une inondation, comme un zonage d'urbanisme interdisant toute construction dans un secteur déterminé.

5. Rejoignant ainsi la logique éco-centrée du droit *de* l'environnement : v. *supra*, Partie 1, Titre 1er, Chapitre 1, Section II, pp. 66 et s.

6. Cette Section, § 1., B., 1., pp. 224 et s. Nous reprenons ici la distinction opérée par C. MADELAINE entre les obligations structurelles et les obligations individuelles : « [l]es premières désignent l'obligation de mettre en place un cadre normatif et procédural, les secondes l'obligation de mettre en œuvre ce cadre normatif et procédural » (C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 247, n° 452.).

qu'elles accomplissent des actions matérielles en vue de parer à leur concrétisation : ce sont les « mesures d'ordre pratique » dont l'adoption doit être imposée à toute personne concernée par un tel risque environnemental (a.). De l'autre côté, dans le cas d'activités utilisant des technologies dont les conséquences pour l'environnement sont encore inconnues, la Cour suggère que les pouvoirs publics appliquent le principe de précaution (b.).

a. L'obligation d'imposer l'adoption de mesures préventives « d'ordre pratique » à toute personne en charge d'une activité dangereuse

270. Les mesures ici visées par la Cour relèvent en principe des réglementations que les États doivent adopter afin de prévenir efficacement les risques environnementaux dont la réalisation serait susceptible d'affecter la jouissance des droits garantis par la Convention [1]. En d'autres termes, l'obligation qui pèse ici sur l'État n'est pas d'adopter des mesures préventives pratiques, mais d'« *imposer* » par le biais de sa réglementation « *l'adoption* » de telles mesures « *à toute personne concernée* » par une activité dangereuse [2]. C'est donc en définitive une obligation structurelle qui pèse sur l'État. Dès lors, comment justifier notre choix d'étudier cette obligation positive au titre des obligations individuelles complémentaires de prévention des risques environnementaux ? Tout simplement parce que la réglementation exigée renvoie ici à des obligations individuelles de prévention qui concernent des **procédés non-normatifs** consistant à accomplir des actions matérielles propres à prévenir la survenance d'une atteinte à l'environnement préjudiciable aux droits garantis.

271. Sont ici visés des procédés matériels de police administrative [3], la Cour précisant à cet égard que « *les mesures préventives requises [sont] celles qui rentrent dans le cadre des pouvoirs conférés aux autorités et qui [peuvent] raisonnablement passer pour aptes à pallier les risques portés à leur connaissance* » [4]. La réglementation imposant l'adoption de ces mesures pratiques intervient donc dans un contexte de risque certain, connu des autorités, et concerne indistinctement les articles 2, 8 et P1-1 de la Convention [5]. Ce risque peut d'ailleurs être aussi bien d'origine technologique que naturelle. En effet, si la Cour a d'abord reconnu l'obligation d'imposer l'adoption de mesures d'ordre pratique aux risques générés par des activités dangereuses [6], elle n'a pas hésité par la suite à l'étendre aux risques naturels [7].

Mais le juge européen ne nous en dit pas vraiment davantage sur ces actions matérielles préventives dont l'objet reste étroitement dépendant du contexte de chaque cas d'espèce : réglementation existante,

1. Parmi d'autres : Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 90 ; Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*, § 61 ; Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, § 158.

2. La réglementation exigée par la Cour doit en effet également « *imposer à toute personne concernée [par une activité dangereuse] l'adoption de mesures d'ordre pratique propres à assurer la protection effective des citoyens dont la vie risque d'être exposée aux dangers inhérents au domaine en cause* » : Arrêts préc.

3. J. PETIT, « La police administrative » *in Traité de droit administratif*, sous la dir. de P. GONOD, F. MELLERAY et P. YOLKA, t. 2, 2 t., Dalloz, 2011, p. 5–44, 33–34 : qui signale que « "la police administrative matérielle" [...] comprend aussi des actions de surveillance et des prestations (opérations de secours contre les incendies ».

4. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 107.

5. Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, § 216 : « *the positive obligation under Article 8 and Article 1 of Protocol No. 1 required the national authorities to take the same practical measures as those expected of them in the context of their positive obligation under Article 2 of the Convention* ».

6. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 90.

7. Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 142.

nature de l'activité visée ainsi que du danger qu'elle représente etc. Ceci explique que la Cour se contente seulement d'obliger l'État à imposer, par sa réglementation, des « *mesures concrètes particulières* » dont le choix relève en définitive de sa liberté d'appréciation [1]. Il peut néanmoins arriver à la Cour de suggérer en quoi auraient pu consister de telles mesures. Ainsi, prescrire à l'exploitant d'une décharge la mise en place d'un système de dégazage ce serait sans doute avéré être une mesure efficace pour en prévenir l'explosion [2], tandis que, dans un autre cas, l'entretient régulier d'un ouvrage de protection contre les boues en aurait été une autre pour éviter sa rupture [3]. Dans d'autres situations, la Cour estime que l'évacuation des personnes exposées à un danger imminent pour leur intégrité physique ou soumis à une pollution chronique importante aurait été l'une de ces mesures aptes à éviter qu'un État se retrouve condamné par la Cour [4]. Enfin, l'information de la population des risques qu'elle encourt constitue « *l'une des mesures pratiques majeures qu'impos[e] le souci d'une protection effective des citoyens concernés* » [5]. Le traitement particulier qu'en fait la Cour nous amène cependant à l'étudier *infra*, la jurisprudence favorisant à cet égard l'émergence d'un droit subjectif à part entière [6].

272. Ce n'est pas seulement parce qu'elle intéresse des actions concrètes relevant de la « police administrative matérielle » [7] que l'obligation étudiée ici est l'une des plus atypiques au regard de notre corpus jurisprudentiel, car son champ d'application *ratione personæ* est lui aussi très large.

Si l'on s'en rappelle, la réglementation que l'État a pour obligation de mettre en place doit notamment « *imposer* ***à toute personne concernée*** *[par un risque environnemental] l'adoption de mesures d'ordre pratique propres à assurer la protection effective des citoyens dont la vie risque d'être exposée aux dangers inhérents au domaine en cause* » [8]. Ainsi formulée, l'obligation d'action ne s'adresse pas seulement à l'État ou à ses organes ou agents. Son champ d'application est donc relativement large : elle laisse entendre que soit prescrit un comportement particulier, non seulement aux *autorités publiques*, mais aussi aux *personnes privées* concernées par cette activité. Néanmoins, ne nous semblent pas ici visées les personnes concernées par les dangers de l'activité dangereuse (tels ses riverains par exemple), mais seules les **personnes responsables ou en charge** de celle-ci, qui peuvent alors se voir imposer de

1. Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 85 : « *[p]our ce qui est du choix de mesures concrètes particulières, la Cour n'a cessé de répéter que, dans les cas où l'État est tenu de prendre des mesures positives, le choix de celles-ci relève en principe de la marge d'appréciation de l'État contractant. Étant donné la diversité des moyens propres à garantir les droits protégés par la Convention, le fait pour l'État concerné de ne pas mettre en œuvre une mesure déterminée prévue par le droit interne ne l'empêche pas de remplir son obligation positive d'une autre manière* ».

2. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 107.

3. Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 148.

4. C'est ce que laisse entendre la Cour dans l'arrêt *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, car si les autorités municipales n'avaient pas laissé des gens s'installer sur le terrain vague proche de la décharge et n'avaient pas contribué à leur implantation durable, l'explosion sur le site et le glissement qui s'en est suivi n'auraient probablement fait aucune victime : Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, §§ 104–106. Dans l'affaire *Fadeïeva c/ Russie*, les faits sont différents mais il est certain que l'inaction des autorités pour éloigner la requérante de son logement situé dans la zone de sécurité sanitaire établie autour de l'un des complexes sidérurgiques les plus polluants de Russie a conduit en l'espèce la Cour à conclure à la violation de l'article 8 de la Convention : Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, §§ 116–123 et 132–134. V. également Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.*

5. Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 152 ; Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, § 181

6. V. *infra*, Section II, § 1., A., 1., pp. 247 et s.

7. J. PETIT, *préc.*, p. 34.

8. V. notamment : Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 90 ; Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*, § 61 ; Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, § 158, souligné par nous.

telles mesures pratiques par les pouvoirs publics. Le participe passé semble en ce sens laisser une marge d'interprétation plus grande encore relativement à la *qualité* des personnes susceptibles de se voir imposer l'adoption de mesures d'ordre pratique. Toute personne « *concernée* » : il pourra par exemple s'agir de l'administration qui autorise cette activité, voire de la personne publique qui l'a directement en charge. Quant au secteur privé, il va sans dire que la société qui gère une telle activité est directement concernée par de telles mesures qui, indirectement, se répercuteront sur les tâches que certains techniciens et/ou ouvriers seront appelés à effectuer dans le cadre de celle-ci. Transposée au domaine des risques naturels, les personnes concernées pourront tout aussi bien être les personnes publiques (collectivités territoriales, établissements publics) en charge de l'aménagement du territoire, que des personnes privées en charge de l'entretien d'un ouvrage public.

Parmi toute la panoplie des mesures préventives qui se dessine ici, il en est une dont la logique reste fort différente : il s'agit tout particulièrement du principe de précaution.

b. L'application suggérée du principe de précaution

273. Dans l'arrêt *Tătar c/ Roumanie* du 27 janvier 2009, la Cour laisse entendre que lorsque les États sont sur le point d'autoriser une activité qui utilise une technologie dont les conséquences pour l'environnement sont inconnues, l'obligation de prévention qui pèse sur eux sur le terrain de l'article 8 peut aller jusqu'à leur imposer l'application du principe de précaution [1].

En l'espèce, les autorités roumaines avaient autorisé une activité d'extraction d'or par le recours à une technique nouvelle dite « à circuit fermé » impliquant le lessivage préalable des minerais au cyanure de sodium (cyanuration) dans de vastes bassins de décantation. La rupture de l'un des bassins de l'exploitation, intervenue peu de temps après la mise en service effective du procédé, allait conduire des riverains de celle-ci, inquiets des conséquences que la pollution due à cet accident et à la continuation subséquente de cette activité pouvait avoir sur leur vie et leur santé, à saisir la Cour européenne des droits de l'homme. Celle-ci relève dans un premier temps qu'en l'espèce l'État défendeur a autorisé l'activité litigieuse en se basant sur les conclusions d'une étude d'impact réalisée six années auparavant [2], étude manifestement périmée au regard « *d'une technologie nouvelle, jamais utilisée en Roumanie, et dont les conséquences pour l'environnement étaient inconnues* » (§§ 106–107). Constatant alors « *qu'il ne ressort d'aucun élément du dossier que les autorités roumaines aient débattu des risques que [...] l'activité industrielle en cause représentait pour l'environnement et pour la santé de la population* » (§ 109), la Cour en vient dans un second temps à invoquer le principe de précaution (§ 108) pour juger que « *les autorités roumaines ont failli à leur obligation d'évaluer au préalable d'une manière satisfaisante les risques éventuels de l'activité en question et de prendre des mesures adéquates capables de protéger*

1. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, §§ 107–111. Ceci confirmerait en outre l'hypothèse selon laquelle « le principe de précaution [vient] se greffer sur le concept initialement connu de prévention » : E. LAMBERT ABDELGAWAD, « Le principe de précaution dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 500. Ce rattachement du principe de précaution au droit à un environnement sain est également opéré par la Cour constitutionnelle lettone qui le fait découler de l'article 115 de la Constitution : LAT, *Conformité de la partie du plan d'occupation des sols de Riga pour 2006-2018 concernant le territoire du port franc de Riga avec l'article 115 de la Constitution*, 17 jan. 2008, n° 2007-11-03, *Latvijas Vestnesis*, n° 12(3796), 23 jan. 2008.

2. L'étude d'impact environnemental demandée par l'État roumain a été effectuée en 1993, tandis que l'autorisation d'extraction par la technique de cyanuration fut délivrée à la fin de l'année 1999 (23 août et 21 décembre).

le droits (sic) des intéressés au respect de leur vie privée et de leur domicile et, plus généralement, à la jouissance d'un environnement sain et protégé » (§ 111). Autrement dit, faute d'études suffisantes sur les risques de l'activité projetée, l'absence de certitude quant aux conséquences de son exploitation sur l'environnement et la santé de la population aurait dû conduire les autorités à adopter des mesures de précaution. En s'appuyant en l'espèce sur la définition du principe telle qu'elle ressort du droit de l'Union européenne ainsi que sur le célèbre Principe n° 15 de la Déclaration de Rio de 1992 [1], le juge européen érige ainsi pour la première fois explicitement le principe de précaution en une composante de la norme prétorienne protectrice du droit à un environnement sain [2], c'est-à-dire — même si elle n'est pas encore formellement exprimée comme telle — en une **obligation à part entière dont le manquement est susceptible de venir fonder un constat de violation de la Convention** [3].

274. En soulignant que « *le principe de précaution recommande aux États de ne pas retarder l'**adoption de mesures effectives et proportionnées** visant à prévenir un risque de dommages graves et irréversibles à l'environnement en l'**absence de certitude scientifique ou technique*** » [4], le juge européen opère alors « une gradation supplémentaire dans l'anticipation par les pouvoirs publics de la survenance d'un dommage » [5].

1. C'est au § 108 de l'arrêt que la Cour reprend la définition qui découle du droit de l'Union, par ailleurs exposée à la page 27, h) de la partie « droit et pratique internationaux pertinents » de l'arrêt : référence à une communication de la Commission européenne du 2 février 2000 sur le recours au principe de précaution (COM(2000) 1 final), ainsi qu'à la jurisprudence de l'ancienne CJCE (CJCE, *Royaume-Uni c/ Commission*, *préc.* ; CJCE, *National Farmer's Union*, *préc.*). La Déclaration de Rio est, elle, convoquée à deux reprises dans la motivation du juge : une première fois pour rappeler l'existence du principe de l'utilisation non-dommageable du territoire (§ 110) ; une seconde fois pour rappeler l'importance du principe de précaution (§ 119). Ce second renvoi à la Déclaration reste cependant évasif, mais le Principe 15 est néanmoins mobilisé par le juge, là encore dans la partie « droit et pratique internationaux pertinents » (B, c)). Il y est dit que « Pour protéger l'environnement, des mesures de précaution doivent être largement appliquées par les États selon leurs capacités. En cas de risque de dommages graves ou irréversibles, l'absence de certitude scientifique absolue ne doit pas servir de prétexte pour remettre à plus tard l'adoption de mesures effectives visant à prévenir la dégradation de l'environnement. [...] ».

2. Les tentatives étaient jusque-là fort timides, sinon réservées : en ce sens, v. E. LAMBERT ABDELGAWAD, « Le principe de précaution dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.* Cette intégration par la Cour du principe de précaution comme composante du droit à un environnement sain rejoint la position du juge administratif français qui n'hésite pas à affirmer, sur le fondement des articles 1er (droit à un environnement équilibré et respectueux de la santé) et 5 (principe de précaution) de la Charte de l'environnement, que « *le principe de précaution s'applique aux activités qui affectent l'environnement dans des conditions susceptibles de nuire à la santé des populations concernées* » : CE, *Commune de Lunel*, 8 oct. 2012, n° 342423. Ceci conforte en outre cette intuition de L. FONBAUSTIER selon laquelle le principe de précaution est au centre du droit à l'environnement : L. FONBAUSTIER, « Environnement et pacte écologique. Remarques sur la philosophie d'un nouveau "droit à" », *op. cit.*, p. 237.

3. En ce sens, la Cour confirme ce que la décision d'irrecevabilité *Asselbourg et al. c/ Luxembourg* avait pu suggérer en son temps, à savoir que la méconnaissance par l'État de son obligation de précaution pouvait constituer une violation de la Convention : Cour EDH, déc., *Asselbourg et al. c/ Luxembourg*, *préc.* En rejetant, dans cette affaire, la requête des riverains d'une aciérie électrique contestant son autorisation d'exploitation, au motif qu'ils ne démontraient pas que « *les conditions d'exploitation fixées par les autorités luxembourgeoises, et notamment les normes de rejet des rejets polluants atmosphériques, aient été insuffisantes au point de constituer une atteinte grave au principe de précaution* », la Cour laissait en effet entendre *a contrario* que des conditions d'exploitation insuffisantes pouvaient constituer une atteinte grave à ce principe de sorte qu'elle eût pu être amenée à se prononcer sur la violation de l'article 8 par le Luxembourg.

4. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 108, nous soulignons.

5. A. VAN LANG, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, pp. 96–97, n° 119. « La précaution anticipe en ce sens qu'elle cherche à régir des situations non survenues et qui ne surviendront peut-être jamais » : L. BOISSON DE CHAZOURNES, « Le principe de précaution : nature, contenu et limite » *in Le principe de précaution.* Sous la dir. de C. LEBEN et J. VERHOEVEN, coll. « Droit international et relations internationales », Éditions Panthéon-Assas, 2002, p. 65–94, spéc. pp. 69–70 ; N. DE SADELEER, *Les principes du pollueur-payeur, de prévention et de précaution : Essai sur la genèse et la portée juridique de quelques principes du droit de l'environnement*, Universités francophones, Bruxelles : Bruylant, 1999, pp. 136 et s.

Tout d'abord, contrairement à la prévention que nous avons étudiée jusque-là et qui appelait des mesures reposant sur « l'idée d'une connaissance possible et d'une mesure objective des risques » [1], le juge européen confirme effectivement que les mesures préventives recommandées par l'application du principe de précaution reposent sur l'absence d'une telle connaissance. Ainsi, ce critère de l'incertitude est déterminant dans l'arrêt *Tătar c/ Roumanie* : c'est bien le fait que les pouvoirs publics aient autorisé une activité industrielle employant « *une technologie nouvelle, jamais utilisée en Roumanie, et* ***dont les conséquences pour l'environnement étaient inconnues*** » (§ 107, nous soulignons) qui, en l'espèce, pousse le juge européen à affirmer que « *le principe de précaution recommande aux États de ne pas retarder l'adoption de mesures effectives et proportionnées visant à prévenir un risque de dommages graves et irréversibles à l'environnement en l'absence de certitude scientifique ou technique* » [2].

Ensuite, en précisant que l'« *absence de certitude scientifique ou technique* » ne saurait « *retarder l'adoption de mesures effectives et proportionnées visant à prévenir un risque de dommages graves et irréversibles à l'environnement* », la Cour rejoint totalement l'analyse doctrinale qui considère le principe de précaution comme un principe d'action et non d'abstention de la puissance publique [3], qui reste l'unique débitrice de l'obligation de précaution que la Cour met ici à sa charge [4].

1. F. EWALD, « Le retour du malin génie. Esquisse d'une philosophie de la précaution » *in Le principe de précaution dans la conduite des affaires humaines : Journées annuelles de l'Association « Nature SCiences Sociétés - Dialogues » (décembre 1994, ORSTOM, Paris)*, sous la dir. de O. GODARD, avec une préf. de M. LONG, Paris : éditions de la Maison des sciences de l'homme, INRA, 1997, p. 108.

2. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 108. Il est possible de rapprocher cet arrêt de l'arrêt rendu par l'Assemblée du contentieux du Conseil d'État de France le 12 avril 2013 en l'affaire *Association coordination interrégionale stop THT et autres*. Dans cette affaire, qui portait sur la contestation d'un arrêté du ministre de l'Écologie ayant déclaré d'utilité publique les travaux relatifs à l'implantation d'une ligne électrique à très haute tension (THT) entre les départements de la Manche et de la Mayenne (ligne THT dite « Cotentin-Maine »), la Haute juridiction administrative a en effet été appelée à se prononcer sur la méconnaissance alléguée du principe de précaution par les autorités, qui n'auraient pas tenu compte dans leur décision de l'incertitude scientifique régnant quant aux effets des champs électromagnétiques émis par ces lignes sur la santé des populations résidant à proximité. Le juge administratif va bien confirmer en l'espèce que l'incertitude scientifique — autrement dit que le simple risque potentiel — est bien la condition *sine qua none* d'application du principe. Pour le Conseil d'État, il appartient en effet « *à l'autorité compétente de l'État [...] de rechercher s'il existe des éléments circonstanciés de nature à accréditer l'hypothèse d'un risque de dommage grave et irréversible pour l'environnement ou d'atteinte à l'environnement susceptible de nuire de manière grave à la santé, qui justifierait,* ***en dépit des incertitudes subsistant quant à sa réalité et à sa portée en l'état des connaissances scientifiques****, l'application du principe de précaution* » : CE, Ass., *Association coordination interrégionale stop THT et autres*, *préc.*, cons. nº 37. Il est d'ailleurs significatif que les requérants aient en l'espèce également formulé leurs allégations sur le terrain de l'article 8 de la Convention en invoquant justement l'arrêt *Tătar c/ Roumanie* : ce moyen, balayé d'un revers de plume, apparaît brièvement dans les conclusions du rapporteur public LALLET (publiées au *Lebon*, nº 1/2014, p. 91, note 81).

3. Ainsi, pour É. NAÏM-GESBERT, le principe de précaution « postule une logique d'action de la puissance publique sans certitude scientifique absolue » : É. NAÏM-GESBERT, « L'irrésistible ordre public écologique. Risque et État de droit » *in Pour un droit commun de l'environnement : mélanges en l'honneur de Michel Prieur*, Paris : Dalloz, 2007, p. 1323–1341, —. En ce sens, v. également O. GODARD, « De la nature du principe de précaution » *in Le principe de précaution. Significations et conséquences*, sous la dir. de A. ZACCAI et J.-N. MISSA, éd. de l'Université de Bruxelles, 2000, p. 19–38 ; Y. JÉGOUZO, « De certaines obligations environnementales : prévention, précaution et responsabilité », *AJDA* 2005, p. 1164 ; G. MARTIN, « Principe de précaution, prévention des risques et responsabilité : quelle novation, quel avenir ? », *AJDA* 2005, p. 2222. D'autres auteurs pensent au contraire qu'il est ce « nouveau fondement idéologique » d'un « droit fondé sur la peur » qui, partant, « bloque l'innovation, [...] freine l'action [...] [et] accroît les craintes infondées » : F. DEMICHEL, « La place du droit dans la gestion des risques : de la prise de risque au risque interdit » *in Études en l'honneur du professeur Jean-Arnaud Mazères*, coll. « Mélanges », Lexis Nexis, 2009, p. 243. V. également G. BRONNER et É. GÉHIN, *L'inquiétant principe de précaution*, 2e éd., coll. « Quadrige », PUF, 2014, qui est une étude sociologique sur les représentations du principe, qui dénonce les dérives auxquelles peut conduire le principe, notamment depuis sa constitutionnalisation en 2005 en France.

4. Logique verticale compréhensible dans le cadre de la Convention, qui l'est en revanche moins dans celui de la Charte de l'environnement de 2005, dont l'article 5 dispose que « *[l]orsque la réalisation d'un dommage, bien qu'incertaine en*

275. C'est surtout le constat que la Cour dresse ensuite quant au manquement des autorités roumaines à leur obligation (qui est double en l'espèce), et « *d'évaluer au préalable d'une manière satisfaisante les* ***risques éventuels*** *de l'activité en question* », et « *de* ***prendre des mesures adéquates*** *capables de protéger* » les droits garantis par l'article 8 de la Convention, qui nous paraît le plus éclairant quant à la teneur que l'on peut prêter au principe au regard de l'arrêt *Tătar c/ Roumanie* [1]. Pris indépendamment de son contexte, un tel constat pourrait en effet apparaître relativement classique, notamment au regard des obligations précédemment étudiées relevant de la prévention face à un risque avéré [2]. Mis en relation avec le principe de précaution tel qu'il est rappelé plus haut, il peut pourtant prendre une signification particulière. L'on peut effectivement considérer que le juge européen sanctionne là l'État roumain pour n'avoir point fait une application correcte du principe de précaution : d'une part en n'ayant pas établi « *d'une manière satisfaisante* » l'existence « *des risques éventuels de l'activité en question* » au moyen d'évaluations préalables ; d'autre part en ayant omis sur cette base de prendre « *des mesures adéquates* » en vue de protéger les intérêts des requérants relevant de l'article 8. L'on doit alors comprendre ici que l'éventualité d'un risque pouvait donc justifier l'adoption de mesures adéquates, c'est-à- dire de « *mesures effectives et proportionnées* » (§ 108) visant à prévenir un risque même incertain de dommages graves et irréversibles à l'environnement [3].

Apparaissent alors, dans une approche que l'on retrouvera également dans la jurisprudence du Conseil d'État [4], deux instruments fondamentaux de la logique de précaution que sont, d'une part, l'évaluation des risques et, d'autre part, les mesures adéquates (effectives et proportionnées) destinées à y parer. Quant à ces dernières, si l'on est sûr qu'il s'agira de mesures de police administrative [5], la Cour ne précise absolument pas leur teneur. Nous pouvons néanmoins supputer que ces mesures de précaution dépendront des espèces et qu'elles relèveront de la marge nationale d'appréciation des États [6], la Cour se contentant

l'état des connaissances scientifiques, pourrait affecter de manière grave et irréversible l'environnement, ***les autorités publiques veillent, par application du principe de précaution et dans leurs domaines d'attributions****, à la mise en œuvre de procédures d'évaluation des risques et à l'adoption de mesures provisoires et proportionnées afin de parer à la réalisation du dommage* » (nous soulignons). Pour une critique de cette limitation, dans la Charte, des débiteurs du principe, v. M. RÈMOND-GOUILLOUD, « À propos du principe de précaution », *RJE* 2003, n° spécial, p. 69–70.

1. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 111, nous soulignons.

2. Par exemple l'obligation d'évaluation préalable et celle de prendre des mesures concrètes particulières : v. *supra*, ce § 1., A., 1., p. 216 et B., 2., a., p. 229.

3. Dans le même sens, A. POMADE note que « le fait de ne pas prendre de mesures nécessaires pour prévenir une atteinte aux individus, alors même qu'il existe un doute quant à la réalisation de risques invisibles, constitue, selon la Cour EDH, une violation par l'Etat de l'obligation du respect de la vie privée et plus largement du droit de l'individu à un environnement sain » : A. POMADE, « Recherche de causalité entre les risques invisibles et la santé humaine : convergences entre les jurisprudences française et européenne », *op. cit.*, p. 343.

4. CE, Ass., *Association coordination interrégionale stop THT et autres*, *préc.*, cons. 37 : le juge administratif estime en effet qu'en vertu du principe de précaution, il incombe à l'autorité compétente de l'État « *de veiller à ce que les* ***procédures d'évaluation du risque identifié*** *soient mises en œuvre par les autorités publiques ou sous leur contrôle et que vérifier que […] les* ***mesures de précaution*** *dont l'opération est assortie afin d'éviter la réalisation du dommage ne sont ni insuffisantes, ni excessives* ».

5. D'un genre cependant nouveau au regard de « la spécificité du risque qu'elles sont susceptibles de prévenir » Y. JÉGOUZO, « Le principe de précaution : un procédé de modernisation de la police administrative » *in Droit public et droit privé de l'environnement : unité dans la diversité*, sous la dir. de M. MEKKI et É. NAÏM-GESBERT, coll. « Grands colloques », LGDJ, 2016, p. 32.

6. Le juge européen ne semble en effet disposé qu'à sanctionner les atteintes graves au principe de précaution, ce qui « réintroduit une marge d'appréciation au bénéfice des autorités nationales lorsqu'il s'agit d'évaluer l'obligation d'adopter des mesures préventives au nom du principe de précaution » : E. LAMBERT ABDELGAWAD, « Le principe de précaution dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 516.

alors d'en vérifier l'effectivité et la proportionnalité face au degré d'incertitude du risque environnemental ayant justifié leur adoption. Si l'on revient sur l'arrêt *Tătar c/ Roumanie*, on constate que la Cour condamne la Roumanie entre autres parce que les autorités ont autorisé l'activité en cause sur la base d'une étude d'impact manifestement dépassée car non réactualisée au regard « *d'une technologie nouvelle, jamais utilisée en Roumanie, et dont les conséquences pour l'environnement étaient inconnues* » [1]. On en déduit que la moindre des mesures de précaution pour l'État défendeur aurait alors été d'ordonner de nouvelles études aux fins d'actualiser celle de 1993 et de refuser provisoirement, au moins le temps de la conduite de ces études, de délivrer l'autorisation d'exploiter l'activité litigieuse [2]. C'est dire alors à quel point le principe de précaution est lié au volet procédural de la norme que nous étudions, dans la mesure où sa mise en œuvre « doit s'accompagner en permanence d'une évaluation des connaissances produites et d'une actualisation des mesures prises » [3]. Ceci met alors particulièrement en exergue la question de la réévaluation des risques sur le terrain de la précaution. C'est dire aussi combien, là encore, l'enjeu de la connaissance est une condition de la maîtrise des risques environnementaux émergents…

§ 2. La dissuasion du défaut d'anticipation du risque environnemental

276. Des obligations positives appelant une pénalisation accrue par les droits de l'homme. Dans l'arrêt *Öneryildiz c/ Turquie (II)* de 2004, la Cour juge sur le terrain de l'article 2 que les faits dont elle se trouve saisie, relatifs à plusieurs décès survenus suite à l'explosion d'une décharge publique, justifient l'application des principes de sa jurisprudence concernant le recours à la force meurtrière par les agents de l'État [4]. Autrement dit, elle estime que l'obligation procédurale de mettre en place un mécanisme de répression pénale entre en jeu même à l'égard d'**atteintes involontaires à la vie** résultant d'un accident survenu dans le contexte d'une activité dangereuse [5]. Au regard de la « *prééminence* » accordée à l'article

1. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, §§ 106–107.

2. En ce sens, O. GODARD, « De l'usage du principe de précaution en univers controversé », *op. cit.*, p. 49, note que « la logique de précaution demande un accompagnement particulier de la décision prise : constitution d'un groupe pluraliste de pilotage de l'expertise, mise sur pied d'un système d'observation et de vigilance, développement d'un outil de recherche pour accroître la connaissance du risque et, au vu des résultats, modifier éventuellement les mesures de précaution adoptées, mise en place d'un dispositif de suivi de l'action autorisée, de façon à pouvoir tirer parti des informations apportées par l'expérience et ajuster le tir si cela se révélait nécessaire ».

3. G. MARTIN, « Principe de précaution, prévention des risques et responsabilité : quelle novation, quel avenir ? », *op. cit.*, p. 2224. En ce sens, v. également A. VAN LANG, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, n^os^ 139 à 141 ; B. DUBUISSON, « Regards croisés sur le principe de précaution » *in Regard critiques sur le principe de précaution : Le cas des OGM*, sous la dir. de A. MARCIANO et B. TOURRÈS, coll. « Pour demain », Vrin, 2011, p. 271–288, pp. 272–277, spéc. p. 274 : « Il s'agit avant tout d'un principe procédural. L'effet sans conteste bénéfique d'un tel principe est de conduire à une réflexion en profondeur sur les dispositifs de contrôle des risques collectifs et à une révision des procédures d'évaluation de ces mêmes risques en vue d'améliorer la communication, la transparence et l'efficacité de l'intervention des pouvoirs publics ».

4. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, §§ 91–93. Le juge européen estime alors que « *dans des domaines tels que celui en cause en l'espèce, les principes applicables doivent davantage être trouvés dans ceux que la Cour a déjà eu à développer notamment en matière de recours à la force meurtrière, lesquels sont tout à fait susceptibles de s'appliquer dans d'autres catégories d'affaires* » (§ 93). Sur la question du recours à la force meurtrière par les agents de l'État, v. F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, n^o^ 196 ; F. SUDRE et al., *Les grands arrêts de la Cour Européenne des Droits de l'Homme*, 8^e^ éd., PUF, 2017, n^o^ 11, pp. 124 et s.

5. L'exploitation de sites de stockage de déchets étant expressément qualifiée d'activité dangereuse : arrêt préc., § 71.

2 par la Cour et « *du caractère sacré de la vie protégé par la Convention* » [1], une telle solution paraissait devoir s'imposer de par « *la dimension tragique* » de l'accident, son caractère collectif, le secteur concerné ainsi que la diversité des acteurs impliqués [2]. Ainsi, là où le désordre social né de la catastrophe est devenu à ce point intolérable en raison de son ampleur, le juge européen rétabli le procès pénal dans sa fonction éminement cathartique, l'action pénale étant alors perçue comme le seul moyen de « régénérer un ordre par la désignation publique d'une culpabilité » [3]. La nature industrielle ou naturelle de la catastrophe importe alors peu pour le juge européen [4] ; dès lors que les conséquences de l'accident technologique ou du désastre naturel — qui n'est au demeurant assurément plus perçu « comme un châtiment de Dieu » [5] — porteront les stigmates de la catastrophe, avec pour conséquence la négation du droit à la vie, l'obligation de répression pénale impose aux pouvoirs publics « la recherche systématique d'un coupable lorsque la prévention ou la précaution sont prises en défaut » [6].

En ce sens, l'obligation de mettre en place un mécanisme de répression pénale en cas de survenance d'une catastrophe écologique, bien qu'ayant *a priori* vocation à intervenir *ex-post* — c'est-à-dire lorsque le dommage est survenu —, reste profondément imprégnée d'une **logique de prévention** des atteintes à la vie. La Cour européenne le met d'ailleurs fort bien en évidence lorsqu'elle insiste sur « *l'**effet dissuasif** du système judiciaire en place ainsi que l'importance du rôle qu'il est appelé à jouer dans la **prévention des violations** du droit à la vie* » [7]. Bien plus encore, cet élément de la dissuasion est même de nature à conférer à l'obligation de pénalisation imposée sur le terrain de l'article 2 un rôle préventif transcendant largement cette dernière disposition, au bénéfice d'un **renforcement global de la prévention des atteintes aux droits** sur lesquels est fondée la protection d'un environnement sain [8]. Car si l'on en croit

1. Cour EDH, *Pretty c/ Royaume-Uni*, *préc.*, §§ 37 et 65.

2. La Chambre avait en effet considéré que « *compte tenu du secteur d'activités publiques à l'origine des griefs du requérant […], du nombre et de la qualité des autorités dont les manquements ont été constatés, du fait que les répercussions du risque en cause étaient susceptibles d'atteindre plus qu'un individu […], et, finalement, de la dimension tragique des événements survenus en l'occurrence, […] dans les circonstances de l'espèce, un recours interne ne pouvant déboucher que sur l'allocation d'une indemnité ne saurait être considéré comme une voie privilégiée et susceptible d'absoudre l'Etat défendeur de son obligation de mettre en œuvre un mécanisme de répression pénale cadrant avec les exigences de l'article 2 de la Convention* » Cour EDH, *Öneryildiz c/ Turquie (I)*, *préc.*, § 93.

3. C. LACROIX, *La réparation des dommages en cas de catastrophes*, LGDJ, 2008, p. 205 ; citant Y. CLAPOT, *L'indemnisation du dommage des victimes d'infractions pénales*, Eska, 1995, page non indiquée.

4. Cour EDH, déc., *Sergio Murillo Saldias et al. c/ Espagne*, 28 nov. 2006, n° 76973/01, décision dans laquelle la Cour laisse entendre que l'obligation de mettre en place un mécanisme de répression pénale peut jouer même en cas de survenance d'une catastrophe naturelle ; hypothèse confirmée par Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 92–93 : « *La position prise par la Cour dans une affaire déférée par des victimes d'une catastrophe naturelle, des campeurs frappés par l'inondation d'un camping installé sur un terrain public, s'alignait sur celle adoptée en matière d'activités dangereuses. […] Dès lors, les principes dégagés pour la réponse judiciaire aux accidents dûs à des activités dangereuses se prêtent également à une application dans le domaine des secours aux sinistrés* » ; plus récemment, Cour EDH, *M. Özel et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 189, *mutatis mutandis*.

5. M.-F. STEINLÉ-FEUERBACH, « La responsabilité pénale des collectivités territoriales à l'épreuve des catastrophes naturelles », *RLCT* mar. 2013, 2442, n° 88, p. 82–85, p. 82 : l'auteur estime en ce sens « que la prévention des risques naturels est assurée de manière plus efficace par le juge pénal que par le juge administratif ».

6. C. LACROIX, *La réparation des dommages en cas de catastrophes*, *op. cit.*, p. 232.

7. V. par ex. Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 145 ; *mutatis mutandis*, Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 117, souligné par nous.

8. D'où le titre du présent paragraphe, qui préfère retenir la « dissuasion des atteintes aux droits » plutôt que la « dissuasion des atteintes au droit à la vie », précisément en raison de cet effet « transcendant » de la dissuasion. En ce qui concerne les fondements conventionnels de la protection d'un environnement sain, nous renvoyons *supra*, Titre II, Chapitre 1, Section I, pp. 149 et s. Alors que pour nous anticipation et dissuasion sont les deux face d'une même médaille, la prévention, il est un auteur qui tend à distinguer prévention et dissuasion dans la jurisprudence européenne, certes envisagée dans sa globalité et

M.-F. STEINLÉ-FEUERBACH, « [d]eux particularités de la responsabilité pénale contribuent à lui conférer un effet dissuasif, largement inspiré par la crainte : d'une part la personnalité des peines, d'autre part le caractère infamant de la condamnation » [1]. L'appel à la responsabilité humaine par la crainte des sanctions d'un défaut d'anticipation suffisante d'une catastrophe, même naturelle [2], serait ainsi à même d'inciter à une vigilance accrue à l'égard des négligences susceptibles d'entraîner, par leurs conséquences, une violation de l'article 2 de la Convention, mais également d'autres dispositions conventionnelles, permettant du même coup au cadre normatif conçu pour prévenir les atteintes aux droits qui sont d'origine environnementale « *d'être mis en œuvre comme il se doit* » [3]. C'est là que l'on mesure alors combien les obligations positives incitant à user de la répression pénale sont **complémentaires** des obligations s'adressant aux autorités investies du pouvoir de police, étudiées au paragraphe précédent [4].

277. Tout manquement à l'obligation de vigilance en matière de prévention des dommages environnementaux accidentels appellant sanction, voyons maintenant en quoi consiste exactement le mécanisme de répression pénale envisagé par le juge européen. Découlant d'un « devoir général de coercition, dont l'objectif est de décourager quiconque se trouvant sous leur juridiction de porter atteinte aux droits » [5], l'obligation positive des États de mettre en place un mécanisme de répression pénale effectif des atteintes à la vie s'analyse en une obligation de moyens qui ne doit absolument pas être confondue avec la question de l'indemnisation des victimes d'une catastrophe. Selon nous, en effet, la Cour ne promeut pas à tra-

non dans le cadre d'un droit spécifique comme le nôtre : J. MARCHAND, « Prévention et dissuasion dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *RFDA* 2014, p. 1149.

1. M.-F. STEINLÉ-FEUERBACH, « La responsabilité pénale des collectivités territoriales à l'épreuve des catastrophes naturelles », *op. cit.*, p. 82. En ce sens, pour le Professeur Ago, qui raisonnait dans le cadre conceptuel du droit international général, « [p]révention et répression ne sont que deux aspects de la même obligation de protection et elles s'inspirent, l'une comme l'autre, du but commun de décourager l'éventuel auteur d'une atteinte à une personne protégée de commettre une telle atteinte » : R. AGO, *Quatrième rapport sur la responsabilité des États*, Rapport Doc. A/CN.4/264, 1972, deuxième partie, n° 35, pp. 106–107 ; cité par H. TRAN, *Les obligations de vigilance des États parties à la Convention européenne des droits de l'homme : essai sur la transposition en droit européen des droits de l'homme d'un concept de droit international général*, *op. cit.*, p. 19.

2. Même dans ce cas, « [l]'activité humaine est perçue, à un titre ou à un autre, comme la cause de la catastrophe : pour l'avoir déclenchée, pour ne pas l'avoir prévue ou prévenue, ou encore pour ne pas avoir mis en place une sécurité suffisante en amont » M.-F. STEINLÉ-FEUERBACH, « La responsabilité pénale des collectivités territoriales à l'épreuve des catastrophes naturelles », *op. cit.*, p. 82.

3. La Cour rappelle toujours en ce sens que le mécanisme pénal exigé est là pour « *permet[tre] au cadre législatif et administratif conçu pour protéger le droit à la vie d'être mis en œuvre comme il se doit* » : Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 138 ; v. également, *mutatis mutandis*, Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 91 ; Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, § 188. Bien que le juge se prononce ici sur le terrain de l'article 2, l'affirmation vaut également pour les articles 8 et P1-1 dans la mesure où l'obligation positive d'instaurer un « cadre législatif et administratif » d'anticipation des dommages environnementaux joue également à leur égard. On peut même ajouter que cette obligation de pénalisation, qui est procédurale, complète le volet substantiel de la norme européenne protectrice d'une environnement sain (v. schéma en annexe). En ce sens, J.-F. FLAUSS estime d'ailleurs que « [b]ien qu'analysée par la Cour sous le chapeau "le volet procédural de l'article 2 de la Convention", une telle obligation s'apparente en réalité à une obligation substantielle opposable au titre du droit à la vie : l'obligation d'éliminer l'impunité dans le domaine de la répression des dommages écologiques attentatoires à la vie » : J.-F. FLAUSS, « La procéduralisation des droits substantiels de la Convention européenne des droits de l'homme au service de la lutte contre les pollutions et nuisances », *op. cit.*, p. 1270-1271.

4. V. *supra*, § 1., pp. 215 et s.

5. H. TRAN, *Les obligations de vigilance des États parties à la Convention européenne des droits de l'homme : essai sur la transposition en droit européen des droits de l'homme d'un concept de droit international général*, *op. cit.*, p. 34. V. également pp. 129 et s.

vers cette obligation positive un droit subjectif au procès pénal en cas de catastrophes [1], mais bien plutôt l'existence d'une véritable **action publique**, mieux à même de répondre au besoin social de justice né d'une atteinte jugée inacceptable, de par son caractère soudain et sa dimension collective, à une valeur fondamentale de la Convention : la vie humaine. Cette obligation générale de répression se décompose ainsi en deux obligations procédurales complémentaires : en premier lieu, les pouvoirs publics ont l'obligation d'initier de leur propre chef une enquête officielle sur les évènements catastrophiques attentatoires à la vie (A.) qui peut déboucher, en second lieu, sur l'obligation d'engager des poursuites à l'encontre de leur(s) responsable(s) (B.). Bien évidemment, l'existence d'une telle action publique ne saurait défendre aux victimes d'une catastrophe l'exercice de voies de recours pour obtenir la réparation du préjudice par elles subi ; nous verrons même qu'elle les favorise .

A. L'obligation initiale de diligenter une enquête officielle en cas d'atteinte à la vie humaine du fait d'une catastrophe écologique

278. L'obligation pour l'État de conduire *motu proprio* une enquête officielle sur les circonstances d'une catastrophe écologique attentatoire à la vie s'explique par la complexité d'un tel évènement : pour le juge européen, les pouvoirs publics « *sont souvent les seuls à disposer des connaissances suffisantes et nécessaires pour identifier et établir les phénomènes complexes susceptibles d'être à l'origine de tels incidents* » [2]. C'est ainsi qu'à défaut d'avoir conduit une enquête sur les circonstances exactes des coulées de boue des 18-25 juillet 2000 ayant entraîné le décès de huit personnes et mis en danger la vie de plusieurs habitants de Tyrnyauz, la Cour juge, dans l'affaire *Budayeva et al. c/ Russie*, que la Russie a violé l'art. 2 de la Convention dans son volet procédural [3].

279. L'obligation de procéder d'office à une enquête officielle sur les causes d'un accident technologique ou naturel a pour objet la détermination des circonstances exactes dans lesquelles une atteinte à la vie a eu lieu. Commandée par le besoin de comprendre et de savoir, cette obligation positive est donc

1. La Cour précise d'ailleurs toujours en ce sens qu'« *[i]l ne faut nullement déduire de ce qui précède que l'article 2 peut impliquer le droit pour un requérant de faire poursuivre ou condamner au pénal des tiers* » : Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 96 ; Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 95 ; Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, § 192 ; Cour EDH, *M. Özel et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 187. Certains auteurs pensent néanmoins que la Cour « semble ainsi promouvoir un véritable droit à la sécurité collective, sanctionné par l'exigence d'un procès pénal » : C. LACROIX, *La réparation des dommages en cas de catastrophes*, *op. cit.*, p. 236 ; position nuancée plus récemment par le même auteur, qui estime désormais qu'« [e]n réalité, la Cour européenne des droits de l'homme dégage, sous forme atténuée, un droit pour la victime à l'existence d'un procès pénal lorsqu'il a été porté atteinte à ses intérêts fondamentaux, tel que le droit à la vie » C. LACROIX, « L'influence de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Le droit au procès pénal en cas de catastrophes », *Riseo* 2011, n° 3, p. 173–186, p. 174. En ce sens, nous verrons *infra* que l'obligation de mettre en place un système répressif effectif favorise l'exercice par les victimes d'une catastrophe l'exercice de leur droit au recours, notamment grâce à l'enquête officielle qui doit normalement permettre d'établir les culpabilités : v. ce Paragraphe, A., pp. 238 et s.

2. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 93 ; Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 140 ; Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, § 190.

3. Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 161-165. Il est toutefois très intéressant de relever que la défunte Commission avait déjà auparavant fait remarquer, sur le terrain de l'art. 8, « *that procedural safeguards, including the lack or existence of a public inquiry into the cause and effects of the pollution, are relevant factors in the assessment of whether the requirements of Article 8 (Art. 8) have been met* » : Comm. EDH, déc., *John Stockton et al. c/ Royaume-Uni*, *préc.* Il est à noter que la Cour inter-américaine préconise aussi cette approche en cas d'atteinte à la vie : Cour IDH, *Kawas Fernández v. Honduras*, *préc.*, § 107.

fondamentalement attachée à la recherche de la vérité sur les causes de la catastrophe afin d'établir les responsabilités. À cette fin, elle vise en premier lieu à repérer les éventuelles « *défaillances dans la mise en œuvre du cadre réglementaire* » destiné à prévenir efficacement les dommages environnementaux, en l'occurrence accidentels [1]. En ce qu'elle permet de vérifier la bonne application du cadre normatif préconisé par la Cour pour une bonne prévention des risques environnementaux [2], cette obligation procédurale vient ainsi utilement compléter le volet substantiel du droit à la protection d'un environnement sain [3].

En deuxième lieu, cette obligation a pour ultime finalité d'« *identifier les agents ou les organes de l'État impliqués, de quelque façon que ce soit, dans l'enchaînement de ces circonstances* » dramatiques afin que des poursuites soient engagées à l'encontre des responsables d'atteintes à la vie [4]. Contrairement à ce que la jurisprudence aurait pu nous laisser accroire [5] et nonobstant l'analyse doctrinale ayant prévalu jusque-là, il semble désormais sur ce dernier point que l'obligation de réprimer pénalement les atteintes à la vie, et donc l'obligation de mener une enquête sur leurs circonstances, s'applique non seulement aux personnes publiques responsables de graves négligences, mais aussi pleinement à l'encontre des personnes privées dont les négligences ont également contribué à la réalisation du dommage attentatoire à la vie humaine, de sorte que l'art. 2 de la Convention ne concernerait plus seulement « les questions où les aspects verticaux [...] sont prédominants » [6]. C'est, du moins, ce que fait ressortir un arrêt du 17 novembre 2015 relatif à de nombreux décès en raison de l'effondrement d'immeubles d'habitation suite à un séisme [7]. En l'espèce, la municipalité de Çinarcik, cité proche d'Istanbul, avait fermé les yeux sur la construction, par des promoteurs immobiliers, de plusieurs immeubles d'habitation en violation de la règlementation sur l'urbanisme applicable et au mépris des prescriptions de conformité du bâtit aux particularités de la zone d'implantation. En effet, connue pour être située au bord de la mer de Marmara, Çinarcik l'était aussi pour être établie dans une région exposée à d'importants risques sismiques. Et c'est ainsi qu'une nuit un tremblement de terre d'une magnitude de 7,4 sur l'échelle de Richter est venu se rappeler au bon souvenir du laxisme des autorités et aux négligences des promoteurs immobiliers : 17

1. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 94 ; Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 142 ; Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, § 191 ; Cour EDH, *M. Özel et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 189.

2. V. *supra*, cette Section, § 1., B., 1., pp. 224.

3. V. le schéma en annexe. Notons en outre que la complémentarité de cette obligation procédurale avec le volet substantiel du droit à un environnement sain ne s'arrête pourtant pas là, puisqu'il nous semble que l'identification des causes et des responsables d'une catastrophe, lorsqu'elle est industrielle, ne peut qu'être facilitée si un cadre administratif et législatif prévoyant « *des procédures adéquates tenant compte des aspects techniques de l'activité en question et permettant de déterminer ses défaillances ainsi que les fautes qui pourraient être commises à cet égard par les responsables à différents échelons* » a bien été mis en place : Par ex., v. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 90 ; Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, § 159. L'obligation substantielle permet ainsi en retour à l'obligation procédurale de remplir sa fonction, qui est d'« *identifier les agents ou les organes de l'État impliqués, de quelque façon que ce soit, dans l'enchaînement de [telles] circonstances* » : Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 94 ; Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 142 ; Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, § 191 ; Cour EDH, *M. Özel et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 189.

4. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 94 ; Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 93 ; Cour EDH, *M. Özel et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 188.

5. Notamment à travers l'affirmation précédente et aussi parce que, jusque-là, la Cour ne s'était prononcée que sur des cas où les négligences n'étaient dues qu'à des personnes publiques : Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, (déchetterie implantée sur un terrain public et gérée par une personne publique) ; Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, (les ouvrages de protection contre les boues étaient des ouvrages publics) ; Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, (le bassin de retenue d'eau était un ouvrage public géré par les autorités locales).

6. J.-P. MARGUÉNAUD *in GACEDH*, nº 47, p. 548, qui commence néanmoins remettre en question ce schéma lorsque l'art. 2 est appliqué dans les affaires environnementales.

7. Cour EDH, *M. Özel et al. c/ Turquie*, *préc.*

immeubles furent détruits et 195 personnes y trouvèrent la mort. Suite au désastre, il est alors vite apparu que, d'une part, les autorités locales n'auraient jamais dû laisser s'implanter des constructions dont la hauteur violait franchement les règles d'urbanisme applicables dans cette zone à risques ; d'autre part, que les immeubles détruits présentaient de nombreuses malfaçons [1]. Furent alors diligentées plusieurs procédures par les pouvoirs publics : une procédure à l'encontre des personnes privées responsables des malfaçons ayant contribué à l'effondrement des immeubles (en l'occurrence la société immobilière, ses administrateurs ainsi que ses responsables scientifiques) ; des procédures contre les personnes publiques qui n'avaient rien fait pour empêcher ces constructions litigieuses et qui avaient même, dans une certaine mesure — modification des plans d'urbanisme dans une zone pourtant classée dangereuse —, favorisé leur implantation (le maire, l'ancien maire et le directeur des affaires techniques de la municipalité de Çinarcik ainsi que certains fonctionnaires) [2]. Ces diverses procédures furent cependant un véritable fiasco : les poursuites entreprises à l'encontre des promoteurs durèrent près de douze années et finirent par être abandonnées pour cause de prescription, tandis que les poursuites engagées contre les agents publics ne purent avoir lieu faute d'autorisation administrative préalable. Saisie par plusieurs rescapés de la catastrophe qui avait également emporté leurs proches, la Cour accepta de se prononcer sur le déroulement des poursuites pénales engagées en l'espèce [3]. C'est précisément à cette occasion que la Cour, affirmant pour la première fois le caractère « détachable » de l'obligation d'enquêter dans une affaire relative à la protection de l'environnement [4], va vérifier — en sus des poursuites engagées à l'encontre des agents de l'État — la manière dont ont été conduites les enquêtes et les poursuites à l'encontre des promoteurs dont les négligences ont contribué à aggraver les atteintes à la vie [5]. On doit convenir qu'une telle solution est particulièrement bien adaptée à nos affaires environnementales dans lesquelles la plupart des activités dangereuses relèvent du secteur privé. Attendons donc maintenant la confirmation de cette orientation si, d'aventure, la Cour se trouve un jour saisie par les victimes d'un accident industriel dû aux imprudences de personnes privées.

280. Mettre en place un mécanisme d'enquête officielle ne suffira cependant pas pour que l'État puisse se soustraire à un constat de violation de l'art. 2. L'obligation d'enquête officielle dégagée sur le terrain de l'art. 2 contient en effet certaines exigences minimales de qualité et de célérité. Est ainsi attendu de l'État qu'il mette en place un véritable « ***mécanisme*** *d'enquête officielle* » (nous soulignons), « *indépendant et impartial* » et devant « *répond[re] à certains critères d'effectivité […] de nature à*

1. Ainsi, le béton utilisé était de très mauvaise qualité : du sable et du gravier de mer avaient été utilisés, qui plus est « sans avoir été tamisés ou triés, ce qui avait largement contribué à diminuer la résistance du béton » (cf. rapport de l'expertise effectuée après le séisme, § 23 de l'arrêt, *préc*). De plus, le sel de mer présent dans le béton avait fortement corrodé les armatures en fer des édifices, dont les étriers n'avaient en outre pas été renforcés suite au rehaussement des immeubles (*ibid.*).

2. Les requérants ayant, eux, de leur côté, intenté diverses actions en réparation, qui ne doivent cependant pas être confondues avec les actions publiques dont il est question ici.

3. Elle refuse en revanche de se prononcer sur les mesures de prévention des désastres et de protection de la population contre leurs effets, autrement dit sur le respect du volet substantiel de l'art. 2, au motif du dépassement de la règle des six mois Cour EDH, *M. Özel et al. c/ Turquie*, *préc.*, par. 173-178.

4. Cour EDH, Gr. Ch., *Šilih c/ Slovénie*, 9 avr. 2009, n° 71463/01, § 156. En ce qui nous concerne, cela signifie que « l'obligation procédurale [d'enquêter] est indépendante du point de savoir si l'État est jugé responsable du décès en question » : H. TRAN, *Les obligations de vigilance des États parties à la Convention européenne des droits de l'homme : essai sur la transposition en droit européen des droits de l'homme d'un concept de droit international général*, *op. cit.*, p. 141.

5. Cour EDH, *M. Özel et al. c/ Turquie*, *préc.*, §§ 191-197.

assurer la répression pénale des atteintes à la vie » du fait d'une activité dangereuse ou d'une catastrophe naturelle [1].

D'autre part, l'exécution de cette obligation doit se faire avec une certaine célérité, faute de quoi l'État pourrait violer l'art. 2 dans son volet procédural. Pour le juge européen, en effet, « *le simple passage du temps est de nature à nuire à l'enquête mais aussi à compromettre ses chances d'aboutissement* » [2]. Surtout, cet « *écoulement du temps érode inévitablement la quantité et la qualité des preuves disponibles* », sans compter que « *l'apparence d'un manque de diligence jette le doute sur la bonne foi avec lesquelles les investigations sont menées et fait perdurer l'épreuve que traversent les plaignants* » [3]. C'est précisément ce que la Cour reprochera aux autorités turques dans l'affaire *M. Özel et al. c/ Turquie* concernant la destruction par un tremblement de terre d'un grand nombre d'habitations irrégulièrement construites dans une zone à risques sismiques. Pour la Cour, « *la durée de la procédure litigieuse ne satisfait aucunement à l'exigence d'un examen prompt et sans retard inutile de l'affaire* » (§ 197), notamment au regard « *de l'enjeu de l'enquête menée en l'espèce quant à la mise au jour des responsabilités en cause, des circonstances dans lesquelles les immeubles précités avaient été érigés et des raisons d'être de l'effondrement de ces bâtiments [qui] aurait dû inciter les autorités internes à traiter promptement le dossier afin de prévenir toute apparence de tolérance d'actes illégaux ou de collusion dans leur perpétration* » (§ 196). L'obligation d'enquête exige donc des autorités une réelle **intention** d'éclaircir les circonstances exactes d'une catastrophe afin d'en identifier précisément les causes ainsi que les responsables [4].

Une telle exigence s'explique aisément lorsque l'on comprend que cette obligation procédurale d'enquête est intimement liée à l'art. 13 relatif au droit à un recours effectif : elle conditionne en effet largement la possibilité, pour les victimes directes ou indirectes d'un accident écologique, d'exercer par la suite un recours pour demander la réparation du préjudice subi [5] ; en outre, « si elle aboutit, [cette obligation] facilite pour la victime éventuelle la preuve du non-respect de ses droits fondamentaux » [6]. Bien entendu, ces recours pourront s'exercer sans préjudice des poursuites officielles que les autorités ont l'obligation d'engager de leur propre chef lorsque l'enquête officielle a abouti à l'identification des responsables d'une catastrophe écologique.

1. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 94 ; v. également, *mutatis mutandis*, Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 142 ; Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, § 191.

2. Cour EDH, *M. Özel et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 194.

3. *Ibid.*, § 194.

4. Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, §§ 199-203.

5. Dès son arrêt de chambre *Öneryildiz c/ Turquie (I)*, la Cour reconnaît que l'obligation de mettre en œuvre des « *enquêtes efficaces et exemptes d'arbitraire quant à l'appréciation des faits à l'origine de mort d'homme [...] se fonde sur celle, plus générale, découlant de l'article 13, et exige un recours interne "adéquat et effectif" se rapportant à la violation alléguée et devant habiliter l'instance compétente à connaître du contenu d'un "grief défendable" ainsi qu'à offrir le redressement approprié quant à ladite violation* » : Cour EDH, *Öneryildiz c/ Turquie (I)*, *préc.*, § 90. Saisi sur renvoi par le Gouvernement turc en vertu de l'art. 43 de la Convention, le juge européen observera très justement « *qu'à défaut d'une telle enquête la personne concernée peut se trouver dans l'impossibilité d'exercer un recours qui s'offre à elle pour obtenir réparation, car les agents ou autorités de l'État sont souvent les seuls à disposer des informations nécessaires pour élucider les faits* » (Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 149.). Il précisera en outre qu'« *il incombe en l'espèce à la Cour sur le terrain de l'article 13 de rechercher si le requérant s'est vu entraver dans l'exercice d'un recours effectif de par la façon dont les autorités se sont acquittées de l'obligation procédurale que l'article 2 fait peser sur elles* » (§ 149).

6. É. DUBOUT, « La procéduralisation des obligations relatives aux droits fondamentaux substantiels par la Cour européenne des droits de l'homme », *RTDH* 2007, 70, p. 410.

B. L'obligation subséquente de poursuivre pénalement les responsables d'une catastrophe écologique attentatoire à la vie humaine

281. Nécessité d'une condamnation des responsables d'une catastrophe. Pour la Cour, il ne fait pas de doute que « *les exigences de l'article 2 s'étendent au-delà du stade de l'enquête officielle* » [1]. Aussi va-t-elle jusqu'à obliger l'État, en sus de leur identification, à incriminer et poursuivre les responsables d'une catastrophe écologique dès lors que « *les résultats des investigations justifient cette répression* » [2]. Il s'agit donc pour l'État d'aller au bout de la « logique coercitive » [3], qui « apparaît nécessaire pour rassurer les victimes et la société dans son ensemble » [4].

282. Les poursuites exigées par la Cour doivent en effet être **engagées d'office** par les pouvoirs publics. Elles concernent donc une **action publique** qu'il convient de ne pas confondre avec les voies de recours civile, pénale, administrative ou même disciplinaire que les victimes doivent toujours pouvoir « *exercer de leur propre initiative* » à l'encontre des personnes responsables de dommages environnementaux attentatoires à la vie [5].

283. Si l'État a donc une obligation d'engager de sa propre initiative des poursuites pénales lorsque les personnes à l'origine de négligences ont été identifiées, il ne saurait cependant la satisfaire en se contentant de condamner symboliquement les responsables d'une atteinte à la vie [6]. Le juge européen n'hésite alors pas à examiner « *si les instances judiciaires avaient* ***la volonté*** *d'aboutir à la sanction des responsables, en tant que gardiennes des lois instaurées pour protéger la vie* » [7]. Ainsi, lorsque l'enquête officielle « *a entraîné l'ouverture de poursuites devant les juridictions nationales* », c'est donc « *l'ensemble de la procédure, y compris la phase de jugement, qui doit satisfaire aux impératifs de l'obligation positive de protéger la vie par la loi* » [8]. S'il en va ici de la « *confiance du public* » dans « *l'État de droit* » [10], l'obligation de poursuivre les responsables d'un dommage écologique ne saurait pour autant être interprétée comme une « *obligation de résultat supposant que toute poursuite doit se solder par une*

1. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 95 ; Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 143.
2. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 94. N'oublions pas, en ce sens, que le devoir de l'État d'assurer une réaction judiciaire adéquate a notamment pour but de réprimer et sanctionner les violations du droit à la vie.
3. H. TRAN, *Les obligations de vigilance des États parties à la Convention européenne des droits de l'homme : essai sur la transposition en droit européen des droits de l'homme d'un concept de droit international général*, *op. cit.*, p. 129 et s.
4. C. LACROIX, *La réparation des dommages en cas de catastrophes*, *op. cit.*, p. 208.
5. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 93. V. *infra*.
6. C. LACROIX, « L'influence de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Le droit au procès pénal en cas de catastrophes », *op. cit.*, p. 182-186.
7. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 115.
8. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 95 ; Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 143. Cela nécessite, d'une part, que la qualification des atteintes à la vie soit en adéquation avec les faits constitutifs de l'atteinte à la vie. La Cour relève ainsi, dans l'affaire *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, un décalage important en ce que l'incrimination des responsables de l'accident survenu sur le site de la décharge pour « négligence dans l'exercice de leurs fonctions » n'avait « *nullement trait aux faits constitutifs d'une atteinte à la vie ni à la protection du droit à la vie, au sens de l'art. 2* »Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 116.

   Cela implique, d'autre part, que « *les juridictions nationales ne doivent en aucun cas s'avérer disposées à laisser impunies des atteintes à la vie* » [9]. Si l'on revient à l'arrêt *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, on relève que pour constater la violation de l'art. 2 dans son volet procédural, il ne restait plus à la Cour qu'à souligner le « *montant dérisoire* » des peines d'amendes prononcées (environ 9.70 Euros), « *assorties de surcroît d'un sursis* » (§ 116)]oneryildiz2).
10. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 96 ; Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, § 192.

condamnation [ou] par le prononcé d'une peine déterminée » [1].

Ce tempérament ne saurait toutefois éliminer ce paradoxe par lequel la Cour promeut la protection des droits de l'homme tout en renforçant « le droit de punir de l'État » [2]. Il n'en reste pas moins, cependant, que la Cour parvient à rééquilibrer ce recours à « des droits plus contraignants et même plus violents » [3] — la police administrative et le droit pénal — par l'affirmation parallèle et corrélative de véritables droits subjectifs de nature procédurale qui viennent s'insérer dans le cadre objectif dont nous venons de terminer l'étude pour en parfaire la mise en œuvre.

Section II Des droits subjectifs procéduraux corollaires

284. La subjectivisation de la norme européenne protectrice du droit à un environnement sain. Parallèlement au mouvement d'objectivisation observé dans la section précédente, la construction jurisprudentielle du droit à l'environnement est marquée par la reconnaissance corrélative d'un certain nombre de garanties procédurales qui concourent à l'affirmation de nouveaux droits subjectifs. Issus pour une bonne part de la procéduralisation des droits conventionnels substantiels [4], ces **droits procéduraux dérivés** de la Convention tendent à conférer au droit à la protection d'un environnement sain les caractères d'« un "droit-gigogne" duquel découlent de nombreux autres droits » [5]. Ce n'est cependant pas là un trait propre au droit à l'environnement tel que produit par le juge européen. Très vite, en effet, le détour des droits procéduraux, découlants directement de ce droit [6] ou au contraire consacrés de manière indépendante [7], est apparu comme un biais fort commode pour saisir dans sa dimension subjective un droit tel que le droit

1. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 96 ; Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 144 ; Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, § 192

2. K. MARTIN-CHENUT et C. PERRUSO, « La contribution des systèmes régionaux de protection des droits de l'homme à la pénalisation des atteintes à l'environnement » *in Des écocrimes à l'écocide : Le droit pénal au secours de l'environnement*, sous la dir. de L. NEYRET, avec une préf. de M. DELMAS-MARTY, Bruylant, 2015, p. 54. En ce sens, v. également : F. SUDRE, « Le droit à la protection de la vie ou la version *light* du droit à la vie », *op. cit.*, p. 309 ; F. TULKENS, « The paradoxical relationship between criminal law and human rights », *JICJ* 2011, 9, p. 577–595.

3. P. MALAURIE, « L'effet prophylactique du droit civil », *op. cit.*, p. 686.

4. L'engendrement de ces droits est le fruit de la procéduralisation des droits conventionnels substantiels (articles 2, 8 et P1-1 CEDH) ; qui peut se définir comme le processus d'« adjonction jurisprudentielle d'une obligation procédurale à la charge des autorités nationales destinée à renforcer la protection interne d'un droit substantiel garanti par la Convention » : É. DUBOUT, « La procéduralisation des obligations relatives aux droits fondamentaux substantiels par la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 398. Pour plus de détails sur ce processus et ses implications en matière de protection environnementale par les droits conventionnels, le lecteur pourra utilement se référer à la deuxième Partie de la présente étude, Titre deuxième, Chapitre 1, Section 1, § 2., pp. 410 et s.

5. V. CHAMPEIL-DESPLATS, « Droit à la protection de l'environnement et droits fondamentaux », *op. cit.*, p. 24.

6. À l'instar de la Convention d'Åarhus, qui « met expressément les droits procéduraux qu'elle consacre dans la perspective du "*droit de chacun, dans les générations présentes et futures, de vivre dans un environnement propre à assurer sa santé et son bien-être*" » : M. PÂQUES et B. JADOT, « Diversité des dispositions qui font de l'environnement l'objet d'un droit fondamental », *op. cit.*, p. 243.

7. C'est par exemple la posture adoptée par la Charte constitutionnelle française de l'environnement de 2005, qui consacre les droits procéduraux à l'information et à la participation (article 7) parallèlement et indépendamment du droit de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé (article 1). Néanmoins, il est à noter que « [l]a dissociation n'empêche pas [...] qu'ils en soient le corollaire, qu'ils en concrétisent la mise en œuvre et que subsiste à ce titre un rapport d'inhérence » : C. PICHERAL, « L'hypothèse d'un "droit à" l'environnement », *op. cit.*, p. 66.

à l'environnement, autrement difficile à appréhender en tant que tel [1].

Les garanties procédurales identifiées au sein de la norme jurisprudentielle protectrice du droit à l'environnement visent à conférer aux bénéficiaires de la protection conventionnelle certaines prérogatives qui apparaissent indissociables du cadre normatif objectif étudié dans la section précédente [2]. Parce qu'elles donnent aux personnes physiques et morales la faculté d'agir dans ce cadre préventif (information, participation) tout en leur donnant les moyens d'en contrôler la mise en œuvre (accès à la justice), ces garanties procédurales participent en effet à l'affirmation de droits subjectifs complémentaires de ce cadre normatif. Cependant, si l'hypothèse de l'inclusion de droits procéduraux spécifiques au sein de ce droit générique à un environnement sain se trouve pleinement confirmée par la jurisprudence européenne, il apparaît en revanche que la typologie généralement retenue de ces droits, construite sur le tryptique information – participation – accès à la justice, « ne coïncide pas complètement avec la somme des obligations procédurales mises à la charge des Etats par la Cour de Strasbourg » [3]. Alors qu'effectivement la plupart d'entre elles forment un ensemble de garanties procédurales les rapprochant des droits consacrés dans la Convention d'Åarhus — dont la Cour s'est par ailleurs largement inspirée [4] —, la convergence n'est pas complètement établie au regard du droit à la participation du public au processus décisionnel (§ 1.). D'autre part, le juge européen y ajoute une garantie qui, au départ, n'est absolument pas spécifique à la matière environnementale : le droit à l'exécution des décisions de justice, qu'il transpose aux décisions de justice favorables à la protection du droit à l'environnement, mais aussi aux décisions administratives allant dans ce sens (§ 2.).

§ 1. La promotion de garanties procédurales globalement analogues aux droits consacrés dans la Convention d'Åarhus

285. En matière environnementale, il est des garanties procédurales qui font l'objet d'une promotion particulière par le juge européen et l'on ne saurait s'étonner, sur ce point, qu'il s'agisse de garanties similaires à celles que l'on retrouve dans un texte qui a assurément eu l'effet d'un « stimulant » sur la jurisprudence de la Cour EDH : la Convention d'Åarhus sur l'accès à l'information, la participation du public du processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement du 25 juin 1998 [5]. S'enracinant au cœur du processus décisionnel environnemental, la protection procédurale élaborée par

1. En ce sens, A. KISS établit un parallèle entre le droit à l'environnement et des droits tels que le droit à la liberté ou encore à la sécurité, qui reposent sur des notions difficilement saisissable ; il souligne qu'à l'égard de tels droits, « [l]e droit ne peut garantir que l'existence et le bon fonctionnement de certaines procédures qui constituent une protection contre la violence ou l'arbitraire, et pas la liberté et la sécurité en elles-mêmes » : A. KISS, « Le droit à la conservation de l'environnement », *RUDH* 1990, 2, n° 12, p. 447. V. également S. DOUGLAS-SCOTT, « Environmental Rights In the European Union - Participatory Democracy Or Democratic Deficit ? » *in Environmental Rights*, sous la dir. de A. BOYLE et M. ANDERSON, Oxford University Press, 1996, p. 109–127, p. 112 : « Given the problem involved in defining a substantive environmental right it might seem preferable to abandon this notion altogether and concentrate on procedural or participatory rights ».

2. V. *supra*.

3. C. PICHERAL, « L'hypothèse d'un "droit à" l'environnement », *op. cit.*, p. 66.

4. V. *supra*, Titre II, Chapitre 1, Section II, § 1., A., 2., 3., p. 192 et § 2., pp. 201 et s.

5. J.-P. MARGUÉNAUD, « La Convention d'Åarhus et la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, pp. 78-83.

la Cour sous l'influence plus ou moins directe de ce texte onusien favorise l'émergence d'une démocratie qui, si elle se veut avant tout « environnementale » [1], reste purement administrative, comme si le fond du problème résidait surtout dans la recherche, par l'Administration, de la légitimité capable de rendre plus socialement acceptables les risques qu'elle fait prendre à la population par certaines de ses décisions [2].

Il serait possible de s'interroger sur le fait de savoir si les droits promus à travers cette protection procédurale se rattachent à la catégorie des « *droits environnementaux de l'homme* » qui nous a été révélée dans le célèbre arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* du 8 juillet 2003 [3]. En effet, à l'heure où « [l]a protection procédurale est érigée en fer de lance de la protection des droits environnementaux » [4], certains indices pourraient le laisser penser [5]. Nous laisserons néanmoins ici la question ouverte, la jurisprudence étant encore beaucoup trop obscure sur ce point pour que l'on puisse y apporter une réponse exempte d'ambiguïtés [6]. Il nous semble plus commode, en revanche, de proposer une lecture de ces garanties procédurales en les distinguant suivant leur vocation contentieuse ou non-contentieuse. L'on verra ainsi que les garanties procédurales à vocation non-contentieuse se rattachent au « *droit du public à l'information* » environnementale (A.), tandis que les garanties à vocation contentieuse concernent l'affirmation du droit d'accès à la justice en matière environnementale (B.). Quant à l'exigence de participation, pensée très

1. En ce qui concerne le thème de la démocratie environnementale, les études sont relativement nombreuses. Aussi nous contenterons-nous de renvoyer à la thèse de G. PAROLA, ainsi qu'à un cycle de conférences du Conseil d'État récemment publié sur ce thème : G. PAROLA, *Environmental democracy : rights and duties for a new citizenship*, Université de Turin, Italie, 2010 ; *La démocratie environnementale*, sous la dir. de CONSEIL D'ÉTAT, coll. « Droits et Débats », La documentation Française, 2013.

2. Sur ce thème de la démocratie administrative, v. tout particulièrement G. DUMONT, *La citoyenneté administrative*, thèse de doct., Université Panthéon-Assas (Paris II), 2002, pp. 575 et s., avec les références citées ; ainsi que J.-B. AUBY, « Droit administratif et démocratie », *Dr. adm.* 2006, p. 6–10 ; J.-B. AUBY, « Nouvelles de la démocratie administratives », *Dr. adm.* 2010, repère 4.

3. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 122.

4. J.-F. FLAUSS, « La procéduralisation des droits substantiels de la Convention européenne des droits de l'homme au service de la lutte contre les pollutions et nuisances », *op. cit.*, p. 1266.

5. L'expression apparaît en effet concomitamment à l'examen, que la Cour effectue pour la première fois, de la question de l'information (par le biais d'un document de consultation comportant notamment des études sur le bruit occasionné par les aéronefs), de la possibilité qui lui était laissée d'émettre ses observations ainsi que la faculté qui lui était donnée de contester les décisions finalement adoptées : Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 128. L'arrêt *Taşkin et al. c/ Turquie* reprendra ce triptyque information/participation/accès à la justice dans une formulation systématique en se référant à l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* (préc.), sans toutefois se référer à nouveau aux « droits environnementaux de l'homme » : Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 119.

6. On observera d'une part que l'expression « *droits environnementaux de l'homme* » est peu usitée dans la jurisprudence européenne des droits de l'homme : Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 122 ; Cour EDH, déc., *Ashworth et al. c/ Royaume-Uni*, 20 jan. 2004, n° 39561/98 ; Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 104. D'autre part, Il ne faut pas oublier que les « *droits environnementaux de l'homme* » apparaissent dans l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* dans une posture peu favorable, la Cour jugeant « *qu'il ne serait pas indiqué [qu'elle] adopte en la matière une démarche particulière tenant à un statut spécial qui serait accordé aux droits environnementaux de l'homme* » : Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 122. Enfin, la position des auteurs sur cette question reste discordante. Ainsi, pour M. DE SALVIA l'expression « suscite et autorise des interprétations diverses » : M. DE SALVIA, « Principes généraux du droit de l'homme à un environnement sain, selon la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 62. Lorsqu'on la retrouve sous la plume d'un juge dissident, l'expression semble entendue de façon beaucoup trop générale : v. l'opinion partiellement concordante et partiellement dissidente du Juge PINTO DE ALBUQUERQUE jointe à l'arrêt Cour EDH, Gr. Ch., *Herrmann c/ Allemagne*, *préc.* Néanmoins, pour S. NADAUD, ces droits « repose[raient] sur les quatre piliers présents dans la Convention d'Åarhus, les droits procéduraux à l'information, à la participation du public et à l'accès à la justice environnementale, droits complétés par le droit substantiel à l'environnement consacré à l'article 1er de la Convention » : S. NADAUD, « L'approche fondée sur le respect des droits de l'Homme : un moyen d'assurer une protection plus concrète et effective du droit pénal de l'environnement », *op. cit.*, p. 24.

tôt comme une composante essentielle du droit à l'environnement [1], il apparaîtra sans doute surprenant de ne point la voir ici mentionnée comme un droit subjectif à part entière. Non pas qu'elle soit absente de la jurisprudence européenne, car elle y « transparaît de manière au moins latente dans les principes dégagés par le juge de la Convention » [2]. Nous verrons cependant dans les développements qui suivent que les obligations procédurales qui s'y réfèrent indirectement ne distinguent jamais la participation du public du droit du public à l'information et du droit d'accès à la justice.

A. Le droit du public à l'information environnementale, figure centrale du droit à la protection d'un environnement sain dans la jurisprudence européenne des droits de l'homme

286. Entièrement façonné par le recours à la technique des obligations positives, le « *droit du public à l'information* » est désormais solidement ancré dans la jurisprudence européenne, la Cour soulignant sans ambages qu'il doit être vu comme un droit explicitement « *consacré par la jurisprudence de la Convention* » [3].

Apparaissant comme l'élément central de la protection conventionnelle du droit à un environnement sain, son objet est double : curatif, puisqu'il vise d'abord à apaiser les craintes des individus exposés ou ayant été exposés à un risque environnemental avéré ou supposé [4] ; préventif, ensuite, puisqu'il doit pouvoir permettre à ces mêmes individus d'évaluer le danger auquel ils sont (ou seront) exposés afin qu'ils puissent, le cas échéant, prendre leurs dispositions pour s'en prémunir [5]. En ce sens, le droit à l'information en matière environnementale fait office de « préalable essentiel du droit à l'autodétermination en matière sanitaire et environnementale » [6].

Aussi le droit à l'information environnementale possède-t-il un crédo fondamental : la transparence. Ceci explique l'enjeu qu'il peut constituer dans la jurisprudence européenne : enjeu de connaissance (des risques environnementaux, notamment) pouvant se muer en enjeu de pouvoir [7].

1. M. PRIEUR, « Le droit de l'environnement et les citoyens : la participation », *RJE* 1988, p. 397–410.

2. C. PICHERAL, « L'hypothèse d'un "droit à" l'environnement », *op. cit.*, p. 67.

3. L'expression apparaît pour la première fois sous Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 90, la Cour précisant « *que ce droit, qui a déjà été consacré sur le terrain de l'article 8 (Guerra et autres, précité, p. 228, § 60), peut également en principe être revendiqué aux fins de la protection du droit à la vie* » ; expression sera reprise plus tard dans Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 112. Il n'est d'ailleurs pas étonnant qu'il ait d'abord été consacré en ces termes sur le terrain de l'article 2, « the provision most appropriate to protect the environment and to contain a comprehensive right to environmental information » : S. WEBER, « Environmental Information and the European Convention on Human Rights », *op. cit.*, p. 183.

4. Cour EDH, *McGinley et Egan c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 97 ; Cour EDH, Gr. Ch., *Roche c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 155.

5. V. parmi d'autres : Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*, § 60 ; Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 119 ; Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 113 ; Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, § 113. « En ce sens, l'objectif de l'obligation procédurale est de conférer aux titulaires des droits substantiels les moyens d'éviter que ceux-ci ne soient violés par un évènement futur » : É. DUBOUT, « La procéduralisation des obligations relatives aux droits fondamentaux substantiels par la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 409.

6. É. PAILLISSÉ, « Le droit à l'information, préalable essentiel du droit à l'autodétermination en matière sanitaire et environnementale. Étude de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *La Revue des droits de l'homme* 2016, en ligne, URL : `http://journals.openedition.org/revdh/2343`.

7. « C'est en effet l'accès à l'information environnementale qui permet d'exercer une pression sur les entreprises, de participer au processus décisionnel en matière d'environnement, de contester l'action ou l'inaction des autorités publiques en la matière » : C. NOIVILLE et T. BERGER, « L'accès à l'information sur l'environnement. Réflexions sur deux causes d'ineffec-

Son rôle est d'autant plus central dans la jurisprudence européenne qu'il s'y singularise en outre comme un véritable droit charnière situé « à la confluence de la régulation par la règle de droit (droit objectif) et de la régulation par les droits (droit subjectif) » [1]. À cette nature profondément ambivalente se surajoute la double dimension, à la fois substantielle et procédurale, de ce droit, qui peut fluctuer en fonction de la nature de l'obligation positive le sanctionnant [2]. Disons, pour résumer, que ce droit, qui doit être compris comme une composante du droit à un environnement sain tel qu'il se dégage de la jurisprudence européenne, est porteur en lui-même d'une certaine complexité du fait des multiples caractères qu'il revêt.

Il est néanmoins possible de systématiser l'analyse de ce droit du public à l'information environnementale de deux manières distinctes. Il peut, dans un premier temps, être compris comme un devoir général pesant sur les autorités nationales de diffuser *proprio motu*, lorsqu'elles ont connaissance d'un risque environnemental, les informations relatives à ce risque à l'ensemble des populations qui y sont exposées (1.). Ce devoir s'analyse ainsi en une **obligation générale d'alerter** qui ne s'inscrit pas dans la même dynamique que celle du **droit individuel d'accéder** à certaines informations environnementales qu'expriment en revanche d'autres obligations positives spécifiques mises à la charge de l'État par la Cour (2.) [3]. Si l'ensemble de ces obligations paraît désormais pouvoir relever, avec certaines réserves, de la liberté de recevoir des informations [4], la Cour interaméricaine des droits de l'homme semble elle-même reprendre à son compte une telle dichotomie [5].

1. Un devoir général des autorités d'avertir de leur propre chef les populations exposées à des risques environnementaux majeurs

287. Précision préalable. La Cour fait expressément découler l'obligation qui pèse sur les autorités d'informer *motu proprio* les populations exposées à un risque environnemental du « droit du public à l'information », ce qui explique pourquoi nous poursuivons ici son étude dans le cadre de la dimension subjective de la norme européenne protectrice du droit à un environnement sain [6].

288. La jurisprudence est peu claire sur le type exact de l'obligation positive relative à ce devoir d'information ou d'avertissement pesant sur les autorités. Tantôt, en effet, elle peut s'analyser en une

tivité » *in Sciences et droits de l'homme*, sous la dir. de R. ENCINAS DE MUÑAGORRI et al., coll. « Presses universitaires de Sceaux », Mare & Martin, 2017, p. 173.

1. É. NAÏM-GESBERT, « L'irrésistible ordre public écologique. Risque et État de droit », *op. cit.*

2. Ainsi, lorsque le droit à l'information est associé à une obligation structurelle, il aura tendance à relever du volet substantiel du droit à un environnement sain ; en revanche, lorsqu'il est promu par une obligation individuelle, il aura plutôt tendance à relever du volet procédural de la norme protectrice : v. *infra*, les développements qui suivent immédiatement.

3. En ce sens, A. GOURITIN propose une analyse similaire du droit à l'information dans la jurisprudence européenne : elle y distingue bien, d'une part, « l'obligation des États de fournir des informations, même sans demande formelle émanant du public », de « l'obligation de garantir l'accès aux documents », d'autre part : A. GOURITIN, « La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur les obligations positives en matière environnementale peut-elle s'appliquer aux changements climatiques ? », *op. cit.*, p. 263. Pour une position similaire, v. A. BOYLE, « Human Rights or Environmental Rights - A Reassessment », *Fordham Envtl. L. Rev.* 2008, 18, p. 489.

4. V. *supra*, chapitre précédent, Section 1, § 1., A., 4., b., pp. 167 et s.

5. Cour IDH, avis, *Medio ambiente y derechos humanos*, *préc.*, § 225.

6. Alors qu'elle aurait pu être étudiée *supra*, au titre des mesures préventives concrètes relevant des pouvoirs de police : v. ce Chapitre, Section I, § 1., B., 2., a., pp. 229 et s.

obligation substantielle [1], tandis qu'au contraire, elle peut parfois être qualifiée par la Cour d'obligation procédurale [2]. Ici réside une zone d'ombre, qu'il est d'ailleurs impossible de lever en se référant à sa seule nature d'obligation de résultat, ni même en prenant acte qu'il s'agit aussi d'une obligation individuelle (dans les deux cas, cela ne prédétermine absolument pas le type de l'obligation qui peut être en jeu, substantielle ou procédurale) [3].

289. Aussi ne nous appartient-il pas de trancher cette question car ce qu'il nous importe surtout de voir ici, c'est le sens bien spécifique que cette obligation positive acquiert avec l'arrêt *Guerra et al. c/ Italie* qui, au lieu de la dégager sur le terrain de l'article 10 [4], a préféré la déduire de l'article 8 de la Convention [5].

En l'espèce, la Cour a constaté la violation de cette disposition en ce que les autorités municipales, du fait notamment de l'inertie des autorités préfectorales et alors que la législation nationale les y obligeait [6], n'avaient adopté aucune mesure d'information de la population de Manfredonia, « *une commune aussi exposée au danger en cas d'accident dans l'enceinte de l'usine* » de production de fertilisants située à environ 1 kilomètre (§ 60), sur les risques qu'elle encourait du fait de résider si près de celle-ci et les mesures d'urgence à prendre en cas d'incident survenant sur le site. On fera surtout remarquer que le cœur du litige portait sur des **informations spécifiques** (relatives, respectivement, aux dangers inhérents à l'activité industrielle en cause, aux mesures de sécurité adoptées, aux plans d'urgence préparés et aux procédures à suivre en cas d'accident) qui, **détenues par les autorités** [7], auraient dû être communiquées

1. Ainsi est-elle toujours envisagée comme une obligation substantielle quand elle est contrôlée au regard du droit à la vie protégé par l'article 2 de la Convention : Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.* ; Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.* ; Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*

2. Sous l'angle de l'article 8 de la Convention, elle semble plutôt consacrée sous les traits d'une obligation substantielle *Guerra et al. c/ Italie* mais la Cour, dans son arrêt *Di Sarno et al. c/ Italie*, estimera au contraire que l'« *obligation d'informer les personnes concernées […] quant aux risques potentiels auxquels elles s'exposaient en continuant à résider en Campagnie* » relève plutôt du volet procédural de l'article 8 : Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, §§ 107 et 113.

3. Dans l'affaire *Öneryildiz* (préc.), il semblerait que l'obligation d'information ait été rangée dans la catégorie des obligations substantielles « parce qu'elle aurait dû être effectuée *antérieurement* au préjudice reproché, afin justement d'en prévenir la survenance. Cependant, nul ne niera qu'une obligation d'information consiste avant tout à mettre en place une procédure à cet effet. Quand bien même sa fonction serait de prévenir la survenance d'une violation substantielle de la Convention, il nous semblerait plus clair de classer une telle obligation dans la catégorie des obligations procédurales, et non substantielles » : É. DUBOUT, « La procéduralisation des obligations relatives aux droits fondamentaux substantiels par la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 414.

4. V. *supra*, au chapitre précédent de ce Titre, Section 1, § 1., A., 4., b., pp. 167 et s.

5. Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*, §§ 58-60 ; il sera également question de cette obligation quelques mois plus tard dans l'arrêt Cour EDH, *L.C.B. c/ Royaume-Uni*, *préc.*, §§ 40-41. L'arrêt *Vilnes et al. c/ Norvège* rendu par la Cour le 5 décembre 2013 confirme pleinement cette analyse. La Cour y précise en effet que « *since Guerra and others, […] the Court has affirmed a positive obligation for States, in relation to Article 8, to provide access to essential informations enabling individuals to assess risks to their health and lives. In the Court's view, this obligation may in certain circumstances also encompass a duty to provide such information, as can be inferred from the concluding paragraph 60 (concerning Article 8) in Guerra and others, […] and the affirmation of the "public's right to information" with reference to the latter in the context of Article 2* » : Cour EDH, *Vilnes et al. c/ Norvège*, *préc.*, § 235.

6. L'article 11 et 17 du décret du Président de la République 175/88 du 18 mai 1988 (DPR 175/88), transposant en droit italien la directive 82/501/CEE du Conseil des Communautés européennes (directive « Seveso »), prévoyaient l'obligation, à la charge des autorités préfectorales et municipales compétentes, « d'informer la population concernée sur les risques liés à l'activité industrielle en question, les mesures de sécurité adoptées, les plans d'urgence préparés et la procédure à suivre en cas d'accident » (Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*, § 25.).

7. En vertu de l'article 5 du DPR 175/88, applicable à l'époque des faits, c'est l'entreprise exerçant des activités dangereuses qui devait « *notifier aux ministères de l'Environnement et de la Santé un rapport contenant notamment des informations détaillées sur son activité, les plans d'urgence en cas d'accident majeur, les personnes chargées d'exécuter ce plan, ainsi que*

à la population concernée par les dangers de l'usine et ce, sans qu'il eût été besoin pour les particuliers d'en formuler la demande [1].

Le litige ne concernait donc pas une demande d'informations émanant de particuliers concernés par les activités dangereuses de l'usine et qui n'aurait pas été satisfaite par les autorités, mais il avait plus exactement trait à une **obligation de collecte et de diffusion, *motu proprio*, de l'information** relative aux risques liés à l'exploitation d'une usine dangereuse ainsi qu'aux mesures à prendre en cas d'accident [2]. Depuis l'arrêt *Magyar Helsinki Bizottság c/ Hongrie* du 8 novembre 2016 [3], et conformément à ce que nous en avons dit *supra*, la question reste en suspens de savoir si cette obligation positive pourrait être sanctionnée sur le terrain de l'article 10 [4]. Toujours est-il cependant que c'est cette « obligation d'avertissement » [5] que l'on retrouve sur le terrain de l'article 2 en matière de risques environnementaux dans l'arrêt *Öneryildiz c/ Turquie (II)* [6], ainsi que dans quelques autres arrêts de la Cour rendus sur le terrain de l'article 8 [7].

290. En vertu de celle-ci, dès qu'elles ont connaissance d'un risque environnemental, les autorités nationales doivent adopter des mesures d'information des individus concernés par celui-ci [8]. Le champ d'application de cette obligation peut même être plus large encore, dans la mesure où l'on peut penser qu'elle ne concerne pas seulement le risque dont l'État a connaissance, mais aussi le risque dont il aurait dû avoir connaissance, ce qui peut alors nécessiter de la part des pouvoirs publics de déterminer et d'évaluer en permanence les risques en présence [9].

L'origine du risque en cause, qu'il soit d'ordre technologique ou naturel, importe peu ; le fait qu'il soit crée par des agents économiques privés non plus (secteur industriel) : l'obligation étatique subsiste. Il apparaît cependant selon la jurisprudence européenne qu'elle ne peut être mise à la charge de l'État qu'à deux conditions : d'une part, le risque en question doit être avéré et pratiquement connu des seules autorités (et *a fortiori* de l'exploitant dans le cas d'une activité industrielle dangereuse), ce qui signifie

les mesures adoptées par l'entreprise pour réduire les risques pour l'environnement et pour la santé publique ».

1. Le DPR 175/88 prévoyait en effet que les informations ainsi transmises par l'entreprise aux autorités soient ensuite communiquées au public par les maires des communes concernées (essentiellement sur les dangers de l'activité en cause : article 11 du DPR), ainsi que le préfet (essentiellement sur les plans d'urgence : article 17 du DPR).

2. En ce sens : M. DEJEANT-PONS, « Le droit de l'homme à l'environnement en tant que droit procédural », *op. cit.*, p. 34 ; pour une position contraire, v. Y. WINISDOERFFER, « La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et l'environnement », *RJE* 2003, n° 2, p. 223.

3. Cour EDH, Gr. Ch., *Magyar Helsinki Bizottság c/ Hongrie*, *préc.*

4. V. *supra*, renvoi déjà opéré plus haut.

5. H. TRAN, *Les obligations de vigilance des États parties à la Convention européenne des droits de l'homme : essai sur la transposition en droit européen des droits de l'homme d'un concept de droit international général*, *op. cit.*, p. 302.

6. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, §§ 108 ; v. également Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 103-106 ; Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, § 181.

7. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, le droit du public à l'information se décline dans cette affaire sous ses deux aspects : le premier concerne le droit d'accès à l'information dans le contexte antérieur à l'accident écologique de janvier 2000 et porte sur l'évaluation des risques de l'activité autorisée dans le cadre du processus décisionnel ; le second aspect, qui nous intéresse ici, concerne bien le « *devoir de fournir des informations suffisantes et détaillées quant aux conséquences passées, présentes et futures de l'accident écologique sur leur santé et l'environnement et aux mesures de prévention et recommandations pour la prise en charge de populations qui seraient soumises à des évènements comparables à l'avenir* », qui s'applique au contexte postérieur à l'accident de janvier 2000 (§ 121).

8. *A contrario*, v. : Cour EDH, *L.C.B. c/ Royaume-Uni*, *préc.*, §§ 40-41.

9. A. GOURITIN, « La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur les obligations positives en matière environnementale peut-elle s'appliquer aux changements climatiques ? », *op. cit.*, p. 263.

que l'information en jeu ne peut pas être à la portée du quidam [1] ; d'autre part, ce risque doit constituer une menace grave d'atteinte aux droits des individus [2]. Ainsi, la jurisprudence développée sur ce point n'a pratiquement pour vocation que le risque majeur, qui peut être défini comme « la possibilité d'un évènement d'origine naturelle ou anthropique, dont les effets peuvent mettre en jeu un grand nombre de personnes, occasionner des dommages importants et dépasser les capacités de réaction de la société en général et des instances directement concernées » [3].

291. Ainsi constituée, cette obligation d'information entre pleinement en résonance avec l'article 5 § 1 c) de la Convention d'Åarhus que la Cour, dans son arrêt *Di Sarno et al. c/ Italie*, n'hésite d'ailleurs pas à mettre en synergie avec sa propre jurisprudence aux fins de la compléter [4]. En prévoyant « *qu'en cas de menace imminente pour la santé ou l'environnement, imputable à des activités humaines ou due à des causes naturelles, toutes les informations susceptibles de permettre au public de prendre des mesures pour prévenir ou limiter d'éventuels dommages qui sont en la possession d'une autorité publique soient diffusées immédiatement et sans retard aux personnes qui risquent d'être touchées* » [5], cet article ne fait rien d'autre que de formuler cette obligation des autorités de collecter et de diffuser les informations qu'elles détiennent [6]

292. Limites. S'il semble que les autorités publiques doivent non seulement informer sur la nature du risque en présence mais aussi, dans certains cas, sur les mesures de prévention ou d'action à prendre au cas où il se réaliserait [7], il se trouve néanmoins que le juge européen ne précise pas de quelle manière

1. Non pas forcément en raison de sa technicité, mais parce que ce sont les autorités qui la détiennent toujours en premier lieu. C'est évidemment le cas lorsque ces dernières ont « *elles-mêmes mis en place et autorisé l'exploitation génératrice de la menace en question* » (Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 101.), ou lorsque le droit interne prévoit des mécanismes imposant aux exploitants d'une activité dangereuse de transmettre à l'administration les informations essentielles sur les dangers générés (Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*). Contrairement aux particuliers, l'État dispose de plus, en principe, du temps et des moyens nécessaires pour déterminer les risques en présence. On se souviendra à cet égard de l'arrêt de Chambre *Öneryildiz c/ Turquie (I)*, dans lequel la Cour souligne bien qu'« *il serait malvenu d'escompter que le citoyen ordinaire […] soit à même de concevoir les risques spécifiques liés au processus de la méthanogénèse ainsi que ceux d'un éventuel glissement de terrain* » : Cour EDH, *Öneryildiz c/ Turquie (I)*, *préc.*, § 85. En ce sens, le « citoyen ordinaire » ne peut que difficilement avoir conscience du risque s'il n'en est pas avisé : A. GOURITIN, « La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur les obligations positives en matière environnementale peut-elle s'appliquer aux changements climatiques ? », *op. cit.*, pp. 263 et 272.

2. Cette obligation ne semble en effet jouer que lorsque la vie, l'intégrité physique ou la santé de l'individu sont menacés. Il faut noter, de plus, que dans toutes les affaires que nous avons eu à connaître, les risques s'étaient toujours matérialisés. Ainsi, dans les affaires *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *Budayeva et al. c/ Russie* et *Kolyadenko et al. c/ Russie*, les autorités avaient connaissance des risques pesant sur la vie des requérants, mais n'ont pas agit pour en empêcher la réalisation (affaires *préc.*). Nous pouvons considérer qu'il en était de même dans l'affaire *Guerra et al. c/ Italie*, où l'ampleur du risque était connue puisqu'un accident s'était déjà produit par le passé sur le site : Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*

3. *Traité de droit des risques naturels*, sous la dir. de C. CANS, Le Moniteur, 2014, p. 84.

4. Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, § 107.

5. Article 5 § 1 c) de la Convention d'Åarhus, cité au § 107 de l'arrêt *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc*.

6. Soulignons que cette dimension du droit du public à l'information environnementale est absente du droit français, la Charte de l'environnement se contentant, en son article 7, de reconnaître un droit d'accès à l'information environnementale. En ce sens, v. *Code constitutionnel*, 7e éd., Lexis Nexis, 2016, p. 584.

7. C'est du moins la position soutenue par H. TRAN, pour qui l'extension du champ d'application du devoir d'avertissement provient de l'arrêt *Tătar c/ Roumanie*, dans lequel la Cour condamne la Roumanie, notamment parce que suite à l'accident du 30 janvier 2000, « *les autorités nationales ont manqué à leur devoir d'information de la population de la ville de Baia Mare, et plus particulièrement des requérants […] [qui] se sont trouvés dans l'impossibilité de connaître les éventuelles mesures de prévention d'un accident similaire ou les mesures d'action dans le cas de la reproduction d'un tel accident* » (arrêt *Tatar*, préc.) : H. TRAN, *Les obligations de vigilance des États parties à la Convention européenne des droits de l'homme :*

l'État doit remplir son devoir d'informer la population des risques auxquels elle est exposée. En ce sens, le choix des mesures d'information par les autorités nationales en vue de remplir leur obligation paraît relever de leur marge d'appréciation, ce qui explique leur assimilation fréquente, par le juge européen, aux mesures concrètes « d'ordre pratique » parfois requises pour prévenir efficacement des dommages environnementaux [1]. La Cour n'impose donc pas de forme particulière d'information de la population. Ainsi, dans l'affaire *Budayeva et al. c/ Russie*, la mise en place d'un système d'alerte précoce de la population, impliquant un système effectif de surveillance des coulées de boues et un dispositif fonctionnel d'avertissement public, aurait permis aux autorités locales d'honorer leur devoir d'informer les habitants de Tyrnyauz de l'arrivée d'un épisode de coulées de boues plus important qu'à l'accoutumée [2]. On pourrait également imaginer que, dans d'autres situations, la distribution de tracts officiels par les autorités soit à même de satisfaire leur obligation d'information.

Reste cependant encore à déterminer le « public » concerné par ces mesures d'information. Et, là-dessus, la Cour ne nous dit pas grand chose non plus. L'analyse de la jurisprudence permet néanmoins de comprendre assez vite que le « public » visé s'entend uniquement des personnes physiques réellement menacées par un risque environnemental technologique ou naturel [3]. Le nombre des individus concernés est alors amené à varier selon les contextes et les risques en présence mais le « public » ne comprendra généralement guère plus que la population située dans le voisinage immédiat du risque environnemental en cause [4] ; voisinage qui, certes, pourra s'étendre d'un quartier [5] à une ville entière [6].

Enfin, la principale limite de cette obligation se trouve face aux puissances industrielles privées. En effet, l'obligation d'avertir les populations concernées par des risques environnementaux majeurs repose uniquement sur les autorités publiques dès lors qu'elles détiennent des informations précises confirmant de tels risques. C'est généralement le cas lorsque l'activité ou le secteur en cause est directement placé sous le contrôle de la personne publique [7], ou que la maîtrise du danger relève naturellement de sa compétence [8]. Lorsqu'au contraire il s'agit d'une activité dangereuse que la personne publique n'a pas directement en charge, c'est alors l'opérateur privé qui détient les informations pertinentes relativement aux dangers de son activité. Or, en l'absence de procédures spécifiques prévues par le droit interne obligeant

essai sur la transposition en droit européen des droits de l'homme d'un concept de droit international général, *op. cit.*, p. 303.

1. V. *supra*, ce Chapitre, Section I, § 1., B., 2., a., p. 229.

2. Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, §§ 152-155. La Cour conclue en l'espèce à « *la faillite des autorités à garantir le fonctionnement du système d'alerte précoce* » ; v. également, *mutatis mutandis* Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*

3. Ce qui va également dans le sens de l'article 5 § 1 c) de la Convention d'Åarhus, qui précise que les autorités doivent diffuser les informations sur les risques environnementaux « *aux personnes qui risquent d'être touchées* ».

4. Sur cette question du rapport de proximité comme déterminant essentiel de la protection d'un environnement sain, v. *supra*, cette Partie, Titre premier, Chapitre deuxième, Section II, § 1., A., pp. 125 et s.

5. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, s'agissant des quartiers de taudis d'Ümraniye qui étaient directement exposés au risque d'explosion de la décharge situé en surplomb ; Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, s'agissant du quartier situé en contrebas du bassin de rétention d'eau et s'étendant sur 15 km ^{2}.

6. Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*, les mesures d'information en question étaient destinées à la population de Manfredonia (§ 59) ; Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 123 : où la Cour relève « *que les autorités nationales ont manqué à leur devoir d'information* ***de la population de la ville de Baia Mare*** » (nous soulignons) ; Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*

7. Par exemple en ce qui concerne la gestion des déchets : Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.* ; Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*

8. En ce qui concerne la maîtrise des risques naturels : Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*

les industriels à transmettre les informations pertinentes sur les dangers de leur activité, les autorités ne pourront être en mesure de satisfaire leur obligation d'en avertir la population. Ceci rend ce devoir d'information fortement tributaire de l'existence, en droit interne, de procédures spécifiques obligeant les industriels à transmettre aux autorités les informations qu'ils détiennent relativement aux dangers de leur activité pour la population avoisinante, sans compter sur le secret commercial et industriel qui peut s'y opposer [1], et sur le fait que de telles procédures, lorsqu'elles existent, peuvent aussi bien rester lettres mortes : seulement dans ce dernier cas, la Cour pourra juger l'obligation d'information violée [2]. S'il est vrai que de telles procédures existent pour certaines activités à haut risque [3] et que la connaissance des risques inhérents à une activité donnée peut déjà être obtenue dans le cadre du processus décisionnel, le plus souvent au travers des études préalables [4], la question de la réalité et de la fiabilité de l'information ainsi transmise reste entièrement posée.

Les caractéristiques de l'obligation positive d'avertir les populations qui pèse sur l'État étant précisées, il s'agit désormais de ne plus la confondre avec les obligations positives qui, elles, viennent concrétiser le droit pour les individus d'accéder à l'information environnementale.

2. Un droit des personnes d'accéder à l'information environnementale

293. Au sein du droit du public à l'information environnementale, le droit d'accès à l'information nous semble se distinguer conceptuellement du devoir d'informer qui vient tout juste d'être étudié. Ce dernier reposait en effet uniquement sur l'initiative de l'État. Le droit d'accès, en revanche, repose plutôt sur l'initiative individuelle, de sorte qu'il doit davantage être vu comme un droit subjectif. Ce droit d'accès à l'information environnementale repose sur deux obligations positives distinctes relevant du volet procédural de la norme prétorienne protectrice du droit à un environnement sain. Dégagées sur le terrain de l'article 8 de la Convention, elles contribuent à dédoubler ce droit d'accès sous deux formes principales. La première forme appelle la mise en place d'un mécanisme structuré de divulgation de l'information environnementale qui se distingue de l'obtention de l'information dans le cadre du processus décisionnel environnemental (a.). La seconde forme est, précisément, constituée par l'obligation positive procédurale de permettre l'accès aux informations disponibles (not. par le biais des études d'impact) en amont de toute décision administrative susceptible d'avoir des conséquences néfastes sur l'environnement ; il est alors ici conçu comme la condition de la participation du public au processus décisionnel environnemental (b.). S'il se trouve pour l'instant cantonné au volet procédural de l'article 8 de la Convention, la question se pose maintenant de savoir dans quelle mesure ce « droit d'accès » à l'information environnementale pourrait se voir rattacher à la liberté de rechercher des informations nouvellement

1. Ainsi que le prévoit par ailleurs la Convention d'Åarhus en son article 4.4. Cette exception a fait l'objet d'une interprétation très extensive en droit de l'UE. En ce sens, v. C. NOIVILLE et T. BERGER, « L'accès à l'information sur l'environnement. Réflexions sur deux causes d'ineffectivité », *op. cit.*, p. 178-180.

2. En l'espèce, les procédures existaient, mais les informations n'avaient jamais été transmises jusqu'à la municipalité, chargée en dernier lieu de leur diffusion à la population Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*, §§ 59-60.

3. Sur ce point, nous avons vu *supra* que la Cour envisage d'ailleurs la mise en place de telles procédures lorsqu'elle impose l'adoption d'une règlementation adaptée aux particularités de l'activité en jeu, et plus particulièrement lorsque cette réglementation vise une gestion plus interne des activités à risque : v. *supra*, ce Chapitre, Section I, § 1., B., 1., a., ii., p. 226.

4. V. *infra*, 2., b., pp. 257 et s.

consacrée sur le terrain de l'article 10 de la Convention [1].

a. L'obligation de mettre en place un mécanisme structuré de divulgation de certaines informations indépendamment du processus décisionnel environnemental

294. Si l'on se penche attentivement sur la jurisprudence, on remarquera que, depuis un arrêt *McGinley et Egan c/ Royaume-Uni* du 9 juin 1998, la protection du droit d'accès à l'information en matière environnementale nécessite aussi dans certains cas « *la mise en place d'une procédure effective et accessible permettant [...] de demander la communication de l'ensemble des informations pertinentes et appropriées* » [2]. Indépendante de l'accès à l'information dans le cadre du processus décisionnel, cette procédure implique un « *mode structuré de divulgation* » de l'information s'inscrivant dans la dynamique du « *droit d'un individu à obtenir la communication de renseignements pertinents et appropriés* » [3].

295. Avec l'arrêt *McGinley et Egan c/ Royaume-Uni* (préc.), ce droit à obtenir la communication de renseignements appropriés s'inscrit en matière environnementale dans la droite ligne de l'arrêt *Gaskin c/ Royaume-Uni* du 7 juillet 1989 qui avait reconnu au requérant un droit d'accès à des dossiers concernant son enfance [4]. Il ne saurait donc être confondu avec l'accès à l'information dans le cadre du processus décisionnel [5] et, encore moins, avec le devoir d'avertir [6].

En premier lieu, l'initiative pour obtenir la communication de l'information est entièrement laissée aux individus [7], l'État n'étant tenu qu'à la mise en place d'une structure qui permettra la divulgation des informations pertinentes à la demande de ceux-ci. C'est ainsi que, dans l'affaire *McGinley et Egan c/ Royaume-Uni*, la Cour « *estime qu'en instituant la procédure susdécrite de l'article 6 du règlement de la PAT* » [(Pensions Appeal Tribunal ou Commission de recours des pensions)], « *l'Etat a rempli, à l'égard des requérants, son obligation positive découlant de l'article 8* » [8].

Cela nous amène, en second lieu, à comprendre ici le droit d'accès à l'information essentiellement dans le cadre d'un mode **individualisé** d'obtention d'une information qui, si elle reste environnementale, porte essentiellement sur des aspects qui touchent généralement à l'intime. Cet aspect est certes sans doute moins marqué dans l'arrêt *McGinley et Egan c/ Royaume-Uni* que dans l'arrêt *Roche c/ Royaume-Uni*, mais il reste prédominant. Dans le premier arrêt, la Cour considère par exemple que l'information qui

1. Cour EDH, Gr. Ch., *Magyar Helsinki Bizottság c/ Hongrie*, *préc.*, §§ 117-156.
2. Cour EDH, *McGinley et Egan c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 101.
3. Cour EDH, Gr. Ch., *Roche c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 166.
4. Cour EDH, *Gaskin c/ Royaume-Uni*, 18 jan. 2001, n° 10454/83, Rec. p. 160, § 37.
5. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 128 ; Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 119 : v. *infra*, b., pp. 257 et s.
6. Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*, §§ 59-60 ; Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, §§ 90 et 108 : v. *supra*, 1., pp. 247 et s.
7. Les seuls cas dans lesquels l'initiative d'informer revient à l'État concernent pleinement le devoir d'informer et, partiellement, l'accès du public à l'information dans le cadre du processus décisionnel, parce que les autorités doivent aussi apporter dans le cadre des débats publics les conclusions des études menées préalablement à l'autorisation d'une activité pouvant porter atteinte à l'environnement.
8. Cour EDH, *McGinley et Egan c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 103. En l'espèce, cette disposition prévoyait, pour les besoins d'un recours devant la PAT, la divulgation de certains documents se trouvant en possession d'un organe administratif. Pour la Cour, « *rien dans le dossier ne donnait à croire que cette procédure n'aurait pas pu déboucher sur la divulgation des documents* » (§ 102), de sorte qu'en choisissant de ne pas « *faire usage de cette procédure* » (§ 102), les requérants ne peuvent prétendre qu'il y a eu en l'espèce violation de l'article 8 (§ 103).

était en jeu portait sur les relevés des niveaux de rayonnement ionisant dans l'environnement à proximité de l'île de Christmas, là où, précisément, les requérants avaient assisté aux essais nucléaires britanniques à la fin des années 50 ; l'accès à cette information leur aurait néanmoins permis de savoir s'ils avaient alors été exposés à des niveaux de rayonnements dangereux pour leur santé [1], ce qui aurait pu peut-être leur permettre d'établir un lien entre la dégradation de leur état de santé et leur présence sur les lieux des essais aux fins d'obtenir une réévaluation à la hausse de leur pension d'invalidité. Dans le second, en revanche, il s'agissait des difficultés pour le requérant d'avoir accès à des documents relevant de son dossier médical militaire et relatifs à sa participation à des tests dans le cadre de recherches sur le gaz moutarde. C'est à cette occasion que la Cour constate le manquement du Royaume-Uni à son obligation d'offrir au requérant « *une procédure effective et accessible qui eût permis à l'intéressé d'avoir accès à l'ensemble des informations pertinentes et appropriées, et ainsi d'évaluer tout risque auquel il a pu être exposé lors de sa participation aux tests* » [2]. Vu le type d'informations concernées, on comprendra qu'au regard des critères dégagés par la jurisprudence *Magyar Helsinki Bizottság c/ HongrieMagyar Helsinki Bizottság c/ Hongrie*, ce droit d'accès ne pourra pas relever de la liberté de rechercher des informations consacrée sur le terrain de l'article 10 de la Convention : d'une part, les informations recherchées ne concernent pas directement l'exercice de la liberté d'expression ; d'autre part, ces informations ne sont pas de nature à toucher le public, « *dans une mesure telle qu'il peut légitimement s'y intéresser* » [3].

296. La communication de l'information demandée n'a pas à être soumise à la condition qu'elle porte sur un risque certain. C'est d'ailleurs en ce sens que la Cour, dans un arrêt *Roche c/ Royaume-Uni*, prend bien soin de souligner qu'elle « *distingua l'affaire en question [(McGinley et Egan)] de l'affaire Guerra et autres au motif que dans cette dernière il n'était pas contesté que les requérants couraient un risque à cause de l'usine voisine ni que l'Etat possédait des informations qui leur auraient permis d'évaluer ce danger et de prendre des mesures pour l'éviter, tandis que MM. McGinley et Egan avaient seulement démontré qu'une série particulière de documents pertinents […] demeurait entre les mains des autorités* » [4]. Ainsi, le seul fait que les autorités étatiques détiennent des informations « pertinentes », c'est-à-dire de nature à « *apaiser les craintes des intéressés* » ou « *leur permettre d'évaluer le danger auquel ils [sont] ou avaient été exposés* », justifie qu'il soit mis à leur charge l'obligation de mettre en place un mécanisme spécifique pour y avoir accès [5].

297. Limites. L'intérêt de la procédure « *effective et accessible* » de communication de l'information envisagée par le juge européen est qu'elle ne se réduit pas à une procédure contentieuse ; l'arrêt *Roche c/ Royaume-Uni* précise bien en ce sens que « *[l]'on ne saurait inférer de l'arrêt McGinley et Egan qu'une procédure de divulgation associée à une action en justice peut, par principe, satisfaire à l'obligation positive de communiquer des informations à un individu qui, comme le requérant en l'espèce,*

1. Cour EDH, *McGinley et Egan c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 99.
2. Cour EDH, Gr. Ch., *Roche c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 167.
3. Cour EDH, Gr. Ch., *Magyar Helsinki Bizottság c/ Hongrie*, *préc.*, § 162.
4. Cour EDH, Gr. Ch., *Roche c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 160. La distinction du droit d'obtenir la communication de certaines informations du devoir d'informer (v. *supra*) est ici patente.
5. V., *mutatis mutandis*, Cour EDH, *McGinley et Egan c/ Royaume-Uni*, *préc.*, §§ 99-101 ; Cour EDH, Gr. Ch., *Roche c/ Royaume-Uni*, *préc.*, §§ 161-162.

cherche à les obtenir en dehors de tout contentieux »[1].

Cette forme de droit d'accès aux informations présente néanmoins certaines limites en matière environnementale. Le juge européen précise en effet à son endroit que

> « ***[d]ès lors** qu'un **gouvernement** s'engage dans des **activités dangereuses** [...] susceptibles d'avoir des conséquences néfastes cachées sur la **santé** des **personnes qui y participent**, le respect de la vie privée et familiale garanti par l'article 8 exige la mise en place d'une procédure effective et accessible permettant à semblables personnes de demander la communication de l'ensemble des informations pertinentes et appropriées* »[2].

La première limite réside dans le fait que ce droit ne permet pas de demander la communication de l'ensemble des informations pertinentes et appropriées lorsqu'il s'agit d'activités dangereuses exploitées par des personnes privées. Le juge européen précise bien, en effet, que la mise en place d'une procédure effective et accessible permettant de demander la communication de l'ensemble des informations pertinentes et appropriées est exigée « *[d]ès lors qu'un gouvernement s'engage dans des activités dangereuses* »[3], ce qui signifie que l'État n'a l'obligation de mettre en place une telle procédure que lorsqu'il s'engage lui-même directement dans une activité de cette nature. En d'autres termes, ce droit d'accès aux informations n'est pas reconnu dans les relations horizontales, ce qui peut constituer une limite importante au droit d'accès à l'information, tant l'on sait que la plupart des menaces environnementales proviennent de l'activité du secteur privé. De fait constate-t-on, en ce sens, que l'obligation positive de mettre en place une procédure effective et accessible pour permettre aux individus d'avoir accès à certaines informations n'a jusque-là été convoquée par le juge européen que dans des affaires mettant en cause des recherches scientifiques à des fins militaires[4], voire l'implication de l'État dans de vastes projets énergétiques[5], secteurs où l'emprise étatique est dominante, pour ne pas dire totale.

L'État y est d'autant moins tenu — c'est là la troisième limite — que l'activité qu'il supervise doit (ou risquer de) porter atteinte à la santé des personnes qui y « participent » ce qui, outre le critère tiré de l'atteinte potentielle à la santé (et non à l'environnement), est passablement restrictif. Les personnes qui « participent » à une activité dangereuse ne sont pas, en effet, toutes celles qui sont « concernées » par les risques environnementaux qu'elle engendre, comme ses riverains par exemple. C'est ainsi que les affaires *McGinley et Egan c/ Royaume-Uni* et *Roche c/ Royaume-Uni* ne concernaient que les militaires qui, ayant pris part aux essais nucléaires et aux tests d'armes chimiques, cherchaient à obtenir des informations sur les risques pour leur santé auxquels ils avaient été exposés[6].

1. Cour EDH, Gr. Ch., *Roche c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 165.
2. Cour EDH, *McGinley et Egan c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 101 ; Cour EDH, Gr. Ch., *Roche c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 160 (nous soulignons).
3. Cour EDH, *McGinley et Egan c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 101.
4. Cour EDH, *McGinley et Egan c/ Royaume-Uni*, *préc.*, concernant l'exposition, à des fins expérimentales, de militaires à des rayonnements ionisants lors des tests d'armes nucléaires menés par la Couronne britannique dans le Pacifique dans les années 1950-60's ; Cour EDH, Gr. Ch., *Roche c/ Royaume-Uni*, *préc.*, s'agissant de tests d'armes chimiques (gaz moutarde notamment) sur des soldats de la Couronne pour améliorer la protection des forces armées britanniques contre ce type d'armes et pour étudier l'effet des gazs sur les humains.
5. Cour EDH, *Hardy and Maile c/ Royaume-Uni*, *préc.*, s'agissant de la construction et de l'exploitation de deux terminaux de gaz naturel liquéfié.
6. Arrêts précités.

La dernière limite, enfin, a trait aux « motifs impérieux » qui peuvent exonérer l'État de son obligation. l'arrêt *Roche c/ Royaume-Uni* laisse en effet sous-entendre qu'un motif impérieux lié, notamment, à la sécurité nationale, permet aux pouvoirs publics de s'opposer à la divulgation de l'information sollicitée par un individu qui aurait pourtant un intérêt à ce qu'elle lui soit communiquée. Tout l'enjeu étant alors de savoir ce qui relève d'un tel « motif impérieux ».

298. Malgré ces limites importantes, l'arrêt *Hardy and Maile c/ Royaume-Uni* pourrait ouvrir la voie d'une intéressante complémentarité, dans le contexte du processus décisionnel environnemental, entre le droit d'accès du public à l'information environnementale dans ce cadre décisionnel (plutôt passif) et le droit à obtenir la communication d'informations complémentaires dans le cadre d'un mode structuré de divulgation de l'information (plutôt actif). On constate même que ce serait là le moyen idéal pour que, en plus des conclusions des études préalables devant être portées à la connaissance du public, chacun puisse en outre avoir un accès effectif à d'autres informations essentielles pour pouvoir évaluer le risque auquel il pourrait être exposé si l'administration autorise certaines activités [1].

On constate en effet que, dans cet arrêt, le droit d'accès à l'information est présent sous ses deux formes — accès du public à l'information dans le cadre du processus décisionnel et droit à obtenir la communication d'informations pertinentes et appropriées dans le cadre d'une procédure effective et accessible [2]. Il apparaît cependant que la question essentielle, dans cette affaire, ait été celle de l'accès du public à l'information dans le contexte de l'évaluation des risques du futur projet de port méthanier ; la question de l'obtention d'informations complémentaires par le biais de mécanismes indépendants particuliers, non-déterminante, ayant simplement permis d'apporter une justification de plus au constat de non-violation de l'article 8. Le contexte pré-décisionnel de l'affaire, qui concerne au premier chef le **processus décisionnel**, permet d'abonder en ce sens, tout en éclairant un peu mieux le raisonnement du juge européen.

Il sera en effet vu *infra* que le processus décisionnel exigé au titre de l'article 8 implique notamment, comme garantie procédurale fondamentale, de permettre l'accès du public aux conclusions des études préalables destinées à identifier et évaluer les risques environnementaux d'un projet [3]. Or, en l'espèce, la Cour se soucie en premier lieu de savoir si les requérants ont pu bien avoir un accès effectif à celles-ci (§ 247), avant de rappeler « *the importance of informing the public of the conclusions of studies undertaken and to other essential information to identify and evaluate risks* » [4]. Ce n'est qu'ensuite, parce que les requérants la soulèvent (§ 239), que la Cour se penche sur la question des mécanismes spécifiques actionnés pour obtenir davantage d'informations sur les détails techniques du projet [5]. C'est alors seule-

1. Cour EDH, *Hardy and Maile c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 245 ; complétant Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 119.

2. La Cour mobilise les principes généraux de sa jurisprudence relatifs à ces deux modalités d'accès à l'information (§§ 245-246) Cour EDH, *Hardy and Maile c/ Royaume-Uni*, *préc.*

3. V. *infra* les développements qui suivent, b.

4. Cour EDH, *Hardy and Maile c/ Royaume-Uni*, *préc.*, §§ 245 et 249.

5. *Ibid.*, § 248. Il s'agissait en l'espèce de mécanismes offerts, respectivement, par la règlementation sur l'information environnementale de 2004 (Environmental Information Regulations 2004) – permettant la communication, sur demande et à certaines conditions, de l'information en lien notamment avec les études d'impact environnemental – et par la loi sur la liberté de l'information de 2000 (Freedom of Information Act 2000) – permettant la saisine d'une commission pour l'information (Information Commission) pouvant enjoindre à l'administration de communiquer des informations qu'elle détient.

ment que, « *satisfied that the authorities provided information as required by Article 8* ***and that*** *there was an effective and accessible procedure by which the applicants could seek any further relevant and appropriate information should they so wish* », la Cour conclura en l'espèce que l'article 8 n'a pas été violé [1].

Il reste cependant que cette complémentarité dans le cadre du processus décisionnel reste limitée aux conditions d'application de l'obligation de divulgation de l'information, qui ne peut satisfaire que certaines demandes (caractère dangereux de l'activité de l'État, les personnes intéressées doivent participer à cette activité, aucun motif impérieux ne doit s'opposer à la divulgation de l'information demandée) [2]. Il est curieux, dès lors, que la Cour ait accepté de convoquer cette obligation à l'endroit des requérants, simples riverains du futur projet de terminal.

b. La condition de la participation du public au processus décisionnel environnemental

299. Dans le cadre des obligations positives découlant de l'article 8 de la Convention, la Cour, dans son arrêt *Tătar c/ Roumanie*, rappelle « *que l'importance de l'accès du public aux conclusions des études environnementales préliminaires ainsi qu'à des informations permettant d'évaluer le danger auquel il est exposé ne fait pas de doute* » [3]. Élément du « *droit du public à l'information, tel que consacré par [l]a jurisprudence [de la Cour]* » [4], l'accès du public à l'information prend ici la forme d'une obligation positive spéciale qui tend à favoriser l'émergence d'un droit subjectif appelant à s'exercer tout particulièrement **dans le cadre du processus décisionnel** susceptible de déboucher sur des mesures d'ingérence, c'est-à-dire sur des décisions administratives pouvant porter atteinte à l'environnement et, par voie de conséquence, aux droits des individus. Le « processus décisionnel » auquel la Cour renvoie correspond ainsi à un certain standard exigeant un minimum de garanties procédurales dont fait partie l'accès du public aux informations environnementales.

300. Cet accès du public à l'information environnementale concerne principalement les conclusions des études environnementales qui doivent être menées pour tout projet susceptible de porter atteinte à l'environnement ; de ce fait, il se présente comme une conséquence logique de l'obligation positive de mener, dans le cadre du processus décisionnel, toutes les « *enquêtes et études appropriées* » destinées à identifier et évaluer à l'avance les risques que peuvent comporter certains projets pour l'environnement [5]. L'arrêt *Taşkin et al. c/ Turquie* semble néanmoins suggérer que l'accès à l'information dans ce contexte *ante* décisionnel ne concerne pas que l'accès aux seules conclusions des études préalables, puisqu'il met bien en exergue l'« *importance de l'accès du public aux conclusions de ces études* ***ainsi qu'à des informations*** *permettant d'évaluer le danger auquel il est exposé* » [6]. L'arrêt *Hardy and Maile c/ Royaume-Uni* ira même plus loin, précisant que cet accès « *to other essential information to identify and*

1. *Ibid.*, §§ 249-250 (nous soulignons).
2. *Ibid.*, § 246 : « *that where a Government engages in hazardous activities which might have hidden adverse consequences on the health of those involved in such activities, and where no considerations of national security arise, an effective and accessible procedure must be established which enables such persons to seek all relevant and appropriate information* ».
3. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 112.
4. *Ibid.*, § 112.
5. V. *supra*, ce Chapitre, Section I, § 1., A., 1..
6. Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 119, souligné par nous.

evaluate risks » doit contribuer « *significantly to public knowledge of the risks posed [...] and better inform public debate* » [1]. C'est aussi seulement dans ce cadre bien précis que les personnes concernées par le processus décisionnel pourront avoir accès à certaines informations concernant des activités du secteur privé, mais que les autorités publiques détiennent par le biais des études préalables conduites à leur sujet. Il y a lieu enfin de relever ici que l'information visée dans le cadre du processus décisionnel est beaucoup plus large que dans l'hypothèse précédente. Aussi, parce qu'elle est davantage susceptible d'éveiller l'attention d'un public plus large et de le préoccuper sensiblement, « *notamment parce qu'elle[] concerne[] le bien-être des citoyens ou la vie de la collectivité* » [2], le juge européen serait bien inspiré s'il décidait un jour d'assurer la protection de cette information dans le cadre de l'article 10 au titre de la liberté de recevoir des informations.

301. Parce qu'elle enracine l'accès du public à l'information environnementale au cœur du processus décisionnel, l'obligation positive en cause ici exige que les études préliminaires ou tout autre document pertinent soient mis à la disposition du public pendant la phase précédent la prise de décision, c'est-à-dire généralement lors de débats publics [3] pouvant éventuellement se tenir dans le cadre d'une enquête publique [4]. Aussi l'organisation de telles réunions ne saurait se satisfaire d'elle-même : encore faut-il que les études effectuées soient effectivement portées à la connaissance du public présent et que soient satisfaites les éventuelles demandes d'informations complémentaires [5]. Il est à noter que la jurisprudence administrative est, sur ce point, parfaitement au diapason de la jurisprudence européenne, le Conseil d'État jugeant *a contrario* de la Cour administrative d'appel de Lyon — certes sur le fondement d'une directive communautaire non-transposée [6] — que « *l'absence de mise à disposition du public de l'étude d'impact avant la délivrance du permis de construire* » nuit « *à l'information de l'ensemble des personnes*

1. Cour EDH, *Hardy and Maile c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 249. En l'espèce, les requérants avaient eu accès aux études d'impact environnemental menées sur un projet d'extension d'un terminal portuaire méthanier mais cherchaient à obtenir la communication d'autres études préalables portant sur des aspects beaucoup plus techniques du projet. Considérant ces dernières informations non comme des « informations environnementales », l'autorité portuaire gérant le port de Milford (la MHPA – Milford Heaven Port Authority) refusa de communiquer ces études, estimant que sans contexte explicatif elles pourraient créer des confusions ou des inquiétudes inutiles (§ 117) (sic !). La Cour reprendra en l'espèce à son compte la position du Commissariat à l'information qui ordonnant à la MHPA la communication de ces études, jugeant « *that there is a very strong public interest in the disclosure of environmental information relating to the development of LNG terminals in Milford Haven* » (§ 119).

2. Cour EDH, Gr. Ch., *Magyar Helsinki Bizottság c/ Hongrie*, *préc.*, § 162.

3. Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 120 ; Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 113.

4. C'est par exemple le cas en France, où un commissaire ou une commission d'enquête doit « condui[re] l'enquête de manière à permettre au public de [notamment] prendre une connaissance complète du projet », connaissance qui pourra se faire par la tenue de réunions publiques et par la mise à disposition du public des pièces du dossier dans les mairies concernées (§ 73) : Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*

5. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 113 : la Cour relève ainsi qu'en dépit des débats publics qui furent organisés, « *aucune étude d'impact sur l'environnement ne fut présentée aux participants à ces deux débats[...] [, lesquels participants] ayant [de plus] demandé des précisions sur le danger que le fonctionnement de la technologie en question pouvait représenter [(pour rappel, la technique de cyanuration)] n'ont obtenu aucune réponse* » ; au contraire de Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*, où la Cour juge le mécanisme de l'enquête publique prévu par l'article L. 123-1 du code de l'environnement, tel qu'appliqué en l'espèce, conforme à l'obligation positive de « *permettre l'accès du public aux conclusions [des études préalables]* » (§§ 155-157).

6. Il s'agit de la directive 85/337/CEE du Conseil du 27 juin 1985 modifiée par la directive 97/11/CE du Conseil du 3 mars 1997, prévoyant notamment que le contenu des études d'impact soient mis à la disposition du public dans un délai raisonnable afin de lui permettre d'exprimer son avis « avant que l'autorisation ne soit délivrée » (article 6, 2e).

intéressées »[1].

302. L'on comprendra alors aisément à ce stade l'importance donnée par la Cour à l'accès du public à l'information environnementale en ce qu'il conditionne largement sa participation au processus décisionnel environnemental[2] — mais aussi éventuellement, s'il y a lieu, l'exercice ultérieur de son droit d'accès à la justice[3]. Comment, en effet, le public potentiellement concerné par un projet pourrait-il participer effectivement à la décision le concernant, voire émettre des observations à cet égard, s'il n'est pas en mesure d'en connaître toutes les implications environnementales ? Il est clair en effet que l'« on ne peut pas participer à une décision sans avoir été préalablement informé du projet en cause »[4] et c'est d'ailleurs bien pour cela qu'A. POMADE envisage le droit d'accès à l'information comme le « prélable à toute participation au processus décisionnel »[5].

Ce lien entre information et participation ne devrait cependant pas conduire à confusion entre ces notions, confusion à laquelle cède pourtant le juge européen. Car c'est un fait que la Cour vienne à souligner, dans l'affaire *Tătar c/ Roumanie*, que la question de « *la possibilité pour les requérants de contester devant les tribunaux les résultats des études effectuées en l'espèce et d'avoir accès aux documents pertinents [...] est étroitement liée aux conclusions précédentes, relatives à la participation de la population résidant à proximité de l'exploitation de l'usine Săsar au processus décisionnel* »[6]. La confusion entre information et participation — mais aussi entre participation et accès à la justice[7] — est cependant patente lorsque l'on se penche, dans cet arrêt, sur les conclusions de la Cour relatives à la participation du public au processus décisionnel ; la question de la participation s'y trouve en effet réduite à celle de l'« *accès aux conclusions de l'étude ayant servi de base à l'octroi de l'autorisation de fonctionnement de la société* » ainsi qu'à d'autres informations officielles concernant cette question[8]. Dans ce cas, le « participant »[9] au processus décisionnel est réduit à la personne qui obtient des informations pertinentes relativement à l'activité sur le point d'être autorisée[10].

À côté de cette modalité d'accès à l'information, la Cour suggère que d'autres modes de divulgation de l'information environnementale soient mis en place ; ils n'interviennent plus, cette fois, dans le cadre du processus décisionnel, et ne sont d'ailleurs plus tout à fait relatifs au même type d'information environnementale.

1. CE, *M. A... C.*, 22 jan. 2016, n° 387106, inédit au *Lebon*, cons. 4.
2. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 118.
3. V. *infra*, B., pp. 260 et s.
4. A. KISS, « Le droit à la conservation de l'environnement », *op. cit.*, p. 448.
5. A. POMADE, *La société civile et le droit de l'environnement : contribution à la réflexion sur les théories des sources du droit et de la validité*, *op. cit.*, n° 128, et tout spécialement n^os^ 126 à 130.
6. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 118.
7. V. *infra*, B., 2., a., pp. 263 et s.
8. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 115 et § 116.
9. Nous reprenons là les termes mêmes de la Cour : *ibid.*, § 113.
10. La situation de la participation du public n'est guère plus favorable en droit français. S'il met une fin relative à la confusion conceptuelle entretenue auparavant par l'article L. 110-1, II, 4^e^ du Code de l'environnement, l'actuel article 7 de la Charte de l'environnement continue à mélanger formellement participation du public et droit à l'information. Bien que le Conseil constitutionnel ait pu, à la marge, remédier à cette situation incertaine en considérant que la participation, comme l'information, font partie des droits et libertés garantis par la Constitution (Cons. const., *FNE*, 13 juil. 2012, n° 2012-262 QPC, considérant 4.), l'affirmation pleine et entière d'un droit du public à l'information reste encore en butte à « une réticence certaine des pouvoirs publics et des élus locaux à voir le public se mêler... des affaires publiques » (M. PRIEUR, « Les nouveaux droits », *op. cit.*).

B. Le droit d'accès à la justice en matière d'environnement

303. S'il peut sembler paradoxal d'aborder le droit d'accès à la justice dans le cadre d'un instrument international dont l'originalité réside dans l'instauration d'un mécanisme de contrôle juridictionnel des droits de l'homme [1], l'étude d'un droit subjectif spécifique d'accès à la justice conçu comme composante essentielle et nécessaire à la réalisation d'un autre droit subjectif, le droit à l'environnement, peut l'être davantage encore [2] ! Il convient néanmoins de préciser d'emblée qu'il ne sera aucunement question, ici, de justice environnementale en son idéal éthique, prise au sens d'une justice tendant au rétablissement d'une égalité rompue entre les hommes face aux problèmes d'environnement. Plus prosaïquement, il s'agira plutôt pour nous d'étudier les manifestations du droit d'accès à la justice environnementale comme composante du droit à un environnement sain dans la jurisprudence européenne. Nous verrons alors que, même si l'accès à la justice n'est pas nécessairement entendu comme l'accès à une juridiction, un véritable droit d'accès à la justice environnementale se dessine tant à partir des droits conventionnels procéduraux (1.), que des obligations positives procédurales mises au jour sur le terrain des droits substantiels (2.). Si le droit d'accès à la justice en matière d'environnement permet dans les deux cas de nourrir des contentieux relevant généralement en droit interne de la réparation et de l'annulation, il sera intéressant de relever qu'il apparaît également dans la jurisprudence européenne comme un moyen processuel de satisfaire l'exigence de participation du public au processus décisionnel.

1. Par la voie des droits conventionnels procéduraux

304. Les droits à un procès équitable et à un recours effectif — consacrés respectivement aux articles 6 et 13 de la Convention — ont nettement contribué à faire émerger le droit d'accès à la justice en matière environnementale [3].

Très tôt, on l'a vu, le juge européen a ouvert l'accès aux tribunaux et, partant, étendu les garanties du droit à un tribunal aux actions en indemnisation des victimes de nuisances [4], ainsi qu'aux recours contre les décisions administratives pouvant impacter l'environnement des individus [5], allant jusqu'à reconnaître explicitement la justiciabilité du droit à un environnement sain sur le terrain de l'article 6 § 1 [6]. Il en est presque de même pour ce qui concerne l'article 13, lequel encourage parallèlement la mise en place de

1. On peut en effet considérer que lorsque les organes de la Convention ont accepté d'étendre leur compétence au champ des problèmes environnementaux, l'accès à la justice européenne en matière environnementale était du même coup actée : v. *supra*, Partie 1, Titre 1, Chapitre 2, Section I, pp. 95 et s.

2. Si, comme le signale M. PRIEUR, « [l]a reconnaissance d'un droit à l'environnement est indissociable d'un droit d'accès à la justice pour défendre ce droit comme le proclame la Convention d'Åarhus » (M. PRIEUR, « Les nouveaux droits », *op. cit.*), il reste pour nous assez surprenant de voir consacrer un nouveau droit subjectif dépourvu en lui-même de « la faculté de *saisir* un tribunal ou un organe indépendant » pour en obtenir le respect : H. MOTULSKY, « Le droit subjectif et l'action en justice », *APD* 1964, IX, 215 et s. p. 223, souligné par l'auteur.

3. V. *supra*, Partie 1, Titre 2, Chapitre 1, Section I, § 2., pp. 174 et s.

4. Cour EDH, *Zimmermann et Steiner c/ Suisse*, *préc.*, § 22.

5. Cour EDH, *Zander c/ Suède*, *préc.*, §§ 24-28 (impossibilité de déférer à un tribunal une décision administrative renouvelant l'exploitation et autorisant l'extension d'une déchetterie) ; Cour EDH, *Ortenberg c/ Autriche*, *préc.*, § 28 (remise en cause du contrôle, opéré par la Cour constitutionnelle et les juridictions administratives autrichiennes, de décisions par lesquelles une municipalité modifia le plan d'occupation des sols, autorisant par suite des constructions sur les terrains jouxtant le domicile de la requérante).

6. Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, §§ 131-134.

voies de recours effectives — non nécessairement juridictionnelles — permettant d'obtenir la réparation d'un préjudice résultant de nuisances [1] ou d'un accident écologique [2].

305. La principale spécificité du droit d'accès à la justice en matière d'environnement, du moins tel qu'il se dégage des droits procéduraux, réside essentiellement dans la qualité de ses titulaires. La Cour s'attache ainsi à « *appliquer avec souplesse* » les critères commandant l'applicabilité de l'article 6 § 1 « *lorsqu'une association se plaint d'une méconnaissance de [cette disposition]* », ce qui lui permet d'étendre le droit d'accès à la justice en matière d'environnement aux personnes morales, et plus particulièrement aux associations de défense de l'environnement [3].

C'est précisément ce que fit la Cour dans une décision sur la recevabilité *Collectif national d'information et d'opposition à l'usine Melox – Collectif Stop Melox et Mox c/ France* [4] dans laquelle elle jugea, au profit d'une association de défense de l'environnement, l'article 6 § 1 applicable à une procédure en annulation d'un décret ministériel autorisant l'extension d'une usine de production de combustible nucléaire à base de Mox [5]. Contrairement à l'affaire *Gorraiz Lizarraga et al. c/ Espagne*, l'applicabilité de l'article 6 était pourtant en l'espèce loin d'être évidente. D'une part, l'association requérante n'était pas « *une association de riverains visant spécifiquement à la défense des droits et intérêts de ses membres* » ; il s'agissait bien plutôt, en effet, d'« *une association de protection de l'environnement qui s'est donnée la mission plus large de défendre l'intérêt général face à un aspect de la politique française de gestion des déchets nucléaires* ». D'autre part, « *seule l'association [était] requérante devant la Cour, à l'exclusion de ses membres* », ce qui, là encore, pouvait constituer l'indice d'une requête assimilable à une *actio popularis*. Aussi, là où « *[u]ne lecture stricte de l'article 6 § 1 conduirait [...] à la conclusion qu'il n'est pas applicable à la procédure dont il est question* », la Cour va préférer opter pour une interprétation dynamique de cette disposition, « *en phase avec la réalité de la société civile actuelle, dans laquelle les associations jouent un rôle important, notamment en défendant certaines causes devant les autorités ou les juridictions internes, particulièrement dans le domaine de la protection de l'environnement* » [6].

306. Ce qui est surtout remarquable dans cette affaire, c'est que l'interprétation extensive des conditions d'application de l'article 6 § 1 permet au juge européen de placer le droit du public à l'information et à la participation au processus décisionnel environnemental au cœur de son raisonnement, pour juger qu'il s'agissait là d'un « droit » de caractère civil dont l'association requérante pouvait se prétendre elle-même titulaire. Ce faisant, est mis en exergue le rôle particulier de l'accès à la justice vis-à-vis du droit à l'information et à la participation au processus décisionnel.

En effet, pour la Cour, « *la "contestation" portait tout particulièrement sur le fait que le décret*

1. Cour EDH, *Powell et Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.*
2. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*
3. Cour EDH, *Collectif national d'information et d'opposition à l'usine Melox – Collectif Stop Melox et Mox c/ France*, 12 juin 2007, n° 75218/01 ; v. également, *mutatis mutandis*, Cour EDH, *Gorraiz Lizarraga et al. c/ Espagne*, *préc.*, § 38. Au demeurant, ces associations ne se présentent pas toujours comme des associations de défense des intérêts riverains affectés ou susceptibles de l'être par une activité néfaste pour l'environnement.
4. Cour EDH, *Collectif national d'information et d'opposition à l'usine Melox – Collectif Stop Melox et Mox c/ France*, *préc.*
5. Acronyme désignant le combustible nucléaire à base d'oxydes mixtes d'uranium et de plutonium : *mixed oxyde fuel*.
6. Cour EDH, *Gorraiz Lizarraga et al. c/ Espagne*, *préc.*

litigieux n'avait pas été précédé d'une enquête publique », ce qui la pousse à constater dans un premier temps que « *la question du droit du public à l'information et à la participation au processus décisionnel lorsqu'il s'agit d'autoriser une activité présentant un danger pour la santé ou l'environnement* » était « *au cœur des revendications de l'intéressée* ». Estimant ensuite que « *les organisations non gouvernementales qui disposent de la personnalité morale — telle la requérante — participent sans aucun doute à la composition de ce "public"* », la Cour en vient à s'appuyer ouvertement sur la Convention d'Åarhus pour retenir une définition extensive de ce dernier, comme incluant non seulement les personnes physiques, mais aussi les personnes morales dont les « *associations, organisations ou groupes constitués par ces personnes* ». Elle en déduit alors logiquement que « *l'association requérante avait [...] un lien suffisant avec un "droit" dont elle pouvait se dire titulaire en tant que personne morale pour que l'article 6 § 1 de la Convention ne soit pas d'office jugé inapplicable* ». Quant au caractère « civil » du droit du public à l'information et à la participation, la Cour va le déduire dans un deuxième temps « *essentiellement du fait qu'il s'agit d'un droit dont toute "personne" ayant intérêt peut, à titre individuel, revendiquer le respect devant les juridictions internes* ». Partant de ce raisonnement, elle ne pouvait que parvenir à la conclusion que « *l'article 6 § 1 de la Convention est applicable à la procédure litigieuse* » [1].

Dans la dynamique insufflée par la Convention d'Åarhus, le lien information / participation / accès à la justice se retrouve ainsi clairement affirmé par le juge européen dans le cadre du droit à un procès équitable. Il ressort néanmoins de la motivation du juge que l'accès à la justice vient en l'espèce principalement pallier l'absence d'enquête publique, et donc le défaut de consultation ou de participation du public dans le cadre du processus décisionnel. Cette préoccupation à l'égard de la participation se retrouve notamment lorsque le droit d'accès à la justice est appréhendé par le juge européen sous l'angle des obligations positives procédurales dégagées sur le terrain des droits substantiels, avec une dimension certes plus individuelle.

2. Par le truchement des obligations positives procédurales tirées des droits substantiels

307. Deux obligations positives procédurales spécifiques se rattachent au droit d'accès à la justice en matière d'environnement. Dégagée sur le terrain de l'article 8 de la Convention, la première obligation procédurale concerne exclusivement le processus décisionnel environnemental en envisageant, dans ce cadre administratif, l'accès à la justice essentiellement comme une modalité de la participation du public à celui-ci (a.).

La seconde obligation procédurale est quant à elle apparue sur le terrain de l'article 2 de la Convention. Elle concerne exclusivement les situations post-accidentelles. Elle suggère en effet que les victimes d'une catastrophe écologique attentatoire à la vie humaine puissent avoir à leur disposition des voies de recours aux fins d'obtenir réparation du préjudice subi, et ce indépendamment des poursuites officielles engagées à l'encontre des responsables du dommage (b.).

1. Cour EDH, *Collectif national d'information et d'opposition à l'usine Melox – Collectif Stop Melox et Mox c/ France*, *préc.*

a. Une modalité de la participation du public au processus décisionnel environnemental

308. L'obligation pour l'État d'aménager des voies de recours aux individus dans le cadre du processus décisionnel, déjà présente au stade embryonnaire dans l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* [1], est systématisée pour la première fois dans l'arrêt *Taşkin et al. c/ Turquie* [2]. Amenée à examiner les conditions dans lesquelles avait été délivrée l'autorisation d'exploiter une mine d'or, la Cour en vint en l'espèce à préciser qu'outre la question importante de l'accès du public à l'information environnementale,

> « *les individus concernés [par le processus décisionnel] doivent aussi pouvoir former un recours contre toute décision, tout acte ou toute omission devant les tribunaux, s'ils considèrent que leurs intérêts ou leurs observations n'ont pas été suffisamment pris en compte dans le processus décisionnel* » [3].

Si elle ne vise là que le processus décisionnel environnemental, cette obligation procédurale nous paraît entendre assez largement le droit au recours dans ce cadre plutôt étroit (i.). Reste toutefois à voir comment la Cour comprend exactement ce droit au recours. Sur ce point, il apparaît très vite comme l'une des principales modalités de la participation du public au processus décisionnel, ce qui renforce considérablement l'ambiguïté de ce principe au regard de son statut dans la jurisprudence européenne (ii.).

i. Un droit au recours largement entendu dans le cadre du processus décisionnel environnemental

309. Un droit au recours intéressant l'intégralité du processus décisionnel. La formulation relativement vague de cette obligation peut lui donner une portée assez vaste que les développements jurisprudentiels ultérieurs ont par ailleurs contribué à étendre. Ainsi, « *toute décision, tout acte ou toute omission* » concernant le processus décisionnel doivent pouvoir faire l'objet d'un recours. On notera que l'adjectif indéfini emporte ici de nombreuses causes de contestation du processus décisionnel : il peut s'agir de la décision finale elle-même comme de toute autre décision pouvant intervenir préalablement dans ce cadre ; d'un refus de permettre l'accès aux informations pertinentes [4] voire aussi d'un oubli. Si l'on ajoute à cela la possibilité, suggérée par l'arrêt *Tătar c/ Roumanie*, de contester également devant les tribunaux « *les résultats des études effectuées* » préalablement à la prise de décision [5], on en déduira

1. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 128, où la Cour se livre pour la première fois à une analyse « *des aspects procéduraux* » d'une affaire environnementale. En l'espèce, la faculté pour les requérants de « *contester les décisions ultérieures, ou le plan lui-même, devant les tribunaux* », fait partie, avec l'accès à l'information, des éléments lui permettant de ne déceler « *aucun vice fondamental dans la procédure ayant abouti à l'adoption de la réglementation de 1993 concernant les restrictions aux vols de nuit* » (§ 128).

2. Après avoir convoqué la Convention d'Åarhus, à laquelle la Cour fait allusion dans la partie en fait de l'arrêt (§ 99), le juge européen déduit cette obligation de l'article 8 Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 119. Il est également remarquable de constater que, corrélativement à l'affirmation de cette obligation procédurale sur le terrain de l'article 8, le juge vienne confirmer la justiciabilité du droit à un environnement sain sur le terrain de l'article 6.

3. *Ibid.*, § 119.

4. Tel était par exemple le cas dans l'affaire Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, où aucune étude d'impact ne fut présentée aux participants au cours des différents débats publics organisés concernant le retraitement des minerais d'or par cyanuration.

5. *Ibid.*, § 118.

que l'accès à la justice dans le cadre de cette obligation positive doit s'entendre comme la possibilité de contester le processus décisionnel dans l'intégralité de son déroulement.

310. Un droit au recours n'intéressant pas nécessairement une juridiction. Un arrêt *Grimkovskaya c/ Ukraine* du 21 juillet 2011, relatif au changement d'affectation d'une route de campagne en autoroute, semble indiquer que l'accès à la justice dans le cadre de l'obligation procédurale tirée de l'article 8 n'implique pas nécessairement un recours devant une juridiction [1]. Tout en évoquant l'importance de l'accès à la justice comme garantie procédurale de la participation du public au processus décisionnel, le juge européen précise en l'espèce qu'il s'agit là de l'« *individual's ability to challenge an official act or omission affecting her rights in this sphere before* ***an independant authority*** » [2]. S'il semble clair qu'une « autorité indépendante » n'est pas seulement un « tribunal », on peut suggérer que l'obligation procédurale ne serait pas violée lorsque les recours sont examinés devant une autorité qui, n'étant pas organiquement un tribunal, présenterait néanmoins certaines garanties d'indépendance. Cette lecture que nous proposons là de la jurisprudence est par ailleurs conforme à l'article 9 de la Convention d'Åarhus qui prévoit que chaqueÉtat-Partie veille à ce que toute personne ayant un intérêt puisse former un recours « devant une instance judiciaire **ou un autre organe indépendant** et impartial établi par la loi ». De manière générale, les voies menant aux autorités indépendantes restent néanmoins annexes [3], tandis que la voie judiciaire reste la voie de droit commun.

ii. Entre information et accès à la justice : le statut incertain de la participation du public au processus décisionnel environnemental

311. Ici ancré dans le processus décisionnel, l'objet du droit au recours reste strictement circonscrit à celui-ci. C'est ainsi qu'il ne semble pouvoir jouer que lorsque « *les intérêts ou les observations des individus concernés par le processus décisionnel* » n'auraient pas été « *suffisamment* » pris en compte dans quelque « *décision[], acte ou omission* » intervenant dans ce cadre bien précis [4]. Bon moyen de garantir une application effective du processus décisionnel en ses éléments essentiels, à savoir l'information et la participation du public, l'accès à la justice se présente alors comme le seul moyen de réaliser effectivement ces deux objectifs de la démocratie environnementale, dont il est par ailleurs indissociable, lorsque la pratique ne paraît leur donner que trop peu de place [5]. Le risque est ici de réduire l'accès à la justice environnementale en simple modalité d'information du public et, surtout, de sa participation.

1. Cour EDH, *Grimkovskaya c/ Ukraine*, *préc.*
2. *Ibid.*, § 69, nous soulignons.
3. Tel peut être par exemple le cas en droit français où, dans l'hypothèse du défaut d'accès à l'information, la loi n° 78-753 du 17 juillet 1978 prévoit la possibilité de saisir la Commission d'accès aux documents administratifs (CADA), qui est une autorité administrative indépendante devant obligatoirement être saisie avant tout recours contentieux devant le juge administratif.
4. Parmi d'autres, Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 119 ; Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*, § 155.
5. Ce qui semble bien souvent le cas : v. en ce sens G. DUMONT, « Intervention à la Première conférence "La démocratie environnementale aujourd'hui" » *in La démocratie environnementale*, sous la dir. de CONSEIL D'ÉTAT, coll. « Droits et Débats », La documentation Française, 2013, p. 36–45, pp. 40 et s. *La démocratie environnementale*, *op. cit.*, pp. 174 et s.

312. Nous avons vu *supra* que l'accès à l'information environnementale dans le cadre du processus décisionnel conditionnait la participation du public à celui-ci [1] ; que cette dernière, en quelque sorte, dépendait largement de celui-là. Il semble qu'il en est de même des rapports entre participation du public et accès à la justice environnementale, dans la mesure où la jurisprudence semble réduire la participation du public à l'exercice des voies de recours reconnues aux individus concernés. Ainsi, dans un arrêt *Grimkovskaya c/ Ukraine*, la Cour, « *emphasising the importance of public participation in environmental decision-making as a procedural safeguard for ensuring rights protected by Article 8 of the Convention, […] underlines that an essential element of this safeguard is an individual's ability to challenge an official act or omission affecting her rights in this sphere before an independent authority* » [2]. Il en est de même, dans l'affaire *Zammit Maempel c/ Malte*, s'agissant de requérants contestant notamment leur non-participation au processus décisionnel ayant précédé l'adoption de la législation sur le tir de feux d'artifices à proximité de leur propriété. La Cour, se penchant sur ce point, relèvera que « *[t]he fact that the outcome of the proceedings [procédures contentieuses engagées par les requérants] was not favourable to the applicants is not sufficient to establish that they were not involved in or given access to the decision-making process* » [3].

La participation du public paraît alors doublement conditionnée dans la jurisprudence européenne : d'abord en amont par une information environnementale qui doit être appropriée [4] ; ensuite en aval par l'exercice de recours lorsque les observations du public ne sont pas suffisamment prises en compte dans le cadre du processus décisionnel [5]. Une telle confusion conceptuelle entre participation et information puis participation et accès à la justice se retrouve dans l'affaire *Tătar c/ Roumanie*, où la question de la participation du public au processus décisionnel se distingue mal de l'accès à une information pertinente ainsi que de la possibilité de contester devant les tribunaux les résultats des études effectuées dans le cadre du processus décisionnel [6]. Dans le cas du droit d'accès à la justice environnementale, le « participant » au processus décisionnel environnemental n'est que celui qui disposerait de voies de recours effectives pour en contester le déroulement [7], alors qu'il devrait être bien plus que cela dans le contexte d'implémentation de la démocratie environnementale.

Cette confusion ne permet pas non plus d'analyser la participation du public comme un droit subjectif qui se distinguerait du droit à l'information et du droit d'accès à la justice [8]. Si ces trois piliers de la démo-

1. Cette Section, A., 2., b., pp. 257 et s.

2. Cour EDH, *Grimkovskaya c/ Ukraine*, *préc.*, § 69.

3. Cour EDH, *Zammit Maempel c/ Malte*, *préc.*, § 72.

4. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, §§ 113-115. La Cour semble réduire les participants aux débats publics organisés à de simples demandeurs d'informations. En ce sens, « l'accès aux informations pertinentes apparaît comme le corollaire du droit de participation » : H. TRAN, *Les obligations de vigilance des États parties à la Convention européenne des droits de l'homme : essai sur la transposition en droit européen des droits de l'homme d'un concept de droit international général*, *op. cit.*, p. 268.

5. Cour EDH, *Grimkovskaya c/ Ukraine*, *préc.*, § 69. Accès à la justice qui apparaît ici comme la seule garantie que les observations émises lors du processus décisionnel seront bien prises en compte par les autorités.

6. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 118.

7. En ce sens, Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.*, § 143 : « *The Court will likewise examine to what extent the individuals affected by the policy at issue were able* ***to contribute to the decision making, including access to environnemental information and ability to challenge the authorities decision in an effective way*** » (nous soulignons).

8. En revanche, la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples reconnaît quant à elle explicitement un droit à la participation du public en matière environnementale, distinct du droit à l'information, les États devant « *informer les communautés exposées aux activités et produits dangereux et offrir aux individus la possibilité d'être entendus* ***et de participer***

cratie environnementale sont indissociables, il n'en reste pas moins que chacun doit garder sa spécificité et sa fonctionnalité propre. Si l'on parvient néanmoins à déceler *a minima* que la « participation » s'entend dans la jurisprudence comme la faculté d'émettre des observations sur un projet donné [1], il reste que son objet reste encore trop confondu avec ceux qui se rattachent, respectivement, au droit d'accès à l'information dans le cadre du processus décisionnel (avoir accès aux conclusions des études préalables ainsi qu'à des informations pertinentes afin d'évaluer les risques auxquels on sera exposé) et au droit d'accès à la justice pour contester le déroulement de ce processus (lorsqu'un acte ou une omission ne prennent pas suffisamment en compte les intérêts ou les observations des individus). Leurs objets se chevauchent alors plus qu'il se complètent. Dans l'absolu, la participation au processus décisionnel ne saurait se satisfaire d'un accès à l'information ou de la possibilité d'exercer certaines voies de recours. Parce que la participation au processus décisionnel « suppose que le destinataire de l'information exprime en retour son opinion et formule des propositions », elle ne saurait se limiter « à la mise en place de procédures informatives » [2]. D'autre part, si le propre du droit d'accès à la justice en matière d'environnement est de confier à ses titulaires une « fonction de participation à l'application du droit de l'environnement » par la contestation d'une décision [3], il n'est sûrement pas de permettre la participation à l'élaboration de la décision. Les confondre serait en outre oublier que la participation suppose en principe une intervention du public en amont de la décision [4], et non en aval au stade de sa contestation.

313. Il conviendrait donc de définir ce que cette faculté comprend exactement et, surtout, ce qu'elle implique réellement. Car pour l'heure, l'état de la jurisprudence révèle ce que la participation représente aux yeux du juge européen et même ce qu'elle reste en dehors du prétoire strasbourgeois : une formalité procédurale de consultation [5] assurée en amont par l'information et en aval par le droit au recours devant un juge ou une autre instance, l'« effectivité de la consultation se matérialis[ant] par la possibilité de contester devant les tribunaux les décisions ultérieures [...] dans l'hypothèse où [les] commentaires n'auraient pas été pris en compte » [6]. Autant dire que, si l'on cherche bien, la « participation » du public au processus décisionnel paraît cacher un produit qui ne correspond manifestement pas à l'étiquette avec laquelle on cherche bien souvent à le vendre.

aux décisions relatives au développement affectant leur communauté » Comm. ADHP, *Social and Economic Rights Action Center, Center for Economic and Social Rights v. Nigéria*, 27 oct. 2007, n° 155/96, § 53, nous soulignons.

1. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 128.

2. A. POMADE, *La société civile et le droit de l'environnement : contribution à la réflexion sur les théories des sources du droit et de la validité*, *op. cit.*, n° 131.

3. *Ibid.*, n^os 161 et s.

4. *Ibid.*, n° 139.

5. En ce sens, v. G. DUMONT, « Intervention à la Première conférence "La démocratie environnementale aujourd'hui" », *op. cit.*

6. H. TRAN, *Les obligations de vigilance des États parties à la Convention européenne des droits de l'homme : essai sur la transposition en droit européen des droits de l'homme d'un concept de droit international général*, *op. cit.*, p. 268.

b. Un droit au recours indépendant des poursuites officielles engagées à l'encontre des responsables de catastrophes écologiques attentatoires à la vie humaine

314. Bien que l'article 2 n'implique aucunement « *le droit pour un requérant de faire poursuivre ou condamner au pénal des tiers* » [1] — l'obligation positive de mettre en place un mécanisme de répression pénale est en effet là pour s'en charger [2] —, cette disposition n'exclut pas pour autant que puissent être exercées parallèlement des voies de recours civiles, pénales, administratives voire même disciplinaires afin que les victimes de telles atteintes puissent obtenir, à titre personnel, réparation du préjudice subi. La Cour estime ainsi dans son arrêt *Öneryildiz c/ Turquie (II)* du 30 novembre 2004 que

> « *[d]ans les cas où il est établi que la faute imputable […] aux organes de l'État va au-delà d'une erreur de jugement ou d'une imprudence, en ce sens qu'ils n'ont pas pris, en toute connaissance de cause et conformément aux pouvoirs qui leur étaient conférés, les mesures nécessaires et suffisantes pour pallier les risques inhérents à une activité dangereuse […], l'absence d'incrimination et de poursuites à l'encontre des personnes responsables d'atteintes à la vie peut entraîner une violation de l'article 2,* ***abstraction faite de toute autre forme de recours que les justiciables pourraient exercer de leur propre initiative*** » [3].

L'obligation positive de mettre en place un système judiciaire efficace laisse donc subsister un droit d'accès à la justice dans le cadre de l'article 2.

315. Cette forme d'accès à la justice environnementale n'apparaît pas formellement comme une obligation positive tirée du volet procédural de l'article 2, mais elle découle implicitement d'une lecture combinée des articles 2 et 13 de la Convention. Intimement lié au droit à un recours effectif, l'accès à la justice suggéré ici ne vise en effet qu'à donner aux requérants les moyens de faire valoir devant une instance nationale leurs griefs tirés de la violation du droit à la vie en raison d'une catastrophe écologique. Peu importe, dès lors, que ces recours soient de nature pénale, civile, administrative voire même disciplinaire. La Cour se satisfait ainsi, dans une décision d'irrecevabilité *Sergio Murillo Saldias et al. c/ Espagne*, de l'existence de recours administratifs qui auraient permis aux requérants, lesquels se plaignaient sur le terrain de l'article 2 de l'absence de mesures préventives prises par les autorités pour empêcher l'inondation brutale d'un camping par une coulée de boue, d'engager la responsabilité de l'État pour les négligences alléguées et d'obtenir éventuellement une indemnisation [4].

316. On notera, enfin, que ce droit d'accès à la justice environnementale est, dans le cadre de l'article 2, étroitement dépendant de l'enquête officielle destinée à faire la lumière sur les causes et le déroulement d'une catastrophe ; l'on comprend alors pourquoi cette enquête doit répondre à un certain nombre

1. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 96 ; Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 144 ; Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, § 192.
2. V. *supra*, ce Chapitre, Section I, § 2., pp. 235 et s.
3. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 93 (nous soulignons) ; Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 140 ; v. également Cour EDH, *M. Özel et al. c/ Turquie*, *préc.*, dans lequel la Cour s'attache, en sus de l'examen du mécanisme d'enquête officielle et de la conduite des poursuites pénales engagées par l'État à l'égard des responsables de la mort des proches des requérants, à examiner « *la possibilité pour les requérants d'entamer une action en dédommagement contre les personnes privées ayant pris part à l'édification des immeubles qui se sont effondrés* » (§ 199).
4. Cour EDH, déc., *Sergio Murillo Saldias et al. c/ Espagne*, *préc.*

d'exigences minimales [1]. C'est ce lien que la Cour fait apparaître dans l'affaire *Budayeva et al. c/ Russie*, lorsqu'elle relève qu'à « *défaut d'enquête judiciaire indépendante ou de rapports d'expertise, les victimes [de la catastrophe de Tyrnyauz] n'avaient aucun moyen d'établir la responsabilité civile de l'Etat* » [2]. Il faut en effet savoir qu'en l'espèce, la question de cette responsabilité avait été soulevée dans les actions civiles de certains des requérants. La Cour note cependant sur ce point que « *pour obtenir gain de cause, ces derniers auraient dû démontrer dans quelle mesure la faute alléguée de l'Etat avait causé un préjudice excédant les conséquences inéluctables d'une catastrophe naturelle* » [3]. Estimant que « *la démonstration demandée aurait exigé une expertise complexe impliquant l'appréciation d'éléments techniques et administratifs et l'obtention d'informations de fait dont seules les autorités disposaient* » (§ 163), elle constate que les requérants étaient pratiquement dans l'impossibilité d'exercer utilement les voies de recours qui leur étaient ouvertes et, partant, conclue à la violation du volet procédural de l'article 2 du fait de l'absence d'enquête officielle, les requérants ayant « *dû supporter une charge de la preuve qui était hors de la portée de personnes privées* » (§ 163).

§ 2. La reconnaissance consécutive d'un droit à l'exécution des décisions administratives et juridictionnelles en matière environnementale

317. Un troisième et dernier droit se distingue au bout de la chaîne des droits subjectifs qui ressortent de l'analyse de la jurisprudence relative au droit à la protection d'un environnement sain. Il s'agit du droit à l'exécution des décisions juridictionnelles et administratives, qui apparaît en quelque sorte comme le point d'achèvement de la norme européenne protectrice.

C'est par un arrêt *Hornsby c/ Grèce* du 19 mars 1997 que la Cour va consacrer sur le terrain du droit au procès équitable un droit à l'exécution des décisions de justice comme garantie ultime du droit consacré par l'article 6 de la Convention [4]. Mais parce qu'il est fondé sur un principe irradiant la Convention toute entière, à savoir le principe de prééminence du droit, le droit à l'exécution des décisions de justice va très vite se révéler un précieux soutien en aval d'autres droits de l'homme, comme garantie de leur application effective. Et s'il n'est pas en tant que tel spécifique à la matière environnementale, l'inclusion prétorienne des apports de la jurisprudence *Hornsby* au sein des garanties procédurales de la norme protectrice du droit à un environnement sain (A.), puis son application aux décisions administratives (B.) achèveront de l'ériger en composante essentielle de celle-ci en tant que levier de son renforcement et gage de son application effective .

1. V. *supra*, ce Chapitre, Section I, § 2., A., p. 238.
2. Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 164.
3. *Ibid.*, § 163.
4. Cour EDH, *Hornsby c/ Grèce*, 19 mar. 1997, n° 18357/91, CEDH 1997-I, n° 495.

A. L'inclusion du droit à l'exécution des décisions de justice au cœur des garanties procédurales du droit à la protection d'un environnement sain

318. Dans l'arrêt *Taşkin et al. c/ Turquie*, la Cour va transposer les exigences de sa jurisprudence *Hornsby c/ Grèce* au droit à la vie privée et familiale pour constater la violation de l'article 8 par la Turquie, étendant ainsi les garanties procédurales offertes à la protection européenne d'un environnement sain. La question qui était au cœur de cette affaire était celle de l'inexécution d'un arrêt du Conseil d'État de Turquie annulant, au motif des dangers que l'exploitation minière au cyanure de sodium faisait courir pour l'environnement et la santé humaine [1], la décision d'octroyer une autorisation à la société privée qui comptait exploiter par ce procédé la mine d'or d'Ovacik. Une telle annulation n'a pourtant point empêché l'administration de tarder considérablement à ordonner la fermeture de la mine, tandis qu'une série de décisions ministérielles adoptées secrètement et destinées à contourner le jugement du Conseil d'État allaient par la suite autoriser à nouveau la poursuite de l'activité minière pourtant jugée illégale. La Cour, dans son arrêt du 18 novembre 2004, va sanctionner ce comportement de l'administration. Devant son refus « *de se conformer aux décisions de justice et à la législation interne* » (§ 123), le juge européen, convoquant sa jurisprudence *Hornsby c/ Grèce*, rappelle tout d'abord que « *l'administration constitue un élément de l'Etat de droit, dont l'intérêt s'identifie avec celui d'une bonne administration de la justice, et que, si l'administration refuse ou omet de s'exécuter ou tarde à le faire, les garanties dont a bénéficié le justiciable pendant la phase judiciaire de la procédure perdent toute raison d'être* » (§ 124). Considérant ensuite que « *[c]ette constatation s'impose d'autant plus que les circonstances de l'espèce font clairement ressortir que, nonobstant les garanties procédurales accordées par la législation turque ainsi que la concrétisation de ces garanties par les décisions de justice, le Conseil des ministres autorisa le 29 mars 2002, par une décision qui ne fut pas rendue publique, la poursuite des activités de la mine d'or* », il juge que « *[l]es autorités ont ainsi privé de tout effet utile les garanties procédurales dont les requérants disposaient* » (§ 125), « *au mépris de l'article 8 de la Convention* » (§ 126).

Ce droit à l'exécution des décisions de justice trouve évidemment à s'appliquer dans les affaires environnementales en dehors des garanties procédurales de l'article 8. Cette considération se voit ainsi accorder plus de poids encore sur son terrain naturel que représente l'article 6 § 1 de la Convention, ce qu'illustre notamment l'arrêt *Okyay et al. c/ Turquie* du 12 juillet 2005 relatif à des décisions de juridictions administratives turques ordonnant la suspension des activités de trois centrales thermiques présentant un danger pour l'environnement. La Cour précise en effet que « *[l]e droit d'accès à un tribunal que garantit [l'article 6 de la Convention] serait illusoire si l'ordre juridique interne d'un Etat contractant permettait qu'une décision judiciaire définitive et obligatoire, ou une injonction provisoire prise dans l'attente d'une décision définitive, reste inopérante au détriment d'une partie* », ajoutant que « *[c]es affirmations revêtent encore plus d'importance dans le contexte du contentieux administratif, à l'occasion d'un différend dont l'issue est déterminante pour les droits civils du justiciable* » [2]. En l'espèce, la violation de l'article 6 est actée sans peine par le juge européen : d'une part, les décisions rendues

1. Ces dangers ont été établis sur la base des études préalables menées ainsi que sur des rapports d'expertises sur lesquelles le Conseil d'État s'est fondé pour juger que l'exploitation projetée n'était pas conforme à l'intérêt général (santé publique et protection de l'environnement) : Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 26.

2. Cour EDH, *Okyay et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 72.

par les juridictions administratives « *n'ont pas été exécutées dans les délais prescrits* » ; d'autre part, une décision du Conseil des ministres permettant la poursuite des activités des centrales nonobstant les suspensions ordonnées par le juge « *équivalait à contourner les décisions judiciaires* » (§§ 73-74).

319. Effet horizontal. Il convient d'ajouter que la Cour lui reconnaît également un effet horizontal dans le cadre de l'article 6, par le biais des obligations positives, en obligeant les autorités à prendre les mesures nécessaires pour contraindre une personne privée à exécuter une décision de justice devenue définitive. Dans une affaire *Apanasewicz c/ Pologne* concernant, notamment, le refus d'un industriel du béton (aidé de l'administration) d'exécuter des décisions juridictionnelles ayant ordonné la suspension de son activité à l'origine de graves nuisances pour le voisinage, la Cour souligne que « *son rôle consiste à examiner si, dans un cas donné, les autorités ont respecté les obligations positives qui leur incombent en vertu de l'article 6 de la Convention, et plus particulièrement si les mesures adoptées par les autorités pour assurer la mise en œuvre d'une décision de justice ont été adéquates et suffisantes* »[1]. Pour la Cour, « *l'absence de diligence requise des autorités et le recours insuffisant de celles-ci aux mesures coercitives disponibles lui permettent de conclure que la requérante n'a pas bénéficié d'une protection judiciaire effective* », privant ainsi les dispositions de l'article 6 § 1 de tout effet utile[2].

Les apports du droit à l'exécution des décisions de justice au droit à la protection d'un environnement sain ne s'arrêtent cependant pas là. Ses exigences vont en effet jusqu'à s'appliquer aux décisions de l'administration devenues définitives.

B. L'extension du droit à l'exécution des décisions de justice aux décisions administratives concourant à la protection d'un environnement sain

320. Un arrêt *Fotopoulou c/ Grèce*, rendu quelques jours après l'arrêt *Taşkin et al. c/ Turquie*[3], viendra utilement étendre cette obligation d'exécution aux décisions définitives de l'administration. À cet effet, cette affaire, qui concernait l'érection illégale d'un mur à l'origine d'une privation de vue, présente un grand intérêt, qui est double. En effet, non seulement le juge européen y transpose — là encore — la jurisprudence *Hornsby c/ Grèce* pour en étendre les exigences aux « *actes des organes administratifs* » et non plus aux seules décisions juridictionnelles[4], mais il va en outre se servir des ressources de l'article 13 de la Convention pour exiger la mise en place d'un recours en droit interne obligeant l'administration à se conformer à ses propres décisions.

La Cour constate ainsi dans un premier temps que l'ingérence dans le droit de propriété garanti par l'A1-P1 est bien constituée par le refus de l'administration de procéder à la démolition du mur gênant, illégalement construit, ordonnée par la Commission d'examen des construction illégales. Rappelant que « *la prééminence du droit [...] implique le devoir de l'Etat ou d'une autorité publique de se plier à un*

1. Cour EDH, *Apanasewicz c/ Pologne*, *préc.*, § 74 ; v. également Cour EDH, *Bursa Barosu Başkanliği et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 135.
2. Cour EDH, *Apanasewicz c/ Pologne*, *préc.*, § 82. La Cour estime notamment que les autorités ne sauraient « *se retrancher derrière les manœuvres dilatoires d'un particulier* » « *pour justifier leur manque de diligence et l'absence de célérité dans la mise en œuvre des décisions définitives* » (§ 80).
3. Cour EDH, *Fotopoulou c/ Grèce*, *préc.*
4. *Ibid.*, § 35.

jugement ou un arrêt rendus à leur encontre », elle ajoute que cette constatation « *vaut pour les actes des organes administratifs ayant un caractère définitifs et exécutoires* » (§ 35). Elle note alors que « *tous les recours contre la décision de la commission avaient été épuisés et que celle-ci était devenue définitive* ». Constatant en l'espèce que l'administration ne prit « *aucune initiative* » pour remplir son « *obligation de démolir* » (§ 37), la Cour en conclut logiquement que l'article 1-P1 a été violé.

Puis, se penchant dans un deuxième temps sur l'argument de la requérante qui se plaignait également de l'absence d'un recours effectif qui lui aurait été ouvert pour contraindre l'administration à se conformer à la décision de la commission d'examen des constructions illégales ordonnant la destruction du mur litigieux, la Cour va juger que c'est très essentiellement « *l'inertie de l'administration qui fait grief à la requérante* » (§ 45). Dès lors, elle estime nécessaire « *de savoir si l'intéressée dispose en droit interne d'un recours lui permettant d'obliger l'administration à se conformer à la décision prise par ses propres organes* » (§ 45). Elle relève que tel n'est pas le cas en l'espèce, « *aucun des recours mentionnés par le Gouvernement n'[étant] de nature à obliger l'administration à exécuter une décision définitive car il s'agit des recours que la requérante pouvait exercer contre ses voisines et non pas contre l'administration défaillante* » (§ 46) ; partant, elle juge qu'« *il y a eu violation de l'article 13 de la Convention en raison de l'absence en droit interne d'un recours qui eût permis à la requérante d'obtenir la démolition de la construction litigieuse* » (§ 47).

321. Conclusion du chapitre. — L'analyse que nous venons de conduire relativement au contenu de la norme jurisprudentielle relative au droit à la protection d'un environnement sain s'était au départ fixé un objectif : mettre en exergue les « multiples facettes » de ce droit [1], profondément hybride et composite, à la fois droit objectif et subjectif, substantiel et procédural, constitué enfin d'un sous-ensemble de plusieurs droits dérivés [2] ; en bref, le caractère éclaté d'un droit de l'homme qui, difficilement saisissable, renvoie en quelque sorte l'image des problèmes environnementaux à l'origine de son essor. Une relecture rétrospective et plus systémique de la jurisprudence nous amène pourtant à contredire, en guise de conclusion, les prémisses de notre raisonnement.

S'il est certain que la nature des problèmes environnementaux est venue conditionner une construction jurisprudentielle qu'il est *prima facie* aisé de qualifier de baroque, il s'en dégage toutefois une structure normative relativement cohérente. L'examen de la norme étudiée fait ainsi apparaître un certain nombre de droits subjectifs — droit à l'information, droit d'accès à la justice et droit à l'exécution des décisions administratives et de justice — insérés au sein d'un cadre normatif général de prévention des atteintes environnementales (droit objectif) dont ils sont le pendant nécessaire : d'abord parce qu'ils confèrent aux individus et aux personnes morales certaines prérogatives directement associées à sa mise

1. Pour reprendre l'expression de É. GAILLARD, « Pour une approche systémique, complexe et prospective des droits de l'Homme : le nécessaire décloisonnement du concept de droit de l'Homme », *op. cit.*, p. 55.

2. Ces caractères ne concernent pas que le droit à l'environnement au sens de la Convention. É. GAILLARD souligne ainsi que, de manière générale, « [l]e droit à l'environnement révolutionne à cœur le concept de droit de l'Homme en ce qu'il l'inscrit *ipso facto* en dehors des cadres traditionnels des droits de l'Homme. Hors des cadres conceptuels, puisqu'il protège à la fois des droits individuels et collectifs, des droits subjectifs que des intérêts objectifs liés à un devoir de protection de l'environnement » *ibid.*, p. 55.

en œuvre (droit à l'information) ; ensuite parce qu'ils leur donnent les moyens d'en contrôler l'application et d'en faire sanctionner le non-respect par les pouvoirs publics (droit d'accès à la justice ; droit à l'exécution des décisions administratives et de justice) [1]. En second lieu, la reconnaissance d'obligations étatiques structurelles, qui favorisent l'avènement d'un véritable droit objectif se distinguant de la simple généralisation d'une situation subjective, traduit une adaptation de la production normative au caractère structurel et bien souvent collectif de la plupart des problèmes environnementaux susceptibles d'affecter la jouissance des droits garantis par la Convention [2].

Ce qui se dégage alors de l'œuvre normative du juge européen à cet égard, c'est que, dans l'ensemble, la physionomie du « droit à » la protection d'un environnement sain renvoie à un « système juridique environnemental » [3] fondé sur la prévention des atteintes à l'environnement susceptibles d'attenter aux droits garantis par la Convention. C'est dire qu'il convoque davantage la figure d'un ordre public environnemental [4] assurant la protection des droits garantis par la Convention « au moyen de la police administrative et de la répression pénale [...] par des règles protectrices des personnes placées en situation de faiblesse[...] [, ainsi qu']en fondant le droit de saisir un juge, des recours et des moyens procéduraux » [5].

Conclusion du Titre II

322. L'analyse de la norme prétorienne, que nous avons identifiée dans la jurisprudence européenne comme étant celle qui correspond au droit à la protection d'un environnement sain, a tenté de montrer la singularité d'un « droit » dont la protection repose sur plusieurs fondements conventionnels et appelle essentiellement la mise en place d'un droit objectif qui s'inscrit dans une logique de prévention des risques environnementaux. La nécessité de recourir à divers fondements conventionnels, comme l'article 2, l'article 8 ou encore l'article 1-P1, semble s'expliquer par la diversité des problèmes environnementaux — pollutions, exposition aux risques industriels et naturels, catastrophes écologiques — susceptibles d'attenter aux droits garantis par la Convention. La Cour se refuse cependant à s'appuyer

1. Il est possible de faire le parallèle avec ce que dit le Tribunal international Monsanto dans son avis consultatif à propos des obligations procédurales contenues dans le droit à un environnement sain. Selon lui, « [l]es obligations procédurales maintiennent la capacité de la société à engager un dialogue civil afin d'encourager une poltitique environnementale efficace » : TIM, avis consultatif, La Haye, *préc.*, p. 19.

2. On renvoie à la typologie des problèmes environnementaux généralement soumis au juge européen : *supra*, Partie 1, Titre I, Chapitre 2, Section I, pp. 95 et s.

3. É. NAÏM-GESBERT, « L'irrésistible ordre public écologique. Risque et État de droit », *op. cit.*, p. 1333.

4. Parce que son objet n'est pas d'« assurer par des moyens spécifiques la protection de telle ou telle composante de l'environnement, eau, air, sols, espèces protégées, etc. » (Y. JÉGOUZO, « Police générale et police spéciales en matière environnementale » *in La police administrative*, sous la dir. de C. VAUTROT-SCHWARZ, coll. « Thémis / Essais », PUF, 2014, p. 151–164, p. 151 et p. 153.), mais bien plutôt de protéger « la population contre les risques qui peuvent provenir de son environnement, pollution des eaux destinées à la consommation humaine, risques d'inondation, d'incendie, d'éboulement etc. en ce qu'ils peuvent menacer la sécurité des habitants » (*Ibid.*, p. 151. V *supra*, Titre 1er, Chapitre 2, pp. 93 et s.), il est difficile de parler d'un ordre public écologique au sens strict. On évoquera donc l'existence d'un ordre public environnemental qui recouvre « l'essentiel du champ de l'environnement, la prévention des risques naturels ou autres pouvant affecter la sécurité, la prévention des pollutions présentant un risque pour la salubrité et la lutte contre les nuisances concernant au premier chef la tranquilité publique » : *Ibid.*

5. M.-C. VINCENT-LEGOUX, « L'ordre public écologique en droit interne » *in L'ordre public écologique : Towards an ecological public order*, sous la dir. de M. BOUTELET et J.-C. FRITZ, Bruylant, 2005, p. 85.

sur d'autres fondements conventionnels pour assurer la protection de ce droit. Par exemple, le droit à la non-discrimination peut-être également touché par des problèmes environnementaux, puisque ce ce sont souvent les populations les plus défavorisées qui vivent dans les endroits les plus soumis à la pollution [1]. Si l'article 8 reste la disposition centrale de cette protection — les notions qu'il renferme semblant pouvoir appréhender la majorité des problèmes environnementaux rencontrés —, on observe également qu'elle peut reposer sur les droits procéduraux protégés par les articles 6 et 13 de la Convention. L'article 6 peut notamment autoriser une appréhension plus large des problèmes environnementaux puisqu'il permet de leur reconnaître une dimension collective en ouvrant davantage le prétoire aux associations de protection de l'environnement [2], de même que reconnaître l'application des garanties du droit à un tribunal à des contentieux aussi techniques que celui de l'environnement. L'article 13 est certes plus en retrait, mais il permet de suppléer une protection substantielle qui peut s'avérer déficiente [3]. D'autre part, il a indirectement permis d'enrichir le contenu de certains droits substantiels comme l'article 2, qui s'est vu reconnaître un volet procédural [4].

323. Ce dernier exemple souligne un processus à l'œuvre d'« enrichissement mutuel » [5] des droits garantis par la Convention dans le but de produire une norme adaptée à la spécificité des problèmes environnementaux. Une circulation normative au sein des dispositions conventionnelles, qui traduit une certaine « porosité intra-conventionnelle » [6], ressort en effet de l'étude de la norme prétorienne. Les obligations dégagées sur le terrain d'un droit sont transposées sur le terrain d'autres droits [7], tandis que des garanties propres au contenu d'un droit sont intégrées dans le contenu d'autres droits [8]. Destiné à élaborer une norme adaptée, ce processus s'est en outre largement nourri de sources extérieures à la Convention qui ont permis d'en enrichir le contenu. Il en résulte un droit à la physionomie particulière.

324. Ce droit à la protection d'un environnement sain rebute en effet au premier abord. Son contenu éclaté, constitué d'une multitude d'obligations positives, substantielles et procédurales, structurelles et individuelles, de moyen et de résultat, le rend singulièrement hétéroclite. Il est cependant possible d'en livrer une analyse systémique qui en fait ressortir la profonde unité. Sa protection doit reposer avant tout sur un système préventif constitué au premier chef par un cadre normatif de droit objectif destiné à prévenir les risques environnementaux de toute nature. Ce cadre nécessite en premier lieu la mise en place d'une

1. V. par ex. le cas Martin Ward qui pouvait tout-à-fait rentre dans une telle configuration, s'agissant d'une famille tzigane vivant en contrebas d'un axe routier, et particulier soumise au bruit et à la pollution abords d'une autoroute Cour EDH, déc., *Martin Ward c/ Royaume-Uni*, *préc.*

2. V. par ex. Cour EDH, *L'Erablière A.S.B.L. c/ Belgique*, *préc.* Le juge européen n'ouvre pas pour autant l'accès à l'*actio popularis* : Cour EDH, déc., *Association Greenpeace France c/ France*, *préc.*

3. V. par ex. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, dans cette affaire, l'article 8 est certes jugé non violé mais une violation de la Convention a pu être obtenue sur le terrain de l'article 13.

4. V. *supra*, Chapitre 2 de ce Titre, Section 2, § 1, B, 2, b, p. 267.

5. É. GAILLARD, « Pour une approche systémique, complexe et prospective des droits de l'Homme : le nécessaire décloisonnement du concept de droit de l'Homme », *op. cit.*, p. 51.

6. F. SUDRE, « Convergence des jurisprudences de la Cour EDH et du Comité européen des droits sociaux et droit de l'homme à un environnement sain », *op. cit.*, p. 33.

7. Par ex., les obligations de l'article 2 ont été transposées sur le terrain de l'article 8 : Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*

8. Ainsi par ex., des garanties procédurales de l'article 6 § 1 ont été intégrées au contenu de l'article 8 : Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.* Mais encore, les garanties procédurales de l'article 13 ont permis d'enrichir le volet procédural du droit à la vie garanti par l'article 2 : Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*

police administrative environnementale principalement destinée à encadrer les activités industrielles dangereuses. Il doit être complété, en second lieu, par la mise en place d'un mécanisme de répression pénale à vocation essentiellement dissuasive. Propre à pouvoir assurer la protection des intérêts juridiquement protégés par les articles 2, 8 et P1-1, l'ensemble du dispositif est complété par l'adjonction de garanties procédurales conférant aux personnes de véritables droits subjectifs procéduraux. Certaines de ces garanties procédurales sont propres à l'article 2 et relèvent du volet répressif du droit à la protection de l'environnement ; d'autres sont, au contraire, propres à l'article 8 et concernent le processus décisionnel environnemental. Il ressort de cet ensemble la cohérence d'un ordre public environnemental qui vise à assurer la sécurité de l'homme dans son environnement. En ce sens, la protection préconisée tendrait à rattacher le droit à la protection d'un environnement sain au droit plus général « à la sécurité » [1]. Il s'en distingue toutefois parce que, contrairement à ce dernier, le « droit à la sécurité de l'homme dans son environnement » évoqué par R. BENTIROU MATHLOUTHI [2] ne vise pas que la protection de l'intégrité physique des individus mais tend, plus généralement, à la protection de leur qualité de vie [3]. De plus, il ne s'arrête pas à la protection des populations dans l'espace public puisqu'il les protège aussi dans leur espace intime de vie : le domicile.

Conclusion de la première Partie

325. Au terme de ce premier temps de la démonstration, il ressort clairement que l'environnement protégé au titre du droit à la protection d'un environnement sain est un environnement-milieu, c'est-à-dire un environnement pour l'homme, lequel doit jouir de conditions environnementales d'existence conformes au respect de la dignité humaine. Ces conditions impliquent au premier chef que l'homme ne soit pas exposé à des risques pour son intégrité physique tels que son existence même serait compromise au mépris de son droit à la vie. Ensuite, ces conditions doivent aussi correspondre à un milieu de vie qui ne compromette pas la santé humaine, élément qui constitue le noyau dur d'une protection plus large qui recouvre des biens juridiques comme le bien-être mental et l'espace de vie de chaque individu ou groupe d'individus (notamment la cellule familiale). L'environnement protégé par la Cour est ainsi celui qui s'inscrit uniquement dans la dynamique de la protection de la qualité et du cadre de vie des populations humaines face aux agressions environnementales — pollutions en tous genres, risques environnementaux — résultant principalement des activités humaines. En outre, la propriété privée peut bénéficier de cette protection lorsqu'elle se trouve affectée par des atteintes environnementales. Cette dimension anthropocentrée de la protection de l'environnement par la Cour semble inéluctable et profondément liée à la structure même des droits de l'homme classiques [4].

Quant à la protection de la nature, il s'agit d'une autre question que la Cour ne saurait connaître

1. Sur ce droit à la sécurité, v. M. AFROUKH, « L'émergence d'un droit à la sécurité des personnes dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*

2. R. BENTIROU MATHLOUTHI, « Le développement d'un consensus sur la sécurité environnementale à la lumière des synergies "écologiques" des jurisprudences européennes », *op. cit.*, p. 174.

3. V. *supra*, Section2 du Chapitre 2 du Titre 1, pp. 132 et s.

4. En ce sens, A. FLÜCKIGER, *in Introduction aux droits de l'homme*, sous la dir. de M. HERTIG RANDALL et M. HOTTELIER, Éditions Yvon Blais–LGDJ–Schulthess, 2014, p. 613–614.

autrement que par le biais des politiques écologiques internes venant limiter l'exercice des droits garantis par la Convention. Elle leur reconnaît dans cette hypothèse une légitimité importante par le biais d'une interprétation évolutive de la Convention, et admet que les autorités puissent, au nom de l'intérêt général attaché à la protection de la nature, venir limiter l'exercice de certains droits fondamentaux. Dans cette logique éco-centrée, la Cour en vient aussi à limiter les standards de protection de certains droits dont elle a pourtant la charge. Il y a alors une confrontation entre le paradigme éco-centré des politiques écologiques internes et les droits relevant du paradigme libéral de la Convention.

326. Ensuite, une norme prétorienne spécifiquement dédiée à la protection de cet environnement-milieu a pu être identifiée. Reposant sur plusieurs fondements conventionnels, elle est issue d'une interprétation constructive de la Convention qui a su mêler les ressources du texte conventionnel avec des sources extérieures pour produire un ensemble normatif relativement adapté à la gestion des risques environnementaux. Cette norme européenne protectrice correspond à un droit « à la protection » d'un environnement sain. L'ensemble des obligations positives dont elle est formée tend en effet à l'édification d'un ordre public environnemental. Basé sur une police administrative épaulée par un dispositif pénal, cet ordre public oriente la protection sur une logique de prévention des risques environnementaux industriels (principalement), mais aussi naturels. Complétée par certaines garanties procédurales, la norme ainsi conçue reconnaît aux personnes des droits subjectifs leur permettant d'en vérifier et d'en assurer la mise en œuvre.

327. Il reste cependant que, dans ses déterminants objectifs, et principalement celui qui vise les activités dangereuses, la norme ainsi dégagée s'avère assez largement « symbolique » [1]. D'une part, l'obligation positive de mettre en place un cadre législatif et administratif visant une prévention efficace des dommages à l'environnement et à la santé humaine [2] se trouve rarement mise en cause dans les affaires environnementales. Il en est ainsi d'abord parce que les États n'ont pas attendu la Cour pour mettre en place de telles réglementations, que l'on peut faire remonter en Europe au décret Napoléon du 15 octobre 1810 qui en constitue l'archétype [3]. Elle ne peut dès lors que constituer « un référent abstrait pour l'action » des États, destiné « à agir au niveau des représentations individuelles et collectives » en fixant « des cadres généraux d'action sans prendre en compte les modalités de sa réalisation » [4].

Mais le symbole de cette norme prétorienne joue aussi à un autre niveau de lecture. Si elle constitue, ainsi qu'on vient de le dire, un ordre public environnemental, elle pourrait bien aussi receler le « paradoxe

1. P. LASCOUMES, « De l'atteinte à la prévention des risques industriels : Réglementation des installations classées et développement d'une "magistrature technique" » *in Conquête de la sécurité, gestion des risques*, sous la dir. de C. DOURLENS et al., coll. « Logiques sociales », L'Harmattan, 1991, p. 81.

2. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 87.

3. Ce décret fonde en effet le droit moderne de gestion des nuisances environnementales. Aussi, du fait de l'extension de l'Empire napoléonien, il est apparu que ce modèle du décret de 1810 a été exporté à toute l'Europe (J.-B. FRESSOZ et al., *Introduction à l'histoire environnementale*, *op. cit.*, p. 40). Ce modèle sera repris et modernisé beaucoup plus tard par la directive 82/501/CEE du Conseil concernant les risques d'accidents majeurs de certaines activités industrielles, dite Seveso I (*JOCE*, n° L-230, 5 août 1982, pp. 1–18), qui en reprend la logique d'ensemble. Cette dernière se trouve en filigrane de l'affaire *Guerra* (Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*) et on la retrouve dans la résolution n° 1430/2005 de l'Assemblée Parlementaire du Conseil de l'Europe sur les risques industriels, qui est mobilisée dans l'affaire *Tătar c/ Roumanie* (Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*).

4. P. LASCOUMES, « De l'atteinte à la prévention des risques industriels », *op. cit.*

ontologique » que l'ordre public entretient avec la liberté [1]. Les deux notions d'ordre public et de liberté sont couramment opposées alors qu'elles apparaissent consubstantielles [2]. Pour schématiser, nous dirons à la suite d'É. PICARD que l'ordre public est au fondement de la police administrative dont la fonction est précisément de permettre l'exercice de la liberté [3]. Dans l'État libéral, la police est fondée « sur la liberté de principe [...] et interv[ient] comme [...] une fonction d'exception » pour en limiter les abus [4]. Aussi, dans le cas de la police environnementale impliquée par l'obligation positive de mettre en place un régime administratif de prévention des risques industriels (autorisation, mise en fonctionnement etc.), se trouve inconsciemment visée une liberté spécifique dont elle doit permettre l'exercice : celle de détruire l'environnement, matérialisée par les libertés économiques. Le but de la police environnementale visé par l'obligation positive est ainsi essentiellement de permettre, en l'encadrant, un exercice stabilisé de cette liberté en la conciliant préventivement avec les droits et libertés de la Convention avec lesquels elle peut entrer en collision. Dans ces conditions, s'il doit avoir *pour effet* la protection des intérêts relevant de la Convention, cet ordre public environnemental auquel renvoie la norme prétorienne protectrice d'un environnement sain a surtout essentiellement *pour objet* la liberté de détruire l'environnement, qu'il ne cherche absolument pas à remettre en cause dans la plus pure logique libérale [5]. Tout devient alors affaire d'équilibre entre cette liberté et les intérêts qui y sont opposés, c'est pourquoi il reste maintenant à voir si cet ordre public environnemental est aussi « effectif et proportionné » [6] qu'il peut en avoir l'air.

1. É. PICARD, *La notion de police administrative*, *op. cit.*, pp. 455 et s.
2. *Ibid.*, pp. 540 et s.
3. *Ibid.*, pp. 489 et s.
4. *Ibid.*, p. 504.
5. Dans une manière de gérer le risque qui « relève davantage des impératifs industriels, que de l'éthique de la solidarité » : F. DEMICHEL, « La place du droit dans la gestion des risques : de la prise de risque au risque interdit », *op. cit.*, p. 263.
6. É. NAÏM-GESBERT, *Droit général de l'environnement*, *op. cit.*

Seconde partie

L’effectivité limitée du droit à la protection d’un environnement sain en droit de la Convention européenne des droits de l’homme

328. Objet de la seconde Partie. L'Étude de l'effectivité du droit à la protection d'un environnement sain en droit de la Convention européenne des droits de l'homme ne consiste plus désormais à « cultiver le culte d'un texte [...] [ou d'une jurisprudence, mais à] le vivre, pour l'incarner, pour le faire passer de la norme à la concrétisation » [1]. Née du constat d'un décalage entre l'élargissement du « champ interprétatif des droits » et la vérification « dans chaque espèce [des] cadres et conséquences du cas » [2], ce deuxième temps de notre raisonnement va s'attacher à l'étude du **degré de réalisation** du droit à la protection d'un environnement sain à travers une analyse minutieuse de sa mise en œuvre concrète par le juge européen. Et c'est ainsi en quelque sorte sa portée qui sera ici interrogée. Ce faisant, nous procèderons un peu à la manière de l'Expert indépendant chargé par le Comité des droits de l'homme de l'ONU d'examiner la question des obligations relatives aux droits de l'homme se rapportant aux moyens de bénéficier d'un environnement sain, en nous efforçant « de recenser les difficultés et les obstacles entravant la pleine réalisation des obligations relatives aux droits de l'homme se rapportant aux moyens de bénéficier d'un environnement sûr, propre, sain et durable, et les lacunes existant dans la protection » [3] assurée par le juge européen.

Avant d'y procéder, il convient cependant de préciser brièvement ce que nous entendons par « effectivité ». S'il s'agit d'une « notion extrêmement complexe, faussement simple » [4], nous en retiendrons essentiellement le « caractère d'une règle de droit qui est appliquée réellement » [5]. Aussi, en tant que « concept évaluatif de la réception et de la mise en œuvre des normes juridiques » [6], elle suppose en premier lieu que soit étudié son degré de réalisation par ses destinataires [7], en l'occurrence les États. Or, ce n'est pas à cette analyse que nous nous livrerons dans les lignes qui vont suivre, mais plus précisément à l'étude de sa mise en œuvre par l'acteur qui est sensé — parce qu'il en a accepté le principe — assurer la protection du droit à un environnement sain : le juge européen lui-même. Avertissons toutefois que l'analyse portera essentiellement sur la mise en œuvre de la protection de ce droit dans le cadre de l'article 8. Il s'agit, en effet, de la disposition conventionnelle qui fournit la jurisprudence la plus abondante en la matière et, également, les illustrations les plus topiques de la plupart des difficultés rencontrées par le juge européen dans les contentieux environnementaux. Cela ne signifie pas pour autant que les autres

1. R.-J. DUPUY, « Conclusions du colloque » *in Le droit à la santé en tant que droit de l'homme : Actes du colloque organisé les 27-29 juillet 1978 à La Haye par l'Académie de droit international de La Haye et l'Université des Nations-Unies*, sous la dir. de R.-J. DUPUY, Sijthoff & Noordhoff, 1979, p. 478.

2. É. MILLARD, « Effectivité des droits de l'homme » *in Dictionnaire des Droits de l'Homme*, sous la dir. de J. ANDRIANTSIMBAZOVINA et al., PUF, 2008, p. 352. L'auteur note ainsi que l'exigence juridique d'effectivité « conduit la Cour à élargir parfois considérablement le champ interprétatif des droits, mais également à vérifier pratiquement dans chaque espèce les cadres et conséquences du cas ». L'effectivité s'attache donc ici aux deux aspects, développement et mise en œuvre, du droit.

3. CDH, Résolution, *Droits de l'homme et environnement*, *préc.*

4. F. OST et M. KERCHOVE (VAN DE), *De la pyramide au réseau ? Pour une théorie dialectique du droit*, FUSL, 2002, p. 329. La lecture de l'introduction de la thèse de J. BÉTAILLE permet également de s'en convaincre : J. BÉTAILLE, *Les conditions juridiques de la norme en droit public interne : illustrations en droit de l'urbanisme et en droit de l'environnement*, thèse de doct., Université de Limoges, 2012, pp. 1-7 et pp. 14–23.

5. *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, p. 345. Cette définition de l'effectivité rejoint peu ou prou celle qui est donnée par le *Vocabulaire technique et critique de la philosophie* d'A. LALANDE, qui la désigne comme ce « [q]ui existe réellement, par opposition à ce qui n'est que possible » : A. LALANDE, *Vocabulaire technique et critique de la philosophie*, 3e éd., 2010, p. 266.

6. P. LASCOUMES, « Effectivité » *in Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, sous la dir. de A.-J. ANDRÉ, 2è éd. corrigée et augmentée, Paris : LGDJ, 1993, p. 131.

7. *Ibid.*, p. 131.

droits concernés par cette protection ne seront pas étudiés. Bien au contraire, il permettront d'illustrer des points de blocage identiques communs à la plupart des affaires environnementales jugées à Strasbourg. Ils seront donc étudiés quand il y aura lieu. Enfin, il faut noter que la démonstration qui va suivre a été en grande partie bâtie à partir des *hard cases* [1] de la jurisprudence européenne concernant le droit à la protection d'un environnement sain, ce qui explique les nombreuses références qui seront faites aux mêmes arrêts dans cette seconde partie. ces derniers seront toutefois analysés sous des angles différents selon les aspects du contentieux étudiés. Évidemment, cela n'exclura pas non plus que soient intégrés à l'analyse d'autres arrêts et décisions, sans doute moins importants, mais qui permettront toutefois d'illustrer le propos ainsi qu'une certaine constance dans la jurisprudence.

329. Plan de la seconde Partie. Il ressort de la jurisprudence ainsi étudiée que le degré de réalisation de la protection conventionnelle du droit à un environnement sain apparaît limité à un double titre. D'abord, le juge européen semble se heurter dans les litiges environnementaux aux « difficultés inhérentes à l'intégration des problématiques environnementales dans le droit international des droits de l'homme » [2]. Ces problématiques environnementales constituent une première limite, externe, à la mise en œuvre de la protection, car elles révèlent la profonde inadaptation du mode de raisonnement classique du juge ainsi que de certaines techniques employées, comme par exemple la proportionnalité. Pour le dire autrement, le contentieux environnemental forme un ensemble d'obstacles, d'ordre technique, à une la réalisation concrète de la protection conventionnelle (Titre 1). Ces obstacles ont semble-t-il conduit le juge européen, dans un second temps, à reconsidérer sa place et son rôle dans des affaires environnementales qui peuvent s'avérer extrêmement complexes, non seulement à raison de difficultés purement techniques (par ex. la question du lien de causalité), mais aussi à raison des enjeux plus politiques qu'elles peuvent recouvrir (ex. des intérêts économiques en jeu). Aussi le juge européen a-t-il fini par choisir de redéfinir le sens de son action dans un contentieux qu'il estime finalement par trop sensible. La deuxième limite à une mise en œuvre réelle, effective, de la protection conventionnelle est finalement liée ici à la position d'un juge qui, stratégiquement, a choisi de placer le curseur de son action plus en retrait (Titre 2). Dans la mesure où ces différentes limites introduisent de la relativité aussi bien au stade de l'applicabilité du droit que de son application, le droit à un environnement sain pourrait bien en définitive être frappé d'une relativité absolue dans le cadre conventionnel.

1. R. DWORKIN, *L'empire du droit*, *op. cit.*, p. 279.
2. P. FRÜMER, « Protection de l'environnement et droits procéduraux de l'homme : des relations tumultueuses ? Observations sous les arrêts *Balmer-Schafroth* et *Guerra* », *RTDH* 1998, 36, p. 819.

Titre I

Les obstacles à la réalisation de la protection conventionnelle

330. Objet du titre. Le Centre national de ressources textuelles et lexicales définit l'obstacle comme une « difficulté d'ordre matériel, moral ou intellectuel empêchant ou gênant la réalisation de quelque chose » [1]. Par « réalisation », il faut entendre l'« action de faire passer du stade de la conception [...] à celui de l'existence effective » [2]. En partant du constat d'un degré réduit de réalisation de la protection conventionnelle du droit à un environnement sain dans le cadre de la CEDH, l'hypothèse ici formulée repose sur l'idée que certaines difficultés, d'ordre matériel, moral ou intellectuel, empêcheraient ou gêneraient le passage du droit à la protection d'un environnement sain au stade de l'existence effective. La mise au jour de ces difficultés suppose néanmoins au préalable de ne pas feindre d'ignorer que « la réalisation d'un droit [...] ne peut se faire qu'au vu des circonstances et du contexte propre à l'espèce » [3], et qui en forment en quelque manière les conditions.

S'agissant d'abord des *circonstances* des affaires environnementales, ce sont celles des atteintes à l'environnement et des risques environnementaux, dont on a déjà eu l'occasion de souligner quelques traits particuliers [4]. Quant à leur contexte, ensuite, c'est bien souvent celui de l'incertitude, du manque de preuves, de la causalité, des problèmes d'imputation etc. Et déjà, il est possible d'avancer que les difficultés évoquées plus haut ne seront pas d'ordre moral, mais au moins d'ordre matériel et peut-être aussi intellectuel. Plus précisément, la démonstration qui va suivre s'attachera à mettre en évidence les difficultés techniques auxquelles se heurte la protection conventionnelle du droit à un environnement sain, difficultés qui tiennent au fond à l'« inadéquation des règles juridiques classiques à la solution de problèmes environnementaux caractérisés [principalement] par des effets incertains et à long terme » [5].

331. Plan du titre. Selon le Professeur P. MUZNY, la réalisation d'un droit conventionnel tient tout d'abord à la détermination de sa signification descriptive dans le cas considéré [6], ce qui la fait essentiellement dépendre du succès de l'opération de *qualification* qui conditionne la mise en œuvre de sa protection. Dans les affaires environnementales, cette étape correspond dans sa globalité à ce que l'on nommera par commodité l'appréhension du dommage environnemental, opération qui conditionne la mise en œuvre de la protection conventionnelle du droit à un environnement sain. Elle repose, ensuite, sur la détermination de sa signification prescriptive dans le cas considéré, c'est-à-dire essentiellement sur la capacité d'*appréciation* de la situation jugée et d'inscription de sa solution « dans une réalité sociale opérante » [7].

C'est donc tout naturellement, et successivement, aux stades respectifs de l'appréhension du dommage environnemental (Chapitre 1), puis de l'appréciation du comportement étatique (Chapitre 2), que seront analysés les obstacles à la réalisation de la protection conventionnelle du droit à un environnement sain.

1. `http://www.cnrtl.fr/definition/obstacle`.
2. `http://www.cnrtl.fr/definition/réalisation`.
3. P. MUZNY, *La technique de proportionnalité et le juge de la Convention européenne des droits de l'homme. Essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique*, *op. cit.*, p. 93.
4. V. *supra*, première Partie, Titre premier, Chapitre 2, Section 1, pp. 95 et s.
5. J.-P. MARGUÉNAUD, « Essais nucléaires britanniques, droit à la vie et santé des personnes », *REDE* 1999, n° 1, 46.
6. P. MUZNY, *La technique de proportionnalité et le juge de la Convention européenne des droits de l'homme. Essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique*, *op. cit.*, p. 266.
7. *Ibid.*, p. 315.

Chapitre 1

L'appréhension du dommage environnemental

332. Objet du chapitre. Aborder la question de l'appréhension du dommage environnemental par le juge européen revient à s'attaquer aux limites d'un cadre conceptuel qui « interdit d'intégrer les questions réelles dans le cadre de référence » qu'est la Convention [1], ou qui n'autorise leur intégration que de manière très limitée. Par « questions réelles », il faut entendre la réalité matérielle de problèmes environnementaux — atteintes à l'environnement ou risques d'atteinte à l'environnement [2] — dont la complexité en rendrait difficile la prise en considération par le juge européen. C'est notamment le cas des pollutions diffuses ou des risques environnementaux émergents qui donnent à certaines affaires le profil de véritables *hard cases*. L'obstacle serait alors purement *externe*, car essentiellement lié à la complexité de problèmes environnementaux difficiles à appréhender juridiquement [3]. Il serait erroné de penser que toutes les affaires environnementales se présentant devant le juge européen sont complexes, ou présentent un degré de complexité comparable [4], mais toutes semblent pourtant trouver une limite commune située au niveau de l'appréhension du dommage environnemental par la Cour européenne [5].

À travers le terme d'« appréhension », il s'agit de voir comment le juge européen se saisit concrètement des problèmes environnementaux, les encode dans le langage juridique des droits de la Convention et, plus précisément, de sonder sa compréhension de ce type particulier de dommage qu'est le dommage environnemental. Il faut cependant d'emblée préciser ce que recouvre dans le présent propos la notion de « dommage environnemental ». Le terme renverra à l'ensemble des problèmes environnementaux dont peut avoir à connaître la Cour. Il pourra donc tout aussi bien être question, à travers l'expression, d'atteintes avérées ou de risques d'atteintes à l'environnement. En bref, le dommage environnemental désignera le *fait* à l'origine de l'atteinte au droit, fait pouvant recouvrir toute une panoplie de problèmes environnementaux. En outre, l'expression permet d'éviter la confusion entre l'atteinte à l'environnement (fait matériel) et l'atteinte au droit (fait juridique), qui résulte en fait de la première.

1. Opinion concordante du juge ZUPANČIČ jointe à l'arrêt Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*, § 8.

2. Sur la diversité des problèmes environnementaux appréhendés par la Convention, v. *supra*, première Partie, Titre premier, Chapitre 2, Section 1, pp. 95 et s.

3. Ce qui ne concerne pas que le système de Convention européenne, mais l'ensemble du droit de manière plus générale : É. NAÏM-GESBERT, *Les dimensions scientifiques du droit de l'environnement*, *op. cit.*, p. 581.

4. Si certaines ne semblent pas présenter de difficultés particulières d'autres, au contraire, ont pour origine une réalité matérielle effectivement plus complexe. Les affaires qui concernent par exemples les nuisances de proximité

5. Entendons par là l'atteinte à l'environnement ou le problème environnemental à l'origine du litige porté à Strasbourg.

L'étape que nous proposons ici d'étudier est cruciale car elle conditionne la mise en œuvre de la protection conventionnelle du droit à un environnement sain et, partant, son effectivité. Toutefois, la mettre en lumière n'est pas une mince affaire et une difficulté se pose à ce stade de l'analyse. En effet, il peut être question d'« appréhension » du dommage environnemental pratiquement à toutes les étapes déterminantes du cheminement d'une requête alléguant d'une violation de la Convention à raison d'un dommage causé à l'environnement. Ainsi, lorsque le juge européen décide, par exemple, de se livrer à une interprétation évolutive de la notion de « victime » afin de favoriser le recours au milieu associatif pour assurer la défense d'intérêts environnementaux à l'aspect davantage collectif [1], de dispenser les requérants d'épuiser les voies de recours internes dans « *certaines circonstances particulières* » [2], ou bien encore d'assouplir la règle du délai de sa saisine dans les situations continues de violation de la Convention [3]. Il y a bien dans ce cas une appréhension du dommage environnemental qui s'effectue par l'adaptation des

1. Dans l'affaire *Gorraiz Lizarraga et al. c/ Espagne*, la Cour a d'abord reconnu la qualité de victime à des particuliers qui n'avaient pas agi devant les tribunaux internes en leur nom propre, mais par le biais d'une association spécialement créée pour défendre leurs intérêts face à la décision de construire un barrage devant conduire à l'engloutissement de leur village et d'une zone naturelle (Cour EDH, *Gorraiz Lizarraga et al. c/ Espagne*, *préc.*). Jugeant que « *la notion de victime évoquée à l'article 34 doit comme les autres dispositions de la Convention faire l'objet d'une interprétation évolutive à la lumière des conditions de vie d'aujourd'hui* » (*ibid.*, § 35), la Cour leur reconnaît cette qualité : elle estime que « *dans les sociétés actuelles, […], le recours à des entités collectives telles que les associations constitue l'un des moyens accessibles, parfois le seul, dont […] [le citoyen] dispose pour assurer une défense efficace de ses intérêts particuliers* » (§ 38) et qu'en l'espèce ces particuliers avaient créée cette association « *dans le but spécifique de défendre devant les tribunaux [leurs intérêts] directement concernés par le projet de barrage* » (§ 39). La Cour est ensuite allée plus loin dans l'affaire *Collectif national d'information et d'opposition à l'usine Melox – Collectif Stop Melox et Mox c/ France*, en reconnaissant la qualité de victime à une association de protection de l'environnement dont l'objet social était sensiblement éloigné de la défense des seuls intérêts particuliers de leurs membres (Cour EDH, déc., *Collectif national d'information et d'opposition à l'usine Melox – Collectif Stop Melox et Mox c/ France*, *préc.*).

2. Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.* En l'espèce, la Cour écarte l'exception préliminaire du gouvernement italien qui reprochait aux requérants de ne pas avoir actionné les voies de recours qui leur étaient ouvertes et qui auraient pu mettre fin aux préjudices nés de la crise des déchets qui sévit durant plusieurs mois dans la région napolitaine (actions indemnitaires, action en réparation du préjudice environnemental devant les juridictions civiles ou pénales, constitution de partie civile devant les juridictions pénales). Le juge de Strasbourg va considérer que ces recours « *n'auraient pas permis aux requérants de se prévaloir du préjudice découlant des dommages à l'environnement* » ; partant, « *ils ne sauraient passer pour des recours utiles au sens de l'article 35 § 1 de la Convention* » (*ibid.*, § 89). Ce que le Professeur J.-P. MARGUÉNAUD a fort justement relevé dans cet arrêt, c'est que la Cour parvient à cette conclusion en renvoyant à sa jurisprudence *Selmouni c/ France* par laquelle elle avait admis que « *"selon les principes de droit international généralement reconnus", certaines circonstances particulières peuvent dispenser le requérant de l'obligation d'épuiser les recours internes qui s'offrent à lui* » (Cour EDH, Gr. Ch., *Selmouni c/ France*, 28 juil. 1999, n° 25803/94, CEDH 1999-V, § 75, passage repris au § 86 de l'arrêt *Di Sarno*, préc.). Si le Professeur J.-P. MARGUÉNAUD déplore le fait que la Cour « ne va pas jusqu'à dire expressément que des crises environnementales aussi graves et et aussi longues que celle de la "crise des déchets" sont à ranger parmi ces circonstances particulières dispensant d'épuiser les voies de recours internes »(J.-P. MARGUÉNAUD, « Chronique des arrêts de la CEDH », *RJE* 2012, n° 4, 702), il est à tout le moins certain que la gravité de la situation a conduit le juge européen à mobiliser ces « principes de droit international généralement reconnus » pour écarter les exceptions soulevées par le Gouvernement italien. Il restera bien sûr à vérifier si, à l'avenir, la Cour « consolider[a] cette hypothèse de dispense d'épuisement des voies de recours internes en raison de l'existence de circonstances particulières liées à la protection de l'environnement » (*ibid.*, 702).

3. pour rejeter l'exception du gouvernement italien relative à la tardiveté de la requête introduite par treize habitants de la commune de Somma Vesuviana excédés par la situation inextricable dans laquelle la « crise des déchets » a plongé leur cité, la Cour relève d'abord que « *les requérants ne se plaignent pas d'un acte instantané mais d'une situation de crise dans la gestion du service de collecte, de transport, de traitement et d'élimination des déchets en Campagnie* » et rappelle ensuite que « *lorsque la violation alléguée constitue, comme en l'espèce, une situation continue, le délai de six mois ne commence à courir qu'à partir du moment où cette situation continue à pris fin* » Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, § 93. Si « [c]ette solution ouvre […] de remarquables perspectives procédurales aux victimes d'atteintes environnementales qu'il est particulièrement difficile de faire cesser, comme chacun peut le déplorer » (J.-P. MARGUÉNAUD, « Chronique des arrêts de la CEDH », *op. cit.*, 702), il restera malgré tout à pouvoir « dater » le moment où, exactement, prend fin cette situation continue litigieuse.

conditions commandant la recevabilité de la requête aux caractéristiques principales de celui-ci : sa dimension généralement collective, son caractère souvent diffus et, aussi, systémique. Ensuite, au seuil du déclenchement de la protection conventionnelle, le juge européen est également amené à se pencher sur le dommage environnemental, mais cette fois-ci dans le but de caractériser l'existence d'une atteinte au droit garanti par la Convention et qui en conditionne l'applicabilité. L'appréhension s'apparente ici à une opération de *qualification* dont l'enjeu est le passage d'un fait matériel (l'atteinte à l'environnement) au fait juridique (l'atteinte au droit). Enfin, en aval, c'est-à-dire au stade de la réparation qui peut intervenir après le constat de la violation du droit invoqué, la Cour peut être invitée à se prononcer sur l'octroi d'une satisfaction équitable qu'elle peut accorder sous forme d'une indemnité pécuniaire au titre du préjudice subi (matériel et/ou moral). Elle est alors en quelque sorte amenée à se prononcer sur l'existence d'un *préjudice environnemental* résultant du dommage causé à l'environnement d'un droit individuel.

333. Plan du chapitre. Aussi est-il apparu nécessaire, pour avoir une chance d'isoler à coup sûr les éléments posant problème, de situer l'analyse au niveau où se cristallisent l'essentiel des difficultés. De ce point de vue, c'est indéniablement au niveau de la détermination de l'applicabilité du droit que le regard devait se porter, ce point névralgique où se joue l'identification de l'atteinte au droit invoqué à partir de situations environnementales que le juge doit soumettre à une opération de qualification [1]. Ce choix de porter l'analyse sur la question de l'identification de l'atteinte au droit conventionnel s'est révélé d'autant plus pertinent que les problèmes qui se concentrent à ce niveau peuvent se retrouver à l'identique sur d'autres aspects du raisonnement de la Cour, tels que la détermination de la qualité de victime, qui d'ailleurs entretien des liens étroits avec la notion d'atteinte au droit [2], le déclenchement des obligations positives, le contrôle des conditions d'exercice du droit ou encore l'octroi d'une satisfaction équitable. Loin de témoigner d'une volonté de minimiser, sinon de nier, l'apport considérable que constitue en la matière la jurisprudence précitée rendue sur le terrain de la recevabilité *ratione temporis* et *ratione personae* des requêtes — à travers notamment l'assouplissement des conditions de délai et d'épuisement des voies de recours internes —, il a donc été choisi de mettre l'accent sur une catégorie d'obstacles qui, nous paraissant rédhibitoires, interviennent principalement sur le fond du droit, c'est-à-dire essentiellement sur le terrain de la détermination de son champ d'application *ratione materiae*. Contrairement à ce que l'on a pu laisser penser plus haut, ces obstacles ne sont pas externes, mais sont en fait proprement internes car inhérents au cadre conceptuel de la Convention qui « conduit à une appréhension résolument anthropocentrique de l'environnement » [3]. Plus précisément, ils résident dans les critères permettant de qualifier le dommage environnemental d'atteinte au droit conventionnel, des critères si rigoureux (Section I) qu'ils témoigneraient presque à eux seuls de la profonde inadaptation du droit européen des droits de l'homme à la réalité matérielle complexe des problèmes environnementaux. Cette rigueur, qui n'a

1. La Cour avoue d'ailleurs explicitement qu'il est certaines affaires, comme les affaires environnementales, dans lesquelles il est difficile de déterminer l'existence d'une ingérence dans le droit garanti : Cour EDH, *Ledyayeva, Dobrokhotova, Zolotareva et Romashina c/ Russie*, *préc.*, § 90 : « *Whereas in many cases the existence of an interference with a Convention right is evident and does not give rise to any discussion, in other cases it is a subject of controversy* » (au sujet de la pollution chimique liée à la production d'acier).

2. Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, §§ 80–81. V. également Cour EDH, déc., *Association Greenpeace France c/ France*, *préc.*

3. C. PICHERAL, « L'hypothèse d'un "droit à" l'environnement », *op. cit.*, p. 64.

d'égale que l'inadéquation des règles d'administration de la preuve devant le juge européen, a donc aussi des répercussions sur le terrain probatoire (Section II).

Section I La rigueur des critères d'identification de l'atteinte à un droit conventionnel

334. La reconnaissance du droit à l'environnement en droit interne est souvent présentée comme une réelle avancée par rapport aux mécanismes classiques des responsabilités civile ou administrative qui constituent de sérieux obstacles pour les victimes d'atteintes environnementales [1]. En cas de dégradation de l'environnement, ce nouveau droit permettrait en effet d'accueillir plus facilement les recours individuels en les débarrassant de l'exigence d'un préjudice personnel. V. REBEYROL est à notre sens le premier auteur à avoir tenté de le démontrer [2]. Selon lui, l'apport principal du droit à l'environnement se situe dans la notion d'atteinte au droit. Cette dernière dispenserait les victimes d'une dégradation de l'environnement d'avoir, non seulement à s'interroger sur ses causes, mais aussi à prouver que cette dégradation a eu pour elles « des répercussions corporelles, économiques ou morales » [3]. L'environnement étant l'objet même du droit à l'environnement, toute atteinte au premier constitue du même coup une atteinte au droit : il suffirait alors de montrer « l'altération de l'environnement pour réclamer la mise en œuvre de la protection offerte par le droit subjectif » [4]. En somme, le droit à l'environnement permettrait d'« intervenir efficacement dès qu'est constatée une atteinte, indépendamment de ses répercussions sur les titulaires du droit » [5]. Si les perspectives offertes par le droit à l'environnement paraissent prometteuses *de lege ferenda*, V. REBEYROL reconnaît cependant dans sa thèse que son « impression est largement trompeuse » [6], car si « la reconnaissance du droit à l'environnement [...] permet à première vue d'évacuer la question du lien causal entre pollution et dommage », elle ne fait que déplacer le problème, notamment « sur le terrain de la **définition de l'atteinte au droit à l'environnement** » [7].

335. Or, c'est précisément sur le terrain de la définition de l'atteinte au droit que se trouve l'un des obstacles majeurs à la protection conventionnelle du droit à l'environnement. Précisons ici que le terme d'« atteinte » au droit est préférable à celui d'« ingérence ». Ce dernier désigne essentiellement

1. A. VAN LANG, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, n° 307, pp. 296-297 ; v. également V. REBEYROL, « Le droit à l'environnement comme nouveau fondement de la réparation des dommages environnementaux » *in La responsabilité environnementale : prévention, imputation, réparation*, sous la dir. de C. CANS, Dalloz, 2009, p. 57–68 ; ainsi que M. TORRE-SCHAUB, « Quelques réflexions sur le dommage écologique pur : Quelles responsabilités ? L'approche par les droits fondamentaux » *in Droit, sciences et techniques : quelles responsabilités ?*, sous la dir. de É. VERGÈS, coll. « Colloques & débats », Lexis-Nexis, 2011, p. 543–561, pp. 557 et s.

2. V. sa contribution précitée, qui reprend l'essentiel de la démonstration menée dans sa thèse de doctorat : V. REBEYROL, *L'affirmation d'un « droit à l'environnement » et la réparation des dommages environnementaux*, *op. cit.*, pp. 172 et s.

3. *Ibid.*, pp. 60 et 61.

4. V. REBEYROL, « Le droit à l'environnement comme nouveau fondement de la réparation des dommages environnementaux », *op. cit.*, p. 60.

5. *Ibid.*, p. 62.

6. V. REBEYROL, *L'affirmation d'un « droit à l'environnement » et la réparation des dommages environnementaux*, *op. cit.*, p. 180.

7. *Ibid.*, p. 181, souligné par l'auteur.

un manquement à une obligation négative résultant d'une action positive d'un organe de l'État venue interférer dans l'exercice d'un droit [1], tandis que le premier renvoie à « l'altération de l'exercice du droit sans égards à l'origine de cette altération » [2], ce qui est plus adapté aux problèmes environnementaux dont peut avoir à connaître la Cour.

En droit de la CEDH, il apparaît que pareille qualification de l'atteinte à un droit conventionnel est loin de se résumer à la seule constatation de l'existence d'une dégradation de l'environnement et force est de reconnaître, de ce point de vue, que l'approche du juge européen est très restrictive et encourt au fond le même reproche que le droit commun de la responsabilité dans son incapacité à appréhender les dommages environnementaux. La Cour se montre en effet très exigeante dans cette tâche. Comme elle le précise dans son arrêt *Fadeïeva c/ Russie* du 9 juin 2005 [3], « *pour que des griefs relatifs à des nuisances d'ordre écologique puissent relever de l'article 8, il faut d'une part qu'ils s'analysent en une* ***véritable ingérence*** *dans la sphère privée du requérant, et d'autre part* ***que l'ingérence en question atteigne un minimum de gravité*** » [4]. Cette posture s'explique par le refus de la Cour de protéger directement le droit à un environnement sain et l'exigence d'un seuil minimum de gravité en est sans aucun doute la plus parfaite traduction sur le plan juridique [5]. Outil de qualification des atteintes environnementales aux droits garantis par l'article 8, cette exigence en conditionne l'applicabilité « et par conséquent l'efficacité de la protection offerte par cette disposition en matière environnementale » [6]. Elle est d'autant plus stricte que la Cour place le seuil à un niveau élevé de gravité [7], ce qui renforce considérablement l'« obstacle à une application extensive du droit à un environnement de qualité » [8]. Le seuil minimum de gravité concentre à lui seul l'essentiel des difficultés rencontrées [9], précisément parce qu'il regroupe les deux critères, problématiques, qui permettent l'identification de l'atteinte au droit conventionnel, qu'il érige en conditions cumulatives de son franchissement sur le terrain de l'article 8 [10]. Il s'agit tout d'abord de

1. En ce sens, C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 204.
2. *Ibid.*, p. 252.
3. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*
4. *Ibid.*, § 70, nous soulignons.
5. Le « seuil minimum de gravité » est initialement apparu sur le terrain de l'art. 3 de la Convention pour qualifier les situations pouvant tomber sous le coup de la notion de « *traitements inhumains et dégradants* » qui commande l'applicabilité de cette disposition (Cour EDH, *Irlande c/ Royaume-Uni*, 18 jan. 1978, 25, § 162). Il a très vite été importé dans le giron de l'art. 8 dès les premières affaires environnementales, d'abord implicitement (Comm. EDH, déc., *Baggs c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; Comm. EDH, déc., *G.A. c/ Suède*, *préc.* ; Comm. EDH, déc., *Vearncombe et al. c/ Royaume-Uni et RFA*, *préc.* ; Comm. EDH, déc., *S. c/ France*, *préc.*) puis explicitement à partir du rapport de la Commission rendu dans l'affaire *Lopez Ostra* (Comm. EDH, rapp., *Gregoria Lopez Ostra c/ Espagne*, *préc.*, §§ 49 et 53), suivi par la Cour qui en fixera définitivement le principe dans son arrêt du 9 décembre 1994 (Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*, § 51).
6. P. TAVERNIER, « Chronique de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *JDI* 2012, n° 3, p. 1079.
7. Cour EDH, déc., *Fägerskiöld c/ Suède*, *préc.*, où la Cour évoque « *le seuil élevé requis en matière d'affaires liées à l'environnement* ».
8. F. HAUMONT, « La crise des déchets en Campanie et les droits de l'homme. Obs. sous Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie* du 10 jan. 2012 », *RTDH* 2012, 92, p. 985.
9. Il concerne près de 70% des affaires étudiées.
10. V. par ex. Cour EDH, déc., *Asselbourg et al. c/ Luxembourg*, *préc.*, « *les requérants n'ont produit que peu d'informations sur la réalité et l'intensité des nuisances litigieuses* ***ainsi que*** *sur le lien de causalité entre celles-ci et la qualité de vie des requérants* » ; v. également Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 96 : « *lorsqu'une personne pâtit directement* ***et*** *gravement du bruit ou d'autres formes de pollution, une question peut se poser sous l'angle de l'article 8* » ; dans le même sens, Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 85 ; Cour EDH, *Leon and Agnieszka Kania c/ Pologne*, *préc.*, § 98 ; Cour EDH, *Oluic c/ Croatie*, *préc.*, § 45 ; Cour EDH, *Atanasov c/ Bulgarie*, *préc.*, § 66 ; Cour EDH, *Martínez Martínez c/ Espagne*, *préc.*, § 41.

l'atteinte portée à l'environnement, qui doit être suffisamment grave (§ 1.), puis, ensuite, du lien qui doit pouvoir être établi entre cette atteinte grave à l'environnement et le droit invoqué par le requérant (§ 2.).

336. Il serait cependant faux de penser que l'examen du seuil minimum de gravité ne concerne que l'article 8. Ainsi, on le retrouve sur le terrain de l'A1-P1, notamment lorsque la Cour recherche si un bien a effectivement subi une « *dépréciation substantielle* » prétendument liée à une atteinte environnementale [1]. En outre, il serait tout aussi faux d'en déduire que l'analyse qui va suivre ne concerne que le seuil minimum de gravité, puisqu'elle concerne en réalité les deux critères — l'atteinte grave et le lien de causalité — que l'on retrouve dans son examen mais qui peuvent être utiisés séparément à d'autres stades du raisonnement du juge.

§ 1. Une atteinte grave à l'environnement

337. Dans le célèbre *obiter dictum* de l'arrêt *López Ostra c/ Espagne* de 1994 [2], la gravité de l'atteinte portée à l'environnement est érigée par le juge européen comme une condition essentielle d'applicabilité des droits protégés par l'article 8. On y lit en effet que « *des* ***atteintes graves à l'environnement*** *peuvent affecter le bien-être d'une personne et la priver de la jouissance de son domicile de manière à nuire à sa vie privée et familiale,* ***sans pour autant mettre en grave danger la santé de l'intéressée*** » [3]. Quelques années plus tard, l'arrêt *Moreno Gómez c/ Espagne* du 16 novembre 2004 confirmera cette approche [4]. Après avoir donné une définition environnementale jusque là inédite du domicile [5], la Cour y précise que « ***[s]i les atteintes sont graves****, elles peuvent priver une personne de son droit au respect du domicile parce qu'elles l'empêchent de jouir de son domicile* » [6]. Les formulations sont sans doute équivoques, le curseur de la gravité oscillant tantôt du côté de l'atteinte à l'environnement [7], tantôt du côté de la victime [8] mais, mises en résonance avec la jurisprudence qui en a découlé, le doute n'est pas permis : l'atteinte alléguée au droit garanti ne peut être qualifiée de « grave » par la Cour que parce que l'atteinte portée à l'environnement l'est aussi. En d'autres termes, le dommage causé à l'environnement doit lui-même être grave pour que le préjudice qui en résulte pour l'individu puisse être considéré comme tel par le juge européen [9]. Aussi, la question de la gravité de l'atteinte portée à l'environnement nous amène à

1. Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*, §§ 190-192 ; Cour EDH, déc., *Elżbieta Płachta c/ Pologne*, *préc.*, § 106 ; Cour EDH, *Couturon c/ France*, *préc.*, § 38.
2. Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*
3. *Ibid.*, § 51, nous soulignons.
4. Cour EDH, *Moreno Gómez c/ Espagne*, *préc.*
5. *Ibid.*, § 51.
6. *Ibid.*, § 51.
7. Par ex., dans sa décision Cour EDH, déc., *Elżbieta Płachta c/ Pologne*, *préc.*, la Cour rappelle qu'« *une question peut se poser sur le terrain de l'article 8* ***en cas d'atteintes graves à l'environnement naturel*** *qui affectent le bien-être d'une personne en la privant de la jouissance de son domicile et en nuisant à sa vie privée et familiale* » (§ 77, nous soulignons).
8. Par ex. : Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*, où la Cour souligne « *l'existence de* ***conséquences graves et avérées pour la santé de la requérante*** *et des autres habitants de Copşa Mică* » (§ 71).
9. Il est à noter que le Conseil d'État reprend à son compte cette condition de gravité des atteintes aux droits garantis par la Convention. Dans un arrêt CE, *Commune de Meudon*, 9 juil. 1997, n° 155448, la Haute juridiction administrative juge ainsi qu'« *il n'est pas établi que les dispositions prises [...] aient eu cependant pour effet d'autoriser les exploitants de ces appareils à effectuer des mouvements* ***de nature à porter une atteinte grave aux droits reconnus par cet article*** *[art. 8 CEDH] aux personnes habitant à Meudon , dans la zone survolée* » (nous soulignons).

placer ici l'analyse sur la caractéristique principale que doit posséder le **fait générateur de l'atteinte au droit** pour que cette dernière puisse être constituée, autrement dit pour que la requête soit recevable *ratione materiae*.

338. Il doit être bien entendu que ce qui vient d'être précisé pour l'article 8 est tout aussi valable pour l'ensemble des droits à partir desquels s'est développé le droit à la protection d'un environnement sain, à l'exception notable des droits de procédure, et plus particulièrement de l'article 6, dont l'applicabilité est autrement conditionnée [1]. De fait, si la condition de l'atteinte grave à l'environnement est explicitement posée dans le cadre de l'examen des articles 8 [2] et P1-1 [3], on la retrouve aussi implicitement remplie dans les affaires qui ont donné lieu à l'application de l'article 2, où la gravité des atteintes environnementales s'y présente en quelque sorte à l'état pur [4]. Néanmoins, c'est sans aucun doute sur le terrain de l'article 8, ferment d'une jurisprudence plus abondante en la matière, que le critère de l'atteinte grave à l'environnement a été le mieux précisé par le juge européen, ce qui à nos yeux justifie de focaliser les développements qui suivent sur cette disposition.

339. C'est en effet dans le cadre plus général de l'examen du seuil minimum de gravité effectué sur le terrain de l'article 8 que la condition attachée à l'existence d'une atteinte grave à l'environnement prend une dimension particulière. C'est d'ailleurs là un élément fondamental — avec le lien de causalité [5] — qui permet de distinguer la mise en œuvre du seuil minimum de gravité en matière environnementale de sa mise en œuvre sur le terrain de l'article 3 pour qualifier les cas de traitements inhumains ou dégradants [6], car le seul point commun que le critère du seuil minimum de gravité appliqué en matière

1. Quoique, dans une décision *Folkman et al. c/ République tchèque*, la Cour reprenne pour l'article 6 les principes de sa jurisprudence développés sur le terrain de l'article 8 : Cour EDH, déc., *Folkman et al. c/ République tchèque*, 10 juil. 2006, n° 23673/03. Nous verrons toutefois que c'est toujours la question du lien de causalité entre l'atteinte à l'environnement et le préjudice allégué qui pose problème dans les affaires abordées sous l'angle de l'article 6 § 1 : v. *infra*, ce chapitre, cette section, § 2., pp. 300 et s.

2. V. jurisprudences citées *supra*.

3. Par ex., Cour EDH, déc., *Nikola Ivanov Galev et al. c/ Bulgarie*, 29 sept. 2009, n° 18324/04, « *a* ***severe nuisance*** *may affect the value of real estate* » ; v. également Cour EDH, déc., *Elżbieta Płachta c/ Pologne*, *préc.*, § 106.

4. De telle sorte que le juge n'éprouve aucunement le besoin de se livrer à l'examen du seuil minimum de gravité pour se pencher directement sur la question de l'imputabilité du fait dommageable à l'État avant de contrôler le respect par celui-ci des obligations qu'il tient de la jurisprudence de la Cour : v. par ex. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, où, « *[p]our la Cour, ni la réalité du danger en cause ni son imminence ne prêtent à controverse* » (§ 100). On relèvera également que, dans l'affaire *Kolyadenko et al. c/ Russie*, qui concernait la submersion accidentelle d'un quartier résidentiel, la Cour, après avoir constaté la violation de l'article 2 (§ 203), accepte de se prononcer sur la violation des articles 8 et P1-1 sans se livrer à l'examen du seuil minimum de gravité : Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, § 207-217.

5. La présence d'une atteinte grave à l'environnement et l'existence concomitante d'un lien entre cette atteinte et le droit invoqué sont en effet les deux éléments conditionnant le franchissement du seuil minimum de gravité exigé pour déclencher l'application de l'article 8. Sur ce lien de causalité, v. *infra*, cette section, § 2., pp. 300 et s.

6. En ce sens, F. SUDRE, « Article 3 » *in La Convention européenne des droits de l'homme : Commentaire article par article*, sous la dir. de L.-E. PETTITI, E. DECAUX et P.-H. IMBERT, 2e éd., Paris : Économica, 1999, p. 158-161. L'exigence d'un seuil minimum de gravité a très tôt été importée de l'article 3 à l'article 8 en matière environnementale, d'abord en des termes implicites (Comm. EDH, déc., *Vearncombe et al. c/ Royaume-Uni et RFA*, *préc.*, « *on ne saurait estimer que les présents requérants sont ou doivent s'attendre à être exposés à des nuisances sonores intolérables et exceptionnelles, d'un niveau et d'une fréquence tels qu'elles pourraient constituer une atteinte aux droits qu'ils invoquent [les requérants]* »), puis plus explicites (Comm. EDH, rapp., *Gregoria Lopez Ostra c/ Espagne*, *préc.*, la Commission entend « *déterminer si le niveau des nuisances subies atteint un seuil tel qu'il puisse être considéré comme étant constitutif d'une ingérence* » - § 49 - et juge que « *les nuisances provoquées par la station d'épuration atteignent un tel degré de gravité, notamment pour la santé de la requérante et de sa famille, qu'elles privent la requérante de la possibilité de jouir normalement des agréments de son domicile, l'empêchant de mener une vie familiale et privée normale, de sorte qu'elles portent atteinte à son droit au respect*

environnementale entretien encore avec son cousin de l'article 3 se trouve dans la relativité de l'appréciation qu'il implique [1], et qui s'effectue en réalité à deux niveaux. C'est qu'en effet, le juge apprécie toujours la gravité de l'atteinte à l'environnement à un premier niveau d'analyse qui correspond à la gravité en soi ou « intrinsèque » du dommage causé à l'environnement pris en lui-même (A). Mais selon la nature de l'atteinte portée à l'environnement, le juge peut aussi se livrer — ce n'est donc pas systématique — à un deuxième niveau d'analyse de celle-ci, qui est plus contingent car prenant cette fois en compte un certain nombre de paramètres issus du contexte plus général de l'affaire (B). Ce critère de la « gravité » de l'atteinte portée à l'environnement pourra ainsi à bien des égards apparaître comme un véritable standard, à la fois technique et social.

A. La gravité intrinsèque de l'atteinte portée à l'environnement

340. Lors de l'examen du minimum de gravité, il est une constante selon laquelle le juge européen s'assure toujours en premier lieu de « *la réalité et l'intensité* » de l'atteinte portée à l'environnement [2]. Par exemple, dans l'affaire *Brânduşe c/ Roumanie* concernant un problème de pollution de l'air, la Cour observe que « *les allégations du requérant quant aux fortes nuisances olfactives qu'il doit supporter se trouvent étayées non seulement par la déclaration de son codétenu F.I., mais aussi par plusieurs éléments, dont des études d'impact sur l'environnement rédigées par des experts en 2003 et 2006 à la demande des autorités. Ces études* ***confirment le niveau très élevé de pollution de l'air*** *dans le périmètre de la décharge d'ordures* » [3]. Ce constat déterminera l'applicabilité de l'article 8 en l'espèce [4]. À l'inverse, est implacablement rejeté le grief lorsque le niveau actuel de pollution ne peut être établi [5].

L'appréciation première du minimum de gravité s'attache ainsi aux **qualités intrinsèques, propres au fait générateur** de l'atteinte au droit garanti, à savoir l'atteinte portée à l'environnement prise indépendamment de ses répercussions sur le requérant. Le curseur de l'analyse se place donc ici uniquement du côté de la situation de l'environnement en tant que victime d'un dommage, ce qui signifie que le dépassement du seuil minimum de gravité doit dès l'abord pouvoir se déduire de cette situation. Cela revient en quelque sorte pour le juge européen à rechercher un « *effet néfaste notable sur l'environnement* » [6]. Partant, cela revient à statuer sur l'existence d'un **seuil de nuisance à l'environnement** [7] dont le dépassement est une condition nécessaire, et parfois insuffisante, du franchissement du minimum de gravité requis pour que l'article 8 puisse s'appliquer. Par exemple, dans sa décision d'irrecevabilité *Fägerskiöld c/ Suède*, « *la Cour conclut qu'en l'espèce* ***le niveau sonore et la réverbération lumineuse ne sont pas suffisamment graves*** *pour atteindre le seuil élevé requis en matière d'affaires liées à l'environnement* » [8].

de sa vie privée et familiale au sens de l'article 8 par. 1 (article 8-1) de la Convention » - § 53).

1. Pour l'article 3, v. F. SUDRE, « Article 3 », *op. cit.*, p. 160-161. Consulter également B. BELDA, « La protection à géométrie variable de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme », *RTDH* 2016, 107, p. 591–616.
2. Cour EDH, déc., *Asselbourg et al. c/ Luxembourg*, *préc.*
3. Cour EDH, *Brânduşe c/ Roumanie*, *préc.*, § 66, nous soulignons.
4. *Ibid.*, § 67.
5. Cour EDH, déc., *Adam Gronuś c/ Pologne*, *préc.*, relevant que le requérant « *has failed to submit details concerning the actual level of the alleged pollution* ».
6. Cour EDH, déc., *Aydin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 27.
7. É. NAÏM-GESBERT, « L'anormalité d'un trouble à l'ordre public écologique », *Dr. Envir.* 2004, p. 139.
8. Cour EDH, déc., *Fägerskiöld c/ Suède*, *préc.*, nous soulignons.

Le Professeur J.-F. FLAUSS souligne d'ailleurs en ce sens, dans l'une de ses chroniques présentant cette décision, que la Cour y consacre « à tout le moins pour les besoins de son contrôle, la notion de "seuil de pollution environnementale grave" » [1].

341. La détermination de la gravité intrinsèque de l'atteinte environnementale concerne aussi bien les atteintes actuelles que le risque d'atteinte à l'environnement ; elle se traduit par la recherche du « *degré de gravité* » du dommage effectivement causé à l'environnement, dans le cas d'une atteinte actuelle [2], ou par la caractérisation d'un certain « *degré de danger* » en présence d'un risque environnemental [3]. Dans les deux cas, l'enjeu et la principale difficulté réside dans l'établissement de la « valeur limite admissible [...] en deçà de laquelle le fait ne sera pas qualifié juridiquement [...], et au-delà de laquelle il le sera » [4].

342. La détermination du degré de gravité ou de danger propre à l'atteinte ou au risque d'atteinte à l'environnement est ici, on l'aura compris, fonction d'éléments d'appréciation qui sont extérieurs au requérant et au contexte plus général de l'affaire. Puisés tout à la fois dans les normes réglementaires environnementales internes et dans le « donné réel écologique » [5], ces éléments sont nécessaires en ce qu'ils vont doter le juge européen des moyens cognitifs dont il est pratiquement dépourvu dans les litiges environnementaux et qui lui permettront « d'établir des conclusions proches de la "vérité matérielle" » [6]. Car c'est en effet presque toujours de la confrontation du savoir scientifique (études d'impact, mesurages techniques etc.) et des qualifications du droit interne (seuils établis dans les réglementations environnementales, définitions de zones impropres à l'habitation, décisions administratives ou juridictionnelles, etc.), que la Cour parviendra à constater, ici l'existence d'une pollution excessive, là la présence d'un risque environnemental, qui pourront alors être qualifiés de « graves ». De ce point de vue, certaines affaires sont significatives.

Dans l'affaire *Dubetska et al. c/ Ukraine* [7], c'est bien parce qu'un excès de substances polluantes a été mesuré au sein de la zone où habitent les requérants, zone d'ailleurs déclarée impropre à l'habitation par la législation interne, que la Cour peut conclure en l'espèce, « *according to both the legislative framework and empirical studies* » (§ 118), que « *the environmental nuisance complained about attained the level of severity necessary to bring the complaint within the ambit of Article 8 of the Convention* » (§ 119). Dans l'affaire *Dzemyuk c/ Ukraine*, il est également clair pour la Cour que « *the high level of E. coli [...] coupled with clear and blatant violation of environmental health safety regulations confirmed the existence of environmental risks, in particular, of serious water pollution, to which the applicant was exposed* » [8]. En l'absence de toute qualification interne — « *de toute décision interne ou de tout autre*

1. J.-F. FLAUSS, « Actualité de la CEDH », *AJDA* 2008, p. 1932.
2. Degré de gravité de l'atteinte à l'environnement qui, par exemple, s'exprime à travers le caractère certain et le niveau de la pollution de l'air dont le requérant prétend qu'elle à l'origine de l'atteinte au droit qu'il allègue : v. l'arrêt *Brânduşe c/ Roumanie*, *préc.* ; également, Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 83-85.
3. Ce risque devant en effet être établi avec certitude, en ce sens v. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 95.
4. É. NAÏM-GESBERT, « L'anormalité d'un trouble à l'ordre public écologique », *op. cit.*, p. 139.
5. É. NAÏM-GESBERT, *Les dimensions scientifiques du droit de l'environnement*, *op. cit.*, pp. 494 et s.
6. J. RÍOS RODRÍGUEZ, « Le juge et l'expert : la connaissance spécialisée dans les procès internationaux » *in La circulation des concepts juridiques : Le droit international de l'environnement entre mondialisation et fragmentation*, sous la dir. de H. RUIZ FABRI et L. GRADONI, UMR de droit comparé de Paris, t. 16, Paris : Société de législation comparée, 2009, p. 268.
7. Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.*
8. Cour EDH, *Dzemyuk c/ Ukraine*, *préc.*, § 83.

document officiel » — indiquant « *d'une manière suffisamment claire le degré de danger* » d'une activité polluante [1], le juge pourra surmonter la difficulté en se reposant sur les conclusions convergentes de plusieurs rapports d'expertises pour conclure à l'« *existence d'un danger de pollution par des substances chimiques dangereuses* » [2], encore que les études d'impact sur l'environnement versées au dossier par le Gouvernement défendeur aient été déterminantes en l'espèce [3]. Cela n'est pas seulement valable dans les cas des nuisances d'ordre écologique (pollution de l'air, de l'eau ou du sol). En matière de nuisances sonores, le défaut d'une expertise permettant de quantifier précisément le volume du bruit dénoncé comme portant atteinte aux droits protégés par l'article 8 interdit au juge d'aller plus avant dans l'analyse du seuil minimum de gravité et la requête est irrémédiablement condamnée au rejet [4]. La Cour a en effet bien précisé qu'en la matière, le grief tiré de l'article 8 est déclaré irrecevable lorsque « *les nuisances occasionnées aux requérants [...] ne dépass[ent] pas les seuils autorisés, [...] ou encore que les mesurages techniques appropriés n'[ont] pas été effectués* » [5].

Qu'un seul de ces éléments vienne donc à faire défaut, ce qui est surtout vrai pour les études scientifiques permettant de quantifier précisément l'atteinte à l'environnement en cause, et le juge européen sera aussitôt pris en porte à faux, comme privé de la faculté même de qualifier la situation dont il se trouve saisi.

343. Étape essentielle dans la détermination du seuil minimum de gravité conditionnant l'applicabilité de l'article 8, l'établissement précis de la réalité et de l'intensité de l'atteinte portée à l'environnement marque indéniablement le « conditionnement technique » de l'office du juge européen [6]. Celui-ci se trouve dépossédé de toute autonomie face au droit national et, surtout, au profit de savoirs spécialisées externes. Tout cela aura des incidences sur le terrain probatoire [7]. Non seulement le juge semble avoir besoin, en matière environnementale, d'un éclairage technique sur le fait matériel à l'origine de l'atteinte alléguée au droit garanti, mais il apparaît en outre mal armé pour en interpréter les résultats sans l'aide des qualifications opérées par le droit national de l'État en cause.

Une telle démarche est typique « d'un système juridique qui recouvre des domaines de plus en plus larges, qui ne se suffit [plus] à lui-même pour garantir une correcte prise en compte des faits litigieux, voire des intérêts matériels à prendre en compte » [8]. Il n'en reste pas moins qu'elle est nettement préjudiciable à l'effectivité du droit à un environnement sain et calme dans le contentieux européen des droits de l'homme. Il en est d'autant plus ainsi que la règle du « préjudice important », nouvelle condition de recevabilité des requêtes posée par l'article 12 du Protocole 14, entré en vigueur le 1er juin 2010 et modifiant l'article 35 de la Convention [9], est aussi appréciée par le juge européen à l'aune d'un « seuil

1. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 92.
2. *Ibid.*, § 95.
3. *Ibid.*, § 95.
4. Parmi d'autres : Cour EDH, déc., *Furlepa c/ Pologne*, 18 mar. 2008, no 62101/00 ; Cour EDH, *Leon and Agnieszka Kania c/ Pologne*, *préc.*, § 104.
5. Cour EDH, *Apanasewicz c/ Pologne*, *préc.*, § 97.
6. É. NAÏM-GESBERT, « L'anormalité d'un trouble à l'ordre public écologique », *op. cit.*, p. 139.
7. V. *infra*, Section 2 de ce chapitre, pp. 320 et s.
8. J. RÍOS RODRÍGUEZ, « Le juge et l'expert : la connaissance spécialisée dans les procès internationaux », *op. cit.*, p. 300.
9. Ce Protocole 14 y ajoute un § 3 b) stipulant qu'en plus des conditions déjà existantes, est irrecevable toute requête individuelle introduite en application de l'article 34 lorsque « *le requérant n'a subi aucun préjudice important* ». Sur ce point

minimum de gravité »[1]. L'affaire *Udovičić c/ Croatie* montre que la gravité intrinsèque du dommage causé à l'environnement pourrait aussi faire l'objet d'un examen à cette fin[2].

Enfin, de cette démarche ressort un paradoxe. Outre qu'elle dépouille le juge européen de son pouvoir souverain d'appréciation[3], cette démarche est en réalité « très ignorante de la réalité des choses »[4]. L'essentiel des conclusions du juge, sur ce terrain, emprunte en effet au constat de la transgression d'un seuil de nuisance à l'environnement compris comme une valeur-limite. Autrement dit, une norme technique préétablie envisagée « au regard d'une valeur limite d'exposition ou d'émission, d'une charge critique, d'un bon état écologique, et bien d'autres formulations qui s'apparentent à des *standards juridiques* »[5]. Or, il a été démontré que la notion de seuil, prise ici dans cette acception technique, est, dans la plupart des cas, inapte à rendre compte exactement de la réalité d'une pollution, surtout lorsque celle-ci est diffuse, invisible voire protéiforme. C'est ainsi que « l'écotoxicologie enseigne au contraire [...] [qu'il est] des polluants toxiques à des doses infinitésimales, inférieures peut-être à ce qui est mesurable ; qui ne connaissent ainsi ni seuil, ni progressivité de leurs effets »[6]. De même, sa fixation étant généralement effectuée « par polluant pris isolément »[7], le seuil est aveugle à la synergie qui opère souvent entre polluants chimiques, synergie qui se retrouve dans le fameux « effet cocktail », expression qui illustre parfaitement l'effet d'une substance chimique qui se trouve décuplé lorsqu'elle s'associe avec d'autres substances.

La détermination de la gravité intrinsèque du trouble présente donc de nombreux écueils pour le juge européen. Il pourrait en partie s'en débarrasser en se contentant de constater l'existence de l'atteinte à l'environnement sans avoir à aller plus avant dans la recherche de son degré de gravité intrinsèque[8]. Ainsi pourrait-il directement livrer sa propre analyse de l'anormalité de l'atteinte environnementale alléguée, pour savoir si elle est susceptible d'entraîner un préjudice grave **au regard de la Convention**. Car cela, il le faisait déjà, mais en sus de déterminer la gravité intrinsèque du dommage causé à l'environnement.

---

v. J.-F. RENUCCI et R. TOMA, « Saisine de la CEDH : le nouveau critère de recevabilité des requêtes individuelles », *D.* 2012, p. 123.

1. Cour EDH, déc., *Korolev c/ Russie*, 27 juil. 2010, n° 25551/05.

2. Cour EDH, *Udovičić c/ Croatie*, 24 avr. 2014, n° 27310/09, § 129 : la Cour, constatant que « *the reports of 21 January and 15 March 2008 found that the level of noise from the bar was excessive and that the noise protection measures in the bar were not adequate* », va rejeter en l'espèce l'objection du Gouvernement croate tirée du défaut de préjudice important.

3. La Cour n'est-elle pas en effet, au sens kelsénien du terme, « l'interprète authentique » de la Convention au sens de son article 32 § 1 : « *La compétence de la Cour s'étend à toutes les questions concernant l'interprétation et l'application de la Convention et de ses protocoles qui lui seront soumises dans les conditions prévues par les articles 33, 34, 46 et 47* ».

4. É. NAÏM-GESBERT, « L'anormalité d'un trouble à l'ordre public écologique », *op. cit.*, p. 139 ; se référant à J. UNTERMAIER, « Le droit de l'environnement. Réflexions pour un premier bilan » *in L'année de l'environnement 1980*, t. I, Nice : CEDRE, 1981, p. 36.

5. É. NAÏM-GESBERT, *Droit général de l'environnement*, *op. cit.*, p. 243, souligné par l'auteur.

6. J. UNTERMAIER, « Les dimensions scientifiques de la responsabilité environnementale » *in La responsabilité environnementale : prévention, imputation, réparation*, sous la dir. de C. CANS, Dalloz, 2009, p. 11 ; pour un propos plus nuancé, v. les propositions de F. BELLIVIER et C. NOIVILLE, « Pour une réhabilitation des seuils en droit de l'environnement » *in Cahiers Droit, Sciences & Technologies*, t. 4, PUAM, 2014, p. 107–119, spéc. pp. 113 et s.

7. É. NAÏM-GESBERT, « L'anormalité d'un trouble à l'ordre public écologique », *op. cit.*, p. 140 ; se référant à J. UNTERMAIER, « Le droit de l'environnement. Réflexions pour un premier bilan », *op. cit.*, pp. 36-37.

8. Ce qui sera impossible dans le cas d'un risque environnemental, dont l'existence potentielle est plus difficile à caractériser. Pour un exemple d'affaire illustrant le caractère hautement technique de l'appréciation d'un risque environnemental, qui ressort en l'espèce essentiellement de l'analyse des dispositions internes encadrant l'autorisation des activités d'exploitation de terminaux de gaz naturel : Cour EDH, *Hardy and Maile c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 190-192.

B. La gravité contingente de l'atteinte portée à l'environnement

344. Il ne suffit pas que l'atteinte portée à l'environnement soit grave en elle-même, c'est-à-dire intrinsèquement : encore faut-il qu'elle soit considérée par le juge comme « anormale » au regard des conditions de la vie moderne. Cela signifie que le juge ne s'arrête pas toujours à l'existence d'une atteinte grave à l'environnement, objectivement constatée par le dépassement des seuils techniques fixés dans la législation interne. Il s'autorise une lecture plus contextualisée et, partant, plus subjective, ce qui contribue à accentuer la relativité de l'appréciation globale portée sur le minimum de gravité des conséquences de l'atteinte environnementale sur le requérant, appréciation déjà relative par essence [1]. C'est là un autre écueil du seuil minimum de gravité et, à cet égard, il faut immédiatement préciser que si le juge européen n'utilise à aucun moment le terme d'« anormalité », il sera employé surtout pour marquer un stade différent de l'analyse faite par la Cour du seuil minimum de gravité, qui se traduit en terme de tolérance du juge à l'égard des atteintes environnementales, qui prend aussi un tour plus subjectif [2].

345. Dans la formulation de principe de son arrêt *Fadeïeva c/ Russie* [3], qui sera amplement réitérée dans la jurisprudence ultérieure [4], la Cour précise que l'appréciation du minimum de gravité « *est relative et dépend de l'ensemble des données de la cause, notamment de l'intensité et de la durée des nuisances ainsi que de leurs effets physiques ou mentaux.* ***Il y a également lieu de tenir compte de la situation générale de l'environnement. Il ne peut y avoir de grief défendable sous l'angle de l'article 8 lorsque le préjudice allégué est négligeable rapporté aux risques écologiques inhérents à la vie dans n'importe quelle ville moderne*** » [5]. La Cour ne fait là que reprendre à son compte un raisonnement bien connu des juridictions internes rompues au contentieux des troubles de voisinage ou des dommages de travaux publics [6], qui consiste à prendre en compte les **circonstances de temps et de lieu** propres à chaque espèce aux fins de pouvoir déceler l'anormalité du préjudice allégué en vue de savoir si le seuil minimum de gravité est franchi.

1. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 69.

2. En ce sens, P. GIROD relève que cet aspect constitue la principale lacune de l'anormalité, car c'est en définitive « à la seule conscience écologique du magistrat qu'il faut donc s'en remettre, pour savoir si telle forme de pollution doit être finalement supportée ou s'il est admissible qu'elle soit tolérée [...]. Il n'y a pas de raisons pour ne pas faire a priori confiance au juge dans l'appréciation qu'il portera de chaque espèce, mais on doit reconnaître qu'une politique jurisprudentielle vigilante à l'égard des dommages causés à l'environnement ne peut espérer de cette procédure ni unité, ni cohérence » P. GIROD, *La réparation du dommage écologique*, *op. cit.*, p. 208.

3. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*

4. Cour EDH, *Leon and Agnieszka Kania c/ Pologne*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Fägerskiöld c/ Suède*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Nikola Ivanov Galev et al. c/ Bulgarie*, *préc.* ; Cour EDH, *Oluic c/ Croatie*, *préc.* ; Cour EDH, *Mileva et al. c/ Bulgarie*, *préc.* ; Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.* ; Cour EDH, *Apanasewicz c/ Pologne*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Ioan Marchiş et al. c/ Roumanie*, *préc.* ; Cour EDH, *Grimkovskaya c/ Ukraine*, *préc.* ; Cour EDH, *Zammit Maempel c/ Malte*, *préc.* ; Cour EDH, *Hardy and Maile c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 188 ; Cour EDH, *Dzemyuk c/ Ukraine*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Zbigniew Koceniak c/ Pologne*, 17 juin 2014, n° 1733/06, § 58.

5. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 69, nous soulignons.

6. Raisonnement que l'ancienne Commission avait du reste déjà eu l'occasion de valider dans une décision concernant un requérant qui s'était plaint devant les juridictions administratives des nuisances sonores occasionnées par des travaux publics à proximité de son domicile et qui l'empêchaient de poursuivre sereinement la rédaction de sa thèse de philosophie. Relevant en l'espèce que « *le tribunal administratif et le Conseil d'Etat ont rejeté le recours du requérant au motif qu'il n'établissait pas que la gêne sonore occasionnée par les chantiers* ***ait dépassé celle normalement supportée par les habitants d'une grande ville*** », la Commission estime « *que le requérant ne démontre pas avoir subi une nuisance sonore d'un niveau et d'une fréquence tels qu'elle constitue une atteinte à sa vie privée au sens de l'article 8 par. 1* » Comm. EDH, déc., *Gérard Trouche c/ France*, 1er sept. 1993, n° 19867/92, (nous soulignons).

346. L'examen du seuil minimum de gravité au regard de ces circonstances de temps et de lieu [1] implique une analyse contingente qui relativise la portée de l'atteinte à l'environnement dont la « gravité intrinsèque » aura pourtant déjà été préalablement constatée [2]. Cette analyse de l'anormalité recèle également un caractère évolutif, « [l]es conditions de la vie moderne tend[ant] naturellement à relever du seuil de la normalité et tel dommage jugé autrefois excessif, deviendra aujourd'hui une sujétion commune. Inversement, une préoccupation croissante de l'environnement pourra conduire le juge à réexaminer plus strictement la mesure de ce qui est tolérable » [3]. Il n'en reste pas moins que le juge européen dispose là d'une importante marge de manœuvre dans l'appréciation de ce qui relèvera finalement du « normal » ou de l'« anormal ». Néanmoins, quelques lignes directrices semblent guider la jurisprudence en la matière.

347. Outre son intensité [4], la Cour peut tout d'abord attacher une importance particulière à **la durée et au moment** où se produit l'atteinte environnementale alléguée afin de conclure au dépassement du seuil minimum de gravité. Dans l'affaire *Moreno Gómez c/ Espagne*, par exemple, c'est à propos de l'applicabilité de l'article 8 aux faits de tapage nocturne dont se plaignait la requérante en l'espèce que, « *[c]ompte tenu de l'intensité des nuisances sonores – **nocturnes** et excédant les niveaux autorisés — **et du fait que celles-ci se sont répétées durant plusieurs années**, la Cour conclut à l'atteinte aux droits protégés par l'article 8* » [5]. L'anormalité de l'atteinte environnementale se trouve ici déduite de la durée et du moment de l'exposition aux nuisances — plusieurs années et, surtout, la nuit. Dans l'arrêt *Mileva et al. c/ Bulgarie* [6], ce critère va permettre à la Cour de distinguer les nuisances sonores occasionnées aux habitants d'un immeuble par des bureaux ainsi qu'un club de jeux tous deux situés dans des logements proches de ceux des requérants, de celles provoquées dans le même immeuble par un club informatique. Les premières ne seront pas considérées comme anormales au regard du bruit que l'on peut trouver usuellement dans un bloc d'appartements dans une ville moderne [7], tandis que les secondes atteignent en l'espèce un niveau suffisant pour que l'article 8 puisse entrer en jeu (§ 97). Dans les deux cas, c'est la durée et le moment de l'exposition qui a permis d'opérer le *distinguo*. Dans le premier cas, les nuisances étaient en effet limitées aux horaires de bureaux et il n'était pas démontré que les activités du club de

1. Que l'on retrouve à travers des références comme la *« situation générale de l'environnement »* ou le *« caractère négligeable »* du préjudice allégué au regard des risques écologiques inhérents à la vie dans toute ville moderne, v. *infra*.

2. Sur la détermination de la gravité intrinsèque de l'atteinte à l'environnement, v. *supra*, ce §, A., pp. 292 et s.

3. P. GIROD, *La réparation du dommage écologique*, *op. cit.*

4. V. *supra*, A., pp. 292 et s.

5. Cour EDH, *Moreno Gómez c/ Espagne*, *préc.*, § 60, souligné par nous ; dans le même sens, v. Cour EDH, *Oluic c/ Croatie*, *préc.*, § 62 : « *In view of the volume of the noise - at night and beyond the permitted levels - **and the fact that it continued over a number of years and nightly**, the Court finds that the level of disturbance reached the minimum level of severity which required the relevant State authorities to implement measures in order to protect the applicant from such noise* », nous soulignons.

6. Cour EDH, *Mileva et al. c/ Bulgarie*, *préc.*

7. *Ibid.*, pour ce qui concerne les nuisances émises par les bureaux, la Cour le souligne plus exactement en ces termes : « *it cannot be assumed that the noise emanating from an office, whether emitted by office equipment, generated in the normal process of work, or resulting from staff and clients entering and leaving the premises, as a rule rises above the usual level of noise in a block of flats in a modern town* » (§ 95). Pour ce qui concerne les nuisances émanant du club de jeux, la Cour signalera plutôt que « *[t]he facts of works being carried out in a neighbouring flat cannot be regarded, on its own, as a disturbance exceeding the normal hazards inherent in life in a modern town* » (§ 96). La référence au terme de travaux (« *works* ») paraît incongrue pour ce qui est de l'appréciation des nuisances du club de jeux. Soit elle résulte d'un copier-coller malencontreux (la Cour faisant référence à la décision de la Commission précitée, *Trouche c/ France*), soit elle s'attache en fait aux travaux qui avaient été réalisés pour l'installation de ce club, mais c'est alors un autre problème, de rigueur dans le raisonnement.

jeux « *lasted an unreasonably long time or were noisier than is usual for such works* » (§ 95-96). Dans le second cas, la Cour relève derechef que le club informatique « *operated round the clock, seven days a week, for a period of approximately four years* » (§ 97).

Bien qu'il soit remarquable de constater dans cet arrêt que le franchissement du seuil minimum de gravité ait été atteint pour ces dernières nuisances « *even though the case file does not contain exact measurements of the noise levels inside the applicants' flats* », c'est-à-dire sans qu'il ait cherché à se pencher sur la gravité intrinsèque du bruit causé par le club informatique [1], la confusion entretenue en l'espèce par le juge européen entre anormalité de l'atteinte environnementale et anormalité de l'activité à l'origine de celle-ci [2] incite, en second lieu, à bien distinguer l'anormalité de l'illicéité dans l'examen du seuil minimum de gravité. Le juge européen a en effet déjà eu à plusieurs reprises l'occasion de préciser que l'argument tiré de l'illicéité d'une activité dommageable pour l'environnement (entendons par là son caractère illégal au regard des prescriptions du droit interne), en elle-même révélatrice de l'« anormalité » de son fonctionnement ou de ses procédés, n'est pas un élément suffisant permettant de constater le franchissement du seuil minimum de gravité exigé pour que l'article 8 s'applique [3]. Le **critère de la légalité interne** de l'activité à la source des nuisances n'est donc pas un critère déterminant à ce stade de l'analyse [4], ce qui au demeurant montre bien que le curseur de l'anormalité se situe davantage du côté de la situation de l'environnement et de sa victime, plutôt que du côté de la situation de la source de l'atteinte.

348. Enfin, il convient de relever que « [l]e seuil au-delà duquel le dommage devient anormal n'est pas fixé partout au même niveau » [5], ce que la Cour ne saurait mieux exprimer que dans l'arrêt *Martínez Martínez et Pino Manzano c/ Espagne*, lorsqu'elle précise qu'« *une zone à vocation industrielle ne peut jouir de la même protection environnementale que les zones résidentielles* » [6]. Cette affirmation découle logiquement du précept posé dans l'arrêt *Fadeïeva c/ Russie* selon lequel « *il y a lieu de tenir compte de la situation générale de l'environnement* » [7] — sous entendu, du lieu où est subie l'atteinte environnementale en cause. Ce critère tiré des circonstances de lieu correspond en tous points à la théorie dite de la **préoccupation collective**, qui veut que compte soit tenu de l'« état d'occupation collective du site

1. Cour EDH, *Mileva et al. c/ Bulgarie*, *préc.*, § 97.

2. L'analyse semble en effet se concentrer davantage du côté des modalités d'exercice de l'activité à la source du dommage causé à l'environnement plutôt que sur le dommage lui-même(*ibid.*). On retrouve cette confusion dans d'autres affaires. Par ex. : Cour EDH, *Apanasewicz c/ Pologne*, *préc.*, § 98.

3. Cour EDH, déc., *Furlepa c/ Pologne*, *préc.*, garage automobile illégalement construit ; Cour EDH, *Mileva et al. c/ Bulgarie*, *préc.*, § 91, travaux réalisés illégalement pour le club de jeux et, quant au club informatique, faisaient défaut les autorisations nécessaires ; Cour EDH, *Atanasov c/ Bulgarie*, *préc.*, § 75, projet de réhabilitation d'un bassin de décantation qui n'a pas été précédé d'une étude d'impact ; v. également Cour EDH, déc., *Zbigniew Koceniak c/ Pologne*, *préc.*, § 60.

4. Alors qu'il le redevient pleinement à l'heure de savoir si l'État a violé, ou non, la Convention : V. *infra*, ce Titre, Chapitre 2, Section 2, § 2., pp. 380 et s.

5. P. GIROD, *La réparation du dommage écologique*, *op. cit.*, p. 71.

6. Cour EDH, *Martínez Martínez et Pino Manzano c/ Espagne*, *préc.*, § 48. On peut faire un parallèle avec le raisonnement tenu par les juridictions civiles internes, qui estiment que « *[l]a théorie des inconvénients anormaux du voisinage ne peut trouver à s'appliquer pour un logement […] implanté dans une zone à vocation exclusivement industrielle* » : Z. ZEKAÏ, « Note sous l'arrêt de la cour d'appel de Chambéry du 25 octobre 2012 », *Environnement et dév. durable* 2013, pan. 1 ; CA Chambéry, n° 11/01926.

7. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*

antérieurement à l'installation de la victime du trouble » [1]. Dans la jurisprudence, ce critère n'est pas toujours facile à distinguer de la question de l'antériorité de l'installation de la source du dommage, que la Cour examine surtout pour savoir s'il convient d'imputer l'atteinte environnementale à l'État et qui doit être davantage rapprochée de l'idée de faute de la victime et de la théorie du « coming to nuisance » [2]. Il ne s'agit pas là en effet d'apprécier le comportement de la victime, mais d'apprécier le niveau du seuil d'anormalité en fonction de la zone où l'atteinte environnementale est subie. La jurisprudence manque cependant de clarté, cette appréciation n'étant pas systématique et pouvant, de surcroît, intervenir au stade de l'application du droit. Il n'en reste pas moins que cet élément d'appréciation de l'« anormalité » est présent au moins de manière implicite dans l'examen du minimum de gravité. Par exemple, dans l'affaire *Moreno Gómez c/ Espagne* précitée, il ne faut pas oublier que la requérante habitait un quartier résidentiel, fait qui, bien que non mentionné dans le raisonnement du juge, constituait la trame sur laquelle s'est déroulée toute l'analyse de la Cour. Il pouvait donc être de notoriété publique que la zone résidentielle en question était celle qui rassemblait la plus grande concentration de boîtes de nuits de la région, classée de surcroît en « zone acoustique saturée », cela n'a pas contribué à rendre le juge européen plus compréhensif à l'égard des nuisances subies. À l'inverse, la Cour est toujours prête à accueillir l'argument du Gouvernement selon lequel un domicile situé dans une zone non destinée à l'habitation peut se trouver privé « *de la protection qui serait exigible dans un environnement différent* », à condition toutefois que cette affirmation soit un minimum étayée [3]. Mais la Cour valide davantage qu'elle ne l'applique le principe d'une appréciation différenciée de la « gravité » en fonction du lieu d'habitation et, en tout état de cause, il ne ressort pas de la jurisprudence européenne que la préoccupation collective soit un facteur d'aggravation des « inégalités écologiques », contrairement à l'interprétation qui est généralement donnée de sa mise en œuvre par les juridictions internes [4].

349. La lecture de ces quelques exemples peut étonner dans la mesure où ils ne concernent principalement que des nuisances sonores et éventuellement autres que l'on dira par commodité de « proximité » [5]. Il ne s'agit pas là d'un quelconque oubli de notre part, car le fait que l'examen du seuil d'« anormalité » n'est pas systématique dépend essentiellement de la nature des atteintes environnementales en cause. Ainsi, c'est seulement en présence de ces nuisances de « proximité » (bruit, poussières, odeurs éventuellement. . .), actuelles, directes et permanentes, causées par des activités de faible ou de moyenne envergure situées dans le voisinage généralement immédiat voire contigu de leurs victimes, que la Cour procède à l'examen de ce seuil d'« anormalité ». La question du seuil minimum de gravité se confond alors presque toujours, dans ce type d'affaires, à la question de l'anormalité — au sens qui vient d'être

1. V. REBEYROL, *L'affirmation d'un « droit à l'environnement » et la réparation des dommages environnementaux*, *op. cit.*, p. 157.

2. T. KIRAT, « La pluralité des registres de responsabilité en matière de troubles du voisinage » *in Les mondes du droit de la responsabilité : regards sur le droit en action*, sous la dir. de T. KIRAT, coll. « Droit et Société », LGDJ, 2003, p. 255–266. Sur cette question, v. *infra*, Titre premier, Chapitre deuxième, Section I, § 2., B., p. 367.

3. Cour EDH, *Martínez Martínez c/ Espagne*, *préc.*, § 52.

4. En ce sens, v. M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, n° 1341, p. 1139 ; également F. CABALLERO, *Essai sur la notion juridique de nuisance*, *op. cit.*, pp. 266-267.

5. On notera toutefois une curiosité dans la jurisprudence, qui concerne le cas des nuisances sonores aéroportuaires, qui constituent sans nul doute une exception au sein de notre *corpus* jurisprudentiel, en ce que l'analyse du minimum de gravité y est d'une étonnante superficialité, pour ne pas dire quasi nulle : Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Ashworth et al. c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Elżbieta Płachta c/ Pologne*, *préc.*

vu — et la recherche du lien de causalité devient inexistante, la présence de ce dernier étant simplement actée sans aucune analyse poussée [1].

En revanche, c'est lorsque sont en cause des pollutions chimiques, généralement d'origine industrielle ou émanant d'infrastructures de transports, actuelles ou potentielles, de caractère le plus souvent diffus, que la question du lien de causalité redevient essentielle. L'appréciation du seuil d'anormalité de l'atteinte à l'environnement glisse alors — comme si elle n'avait plus lieu d'être à raison même de la nature des atteintes en cause — au profit de l'analyse du lien de causalité, où se concentre désormais l'essentiel des difficultés.

§ 2. Un lien direct entre l'atteinte à l'environnement et le droit invoqué

350. La caractérisation d'une atteinte grave à l'environnement ou la présence d'un risque environnemental « sérieux et substantiel » ne permettent pas à eux seuls de caractériser l'existence d'une atteinte à un droit garanti par la Convention : encore faut-il qu'un lien de causalité puisse être établi entre cette atteinte à l'environnement ou ce risque environnemental (le dommage à l'environnement) et l'atteinte au droit alléguée (le préjudice). La Cour relève ainsi dans l'affaire *Fadeïeva c/ Russie* qu'à défaut d'établir le lien entre la dégradation de l'état de santé de la requérante et la pollution de l'environnement, « *il est possible que nonobstant la pollution excessive, […] M^me^ Fadeïeva n'ait pas subi de dommage spécial et extraordinaire* » permettant de conclure à l'applicabilité de l'article 8 [2].

Le lien de causalité est une question spécifique dans la jurisprudence environnementaliste de la Convention, qui pose surtout problème lorsque la Cour est confrontée à des dommages de pollution ou à certains risques environnementaux émergents. Les atteintes environnementales introduisent en effet une étape supplémentaire dans le raisonnement habituel du juge européen, ainsi que des difficultés particulières essentiellement liées au fait qu'il se trouve en prise dans les affaires d'environnement à une causalité purement matérielle que l'on peut aussi qualifier de concrète (A.) ; causalité qui est d'autant plus difficile à établir que le juge européen reste campé sur une conception intégriste du lien de causalité qui ne permet pas à la Convention d'appréhender de manière satisfaisante les dommages ou risques de dommages environnementaux (B.).

A. Les manifestations jurisprudentielles d'une relation causale purement matérielle

351. Dans les affaires d'environnement, la matérialité causale s'exprime à travers la singularité du lien que le juge européen va chercher à établir entre ces deux séries d'évènements que sont l'atteinte à l'environnement d'un côté et le préjudice allégué par le requérant de l'autre (1.). Une fois cette re-

1. Par ex. : Cour EDH, *Borysiewicz c/ Pologne*, *préc.*, § 52 ; Cour EDH, *Leon and Agnieszka Kania c/ Pologne*, *préc.*, § 100 ; Cour EDH, *Apanasewicz c/ Pologne*, *préc.*, § 96 ; Cour EDH, *Orlykowscy c/ Pologne*, *préc.*, § 96.
2. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 87.

lation causale identifiée, nous verrons qu'elle constitue un enjeu important dans la plupart des litiges environnementaux que connaît le juge européen (2.).

1. La singularité du lien de causalité entre l'atteinte à l'environnement et l'atteinte alléguée à un droit conventionnel

352. Il s'agira dans un premier temps de caractériser la matérialité de ce lien de causalité (a.), afin de bien le distinguer du lien d'imputation qui permet d'établir une autre relation causale, mais qui elle concerne le lien entre l'atteinte au droit et le comportement étatique (b.).

a. La caractérisation d'un lien matériel et non juridique entre le dommage causé à l'environnement et un préjudice effectivement subi par le requérant

353. Dans le cadre du droit de la Convention, il ne pourra y avoir « atteinte » au droit invoqué à raison d'une atteinte à l'environnement que si cette dernière est grave [1] et si un lien est établi entre celle-ci et le préjudice allégué par le requérant [2]. Le lien entre l'atteinte à l'environnement et le préjudice allégué par le requérant permet ici de mettre en relation une cause (l'atteinte ou le risque d'atteinte à l'environnement) et son effet ultime (l'atteinte au droit). Bien que son existence emporte un certain nombre de conséquences juridiques en ce qu'il permet de qualifier l'atteinte au droit et ainsi faire le lien entre ce dernier et l'atteinte à l'environnement [3], ce lien de causalité reste purement matériel puisqu'il concerne la relation causale de deux séries de fait qui n'ont en réalité absolument rien de juridique, de sorte qu'il serait même préférable de parler d'une causalité concrète, en tant que « causalité physique, naturelle » [4].

354. Déjà en elle-même, la cause de l'atteinte au droit, à savoir l'atteinte à l'environnement, réside dans un fait matériel ; ainsi une pollution, qui se traduit d'abord par une altération des conditions physiques de certains éléments naturels, tels l'eau, le sol ou l'air. Ensuite, lorsque par exemple elle se répercute sur la santé d'un individu, cette pollution génère un autre fait matériel, à savoir l'altération de son état physique ou mental. Le juge ZUPANČIČ souligne en ce sens que, dans les affaires *Tătar c/ Roumanie* et *Băcilă c/ Roumanie* [5], « ce qui se trouve en jeu, c'est le lien de causalité entre la pollution de l'environnement, d'une part, et le dommage réel causé à la santé de la requérante » [6].

Bien entendu, ce ne sont pas là les seuls arrêts qui concernent ce lien et l'on peut en citer plusieurs, concernant tout aussi bien l'article 8 [7] que d'autres dispositions conventionnelles. C'est ainsi que la ques-

1. Sur la condition concernant la gravité de l'atteinte portée à l'environnement, v. *supra*, cette Section, pp. 290 et s.
2. Ce qui est également valable dans le cas d'un risque environnemental : le risque devant exister à un certain degré et un lien devant être établi entre ce risque et le préjudice allégué.
3. V. *infra*, ce Paragraphe, 2., a., p. 305.
4. M. DEGUERGUE, « Causalité et imputabilité », *JCl Adm.* Mai 2013, fasc. 830, n° 3.
5. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.* ; Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*
6. Opinion concordante jointe à l'arrêt *Băcilă c/ Roumanie*, préc.
7. Comme par exemple les arrêts *Fadeïeva c/ Russie* ou *Di Sarno et al. c/ Italie*. Le premier concernait le « *lien de causalité entre la pollution de l'environnement et les maladies de la requérante* » : Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 80 ; le second, le « *lien de causalité entre l'exposition aux déchets et l'augmentation du risque de développement de pathologies telles que des cancers ou des malformations congénitales* » Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, § 108.

tion du lien de causalité entre l'apparition d'une leucémie et l'exposition à des rayons ionisants était déjà apparu sur le terrain de l'article 2 avec l'arrêt *L.C.B. c/ Royaume-Uni* [1]. Plus récemment, dans une affaire *Giuseppina Smaltini c/ Italie*, la Cour devait également juger cruciale la question de « *l'existence du lien de causalité entre les émissions nocives produites par l'Ilva et la pathologie de la requérante* » [2]. Il en est de même sur le terrain de l'article 6 § 1, où la question du « *lien direct entre les conditions d'exploitation de la centrale qu'ils ont mise en cause et leur droit à la protection de leur intégrité physique* » renvoie en réalité à la question de l'existence de ce premier lien de causalité, cette fois entre un risque environnemental (prétendument lié aux conditions d'exploitation de la centrale nucléaire) et l'intégrité physique des requérants [3].

Aussi, il va de soi que ce lien de causalité n'intéresse pas nécessairement la santé *stricto sensu*, ce que montre d'ailleurs l'exemple précédent avec la référence à l'intégrité physique, laquelle est plus large. Dès lors que le préjudice allégué est susceptible de relever de l'un des droits reconnus par la Convention servant de support au droit à la protection d'un environnement sain [4], le juge va s'intéresser au lien entre ce préjudice en particulier et l'atteinte à l'environnement en cause. C'est pourquoi dans le cadre de l'A1-P1, ce lien matériel de causalité se retrouve sous la forme du rapport entre l'atteinte environnementale dénoncée et la diminution de la valeur d'un bien [5]. La matérialité du lien de causalité entre l'atteinte à l'environnement et le droit garanti étant soulignée, il convient maintenant de ne pas confondre ce lien de causalité matérielle avec le lien qui consiste ensuite à rattacher l'atteinte au droit d'origine environnementale à l'État.

b. Le lien de causalité : un lien matériel distinct du lien d'imputation entre l'atteinte au droit et le comportement étatique

355. Causalité et imputabilité. Dans l'arrêt *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, la Cour va faire allusion au « ***lien direct*** *entre les mesures qu'un requérant pourrait légitimement attendre des autorités et la jouissance effective par ce dernier de ses biens* », ainsi qu'au « ***lien de causalité*** *constaté entre les négligences graves imputables à l'Etat et les pertes en vie humaines survenues en l'espèce* » [6]. Équivoque, la terminologie employée par le juge ne doit pas induire en erreur : le « lien de causalité » auquel il est fait référence dans cet arrêt n'est pas le même que le lien matériel que nous étudions présentement, car il concerne en réalité le lien d'imputation que la Cour cherche à établir dans cette affaire entre les atteintes au droit au respect des biens et au droit à la vie et le comportement étatique (en l'occurrence ses négligences). Sous cette appellation trompeuse, le lien d'imputation ne doit absolument pas être confondu avec le lien de

1. S'agissant toutefois d'une exposition indirecte de la requérante. Elle estimait en effet que l'exposition de son père à ces rayons lors de sa participation aux essais nucléaires britanniques sur l'île Christmas était la cause de sa maladie : Cour EDH, *L.C.B. c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 39, doutant de « *l'existence d'un lien de causalité entre l'irradiation d'un père et l'apparition de la leucémie chez l'enfant conçu ultérieurement* ».

2. Cour EDH, déc., *Giuseppina Smaltini c/ Italie*, 24 mar. 2015, n° 43961/09, § 60.

3. Cour EDH, Gr. ch., *Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse*, *préc.*, § 40 ; v. également Cour EDH, Gr. Ch., *Athanassoglou et al. c/ Suisse*, *préc.*, § 51.

4. Sur les fondements conventionnels du droit à la protection d'un environnement sain, v. *supra*, première Partie, Titre deuxième, Chapitre 1, Section 1, pp. 149 et s.

5. V., parmi d'autres, Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*, § 190.

6. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 134-135, nous soulignons ; v. aussi, *mutatis mutandis*, Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, § 216.

causalité qu'il faut maintenant expliciter. Partant de ce constat, il est préférable, dans les affaires environnementales, de parler de causalité à propos du lien unissant l'atteinte à l'environnement et l'atteinte au droit garanti, et d'employer le terme d'imputabilité pour évoquer le lien entre l'atteinte au droit garanti d'origine environnementale et l'État.

En effet, le lien de causalité ici étudié « représente la relation causale au sens strict, c'est-à-dire le lien entre le fait générateur et le dommage » [1], étant entendu que, pour le contentieux environnemental qui concerne la présente étude, le fait générateur est l'atteinte à l'environnement et le dommage, l'atteinte alléguée au droit garanti. Ce lien met en jeu une **causalité matérielle** [2] qui détermine au fond la question du champ d'application *ratione materiae* du droit conventionnel européen. En revanche, le lien d'imputation concerne l'imputabilité à l'État de l'atteinte au droit résultant de l'atteinte à l'environnement, c'est à dire la possibilité de lui attribuer l'atteinte au droit qui, elle, est d'origine environnementale. Normalement consécutive à la recherche du lien de causalité [3], la question de l'imputabilité met cette fois en jeu une **causalité juridique** aux fins de déterminer exactement la responsabilité de l'État dans la survenance de l'atteinte au droit qui est d'origine environnementale [4]. Pour mieux comprendre la jurisprudence environnementaliste de la Cour de Strasbourg, il convient donc de distinguer nettement causalité et imputation, pour bien voir les deux liens successifs que le juge cherche à établir dans ces affaires si particulières [5]. Bien que la question de l'imputabilité de l'atteinte au droit d'origine environnementale fera l'objet d'une étude plus approfondie *infra* [6], il apparaissait nécessaire de souligner dès maintenant la « différence fondamentale entre ces deux types de causalité, qui ne répondent pas à la même question, et ne poursuivent par conséquent pas le même objectif » [7].

356. Ces deux liens de causalité ayant été distingués — le lien de causalité *stricto sensu* et le lien d'imputation appelé aussi parfois « lien de causalité » par la Cour, ce qui peut porter à confusion dans les affaires environnementales, il convient maintenant de voir à quel point l'analyse du lien de causalité est exclusive de toute relation autre que celle qui doit être recherchée entre le dommage à l'environnement et l'atteinte au droit garanti. Ainsi, la recherche de ce lien de causalité ne remonte pas à la source du dommage à l'environnement. Un arrêt *Dzemyuk c/ Ukraine* le montre clairement à propos d'un risque de pollution de l'eau d'un puits. La Cour y précise en effet que « *the high level of E. coli,* ***regardless of its***

1. *Le traitement juridique et judiciaire de l'incertitude : Actes du séminaire « risques, assurances, responsabilités » co-organisé par la Cour de cassation, l'Ordre des avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation, l'Institut des hautes études pour la justice (IHEJ), l'École nationale supérieure de la sécurité sociale (EN3S) et le Centre des hautes études de l'assurance (CHEA)*, coll. « Thèmes & commentaires », Dalloz, 2008.

2. V. *supra* le développement précédent, au a., p. 301.

3. Par ex., v. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 89-93.

4. Ce qui concerne au fond la recevabilité *ratione personae* de la requête. Même en admettant que l'imputation est ici « matérielle », en ce qu'il s'agirait de « mettre un fait [l'atteinte au droit] sur le compte d'un autre fait [le comportement étatique – action ou omission] », il n'en reste pas moins que la causalité mise en œuvre à ce stade est strictement juridique, puisqu'elle consiste à relier l'atteinte au droit à une obligation d'action ou d'abstention pesant sur l'État : C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 260. L'auteure semble toutefois confondre ces deux liens distincts de causalité : v. pp. 252-255 et pp. 283-286.

5. C. QUÉZEL-AMBRUNAZ estime pour sa part également que « [c]ausalité et imputation sont [...] nettement distinctes : la causalité unit à titre principal le fait dommageable au dommage, [alors que] l'imputation s'établit entre le fait dommageable et le responsable » : C. QUÉZEL-AMBRUNAZ, *Essai sur la causalité en droit de la responsabilité civile*, avec une préf. de P. BRUN, coll. « Nouvelle Bibliothèque de Thèses », Dalloz, 2010, p. 177.

6. V. *infra*, Titre Premier, Chapitre 2, Section 1, pp. 352 et s.

7. *Le traitement juridique et judiciaire de l'incertitude*, *op. cit.*, p. 200.

***origin**, […] confirmed the existence of environmental risks, in particular, of serious water pollution, to which the applicant was exposed* », ce qui lui permettra de conclure en l'espèce à l'applicabilité de l'article 8 [1]. Cela s'explique par le fait que cette question relative à l'origine de l'atteinte à l'environnement recouvre en réalité celle de l'imputabilité à l'État de l'atteinte au droit d'origine environnementale. Le juge s'y intéresse par exemple pour savoir si la responsabilité de ce dernier doit être engagée à raison d'une action ou d'une omission, la qualité de l'auteur de l'atteinte environnementale servant bien souvent de critère au juge européen pour se placer sous l'angle d'une « ingérence » ou bien d'une obligation positive [2].

De la même manière, le lien de causalité n'intéresse pas le lien qui peut exister entre l'atteinte à l'environnement et l'État, lien qui relève lui aussi de la question de l'imputabilité et qui consiste, plus précisément, à analyser l'attitude des pouvoirs publics face au problème environnemental en cause. Cela est très perceptible dans l'arrêt *Fadeïeva c/ Russie*, dans lequel la Cour, après s'être livrée à l'analyse du lien de causalité entre les émissions nocives de l'aciérie Severstal et la santé de la requérante pour déterminer l'applicabilité de l'article 8, va ensuite se pencher sur la question distincte de « *l'imputabilité à l'Etat de l'ingérence alléguée* » et va estimer, dans le cadre de cet examen, « *qu'il existe entre les émissions polluantes et le comportement de l'Etat un lien suffisant pour qu'une question se pose sous l'angle de l'obligation positive découlant de l'article 8 de la Convention* » [3]. Il convient néanmoins de souligner que, bien que distincts, l'établissement du lien de causalité n'est pas sans incidences sur l'analyse subséquente du lien entre le comportement étatique et l'atteinte à l'environnement [4], qui sollicite un critère tiré de la connaissance, par les autorités internes, de la situation environnementale litigieuse [5]. Or, une telle connaissance sera en effet bien souvent déduite de la connaissance du lien de causalité… Mais c'est déjà là aborder l'enjeu que représente la matérialité causale dans la jurisprudence environnementaliste de la Cour EDH.

2. L'enjeu constitué par le lien de causalité dans les affaires d'environnement

357. Le lien de causalité est un enjeu important dans la jurisprudence environnementaliste de la Cour, au moins pour deux raisons. D'abord parce qu'il n'est pas seulement examiné au stade de l'applicabilité du droit, de sorte qu'il peut conditionner l'issue d'un litige à des degrés très divers (a.). Ensuite, il constitue lui-même un enjeu de connaissance, en ce qu'il est une interface privilégiée entre le droit européen et la connaissance scientifique, et sur laquelle le juge européen vient indexer l'évolution de la protection conventionnelle en matière environnementale (b.).

1. Cour EDH, *Dzemyuk c/ Ukraine*, *préc.*, § 83, nous soulignons.
2. Cette question sera analysée *infra*, Deuxième partie, Titre 1er, Chapitre 2, Section 1, pp. 352 et s.
3. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 92.
4. En ce sens, v. C. RADÉ, « Causalité juridique et causalité scientifique : de la distinction à la dialectique », *D.* 2012, p. 112, p. 113, qui estime que l'affirmation du lien de causalité juridique repose en définitive sur l'existence du lien de causalité scientifique, l'inverse n'étant pas vrai.
5. Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.*, § 108 ; v. également Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 101. Sur cette question, v. *infra*, Chapitre 2 de ce Titre, Section 1, § 2, A., pp. 365 et s.

a. Une recherche de causalité matérielle débordant largement la question de l'applicabilité du droit

358. Si la mise en œuvre de la causalité concrète sert essentiellement à déterminer l'applicabilité du droit conventionnel invoqué (i.), on constate qu'elle peut être utilisée dans d'autres étapes du raisonnement du juge européen, ce qui n'est pas sans susciter certaines réserves (ii.).

i. Un lien de causalité normalement examiné au stade l'applicabilité du droit conventionnel

359. L'examen de la causalité matérielle ou concrète intervient normalement au stade de l'applicabilité du droit. Elle permet au juge de savoir si telle atteinte à l'environnement ou tel risque environnemental rentre dans le champ d'application *ratione materiae* de celui-ci. Lorsqu'elle est examinée sous l'angle de l'article 8, la recherche de causalité se confond alors avec l'examen du seuil minimum de gravité et fait office, avec le critère de l'atteinte grave à l'environnement [1], d'instrument de qualification de l'atteinte au droit. C'est ce même lien qui vient conditionner l'applicabilité de l'article 6 dans de nombreuses affaires environnementales. Estimant ainsi l'article 8 applicable du fait de la présence d'un lien de causalité entre les effets dangereux d'une activité minière et les droits des requérants à la vie privée et familiale, la Cour jugera de même sur le terrain de l'article 6 que « *le droit à la protection de l'intégrité des requérants était directement en jeu* », de sorte que cette disposition trouve également à s'appliquer [2]. À l'inverse, n'ayant pu établir l'existence d'un lien de causalité entre la pollution d'un bassin par des boues toxiques et la santé et le bien-être du requérant, la Cour juge que l'article 8 ne peut s'appliquer, pas plus que l'article 6 pour la même raison [3]. Mais il en est de même indépendamment de l'invocation de l'article 8, notamment dans plusieurs décisions concernant l'exploitation de centrales nucléaires, la Cour jugeant dans ces affaires que l'absence d'un lien de causalité entre les risques allégués par cette exploitation et les droits que les requérants cherchaient à faire valoir devant un tribunal fait obstacle à l'applicabilité de cette disposition [4]. Mais alors que la question du lien de causalité intervient essentiellement pour déterminer l'applicabilité du droit conventionnel, on constate qu'elle vient aussi de plus en plus s'immiscer dans d'autres aspects du raisonnement du juge européen.

ii. Un lien de causalité contaminant progressivement l'ensemble du raisonnement du juge européen

360. L'analyse du lien de causalité au stade de la recevabilité de la requête. Tout d'abord, la question du lien de causalité peut se retrouver au cœur de l'examen de la qualité de « victime » et ainsi concerner une question de recevabilité. C'est ce que l'on constate dans l'arrêt *Di Sarno et al. c/ Italie*, dans lequel

1. V. par ex. Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*, § 57 : « *[l]'**incidence directe des émissions nocives sur le droit des requérantes au respect de leur vie privée et familiale** permet de conclure à l'applicabilité de l'article 8* », nous soulignons ; Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*, § 64, *mutatis mutandis*. Sur le critère de l'atteinte grave à l'environnement, v. *supra*, § 1., pp. 290 et s.

2. Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*

3. Cour EDH, *Atanasov c/ Bulgarie*, *préc.*, § 92-93.

4. Cour EDH, Gr. ch., *Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse*, *préc.*, § 40 ; Cour EDH, Gr. Ch., *Athanassoglou et al. c/ Suisse*, *préc.*, § 51 ; Cour EDH, déc., *Sdružení Jihočeské Matki c/ République tchèque*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Folkman et al. c/ République tchèque*, *préc.*

la Cour avait à se pencher, avant de se prononcer sur la violation alléguée de l'article 8, sur l'exception d'irrecevabilité soulevée par le Gouvernement italien relative à la qualité de victime des requérants. Ce dernier excipait en effet que ceux-ci avaient introduit devant la Cour une *actio popularis* parce qu'ils « n'[avaient] pas démontré qu'ils vivaient ou travaillaient à proximité de décharges ou de rues où l'abandon de déchets pourrait avoir causé un préjudice sérieux à leur santé ou à leur bien-être psychologique » [1]. La Cour rejettera l'exception, estimant, au contraire du Gouvernement, « *que les dommages à l'environnement dénoncés par les requérants sont de nature à affecter directement leur propre bien-être* » [2]. C'est donc bien ici l'existence du lien de causalité entre l'atteinte à l'environnement et le préjudice allégué qui permet à la Cour de conclure à la qualité de victime des requérants.

Certes, la question de la qualité de victime peut parfois se retrouver étroitement liée à celle de l'identification de l'atteinte à un droit conventionnel [3], mais il faut dire aussi qu'en affirmant que « *[p]our qu'un requérant puisse se prétendre victime d'une violation de la Convention, il doit exister un lien suffisamment direct entre le requérant et le préjudice qu'il estime avoir subi du fait de la violation alléguée* », les organes de la Convention ont permis à la causalité matérielle de faire son entrée sur le terrain de l'article 34 [4]. Notamment, l'absence d'un lien de causalité entre un problème environnemental donné et les droits du requérant permet au juge européen de rejeter aisément une requête pour défaut de qualité de victime, l'*actio popularis* étant prohibée par le système de la Convention [5]. C'est le sort qu'ont ainsi connu les faucheurs volontaires d'organismes génétiquement modifiés (OGM) qui entendaient justifier leurs actions de fauchage — pour lesquelles ils avaient été pénalement condamnés en droit interne — au nom de la protection de leur droit à un environnement sain. La Cour relève à leur égard « *qu'ils se contentent de se plaindre in abstracto des effets des OGM sur l'environnement et la santé publique et d'affirmer être exposés à un risque en raison de la contamination des plantes non OGM par les plantes OGM. Ils s'abstiennent toutefois d'expliquer* ***en quoi ils auraient été personnellement affectés, dans leur santé et leur vie privée et familiale, par les OGM cultivés dans les parcelles neutralisées*** » [6]. Ceux-ci ne pouvant donc prétendre avoir la qualité de victime, leur requête est rejetée. Alors que les notions de victime et de préjudice sont en principe indépendantes [7], il paraît regrettable que la Cour fasse ainsi dépendre la qualité de victime de l'existence du lien causalité qui nécessite de se pencher sur l'existence d'un préjudice et d'un lien entre celui-ci et l'atteinte à l'environnement, ce qui est de nature à compliquer l'accès au prétoire strasbourgeois [8]. Néanmoins, cela ne fait pas toujours obstacle à certaines interprétations audacieuses de la notion de victime destinées à favoriser le recours des citoyens à des « *entités*

1. Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, § 78.

2. *Ibid.*, § 81.

3. En ce sens : C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 255.

4. Comm. EDH, déc., *Tauira et al. c/ France*, *préc.*, s'agissant des risques, pour les populations, liés à la reprise des essais nucléaires par la France dans le Pacifique.

5. Cour EDH, Gr. Ch., *Perez c/ France*, 12 fév. 2004, n° 47287/99, CEDH 2004-I, § 70.

6. Cour EDH, déc., *Hubert Caron et al. c/ France*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Alain Barreau et al. c/ France*, 8 fév. 2011, n° 24697/09, nous soulignons.

7. *GACEDH*, *op. cit.*, n° 72, p. 836 : « [l]a victime n'est pas celle qui a subi une lésion et qui, pour cette raison, peut demander réparation. La victime est celle qui est titulaire de l'action entendue comme le droit de saisir la Cour d'une requête portant sur la violation des droits et libertés protégés par la Convention ».

8. La Cour retient en effet une conception particulièrement restrictive du lien de causalité : v. les développements qui suivent *infra*.

collectives telles que les associations » qui, en matière d'environnement, constituent « *l'un des moyens accessibles, parfois le seul, [...] pour assurer une défense efficace de [leurs] intérêts particuliers* », sous réserve toutefois qu'ils soient « *directement concernés* » par la situation qu'ils dénoncent [1].

361. L'analyse du lien de causalité au stade de l'application du droit. Ensuite, bien que cela soit moins fréquent, la question du lien de causalité peut également être abordée par le juge européen au stade de l'application du droit « pour déterminer si des obligations positives sont en jeu » [2]. C'est notamment le cas dans l'arrêt *L.C.B. c/ Royaume-Uni*, où la Cour estime que l'on pouvait inférer de l'article 2, jugé applicable dans cette affaire, une obligation de fournir des conseils aux parents de la requérante et de prendre des mesures de surveillance de sa santé « *seulement s'il était apparu [...] que pareille irradiation de son père était susceptible d'entraîner des risques réels pour la santé de la requérante* » [3]. Il peut en être de même sous l'angle de l'article 8. Jugé applicable dans l'affaire *Katharina Luginbühl c/ Suisse*, la Cour relève néanmoins qu'il est impossible en l'espèce d'établir un lien entre les émissions des antennes pour la téléphonie mobile et la santé des personnes séjournant à proximité, de sorte que l'« *on ne saurait, pour l'instant, imposer à la partie défenderesse l'obligation d'adopter des mesures plus amples en faveur des personnes tombant dans la catégorie de personnes particulièrement vulnérables à ce sujet* » [4]. Dans ces affaires, on le voit, le lien matériel de causalité, tel que défini *supra*, intervient de manière déterminante comme « critère déclencheur » de l'obligation positive à la charge de l'État. Il ne paraît cependant pas convenable de faire ainsi dépendre l'existence d'une obligation positive uniquement de l'existence de ce lien matériel de causalité. Celle-ci dépend en effet normalement de l'existence du lien entre atteinte au droit et comportement étatique, et non du seul fait de savoir si telle atteinte à l'environnement ou tel risque peut-être la cause de l'atteinte alléguée au droit garanti.

362. L'analyse du lien de causalité au stade de la réparation de la violation du droit. Enfin, il ressort de la jurisprudence étudiée que la Cour a récemment permis l'intrusion de la question du lien de causalité entre l'atteinte à l'environnement et l'atteinte au droit au stade de la réparation indemnitaire qui est une modalité prévue par l'article 41 de la Convention. En vertu de cette disposition, la Cour peut, en cas de violation de la Convention ou de ses Protocoles, octroyer au requérant lésé une « *satisfaction équitable [...] si le droit interne de la Haute partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences de cette violation* » [5]. Cet article prévoit donc la possibilité d'une indemnisation à titre subsidiaire, si la *restitutio in integrum* est impossible à réaliser. La jurisprudence des organes de la Cour relative à la satisfaction équitable a cependant progressivement bouleversé l'économie de l'article 41 de la Convention, de sorte que ce qui était prévu à l'origine comme une exception est en quelque sorte devenu la règle [6]. Néanmoins, l'indemnisation, qui s'attache essentiellement à la réparation d'un préjudice

1. Cour EDH, *Gorraiz Lizarraga et al. c/ Espagne*, *préc.*, § 38-39 ; *mutatis mutandis*, Cour EDH, *L'Erablière A.S.B.L. c/ Belgique*, *préc.*, § 28.

2. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 283.

3. Cour EDH, *L.C.B. c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 38.

4. Cour EDH, déc., *Katharina Luginbühl c/ Suisse*, *préc.*

5. Article 41 CEDH.

6. F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, n° 239, p. 381 ; également M. DE SALVIA, « Le principe de l'octroi subsidiaire des dommages-intérêts : d'une morale des droits de l'homme à une morale simplement

matériel ou/et d'un préjudice moral répond à certaines règles [1], dont la principale est celle de l'existence d'un lien de causalité entre la violation constatée et le dommage dont se plaint le requérant [2]. L'exigence du lien entre la violation du droit invoqué et le dommage en résultant est très stricte dans le cadre de la réparation du préjudice matériel, alors qu'elle s'assouplit considérablement pour devenir quasi-inexistante dans le cadre de la réparation du préjudice moral, la Cour européenne considérant généralement « par principe que la violation de la Convention a causé un tort moral certain aux requérants, résidant dans un sentiment de détresse, d'inquiétude, d'impuissance… » [3]. De manière générale, cela se vérifie dans la jurisprudence environnementaliste étudiée. Dans l'arrêt *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, la Cour subordonne ainsi la réparation du dommage matériel à la présence d'« *un lien de causalité manifeste* » entre « *les violations en question […] et les préjudices matériels allégués* », alors qu'elle se contente de ce « *que le requérant a sans nul doute souffert des suites des violations constatées des articles 2 et 13 de la Convention* » pour lui octroyer une indemnisation au titre du préjudice moral [4]. Mais il en était déjà ainsi bien avant cet arrêt. Dans l'affaire *Guerra et al. c/ Italie* [5], la Cour refuse d'octroyer aux requérantes une satisfaction équitable au titre du préjudice matériel à défaut « *d'un dommage matériel résultant du manque d'information* » constitutif de la violation constatée en l'espèce, tout en se contentant ensuite d'affirmer, sans autre explication, « *que les requérantes ont souffert un tort moral certain et décide de leur allouer la somme de 10 000 000 ITL à chacune* » [6].

Mais que cela soit implicite ou au contraire davantage explicite, la réparation ne peut être admise dans les deux hypothèses (préjudice matériel/préjudice moral) **que parce le préjudice résulte de la violation constatée de la Convention**. La Cour précise ainsi dans l'arrêt *Moreno Gómez c/ Espagne* que « *la seule base à retenir pour l'octroi d'une satisfaction équitable réside en l'espèce dans le fait que les autorités compétentes n'ont pas déployé les efforts auxquels on pouvait normalement s'attendre pour faire cesser les atteintes au droit de la requérante au respect de son domicile* » [7] : elle « *aperçoit donc un lien de causalité entre la violation constatée et tout dommage matériel dont l'intéressée aurait eu à souffrir* » [8]. Et il en est de même pour le dommage moral, la Cour précisant dans l'arrêt *Giacomelli c/ Italie* que « *la violation de la Convention a causé à la requérante un dommage moral certain et considérable […] [parce qu'elle] a ressenti de l'angoisse et de l'anxiété en voyant la situation perdurer pendant des*

indemnitaire ? » *in La pratique d'indemnisation par la Cour européenne des droits de l'homme*, sous la dir. de J.-F. FLAUSS et É. LAMBERT-ABDELGAWAD, Bruylant, 2011, p. 9–26.

1. N'oublions pas toutefois que la réparation pécuniaire concerne aussi les frais et dépens, question que nous n'étudierons pas dans la présente thèse. À noter, de plus, que la Cour considère parfois que le seul constat de violation peut constituer une réparation équitable suffisante : sur cette dernière question, v. S. TOUZÉ, « Les limites de l'indemnisation devant la Cour européenne des droits de l'homme : le constat de violation comme satisfaction équitable suffisante » *in La pratique d'indemnisation par la Cour européenne des droits de l'homme*, sous la dir. de J.-F. FLAUSS et É. LAMBERT-ABDELGAWAD, Bruylant, 2011, p. 127–153.
2. La Cour ne fait pas la distinction entre les notions de dommage et de préjudice, de sorte que nous userons également de ces deux termes indifféremment.
3. *GACEDH*, *op. cit.*, n° 75, p. 883 ; v. également M. DE SALVIA, « Le principe de l'octroi subsidiaire des dommages-intérêts : d'une morale des droits de l'homme à une morale simplement indemnitaire ? », *op. cit.*, qui note que « le volet moral prend en compte l'anxiété et la détresse qui ont affecté le requérant du fait de cette même violation », p. 13.
4. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 166 à 171.
5. Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*
6. *Ibid.*, § 67.
7. Cour EDH, *Moreno Gómez c/ Espagne*, *préc.*, § 67.
8. *Ibid.*, § 67, la Cour reconnaît également que la requérante a subi un dommage moral, mais sans préciser plus avant.

années »[1]. On voit donc que le préjudice matériel ou moral, bien que lié à l'atteinte environnementale, ne peut *de jure* que résulter de la violation constatée de la Convention, parce qu'il réside en définitive dans le comportement étatique constitutif de cette violation, face à une situation dans laquelle un dommage causé à l'environnement porte atteinte à un droit conventionnel. Dès lors, le lien matériel de causalité est exclu dans l'examen d'une demande de satisfaction équitable.

Malgré ce, une intrusion de la causalité concrète au stade de l'examen de la satisfaction équitable est constatée. C'est flagrant dans l'arrêt *Fadeïeva c/ Russie* où la Cour, « *disposée à reconnaître [...] que l'exposition prolongée de la requérante à la pollution industrielle a été source pour l'intéressée de beaucoup d'inconfort et de désarroi, et même, dans une certaine mesure, de souffrances physiques* », va prendre en compte « *divers éléments qu'elle juge pertinents, comme l'âge de la requérante, l'état de santé de l'intéressée et la durée de la situation litigieuse* » pour allouer à la requérante 6000 EUR pour dommage moral[2]. Le lien entre la violation constatée et le préjudice est ici remplacé par le lien de causalité entre l'atteinte à l'environnement et l'atteinte au droit, et ce sans aucune raison valable car, contrairement à ce qu'affirme la Cour, cela ne ressort pas des « *motifs sur lesquels elle s'est fondée pour conclure à la violation de l'article 8* » (§ 138), qui n'ont en réalité rien à voir avec l'établissement de ce lien de causalité matérielle. Même intrusion de la causalité concrète du côté du préjudice matériel, la Cour estimant que « *[s]i la pollution industrielle a porté atteinte à sa vie privée [de la requérante] pendant la période en question, rien n'indique toutefois qu'elle ait encouru des dépenses de ce chef* »[3].

Cet arrêt a semble-t-il introduit un précédent dans la jurisprudence environnementaliste de la Cour. Dans l'arrêt *Tătar c/ Roumanie*, rendu quelques années plus tard, la Cour écartera en effet la demande de satisfaction équitable formulée par les requérants, non sans quelque ambiguïté. Elle estime dans un premier temps au titre du préjudice matériel qu'« *il n'y a aucun lien de causalité entre la violation de la Convention et le préjudice allégué* », sauf qu'elle le fait en opérant un renvoi au § 106 de son arrêt, pourtant relatif à l'absence de lien de causalité entre l'exposition au cyanure de sodium et la maladie du deuxième requérant[4]. Ensuite, elle décide de ne rien allouer au titre du dommage moral en se retranchant derrière un bien énigmatique « *dans les circonstances de l'espèce* » qui laisse davantage songer aux difficultés éprouvées par la Cour dans cette affaire pour établir l'existence d'un lien de causalité entre la pollution par le cyanure de sodium et la santé des requérants[5]. Elle réitérera dans l'arrêt *Di Sarno et al. c/ Italie* dans lequel les articles 8 et 13 avaient été jugés violés, mais cette fois pour considérer, encore une fois au nom des « *circonstances de l'espèce* », que le constat de violations de la Convention constituait une satisfaction équitable suffisante justifiant qu'aucune indemnisation ne soit octroyée aux requérants. Or, il apparaissait des « circonstances de l'espèce » que la Cour avait surtout formellement refusé de prendre position sur l'existence controversée « *d'un lien de causalité entre l'exposition aux déchets et l'augmentation du risque de développement de pathologies telles que des cancers ou des malformations*

1. Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.*, § 104.
2. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 138 ; dans le même sens, avec des montants d'indemnisation différents : Cour EDH, *Ledyayeva, Dobrokhotova, Zolotareva et Romashina c/ Russie*, *préc.*, § 114.
3. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 141.
4. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 130.
5. *Ibid.*, § 131.

congénitales »[1]. Il ressort de tout cela que le raisonnement fondé sur la causalité matérielle contamine maintenant la logique de l'article 41 de la Convention.

Faut-il s'en inquiéter ? *A priori* non, car cela peut constituer une réelle avancée pour la progression du droit à un environnement sain en droit européen des droits de l'homme, que de reconnaître qu'une atteinte à l'environnement puisse directement être à l'origine d'un préjudice indemnisable. Cependant, la réjouissance pourrait être de courte durée. D'une part, cela risque de bouleverser l'économie de l'article 41 fondée sur le rapport violation/préjudice. Dans l'affaire *Tătar c/ Roumanie*, par exemple, ce bouleversement va avoir des conséquences inadmissibles au regard de la jurisprudence traditionnelle en matière d'indemnisation. Qu'on en juge ! La Cour refuse en l'espèce d'octroyer une satisfaction équitable aux requérants en se basant en réalité sur l'absence du lien matériel de causalité entre la pollution par le cyanure et le préjudice allégué. Or, il est certain que si le juge avait appliqué son raisonnement habituel en la matière, c'est à dire en se penchant uniquement sur l'existence du lien entre la violation constatée et le préjudice allégué, l'indemnisation aurait eu lieu, tout simplement parce que le juge avait reconnu, dans son observation de l'article 8, que les requérants avaient « *dû vivre dans un état d'angoisse et d'incertitude* » **à raison de « *la passivité des autorités nationales* »** face aux « *conséquences sanitaires et environnementales de l'accident écologique* »[2]. D'autre part, il peut sembler assez curieux que le juge considère, dans une même affaire, que lien de causalité importe peu pour que le droit soit déclaré applicable, pour ensuite en faire une exigence *sine qua none* de l'indemnisation au stade de la réparation de la violation constatée[3]. Ce constat appelle du juge une plus grande cohérence dans la mise en œuvre du lien de causalité. Car avec la conception restrictive que le juge européen retient du lien de causalité[4], il y a là un obstacle de taille à la réparation des violations de la Convention en matière environnementale. C'est pourquoi il paraît nécessaire que le juge use de manière plus rationnelle de la causalité matérielle, qui se révèle être une arme redoutable quand elle est retournée contre la protection des droits de l'homme en matière environnementale.

363. Pour une utilisation plus rigoureuse du lien de causalité. Il apparaît urgent que le juge européen se plie à davantage de rigueur dans l'utilisation du lien matériel de causalité, sans quoi il risque d'être difficile de voir le traitement de la question du lien matériel de causalité autrement que comme un « argument passe-partout [...] [dont le défaut] sert ordinairement de parade à la Cour EDH lorsqu'elle est poussée dans ses derniers retranchements par une démonstration ingénieuse »[5].

Car si, de prime abord, le juge européen recours à la causalité matérielle à un certain stade de son raisonnement, c'est bien pour résoudre une question spécifique. En l'occurrence, il a été vu que le recours au lien de causalité était, sauf le cas particulier de l'article 2, nécessaire pour déterminer l'existence d'une atteinte à un droit garanti par la Convention et, partant, l'applicabilité du droit conventionnel invoqué. Aussi, il y a une certaine incohérence à venir conditionner le déclenchement d'une obligation positive à l'existence d'un tel lien au stade de l'application du droit, de même que pour conditionner l'octroi

1. Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, § 108.
2. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 121.
3. Par ex. Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, § 108 et 122.
4. V. *infra*, B., pp. 314 et s.
5. J.-P. MARGUÉNAUD, « Essais nucléaires britanniques, droit à la vie et santé des personnes », *op. cit.*

d'une satisfaction équitable au stade de la réparation d'une violation de ce droit qui a été constatée. Cela risque de bouleverser la logique propre à chaque étape du raisonnement de la Cour lorsqu'une affaire est examinée. Que l'on songe par exemple à l'article 41 de la Convention dans l'affaire *Tătar c/ Roumanie*, dans laquelle le juge substitue le lien de causalité entre la pollution et le préjudice allégué au lien devant normalement intervenir entre la violation constatée et ce même préjudice pour refuser d'octroyer une satisfaction équitable aux requérants. Sans compter les risques de divergences d'appréciation du lien. L'incohérence confinait ainsi à l'absurde dans cette même affaire, où « la manie du lien causal » [1] devait se retrouver à la fois au stade de l'applicabilité du droit, puis au stade de l'application comme critère déclencheur d'une obligation positive et, enfin, au stade de la réparation de la violation constatée, pour successivement constater l'existence d'un lien de causalité : d'abord possible [2], ensuite improbable [3], enfin totalement absent [4] !

C'est pourquoi le juge ne devrait en faire usage que dans le cadre de la détermination de l'applicabilité du droit conventionnel et, éventuellement, au stade de la recevabilité pour déterminer la qualité de victime, ces deux questions étant parfois sensiblement liées. Une fois l'existence du lien de causalité admise, le juge n'aurait alors plus à y revenir, pour ensuite se pencher au fond uniquement sur l'alléguation de violation de la Convention à raison du comportement étatique. Cela ne résoudra certes pas toutes les difficultés posées par le lien de causalité en matière environnementale, et notamment celle qui concerne les rapports du droit européen des droits de l'homme avec l'évolution des connaissances scientifiques et techniques.

b. Une recherche de causalité matérielle favorisant l'indexation de la protection conventionnelle sur l'état des connaissances scientifiques

364. Dans les affaires d'environnement s'observe une tendance lourde de la Cour européenne à hypothéquer l'avenir de la protection conventionnelle du droit à la protection d'un environnement sain sur l'évolution des connaissances scientifiques et techniques [5]. Cela est très marqué avec la recherche de la causalité matérielle entre une atteinte ou un risque d'atteinte à l'environnement et l'atteinte à un droit conventionnel, la question prenant une ampleur d'autant plus inédite que ce lien de causalité s'immisce maintenant dans toutes les étapes du raisonnement du juge européen [6]. Il semble difficilement pouvoir en être autrement s'agissant d'un type de causalité qui, en matière environnementale (risques, pollutions etc.), nécessite essentiellement la mise en œuvre d'un mécanisme d'imputation matérielle « implique[ant] des faits relevant d'une loi de la nature » [7], de sorte qu'il serait presque désormais devenu plus conforme

1. P. PERETTI-WATEL, *Sociologie du risque*, Armand Colin, 2000, cité par le Juge ZUPANČIČ dans son opinion partiellement dissidente jointe à l'arrêt *Tătar*, préc.
2. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 96.
3. *Ibid.*, § 105-106.
4. *Ibid.*, § 130-131.
5. Évolution dont il n'est pas sûr qu'elle aille nécessairement dans le sens d'une évolution des droits de l'homme. V. M.-A. COHENDET, « Sciences et droits de l'Homme, quelles implications réciproques ? » *in Sciences et droits de l'homme*, sous la dir. de R. ENCINAS DE MUÑAGORRI et al., coll. « Presses universitaires de Sceaux », Mare & Martin, 2017, p. 11–23.
6. V. les développements qui précèdent, ii., pp. 305 et s.
7. F. G'SELL-MACREZ, *Incertitude et causalité concrète : Intervention au séminaire « risque, assurance, responsabilité »*, URL : `https://www.courdecassation.fr/IMG/File/incertitude_causalite_concrete.pdf`. V. également *supra*, 1., pp. 301 et s.

au droit positif de parler de recherche de « causalité scientifique » à l'égard du lien matériel de causalité [1]. Le problème étant précisément que cette causalité scientifique n'est en l'espèce pas vraiment synonyme de développement des droits de l'homme et peut même faire obstacle à leur effectivité en matière environnementale. Aussi, la question de la dépendance du juge européen à un savoir spécialisé externe se pose-t-elle avec une acuité plus accrue encore dans le cadre de cette question du lien de causalité [2].

365. Cet état de fait s'observe surtout en présence d'une incertitude ou d'une controverse scientifique, qui a très souvent « pour objet le lien de causalité entre les substances et leur impact, ou les effets » et qui met la Cour « mal à l'aise face à l'insuffisance de données scientifiques et face à la division de la communauté scientifique » [3].

Ainsi, on peut se demander si un tel contexte scientifique controversé n'a pas déjà eu — avec le domaine politiquement très sensible du sujet en cause — une certaine influence dans le rejet de la demande des requérants dans l'affaire *Tauira et al. c/ France*, relative à la reprise des essais nucléaires français dans le Pacifique, décidée par le président de la République J. CHIRAC en 1995 [4]. À tout le moins, cette controverse aura-t-elle eu une vertu pédagogique : celle de servir de motivation à l'irrecevabilité de la requête pour défaut de qualité de victime. En l'espèce, la Commission constate que, pour justifier leurs allégations de violation de la Convention, les requérants se fondent sur les conclusions de plusieurs rapports scientifiques établissant qu'ils seront exposés à un risque du fait de la reprise des essais nucléaires. Elle relève cependant que « *[l]es conclusions de ces rapports ou articles sont contestés par le Gouvernement, qui lui-même en produit d'autres* » et juge « *qu'il ne lui appartient pas de prendre position sur la validité scientifique des divers rapports cités par les parties, d'autant que sur un certain nombre de points il y a controverse non seulement entre les parties mais aussi entre experts* ». Partant, elle estime que le lien entre la reprise des essais nucléaires et les différents chefs de préjudices invoqués par les requérants n'est pas suffisamment établi pour leur conférer la qualité de victime.

Les controverses peuvent cependant être moins marquées mais révéler une incertitude scientifique plus profonde, comme celle qui concerne les effets de la téléphonie mobile sur la population. La Cour juge ainsi dans sa décision *Katharina Luginbühl c/ Suisse* du 17 janvier 2006 que, « *[c]ompte tenu du débat scientifique actuel en la matière* », les autorités internes ne peuvent être considérées comme ayant dépassé leur marge d'appréciation, ce qui conduit au rejet du grief tiré de la violation de l'article 8. Plus précisément, la Cour relève en l'espèce que « *la conclusion selon laquelle la nocivité des antennes pour la santé de la population n'est,* ***à l'heure actuelle, pas scientifiquement prouvée*** *et, dès lors, qu'elle reste dans une large mesure spéculative. Il s'ensuit qu'****on ne saurait, pour l'instant****, imposer à la partie défenderesse l'obligation d'adopter des mesures plus amples en faveur des personnes tombant dans la catégorie de personnes particulièrement vulnérables à ce sujet* », comme la requérante [5].

1. V. P. BRUN, « Causalité juridique et causalité scientifique », *RLDC* juil.–août 2007, supplément au n° 40, p. 15 ; C. RADÉ, « Causalité juridique et causalité scientifique : de la distinction à la dialectique », *op. cit.*

2. V. *supra*, où la question se posait déjà au regard de la détermination de la gravité intrinsèque de l'atteinte portée à l'environnement : cette Section, § 1., A., pp. 292 et s.

3. E. LAMBERT ABDELGAWAD, « Le principe de précaution dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 510.

4. Comm. EDH, déc., *Tauira et al. c/ France*, *préc.*

5. Cour EDH, déc., *Katharina Luginbühl c/ Suisse*, *préc.* ; à rapprocher de Cour EDH, déc., *Hans Gaida c/ Allemagne*,

366. On voit bien poindre ici le danger d'une évolution jurisprudentielle qui, en matière environnementale, semble laisser à la science — dans le sens des sciences dites « dures » — le soin de définir les limites de la protection conventionnelle du droit à un environnement sain, « le juge, estimant qu'il n'a pas les aptitudes, ni d'ailleurs le temps, pour se forger par lui-même une opinion sur tel élément de fait litigieux, [...] abandonn[e] au technicien une appréciation dont peut largement dépendre la qualification, et subséquemment l'application de la règle de droit » [1].

Une décision *Giuseppina Smaltini c/ Italie* du 24 mars 2015 en apporte une confirmation éclatante [2]. En l'espèce, la requérante reprochait aux autorités judiciaires internes d'avoir classé sans suite sa plainte pour lésions corporelles à l'encontre de l'un des dirigeants d'un grand complexe sidérurgique dont elle soupçonnait les émissions nocives d'être à l'origine de sa leucémie, au motif que le lien de causalité entre les émissions litigieuses et sa pathologie n'avait pas été établi. Invoquant devant la Cour de Strasbourg l'article 2 de la Convention, la requérante, décédée des suites de son cancer en cours d'instance, contestait les raisons de ce classement sans suite : selon elle, il était la conséquence d'une erreur des autorités judiciaires qui avaient « *omis de constater l'existence d'un lien de causalité entre les émissions polluantes de l'usine Ilva et la maladie ayant conduit à son décès* » (§ 51). Considérant le volet procédural seul en cause en l'espèce (§ 50-51), la Cour estima alors nécessaire de rechercher « *si les juridictions nationales ont soumis le cas devant elles à l'examen scrupuleux que demande l'article 2 de la Convention* », et plus particulièrement si elles « *ont dûment motivé le classement de l'affaire ou si, au contraire, elles disposaient d'éléments suffisants prouvant l'existence du lien de causalité entre les émissions nocives produites par l'Ilva et la pathologie de la requérante* » (§ 56). Elle devait cependant juger « *qu'à la lumière des connaissances scientifiques disponibles à l'époque des faits de l'affaire* », il n'était pas possible de constater l'existence d'un tel lien et qu'en conséquence l'obligation imposée au Gouvernement italien de protéger la vie de la requérante n'avait pas été méconnue sous son volet procédural (§ 60). Ce faisant, la Cour confirme ici ce que l'on soupçonnait déjà au paragraphe précédent [3], à savoir l'état de dépendance des solutions jurisprudentielles apportées par la Cour dans les litiges environnementaux aux lumières du savoir scientifique [4]. Mais elle va plus loin encore, puisqu'elle estime que son constat est « *sans préjudice des résultats des études scientifiques à venir* » (§ 60), ce qui ne saurait on ne peut mieux signifier que l'évolution même de sa propre jurisprudence, à travers cette question du lien de causalité, est désormais soumise à « l'instance extérieure et objective de la *science* » [5], ce qui ne peut manquer d'interroger sur « la réalité d'un "pouvoir scientifique" dont la compatibilité avec le *credo* démocratique

préc., où la Cour relève, cette fois, l'existence d'un « *controversial scientific debate as to possible harmfull effects of radiation emanating from mobile phone base-stations* », l'amenant à conclure : « *[i]n these circumstances and as long as there exists no conclusive evidence as to the harmfull effects of radiation which stays whithin the pertinent safety guidelines, the Court does not find that, in substance, the authorities overstepped their margin of appreciation* » ; cet argument de l'existence d'une controverse a également justifié le *statu quo* dans la décision Cour EDH, *Ghennadii Vartic c/ Roumanie*, *préc.*, § 33 : « *Nothing in the present file suggests that there have been major scientific developments in this matter since the Court adopted these decisions in 2005 [Lüginbuhl] and 2006 ([...] [Gaïda]* ».

1. J. MOURY, « Les limites de la quête en matière de preuve : expertise et jurisdictio », *RTD civ.* 2009, p. 665.
2. Cour EDH, déc., *Giuseppina Smaltini c/ Italie*, *préc.*
3. V. *supra*, cette Section, § 1., A., pp. 292 et s.
4. Déjà perceptible dans les affaires *L.C.B. c/ Royaume-Uni*, *Katharina Luginbühl c/ Suisse* et *Hans Gaida c/ Allemagne*, préc.
5. O. CAYLA, « "Si la volonté générale peut errer" : à propos de "l'erreur manifeste d'appréciation" du législateur », *Le Temps des savoirs* 2000, n° 2, p. 61–90, p. 83, souligné par l'auteur.

des sociétés contemporaines peut en pratique sembler plutôt problématique »[1]. Si l'arrêt *Di Sarno et al. c/ Italie* avait un temps semblé montrer la capacité du juge européen à s'affranchir d'une telle tutelle dans le cas d'une controverse scientifique[2], les conclusions de la décision *Giuseppina Smaltini c/ Italie* viennent ici l'infirmer. En fait, il apparaît surtout que la difficulté avait été contournée dans la première affaire grâce à la mise en œuvre d'une sorte de présomption liée à la nature de l'activité en cause[3]. Dès lors, la difficulté reste entière, et ce d'autant plus que la Cour retient une vision très restrictive, sinon intégriste, du lien de causalité.

B. La conception intégriste du lien de causalité retenue par la Cour

367. L'intégrisme causal du juge européen s'exprime dans les contentieux environnementaux, non seulement par un attachement encore trop important à l'existence d'un lien direct et certain, suspect parce qu'il n'est rien d'autre qu'un mythe dans ce type de contentieux (1.), mais aussi lorsque la Cour s'obstine à faire prévaloir la causalité spécifique au détriment de la causalité générale (2.).

1. La prégnance du mythe d'un lien direct et certain dans les affaires environnementales

368. Que l'on soit en présence d'une atteinte actuelle à l'environnement ou d'un risque environnemental, la Cour exige de manière générale que le lien entre le problème environnemental en cause et le droit protégé soit direct et certain. Direct, en ce sens que l'effet doit directement trouver sa cause dans la situation dénoncée ; certain, parce qu'il ne doit subsister aucun doute sur ce rapport de cause à effet. Dans le cadre de l'article 8, la Cour estime ainsi que l'« ***incidence directe*** *des émissions nocives sur le droit de la requérante au respect de sa vie privée et familiale permet donc de conclure à l'applicabilité de l'article 8* »[4]. De manière similaire, les risques liés à l'exploitation d'une mine d'or doivent avoir été bien identifiés et déterminés, par exemple dans le cadre d'une étude d'impact, « *de manière à établir un* ***lien suffisamment étroit*** *avec la vie privée et familiale au sens de l'article 8 de la Convention* »[5].

La Cour ajoutera cette même exigence d'un lien direct et certain dans le cadre de l'article 6 § 1 avec l'arrêt *Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse*, en estimant qu'il lui fallait rechercher en l'espèce « *si le lien entre la décision du Conseil fédéral et le droit des requérants à la protection de leur intégrité physique était suffisamment étroit, et pas trop ténu et lointain, pour faire entrer en jeu l'article 6 § 1* »[6]. Elle conclura par la négative, jugeant non « *établi un* ***lien direct*** *entre les conditions d'exploitation de la centrale qu'ils ont mises en cause et leur droit à la protection de leur intégrité physique, faute [pour les requérants] d'avoir démontré qu'ils se trouvaient* ***personnellement exposés****, du fait du fonctionnement de la centrale de Mühleberg,* ***à une menace non seulement sérieuse, mais également précise et surtout imminente. En l'absence de pareil constat, les effets sur la population des mesures qu'aurait pu décider***

1. O. CAYLA, « "Si la volonté générale peut errer" », *op. cit.*, p. 84, souligné par l'auteur.
2. Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, § 108.
3. V. *infra*, Section 2, § 2., pp. 340 et s.
4. Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*, § 64, nous soulignons.
5. Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 113, nous soulignons ; Cour EDH, *Hardy and Maile c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 192.
6. Cour EDH, Gr. ch., *Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse*, *préc.*, § 39 ; comparer avec Cour EDH, *Zander c/ Suède*, *préc.*, § 25, où la Cour est beaucoup moins regardante sur cette condition.

le Conseil fédéral en l'espèce demeuraient donc hypothétiques », de sorte que l'article 6 ne trouve pas à s'appliquer [1]. Cela rejoint d'ailleurs l'analyse du lien de causalité qui a pu être faite au stade de la recevabilité, la Cour exigeant que le requérant individuel soit « *affecté directement, dans les conditions précises de son existence* », par la situation qu'il dénonce afin de pouvoir prétendre à la qualité de victime, qu'il s'agisse d'un risque de pollution ou d'une pollution effective [2].

369. Cet attachement au lien direct et certain paraît d'autant plus surprenant que le juge européen reconnaît lui-même la difficulté qu'il peut éprouver à l'établir dans les affaires environnementales, notamment lorsqu'elles sont abordées sous l'angle de l'article 8. Dans l'arrêt *Ledyayeva, Dobrokhotova, Zolotareva et Romashina c/ Russie*, la Cour signale en effet que « *[t]here is no doubt that serious industrial pollution negatively affects public health in general. However, it is often impossible to quantify its effects in each individual case, and distinguish them from the influence of other relevant factors, such as age, profession etc. The same concerns possible worsening of the quality of life caused by the industrial pollution. The "quality of life" is a very subjective characteristic which hardly lends itself to a precise definition* » [3]. Elle concède ainsi que le lien de causalité peut être difficile — sinon impossible — à établir : soit à raison d'une incertitude qui peut être consubstantielle à la subjectivité même de son appréciation [4] ; soit au caractère multi-causal de certains préjudices. Dans cette dernière hypothèse, ce sont les atteintes à la santé qui posent le plus de problèmes : « *les pathologies modernes se caractérisant par la pluralité de leurs causes* » [5], il va de soi que l'identification de l'agent causal d'ordre environnemental responsable de la dégradation de l'état de santé devient alors problématique, sans compter qu'un dommage environnemental peut avoir aussi cette particularité de combiner en lui-même plusieurs agents causaux, dont les effets peuvent alors se cumuler entre eux (effet cocktail). Comme le souligne le juge ZUPANČIČ dans son opinion partiellement dissidente jointe à l'arrêt *Tătar c/ Roumanie*, « la spécificité des pathologies modernes réside dans l'absence de "signature" de l'agent causal » et « une cause absolument suffisante est quasi introuvable dans la réalité concrète » (souligné par l'auteur).

370. L'exigence d'un lien causal direct et certain en matière environnementale peut donc difficilement être perçue autrement que comme une chimère et il paraît incompréhensible que la Cour, dans un arrêt *Atanasov c/ Bulgarie* du 2 décembre 2010, soit même allée jusqu'à poser, au titre des principes généraux qui gouvernent la protection du droit à un environnement sain, l'exigence d'un « *lien direct et immédiat* » pour faire entrer en jeu les obligations positives à la charge de l'État en cette matière [6]. Car généraliser une telle condition de proximité temporelle entre la cause et son effet, qui jusque-là semblait

1. Cour EDH, Gr. ch., *Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse*, *préc.*, § 40, nous soulignons. V. aussi, *mutatis mutandis*, Cour EDH, Gr. Ch., *Athanassoglou et al. c/ Suisse*, *préc.*, § 51 ; Cour EDH, déc., *Association Greenpeace France c/ France*, *préc.*

2. Comm. EDH, déc., *Tauira et al. c/ France*, *préc.*

3. Cour EDH, *Ledyayeva, Dobrokhotova, Zolotareva et Romashina c/ Russie*, *préc.*, § 90 ; Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.*, § 106, *mutatis mutandis*.

4. Ce que le juge reconnaît en ce qui concerne les effets d'une pollution sur la « qualité de vie », du moins en une partie de son contenu : v. *supra*, Première partie, Titre 1er, Chapitre 2, Section 2, § 2., A., 2., b., p. 136.

5. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 104.

6. Cour EDH, *Atanasov c/ Bulgarie*, *préc.*, § 66 : « *The State's obligations under Article 8 come into play in that context only if there is a direct and immediate link between the impugned situation and the applicant's home or private or family life* ».

surtout cantonnée à l'article 6 § 1 [1], est un non sens, tout simplement parce que « les atteintes toxiques peuvent ne pas être immédiates et surtout rester invisibles de longues années » [2].

Dans son arrêt *Tătar c/ Roumanie* du 27 janvier 2009, la Cour avait pourtant tenté d'assouplir son approche causale classique en disant pouvoir « *éventuellement se livrer à un raisonnement probabiliste* » en cas d'incertitude scientifique sur l'existence du lien de causalité [3]. C'était là mettre fin, en principe, à ce flagrant décalage entre une dogmatique juridique désuète et une réalité toute simple : c'est que même « dans la plupart des spécialités technico-scientifiques, les évaluations de causalité ne se font que sur une base *statistique* et qu'un lien jugé "probable" peut correspondre au degré de causalité *le plus élevé* utilisable par un technicien » [4]. En principe… Car en l'espèce, le juge européen va conclure « *à l'absence de probabilité causale* » [5] parce que « *les requérants n'ont pas réussi à prouver l'existence d'un* ***lien de causalité suffisamment établi*** *entre l'exposition à certaines doses de cyanure de sodium et l'aggravation de l'asthme* » [6]. Admettre le principe d'une probabilité causale tout en exigeant un lien de causalité suffisamment établi : voilà qui est pour le moins contradictoire. La doctrine organique [7], représentée par le juge partiellement dissident ZUPANČIČ rejoint par la juge GYULUMYAN, s'est étonnée de voir ainsi « la démarche probabiliste adoptée par la Cour […] remplacée, sans aucune explication, par la démarche causale classique (qui ne maîtrise pas la notion d'incertitude) ». La doctrine universitaire, quant à elle, n'a pas non plus manqué de prendre ses distances avec une décision qu'il serait sans doute finalement plus sage de « prendre avec précaution » [8]. Et si tant est que l'on puisse admettre que la Cour n'ait point substitué en l'espèce la démarche causale classique à la probabilité causale [9], il faut dire que « l'appréciation extrêmement stricte » [10] de la probabilité causale à laquelle se livre le juge européen est telle que cela revient en pratique à exiger la présence d'un lien causal direct et certain. De fait, la Cour n'accepte en l'espèce de reconnaître la probabilité causale qu'en présence « *d'éléments statistiques suffisants et convaincants* » (§ 104-105) et seule « *l'existence d'un risque sérieux et substantiel* » lui permet de faire peser sur l'État « *l'obligation positive d'adopter des mesures raisonnables et adéquates capables à protéger les droits des intéressés au respect de leur vie privée et leur domicile et, plus généralement, à la jouissance d'un environnement sain et protégé* » [11], ce qui revient à exiger la « réalité d'un risque, dont

1. V. *supra*, paragraphe précédent.
2. Opinion partiellement dissidente du juge jointe à l'arrêt *Tătar*, préc.
3. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 104.
4. M. GIRARD, « L'environnement, facteur tératogène pour l'expertise », *op. cit.*, p. 10, souligné par l'auteur ; dans le même sens, G. MARTIN, « Réflexions sur la définition du dommage à l'environnement : le dommage écologique "pur" » *in Droit et environnement : Propos pluridisciplinaires sur un droit en construction*, PUAM, 1995, p. 115–130, p. 121 : « Les conceptions classiques de la causalité […] interdisent, ou du moins rendent très difficile la prise en compte des probabilités qui constituent fréquemment la seule certitude en la matière ».
5. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 106.
6. *Ibid.*, § 105, nous soulignons.
7. Il est en effet tout à fait possible de voir dans les opinions séparées des juges à la Cour européenne des droits de l'homme une œuvre doctrinale, produite de l'intérieur : en ce sens, F. RIVIÈRE, *Les opinions séparées des juges à la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*
8. C. VIAL, « Arrêt Tătar c/ Roumanie : une décision à prendre avec précaution. Commentaire sous Cour EDH, 27 janvier 2009, *Tătar c/ Roumanie*, nº 67021/01 », *op. cit.*, 26.
9. En ce sens, A. POMADE, « Recherche de causalité entre les risques invisibles et la santé humaine : convergences entre les jurisprudences française et européenne », *op. cit.*, p. 339.
10. *Ibid.*, p. 339.
11. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 106.

l'établissement, par hypothèse, n'est pas disponible » en contexte d'incertitude, sans quoi on tomberait dans une hypothèse de prévention [1]. Ainsi, et alors même que la Roumanie sera condamnée notamment pour ne pas l'avoir respecté [2], la Cour refuse d'intégrer en l'espèce le principe de précaution au cœur de son propre raisonnement. Ce n'est pas la première fois que le juge européen refuse l'influence de ce principe sur le droit de la Convention européenne des droits de l'homme [3], pour limiter les possibilités d'actions préventives devant son prétoire en matière environnementale [4] mais c'est la première fois qu'elle le fait alors qu'un dommage grave de pollution s'est effectivement réalisé [5]. Une telle fermeture au principe de précaution, qui n'est du reste pas propre au juge européen [6], traduit encore un intégrisme causal qui, on le verra, aura des conséquences non négligeables en matière probatoire [7].

Mais, avant d'aborder les questions relatives à la preuve, voyons maintenant comment cet intégrisme causal du juge européen se peut encore exprimer, en matière environnementale, par le biais de l'interchangeabilité des niveaux de causalité.

2. L'utilisation de la causalité spécifique au détriment de la causalité générale

371. Dans les affaires environnementales, l'intégrisme causal peut aussi être à l'œuvre lorsque la Cour s'acharne à vouloir établir le lien de causalité au niveau qui n'est pas le plus favorable à sa reconnaissance. Comme le dit la Cour dans l'arrêt *Ledyayeva, Dobrokhotova, Zolotareva et Romashina c/ Russie*, « *[t]here is no doubt that serious industrial pollution negatively affects public health in general. However, it is often impossible to quantify its effects in each individual case…* » [8]. Il semblerait ainsi que, dans ce type d'affaires, le lien causal entre une pollution et un préjudice soit plus facile à établir à un niveau plus général qu'à un niveau plus spécifique de causalité. Le problème est cependant que le juge européen ne distingue pas clairement ces deux niveaux de causalité ; il a même tendance à les interchanger dans une même affaire, ce qui n'est pas pour rendre la jurisprudence plus compréhensible.

1. F. EWALD, « La construction du régime juridique du principe de précaution », *D.* 2007, p. 1548.

2. V. *supra*, première Partie, Titre deuxième, Chapitre 2, Section 1, § 1., B., 2., b., p. 231.

3. Cour EDH, Gr. ch., *Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse*, *préc.*, dans leur opinion dissidente jointe à cet arrêt, les juges PETTITI, GÖLCÜKLÜ, WALSH, RUSSO, VALTICOS, LOPES ROCHA et JAMBREK, dénonceront la méconnaissance, par la majorité, de « tout le mouvement des institutions internationales et du droit international public » en faveur du principe de précaution et regretteront que cet arrêt n'ait été « l'arrêt de la Cour européenne qui fasse progresser le droit international pour la protection des personnes en ce domaine, en renforçant le "principe de précaution" » ; il apparaît en effet sans ambiguïtés que les trois critères d'une menace *sérieuse*, *précise* et *imminente* sont totalement étrangers au principe de précaution. En ce sens, v. E. LAMBERT ABDELGAWAD, « Le principe de précaution dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 511.

4. Cour EDH, déc., *Asselbourg et al. c/ Luxembourg*, *préc.*, pour la Cour, « *la seule invocation des risques de pollution inhérents à la production d'acier à partir de ferrailes ne suffit pas pour permettre aux requérants de se prétendre victimes d'une violation de la Convention. Il faut qu'ils puissent prétendre, de manière défendable et circonstanciée, que faute de précautions suffisantes prises par les autorités, le degré de probabilité de survenance d'un dommage est tel qu'il puisse être considéré comme constitutif d'une violation, à condition que l'acte critiqué n'ait pas des répercussions trop lointaines* ». Alors pourtant que de telles actions préventives sont l'âme même du principe de précaution…

5. En l'occurrence *Tătar c/ Roumanie*, la pollution existait déjà et a été aggravée par un accident écologique de grande ampleur suite à la rupture de l'une des digues d'un bassin de décantation rempli de cyanure de sodium.

6. V. par ex. Cass. civ. 3e, 18 mai 2011, no 10-17.645, *Bull. civ.* III, p. 80, la troisième chambre civile refuse, dans son attendu de rejet, de déduire des articles 1er (droit à un environnement sain) et 5 (principe de précaution) de la Charte de l'environnement une quelconque remise en cause de l'exigence selon laquelle il doit exister un lien direct et certain entre l'atteinte à l'environnement et le préjudice allégué.

7. V. *infra*, Section 2, pp. 320 et s.

8. Cour EDH, *Ledyayeva, Dobrokhotova, Zolotareva et Romashina c/ Russie*, *préc.*, § 90.

372. Reprenons par exemple l'affaire *Tătar c/ Roumanie*. Pour déclarer l'article 8 applicable en l'espèce, le juge européen va s'intéresser au lien entre la pollution générée par l'usine Săsar et la qualité de vie des riverains et le bien-être des requérants [1]. Mais ensuite, au moment de s'interroger sur l'existence d'une obligation positive à la charge de l'État défendeur, le juge questionne cette fois l'existence d'un lien entre « *l'exposition à certaines doses de cyanure de sodium et l'aggravation de l'asthme* » du requérant [2], lien dont l'absence sera à nouveau implicitement invoquée par le juge européen pour écarter la demande de satisfaction équitable [3]. On observe ici deux choses.

En premier lieu, que le juge, dans son analyse du lien entre le dommage à l'environnement et l'atteinte au droit, renvoie en réalité successivement à **deux niveaux de causalité** distincts. Le premier niveau, constitué par le lien entre la pollution de l'usine et la qualité de vie des riverains, illustre une **causalité générale** qui est appréciée *in globo* eu égard à un danger de pollution par des substances chimiques dont il est établi que, de manière générale, elles représentent un danger pour la santé humaine [4]. Le second niveau, constitué par la recherche du lien particulier entre l'exposition à certaines doses de cyanure de sodium et l'aggravation de l'asthme du second requérant, illustre quant à lui une **causalité spécifique** appréciée pour telle substance en particulier (le cyanure de sodium) et non plus la pollution en général, au regard de telle maladie (l'asthme) et non plus la santé en général, concernant enfin tel requérant (le second requérant, fils du premier) et non plus un échantillon d'individus exposés à cette substance. Autre indice d'un raisonnement ici attaché à la causalité spécifique, c'est que le juge écarte en l'espèce l'étude scientifique tendant à attester d'un certain accroissement des maladies de l'appareil respiratoire en ce qui concerne la population vivant à proximité de l'activité litigieuse (§§ 56-57 et 105).

En second lieu, il est à noter que ces deux niveaux de causalité n'ont pas les mêmes conséquences sur l'établissement du lien de causalité par le juge européen. En effet, lorsque ce dernier se place au niveau du lien causal général, il conclut à l'existence possible d'un lien entre le dommage à l'environnement et l'atteinte alléguée au droit garanti (« *pouvait causer* »), de sorte que l'article 8 est applicable. À l'inverse, lorsqu'il se place au niveau du lien causal particulier ou spécifique à l'heure de mettre à la charge de l'État défendeur l'obligation de protection du droit à un environnement sain et protégé, le juge européen se trouve dans l'impossibilité d'établir l'existence ne serait-ce que « *d'une probabilité causale* » (§ 106). On constate ainsi que « [p]lus les termes du rapport causal sont généralisés, plus ce rapport est établi facilement » [5], constat indéniable dans certains domaines [6] et que la jurisprudence environnementaliste de la Cour semble globalement confirmer.

Ainsi, dans l'affaire *Grimkovskaya c/ Ukraine*, la Cour, au sujet de la situation de riverains d'une route

1. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 96.
2. *Ibid.*, § 105.
3. *Ibid.*, § 130, la Cour renvoie en effet au § 106 de l'arrêt, tout en soulignant qu'« *il n'y a aucun lien de causalité entre la violation de la Convention et le préjudice allégué* ».
4. *Ibid.*, § 95.
5. C. QUÉZEL-AMBRUNAZ, *Essai sur la causalité en droit de la responsabilité civile*, *op. cit.*, p. 89.
6. Ainsi, en ce qui concerne les radiations nucléaires, il n'y a « aucune difficulté pour établir la causalité générale, [...] la communauté scientifique ayant établi que la radioactivité pouvait causer de nombreux cancers », mais « [i]l n'y a en revanche aucun moyen médical ou biologique d'établir la causalité spécifique, c'est-à-dire de démontrer, dans chaque cas particulier, que le cancer développé par tel individu a bien été provoqué par l'exposition à la radioactivité ». Il est par contre certains contentieux pour lesquels c'est totalement l'inverse, tel le contentieux relatif à la vaccination contre l'hépatite B : M. LAMOUREUX, « La causalité juridique à l'épreuve des algorithmes », *JCP G* 2016, doctr. 731, p. 1253.

communale réaffectée en autoroute soumise à une intense circulation, juge au niveau spécifique « *not possible to determine to what extent these illnesses have been caused or aggravated by the operation of the motorway* » [1]. Un autre exemple peut aussi être donné avec l'arrêt *Fadeïeva c/ Russie*. Dans cette affaire, la Cour estime qu'il est impossible d'établir « *l'existence d'un lien de causalité entre la pollution de l'environnement et les maladies de la requérante* » [2], mais qu'il est néanmoins possible de « *déduire que l'exposition prolongée de l'intéressée aux émissions industrielles rejetées par le complexe Severstal est la cause de la dégradation de son état de santé* » (§ 88), déduction opérée sur la base de rapports décrivant « *les* ***effets néfastes de la pollution sur la population de Tcherepovets dans son ensemble*** *et en particulier sur les personnes résidant aux abords de l'aciérie* » [3].

373. Le juge ZUPANČIČ, dans son opinion partiellement dissidente jointe à l'arrêt *Tătar c/ Roumanie*, avait bien cerné la difficulté de la causalité spécifique dans les affaires environnementales et plaidait pour la prise en compte du niveau plus général de causalité : « Dès lors qu'il n'y a pas de trace claire d'un agent causal, l'approche individu par individu se révèle obsolète, inappropriée, [...] on ne peut pas démontrer avec certitude qu'une personne a une certaine maladie parce qu'elle a été exposée à une source toxique, mais on peut établir qu'une population exposée à une telle source toxique va présenter, par rapport à une autre population qui n'y aura pas été exposée, une augmentation statistique significative de telle maladie ou une aggravation de la maladie qui préexistait » [4]. Selon lui, raisonner à ce niveau de causalité générale aurait sans doute permis au juge d'établir la probabilité causale : le rapport officiel attestant un certain accroissement du nombre des maladies des voies respiratoires aurait alors certainement suffit. Mais la Cour s'y refusa, préférant la recherche d'un lien causal d'une telle spécificité qu'il devait nécessairement appeler la réunion d'« éléments statistiques suffisants et convaincants » pour pouvoir être établi [5]. Ainsi, intégrer la logique de précaution dans cette affaire, c'était aussi faire prévaloir un type de causalité plus générale que la causalité spécifique.

374. L'on peut alors suspecter la tentation du juge européen d'instrumentaliser la causalité spécifique aux fins de limiter certains contentieux sensibles comme celui qui concerne les centrales nucléaires. En effet, la Cour exige pour que l'article 6 soit applicable dans ces affaires que les requérants soient « *expos[és] personnellement [...] à une menace non seulement sérieuse, mais également précise et surtout imminente* » [6], ce qui nécessairement incline vers une analyse de la causalité spécifique. Pourquoi le juge

1. Cour EDH, *Grimkovskaya c/ Ukraine*, *préc.*, § 60.
2. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 80.
3. *Ibid.*, § 85, nous soulignons : rapport indiquant notamment que la teneur de l'air en formaldéhyde et la concentration en sulfure de carbone dans la zone de sécurité sanitaire de l'usine est telle qu'il faut s'attendre à voir se développer davantage de maladies parmi la population habitant la zone en question « que parmi les habitants de secteurs non contaminés ».
4. Ce même juge formulera à nouveau cette critique dans son opinion concordante jointe à l'arrêt Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.* Il y écrit que « l'émission de substances toxiques dans l'environnement va produire toute une série de "chaînes causales", par exemple dans la chaîne alimentaire et dans les écosystèmes de manière générale, avec pour conséquence une dégradation généralisée de la santé humaine, de telle sorte que nul ne pourra jamais en établir la preuve, directement ou indirectement, dans le cas d'un requérant individuel », § 6 de l'opinion séparée
5. Il faut dire aussi que les requérants n'ont pas été très inspirés de mettre la Cour sur la piste de l'aggravation de l'asthme bronchique du deuxième requérant causée spécialement par l'exposition au cyanure de sodium : Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 75. Il aurait été plus sage de rester à un niveau plus général de causalité, entre la pollution et la qualité de vie par exemple, ou la santé en général.
6. Cour EDH, Gr. Ch., *Athanassoglou et al. c/ Suisse*, *préc.*, § 51.

n'a-t-il pas plutôt retenu l'approche qui était celle de la Commission et consistant à retenir le critère de résidence des requérants situés dans la zone géographique la plus dangereuse autour de la centrale [1] ? Au lieu de cela, le juge préfère, dans son arrêt de Grande chambre, confirmer la dénaturation des principes gouvernant l'applicabilité de l'article 6 § 1, qui jusque-là exigeait seulement « que la contestation soit réelle et sérieuse et qu'il y ait probabilité de risque et de préjudice » [2]…

375. La Cour semble néanmoins prendre conscience, progressivement, que la causalité générale peut l'aider à établir le lien de causalité. Ainsi, malgré l'extrême sévérité dont elle fait montre dans son arrêt *Atanasov c/ Bulgarie* du 2 décembre 2010, la Cour semble quand même signaler en creux que la présence d'éléments indiquant une augmentation du taux de morbidité de la population vivant dans le village proche de l'ancien bassin de décantation minier comblé à l'aide de boues toxiques aurait sans doute pu l'aider à établir le lien entre la pollution en cause et le droit invoqué par les requérants [3]. Dans une autre affaire plus récente, *Giuseppina Smaltini c/ Italie* du 24 mars 2015, examinée sous l'angle de l'article 2, la Cour se place d'emblée sur le terrain de la causalité générale et n'hésite pas à prendre en compte plusieurs études épidémiologiques et statistiques concernant les taux de mortalité liés aux leucémies dans la Province de Tarente, où se trouve l'usine polluante, pour les comparer à la moyenne régionale et nationale afin de déceler une corrélation entre les émissions polluantes et l'incidence de la leucémie [4]. Mais malgré l'assouplissement constaté ici, la Cour ne parviendra pas à conclure à l'existence d'un lien de causalité entre la pollution de l'usine et la leucémie de la requérante qui, « *[p]ar ailleurs, […] n'a pas produit d'éléments prouvant le contraire* » (§ 58) cela conduit maintenant à aborder les problèmes que posent dans les affaires d'environnement les règles actuelles gouvernant l'administration de la preuve devant le juge européen.

Section II L'inadéquation des règles d'administration de la preuve devant le juge européen

376. Le spectre de la *probatio diabolica.* Dans leur opinion dissidente jointe à l'arrêt *Athanassoglou et al. c/ Suisse*, les juges COSTA, TULKENS, FISCHBACH, CASADEVALL et MARUSTE se sont demandés si, pour qu'un requérant puisse bénéficier des garanties offertes par l'article 6 § 1, « la démonstration d'une menace présentant les caractères requis ne constitue pas une preuve impossible » [5]. Une décennie plus tard, un autre juge à la Cour européenne, M. ZUPANČIČ, rejoint par la juge GYULUMYAN, soulignera que l'arrêt *Tătar c/ Roumanie* est susceptible de « générer une inégalité des armes » en imposant « aux re-

1. Comm. EDH, déc., *Greenpeace Schweiz and others c/ Switzerland*, 7 avr. 1997, n° 27644/95.
2. E. LAMBERT ABDELGAWAD, « Le principe de précaution dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 513, citant l'opinion dissidente du juge PETTITI, à laquelle se sont ralliés les juges GÖLCÜKLÜ, WALSH, RUSSO, VALTICOS, LOPES ROCHA et JAMBREK, jointe à l'arrêt *Balmer-Schafroth*.
3. Cour EDH, *Atanasov c/ Bulgarie*, *préc.*, § 76 : « *However, there are no materials in the case file to show that the pollution in and around the pond has caused an increase in the morbidity rate of Elshitsas's residents* », la Cour renvoyant d'ailleurs *a contrario* à l'affaire *Fadeïeva* (citée *supra*).
4. Cour EDH, déc., *Giuseppina Smaltini c/ Italie*, *préc.*, § 57-58.
5. Opinion dissidente Cour EDH, Gr. Ch., *Athanassoglou et al. c/ Suisse*, *préc.*

quérants un fardeau impossible (*probatio diabolica*), surtout en l'absence d'informations concernant les effets nocifs du cyanure de sodium sur l'organisme humain » [1]. Loin d'être anodines, ces critiques formulées « de l'intérieur » révèlent qu'au sein même de la juridiction européenne une minorité s'est rendu compte que les principes traditionnels d'administration de la preuve sont inadaptés dans le contexte des affaires environnementales et constituent même un obstacle à la protection effective des droits protégés par la Convention. Ainsi, face aux exigences européennes posées à la reconnaissance d'une atteinte à un intérêt conventionnellement protégé du fait d'un dommage ou d'un risque de dommage à l'environnement [2], ce serait le fardeau ou charge de la preuve qui se révèlerait beaucoup trop lourd. Pour le comprendre, il faut bien voir que la charge de la preuve comprend en réalité deux choses. En premier lieu, la charge de la preuve peut s'entendre du niveau de preuve exigé par la Cour, ce que l'on appelle aussi le standard de preuve et qui correspond au seuil de conviction du juge. En deuxième lieu, la charge de la preuve sert à désigner, non seulement la partie qui devra réunir les éléments de preuve pour « fonder la conviction du juge » (charge de l'administration de la preuve) [3], mais aussi celle qui « perdra le procès si le juge n'est pas parvenu à une conviction suffisante » (risque de la preuve) [4].

Lorsqu'est pointé un fardeau impossible pour les victimes dans les contentieux environnementaux portés à Strasbourg, c'est précisément en raison d'un niveau de preuve élevé (§ 1.) qui, corrélativement, leur fait supporter un risque de la preuve qui s'avère profondément inéquitable dans le contexte d'affaires environnementales relativement complexes de par la technicité des questions qu'elles soulèvent [5] (§ 2.). Aussi, le maintien *statu quo* en la matière fera-t-il apparaître le droit de la preuve devant la Cour européenne comme un droit qui est tout, sauf neutre.

§ 1. Un niveau de preuve élevé

377. Le niveau de preuve renvoie au seuil de conviction du juge, c'est-à-dire au « degré de certitude auquel la Cour doit parvenir pour estimer que les parties ont établi la preuve des faits allégués au cours du procès » [6], plus communément désigné sous le terme de standard de la preuve. Affirmer que le niveau de preuve est élevé dans les affaires environnementales, c'est sous entendre que le standard de preuve adopté dans leur contexte est inadapté parce que trop exigeant pour les victimes d'atteintes environnementales. En ce sens, l'application du critère de la preuve « au-delà de tout doute raisonnable » dans ce type d'affaires pouvait laisser présager du pire (A.). Cependant, c'est moins dans l'invocation du critère — devenue rituelle dans la jurisprudence européenne — que dans l'insuffisance des assouplissements

1. Opinion dissidente Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*
2. V. *supra*, Section 1, pp. 288 et s.
3. F. DESHAYES, *Contribution à une théorie de la preuve devant la Cour européenne des droits de l'homme*, thèse de doct., Université Montpellier I, 2002, p. 248.
4. *Ibid.*, p. 248.
5. En ce sens M. HAUTEREAU-BOUTONNET, « Quelle place pour le "risque de la preuve" en droit de l'environnement ? » *in La preuve : regards croisés*, sous la dir. de M. MEKKI, L. CADIET et C. GRIMALDI, coll. « Thèmes & Commentaires », Dalloz, 2015, p. 87-92.
6. F. DESHAYES, « Contribution à une théorie de la preuve devant la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 218-219.

dont il fait l'objet que s'exprime la sévérité du niveau de preuve à l'égard des victimes dans les affaires environnementales (B.).

A. Le standard de la preuve « au-delà de tout doute raisonnable »

378. Le critère de la preuve « au-delà de tout doute raisonnable » a été utilisé pour la première fois par les organes de la Convention au regard de l'article 3 dans l'arrêt *Irlande c/ Royaume-Uni* du 18 janvier 1978 [1], avant de voir l'universalisation de son application à l'ensemble de la jurisprudence expressément consacrée à partir de l'arrêt *Velikova c/ Bulgarie* du 18 mai 2000 [2]. Issu de la procédure pénale anglo-saxonne, un tel critère plaçait d'emblée le standard de la preuve devant le juge européen à un niveau qui pouvait à juste titre apparaître comme étant extrêmement contraignant pour les plaideurs. S'agissant précisément de protéger la présomption d'innocence, la condamnation d'un accusé ne devait intervenir qu'au terme d'une culpabilité établie par des preuves définitives ne laissant subsister aucun doute dans l'esprit du juge, auquel cas l'acquittement devait avoir lieu [3].

379. L'introduction par les organes de la Convention d'un tel standard de preuve dans le droit européen des droits de l'homme n'a pas manqué de susciter de vives controverses, d'aucuns dénonçant les dangers recelés par le critère de la preuve « au-delà de tout doute raisonnable », *a priori* fort peu favorable à la protection des droits de l'homme. Il s'agirait en effet d'un standard de preuve « contre nature » [4], le contentieux européen des droits de l'homme n'étant pas par essence un contentieux pénal. De plus, en vertu de ce standard, « si elle ne peut correspondre à une certitude absolue, la preuve doit [toutefois] être très convaincante » [5], ce qui est généralement suffisant pour desservir le requérant individuel cherchant à établir la violation par l'État de son droit individuel, notamment lorsqu'aucune preuve définitive corroborant ses allégations est disponible.

380. Derrière les apparences, le critère de la preuve « au-delà de tout doute raisonnable » se caractérise cependant en droit européen des droits de l'homme « par sa souplesse, voire sa malléabilité » [6]. On ne saurait en effet ignorer qu'il a fait l'objet d'une véritable ré appropriation européenne [7], l'éloignant ainsi de sa rigidité originaire. Très tôt, dès son arrêt *Irlande c/ Royaume-Uni* [8], la Cour a en effet précisé que la preuve « au-delà de tout doute raisonnable » pouvait résulter d'« *un faisceau d'indices, ou de présomptions non réfutées, suffisamment graves, précis et concordants* » (§ 161). Régulièrement rappelée

1. Cour EDH, *Irlande c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 161.
2. Cour EDH, *Velikova c/ Bulgarie*, 18 mai 2000, n° 41488/98, CEDH 2000-VI, § 70.
3. A.-B. CAIRE, *Relecture du droit des présomptions à la lumière du droit européen des droits de l'homme*, avec une préf. de J.-P. MARGUÉNAUD, coll. « Publications de l'Institut International des Droits de l'Homme », Pedone, 2012, p. 104 ; citant S. GINOSSAR, « Éléments du système anglais de la preuve judiciaire » *in La preuve en droit*, sous la dir. de C. PERELMAN et P. FORIERS, Bruylant, 1981, p. 108.
4. F. DESHAYES, « Contribution à une théorie de la preuve devant la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 235, v. également pp. 219 et s.
5. A.-B. CAIRE, *Relecture du droit des présomptions à la lumière du droit européen des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 102.
6. *Ibid.*, p. 108. Dans le même sens, v. F. DESHAYES, « Contribution à une théorie de la preuve devant la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, n° 564 et s.
7. Un rappel en ce sens se trouve dans l'arrêt Cour EDH, *Ledyayeva, Dobrokhotova, Zolotareva et Romashina c/ Russie*, *préc.*, § 89 : « *the Court recalls that in assessing evidence it uses the standard of proof "beyond reasonable doubt". However, it has never been its purpose to borrow the approach of the national legal systems that use that standard* ».
8. Préc.

depuis [1], la généralisation de la méthode du faisceau d'indices a ainsi permis à la Cour de recourir plus facilement à des preuves indirectes afin d'opérer certaines déductions voire se livrer à un raisonnement présomptif en présence de difficultés probatoires, ce qui a conduit à un allègement significatif du fardeau de la preuve par un abaissement du standard de preuve. Malgré tout, cela s'avère encore insuffisant dans les affaires environnementales.

B. Un assouplissement insuffisant dans les affaires environnementales

381. La malléabilité du critère de la preuve « au-delà de tout doute raisonnable » atteint vite ses limites face à ce qui est malheureusement une constante des contentieux environnementaux : le manque voire l'absence de preuves. Sachant que la Cour ne rechigne pas en cas de difficultés probatoires à prendre en considération toutes preuves indirectes disponibles, une telle assertion pourrait paraître surprenante s'il n'y avait pas la jurisprudence pour la confirmer. Fort heureusement, cela n'affecte pas tous les contentieux environnementaux portés à Strasbourg. Néanmoins, certains *hard cases* révèlent vite les défauts du standard de preuve utilisé par le juge européen en matière environnementale, aussi souple soit-il. L'essentiel concerne donc ces cas délicats à traiter qui concernent l'établissement du lien matériel de causalité entre l'environnement affecté et le droit conventionnel du requérant, bien que la question relative à la gravité de l'atteinte portée à cet environnement soit elle aussi concernée, mais dans une moindre mesure.

Quoiqu'il en soit, le manque de souplesse du standard européen de la preuve dans ces affaires se manifeste tout autant par une admission très limitée des présomptions de fait (1.), que par la préférence accordée à certains éléments de preuve seulement (2.).

1. L'admission limitée des présomptions de fait

382. Le raisonnement cognitif qui consiste à inférer un fait inconnu d'un fait connu est typiquement celui de la présomption sensée intervenir, non pas ici pour inverser la charge de la preuve, mais pour « alléger la charge de la preuve en atténuant la difficulté de la démonstration pour les parties » [2], cela grâce à un déplacement de l'objet de la preuve qui autorise plus facilement le recours aux preuves indirectes. Prenons l'exemple du lien de causalité entre l'atteinte à l'environnement et l'atteinte au droit. En principe, le requérant qui allègue la violation d'un droit conventionnel à raison d'un dommage environnemental doit prouver l'existence du lien causal entre ce dommage — dont la première victime aura été l'environnement — et le droit invoqué. Or, selon la nature du dommage (pollution diffuse par exemple), cela peut être impossible. Dans ce cas, le juge pourra se fonder sur le dépassement des seuils légaux d'émission, sur le constat d'une pollution effective, sur l'existence d'un problème de santé ou bien alors sur la proximité de la source de pollution afin de présumer, c'est-à-dire tenir pour « vraie », l'existence du lien causal. Ainsi, le requérant n'aura plus en réalité à prouver directement l'existence du lien de causalité, mais devra apporter la preuve, soit d'un dépassement des seuils légaux d'émission, d'une pollution avérée, d'un problème de santé ou alors que son habitation est proche de la source de pollution.

1. Par ex., Cour EDH, Gr. Ch., *Natchova et autres c/ Bulgarie*, 6 juil. 2005, n° 43577/98 et 43579/98, CEDH 2005-VII, § 147.

2. M. GROS, « La démonstration, la preuve et la présomption en matière juridictionnelle », *LPA* 5 nov. 2003, n° 221, p. 5.

Mais alors que le juge autorise le recours à de telles preuves indirectes en matière environnementale, il n'accepte d'en tirer des présomptions qu'à des conditions très restrictives, difficilement surmontables face à l'irréductible marge d'incertitude caractérisant bien souvent les contentieux environnementaux et qui peut être plus ou moins importante selon la nature du dommage ou le risque de dommage en cause. Seront ici particulièrement soulignées les limites à l'application de la méthode du faisceau d'indices fondé sur des éléments « suffisamment graves, précis et concordants » (a.), ainsi que le recours au raisonnement probabiliste en présence d'une incertitude scientifique corroborée par des éléments statistiques « suffisants et convaincants » (b.).

a. Dans le cas de l'application de la méthode du faisceau d'indices « suffisamment graves, précis et concordants »

383. Dans son arrêt *Fadeïeva c/ Russie* du 9 juin 2005, la Cour reconnaît pour la première fois explicitement que certaines difficultés probatoires peuvent se rencontrer dans les affaires d'environnement [1]. En pareille situation, elle rappelle « *qu'elle applique généralement le critère de la preuve "au-delà de tout doute raisonnable"* » tout en précisant qu'« *[u]ne telle preuve peut résulter d'un faisceau d'indices, ou de présomptions non réfutées, suffisamment graves, précis et concordants* » [2]. Ce faisant, elle ne fit là que transposer dans les affaires environnementales la solution somme toute classique destinée à contrecarrer la rigueur du standard de preuve originairement adopté. Il n'est cependant pas sûr que cela soit suffisant, tant les critères attachés aux « indices » sur lesquels peut se fonder la présomption paraissent restrictifs, ceux-ci devant non seulement être « graves », mais aussi « précis » et « concordants » [3].

384. L'absence de précisions sur le caractère grave ainsi que sur le degré de précision et de concordance des éléments pris en compte comme éléments de preuve indirects n'a eu semble-t-il aucun impact négatif sur le régime général de la protection conventionnelle des droits de l'homme [4]. C'est pourtant tout le contraire qui se produit lorsque cette protection est confrontée aux spécificités du contentieux environnemental, dans lequel le potentiel restrictif des critères retenus s'exprime avec une particulière sévérité. En ce sens, l'arrêt *Fadeïeva c/ Russie* illustre bien que la méthode du faisceau d'indices ne permet de tirer des présomptions (en l'occurrence de causalité) que dans certains circonstances particulières. S'interrogeant sur la question de savoir si l'article 8 pouvait s'appliquer en l'espèce, la Cour commence par considérer que la requérante « *n'a présenté aucune preuve médicale dont il ressortirait clairement que son état de santé est lié aux niveaux de pollution mesurés à l'endroit où elle vit* » [5]. Et si elle par-

1. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, §§ 79-80.

2. *Ibid.*, § 79.

3. On remarquera la proximité troublante de l'expression employée par la Cour avec celle utilisée par la Cour de cassation, qui évoque la possibilité de prendre en compte des présomptions « *graves, précises et concordantes* » : par ex., Cass. civ. 1re, 25 juin 2009, no 08-12.781, JurisData no 2009-048755.

4. V. par ex. L. DUTHEIL-WAROLIN, « La Cour européenne des droits de l'homme aux prises avec la preuve de violations du droit à la vie ou de l'interdiction de la torture : entre théorie classique aménagée et innovation européenne », *RTDH* 2005, 62.

5. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 80, la Cour estime en l'espèce que le rapport médical fourni par la requérante, établi par une clinique de Saint-Pétersbourg et attestant des diverses pathologies neurologiques de la requérante indiquant seulement qu'elles pourraient être aggravées par l'exposition à des vibrations et par la pollution toxique (§ 45), ne suffit pas à la convaincre. Elle renvoie pourtant dans le même temps au rapport du Docteur TCHERNAÏK, qui avait estimé dans une étude

viendra néanmoins à déclarer cette disposition applicable en l'espèce, c'est en se basant, non seulement sur le fait que la requérante souffre indéniablement de certaines pathologies, mais aussi sur les niveaux élevés de pollution relevés à proximité de son domicile, le fait que ces niveaux dépassaient inconsidérément les normes réglementaires internes, que la requérante habitait dans la zone de sécurité sanitaire de l'usine qui était en principe impropre à l'habitation ainsi que sur le fait, déterminant puisque la Cour lui « *accorde une attention particulière* » (§ 86), que les juridictions russes lui avaient reconnu un droit au relogement ; autrement dit, c'est une accumulation d'éléments, non négligeables, qui l'autorisent en l'espèce à conclure que « *les éléments de preuve et les présomptions concordent si étroitement qu'il est possible d'en déduire que l'exposition prolongée de l'intéressée aux émissions industrielles rejetées par le complexe Severstal est la cause de la dégradation de son état de santé* » [1].

On notera ici la prudence européenne, qu'une affaire *Grimkovskaya c/ Ukraine* confirme pleinement, précisément parce que, sans la présence d'un élément difficilement réfutable, le requérant n'était pas loin d'être renvoyé dans les cordes. Celui-ci se plaignait en l'espèce sous l'angle de l'article 8 de différents problèmes (santé, dégradation de son logement) qu'il imputait à la pollution et aux vibrations liées à l'augmentation du trafic, sur la voie bordant son domicile, consécutive à sa réaffectation en autoroute. D'emblée, la Cour va considérer que « *there is insufficient evidence to prove all the applicant's allegation "beyond reasonable doubt"* » [2]. Elle note alors que l'état de délabrement de la route à proximité du logement du requérant avait été constaté par une enquête officielle, qu'il était établi qu'un nombre très élevé de véhicules l'empruntaient et sur lesquels il avait été mesuré qu'en moyenne plus de la moitié émettait des substances polluantes dont certaines, excédant les normes réglementaires internes, avaient été retrouvées dans le sol à proximité du logement du requérant. Et comme si cela n'était pas suffisant, elle relève comme « *particularly notable* » un fait qui s'avèrera déterminant dans le constat d'applicabilité de l'article 8. Il s'agit de l'empoisonnement chronique du fils du requérant aux sels de zinc et de plomb, substances qui sont précisément celles que l'on retrouve à des niveaux excessifs dans le sol à proximité de son logement et qui avaient également été mesurées sur l'échantillon de véhicules empruntant l'axe de transport litigieux [3]. Et parce que le Gouvernement ukrainien ne peut apporter une explication convaincante à une telle coïncidence, la Cour juge l'article 8 applicable [4].

385. Inutile de multiplier ici les exemples pour montrer que le seuil de conviction du juge européen reste à un niveau très élevé et, qu'en matière environnementale, l'assouplissement du standard de preuve par le recours au faisceau d'indices restera insuffisant tant que le juge exigera des indices « suffisamment graves, précis et concordants », qui ne sont pas toujours évidents à réunir dans ce type de contentieux. Dans les affaires évoquées, on constate ainsi que le contexte environnemental était suffisamment grave pour permettre la réunion d'autant de preuves indirectes qui, cumulées, permettent au juge de conclure

« raisonnable de conclure que les émissions insuffisamment contrôlées de l'aciérie Severstal sont l'une des causes principales de la prévalence excessive des affections susmentionnées dans la population qui réside à l'intérieur du périmètre de sécurité sanitaire de Tcherepovets ».

1. *Ibid.*, § 88.
2. Cour EDH, *Grimkovskaya c/ Ukraine*, *préc.*, § 60.
3. *Ibid.*, § 61.
4. *Ibid.*, § 62.

à la possibilité d'un lien causal [1]. Dans ces arrêts, on se demande même si, en présentant dans sa motivation, parfois sinueuse, la particularité et l'importance de chaque élément réuni et l'étroite concordance à laquelle chacun doit aboutir, la Cour ne cherche pas à s'adresser indirectement à de futurs requérants, comme pour les décourager de la saisir inutilement s'ils ne sont pas en mesure de réunir un certain nombre d'éléments probants.

386. Quoiqu'il en soit, la jurisprudence révèle des indices qui, à leur mesure, peuvent exercer une certaine influence sur le juge européen. Tout d'abord, s'agissant des nuisances les plus banales de voisinage, on note par exemple que la durée de celles-ci est un élément souvent pris en compte par le juge européen pour caractériser leur anormalité [2].

Ensuite, pour ce qui concerne les pollutions industrielles, on notera à l'inverse que c'est plutôt **la proximité** de la source de pollution qui est un indice souvent relevé par le juge européen, cette fois pour déterminer le lien de causalité entre la pollution et le droit du requérant [3]. La Cour devrait donner beaucoup plus de poids à ce dernier indice afin de présumer plus facilement le lien de causalité, comme le fait par exemple la CJUE qui, en se livrant à une interprétation extensive de la directive 2004/35/CE sur la responsabilité environnementale, considère que les autorités compétentes de l'État peuvent, dans le silence de la directive susdite, tout-à-fait mettre sur pied une réglementation leur permettant de « *présumer l'existence d'un lien de causalité, y compris dans le cas de pollutions à caractère diffus, entre des exploitants et une pollution constatée, et ce en raison de la proximité de leurs exploitations avec la zone de pollution* » [4].

En troisième lieu, un autre élément, factuel et qui n'est pas toujours présent dans les affaires environnementales, pourrait en revanche avoir plus de poids : il s'agit de la réalisation d'un risque venant confirmer les allégations du requérant, peu important que cet évènement soit antérieur ou non — tant qu'il n'est pas extérieur — aux faits ayant suscité la requête. Dans l'affaire *Guerra et al. c/ Italie*, si la Cour paraît bien peu exigeante à l'égard des requérantes pour conclure à l'« *incidence directe des émissions nocives sur le droit des requérantes au respect de leur vie privée et familiale* » et, partant, à l'applicabilité de l'article 8 [5], c'est précisément parce qu'un grave accident, qui avait dû conduire à « *l'hospitalisation de 150 personnes en raison d'une intoxication aiguë par l'arsenic* », était déjà survenu en 1976 sur le site de l'usine litigieuse [6], confirmant ainsi les craintes des requérantes quant à l'absence d'informations relatives aux dangers qu'elles alléguaient devant la Cour. Ce n'est pas un hasard si la Cour prend la peine de bien relever cet incident. La présence ou l'absence d'un tel contexte peut par ailleurs expliquer les conclusions opposées auxquelles la Cour est parvenue à propos de l'applicabilité de l'article 6 § 1 dans les affaires *Zander c/ Suède* et *Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse*. Toutes deux concernaient l'exposition

1. Il faut dire aussi que la conception très restrictive que la Cour retient de ce lien de causalité n'arrange pas les choses… : v. *supra*, ce Chapitre, Section 1, § 2., B., pp. 314 et s.

2. V. la section *supra*, § 1., B., pp. 296 et s.

3. Parmi d'autres, v. : Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.* ; Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.* ; Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.* ; Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.* ; Cour EDH, *Grimkovskaya c/ Ukraine*, *préc.*

4. CJUE, *ERG SpA*, 9 mar. 2010, nº C-378/08, 379/08 et 380/00, À noter, toutefois, que le lien de causalité ici considéré s'entend du lien entre le polleur et la pollution, et non du lien entre la pollution et sa victime. Qu'à cela ne tienne, le raisonnement est valable pour les deux liens à établir.

5. Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*, § 57.

6. *Ibid.*, § 57.

à un risque environnemental du fait de décisions administratives, concernant dans la première affaire l'autorisation délivrée à une société privée de poursuivre et d'étendre ses activités de retraitement de déchets ménagers et industriels et, dans la seconde affaire, le renouvellement de l'autorisation d'exploitation d'une centrale nucléaire. On constate pourtant que, dans l'affaire *Zander c/ Suède*, la Cour a conclu sans aucune difficulté que « *l'issue du litige était directement déterminante pour le droit des intéressés à se voir protéger contre la pollution de leur puits par la VAFAB* » [1], tandis que, dans la seconde affaire, la Cour va juger à l'inverse que « *ni les dangers ni les remèdes ne présentaient le degré de probabilité qui eût rendu l'issue du litige directement déterminante [...] pour le droit invoqué par les intéressés. La Cour estime en effet que le lien entre la décision du Conseil fédéral et le droit invoqué par les requérants était trop ténu et lointain* » [2]. Mais si l'on prend bien garde au contexte respectif de chacune de ces affaires, on constate qu'un épisode de pollution par des déchets industriels était déjà survenu sur le site de la décharge exploitée par la VAFAB, ce qui avait dû conduire les autorités à interdire l'usage des puits voisins de la décharge par leurs propriétaires [3]. À l'inverse, aucun incident lié à l'exploitation de la centrale ne ressort du contexte de l'affaire *Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse*, ce qui pourrait expliquer pourquoi la Cour juge que « *les effets sur la population des mesures qu'aurait pu décider le Conseil fédéral en l'espèce demeuraient donc hypothétiques* » [4]. Si cet élément s'avère être la *ratio decidendi* de l'arrêt, alors on ne peut que le déplorer, à l'instar des juges dissidents qui, menés par le juge PETTITI, interpellent avec cette question simple mais cruciale : « Faudrait-il attendre que la population subisse les premières irradiations pour pouvoir prétendre à l'exercice d'un recours ? » [5]. Enfin, plus récemment, et bien que cela ressorte implicitement de l'arrêt, il y a tout lieu de penser que le contexte du dramatique accident écologique de janvier 2000 a pu permettre plus facilement à la Cour de conclure, dans son arrêt *Tătar c/ Roumanie*, à l'existence, « *malgré l'absence d'une probabilité causale en l'espèce* », d'un « *risque sérieux et substantiel* » faisant peser sur l'État l'obligation positive de protéger le droit « *à la jouissance d'un environnement sain et protégé* » des requérants [6].

Enfin, si l'on reprend l'affaire *Guerra et al. c/ Italie* [7] où quarante requérantes avaient saisi la Cour, de même que cet arrêt *Tătar c/ Roumanie* dans lequel la Cour semble prendre conscience que le problème environnemental en cause ne concerne pas que les requérants mais aussi toute « *la population de Baia Mare* » [8], on peut se demander si la présence d'un grand nombre de victimes dans une affaire donnée, qu'elles aient la qualité de requérantes à l'instance européenne ou non, ne pourrait pas non plus constituer un indice pertinent pour présumer l'existence du lien de causalité [9]. On se demande d'ailleurs si la Cour n'y cède pas dans l'affaire *Di Sarno et al. c/ Italie*, où le nombre important de victimes, qu'elles soient réelles (18 requérants) ou virtuelles (le problème de la crise des déchets concernait la population de toute

1. Cour EDH, *Zander c/ Suède*, *préc.*, § 25.
2. Cour EDH, Gr. ch., *Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse*, *préc.*, § 40.
3. Cour EDH, *Zander c/ Suède*, *préc.*, § 8.
4. Cour EDH, Gr. ch., *Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse*, *préc.*, § 40.
5. Opinion dissidente du juge PETTITI, à laquelle se rallieront les juges GÖLCÜKLÜ, WALSH, RUSSO, VALTICOS, LOPES ROCHA et JAMBREK, jointe à l'arrêt *Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse*, préc.
6. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 106.
7. Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*
8. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, À plusieurs reprises, la Cour évoque les conséquences de la pollution sur « *riverains* » de l'usine (§ 96), mais aussi « *la population de la ville de Baia Mare* » (§§ 109, 110, 111, 118, 121 et 123).
9. En ce sens, v. *Le traitement juridique et judiciaire de l'incertitude*, *op. cit.*, pp. 205 et s.

une ville et, au-delà, de toute une région), pourrait avoir eu indirectement une influence sur l'infléchissement considérable que la Cour opère en l'espèce en dispensant carrément les requérants d'apporter la preuve du lien de causalité pour déclarer l'article 8 applicable sans autre formalité [1]. S'il n'est pas possible de l'affirmer fermement, la généralisation d'une telle démarche paraîtrait en tout cas souhaitable dans la mesure où de nombreuses affaires environnementales portées à Strasbourg révèlent en réalité ce qui est désormais convenu d'appeler des « dommages de masse » se caractérisant, notamment, par un grand nombre de victimes [2]. Il n'y a d'ailleurs qu'à relever le nombre de requérants dans certaines d'entre elles pour aisément s'en rendre compte [3].

387. Ces quelques indices pourront toujours permettre au juge de surmonter une incertitude résiduelle minime, et il va sans dire qu'ils n'autoriseront le juge à présumer les faits allégués que dans des circonstances exceptionnelles lorsque l'incertitude résiduelle sera beaucoup plus importante. Mais encore est-on là dans l'hypothèse d'un doute qui n'équivaut pas à une incertitude scientifique beaucoup plus fondamentale ; en pareille situation, la Cour admet depuis peu le recours à un raisonnement probabiliste si l'incertitude scientifique est corroborée par des éléments statistiques suffisants et convaincants.

b. Dans le cas du recours au raisonnement probabiliste en présence d'une incertitude scientifique accompagnée d'éléments statistiques « suffisants et convaincants »

388. Depuis l'arrêt *Tătar c/ Roumanie*, la Cour accepte sur le principe de recourir à un raisonnement probabiliste en cas d'absence de preuve concernant le lien de causalité entre un environnement pollué au cyanure de sodium et le développement d'une pathologie [4]. Elle y pose plus précisément les conditions du recours à un tel raisonnement, dans un cas où le doute est plus important que dans l'hypothèse précédemment envisagée : elle doit être confrontée à une « *incertitude scientifique accompagnée d'éléments statistiques suffisants et convaincants* » (§ 104), ce qui revient à dire qu'elle accepterait, dans une telle hypothèse, de présumer l'existence du lien de causalité en se fondant sur une « *probabilité causale* » (§ 104). Il est toutefois permis de douter de son apport réel dans les affaires environnementales marquées du sceau du doute scientifique.

389. L'incertitude scientifique, érigée en « élément générateur » du raisonnement probabiliste [5], doit en effet être corroborée par des « *éléments statistiques suffisants et convaincants* » [6]. Que les preuves statistiques soient ici placées au cœur du raisonnement ne saurait étonner : d'abord parce que la « raison

1. Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, § 108.
2. A. GUÉGAN-LÉCUYER, *Dommages de masse et responsabilité civile*, LGDJ, 2006, p. 54-77.
3. Par ex. : Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*, 40 requérantes ; Comm. EDH, déc., *Anwara Khatun et al. c/ Royaume-Uni*, *préc.*, 181 requérants ; Cour EDH, déc., *Asselbourg et al. c/ Luxembourg*, *préc.*, par. 78 ; Cour EDH, Gr. Ch., *Athanassoglou et al. c/ Suisse*, *préc.*, 12 requérants ; Cour EDH, déc., *Stipe Cokarić et al. c/ Croatie*, *préc.*, 72 requérants ; Cour EDH, *Öçkan et al. c/ Turquie*, *préc.*, 311 requérants ; Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, 18 requérants ; Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*, 18 requérants.
4. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*
5. A. POMADE, « Recherche de causalité entre les risques invisibles et la santé humaine : convergences entre les jurisprudences française et européenne », *op. cit.*, p. 339.
6. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 104.

statistique » a pris une ampleur considérable dans le champ du droit de la santé [1] et que c'est précisément dans le cas de l'aggravation d'une pathologie prétendument liée à des facteurs environnementaux que le juge européen pose ici l'hypothèse du recours au raisonnement probabiliste ; ensuite, dans la mesure où c'est (toute) la science elle-même qui est devenue probabiliste, le recours aux statistiques est devenu quasi-incontournable dans un contexte marqué par l'incertitude scientifique. C'est alors qu'il faut bien voir en quoi l'« intensification de l'utilisation des statistiques dans le champ scientifique porte en soi une conséquence évidente, bien que souvent oubliée dans le feu des controverses, à savoir que l'on sort nécessairement du régime binaire vrai/faux : la certitude laisse la place au vraisemblable [...]. Ce bouleversement philosophique [...] est d'autant plus important dans les domaines biologiques, et *a fortiori* dans le champ de la santé environnementale, en raison du nombre important de paramètres impliqués » [2]. Or pourtant, les « conditions cumulatives qu'elle exige » [3] pour la détermination de l'incertitude scientifique placent cette dernière à un degré de certitude tel que « la force de conviction des éléments statistiques [devient] par elle-même difficile à établir » [4] et que l'on s'éloigne finalement du registre de la vraisemblance et donc du probable ; la Cour constate d'ailleurs en l'espèce que « *les requérants n'ont pas réussi à prouver l'existence d'un lien de causalité suffisamment établi entre l'exposition à certaines doses de cyanure de sodium et l'aggravation de l'asthme* » [5]. S'il est vrai que le raisonnement probabiliste ne saurait reposer « sur des intuitions spéculatives sans aucun fondement scientifique » [6], on y verra quand même un obstacle à l'influence du principe de précaution qui, dans la mise en œuvre du droit conventionnel européen en matière environnementale, devrait se traduire par une plus importante « prise de distance envers la preuve » [7]. Les preuves statistiques doivent en effet être « suffisantes » et « convaincantes », conditions qui s'attachent, respectivement, à la quantité et à la qualité des éléments exigés pour emporter la conviction du juge. Sur le premier point, cela « suppose une pluralité d'éléments, juridiquement un faisceau d'indices » [8] et c'est précisément pourquoi la Cour estimera qu'à elle seule,

1. I. VACARIE, « Raison statistique et catégories du droit de la santé » *in Cahiers Droit, Sciences & Technologies*, t. 4, PUAM, 2014, p. 57–73.

2. D. SAMSON, « Usages de la statistique dans les controverse socio-techniques : une technique juridico-politique d'objectivation ? » *in Cahiers Droit, Sciences & Technologies*, t. 4, PUAM, 2014, p. 98.

3. A. POMADE, « Recherche de causalité entre les risques invisibles et la santé humaine : convergences entre les jurisprudences française et européenne », *op. cit.*, p. 339.

4. *Ibid.*, p. 340.

5. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 105.

6. A. FLÜCKIGER, « La preuve juridique à l'épreuve du principe de précaution », *Revue européenne des sciences sociales* 2003, 107, p. 116.

7. O. GODARD, « De l'usage du principe de précaution en univers controversé », *op. cit.*, p. 50. Dans le même sens, v. A. PAPAUX, « La logique indiciaire de la preuve scientifique en droit : de l'articulation juridique du vrai et du juste » *in Preuve scientifique, preuve juridique*, sous la dir. de È. TRUILHÉ-MARENGO, Larcier, 2012, p. 243-244 : « Le principe de précaution, dans son application *juridique* [...] n'emporte pas simplement le renversement du fardeau de la preuve du citoyen ou des consommateurs vers les producteurs [...], mais il modifie la nature même de la preuve, la soumettant à une autre logique — la logique indiciaire — que celle habituellement appliquée à l'interprétation des preuves scientifiques en droit, suivant le schéma binaire : l'absence de preuve de A équivaut à la preuve de l'absence de A ; soit à l'absence de preuve de la dangerosité d'une substance chimique équivaut à la preuve de non-dangerosité de cette substance, de là son innocuité. Pareille équivalence constitue une faute logique dont les [jurislateurs] s'accomodaient pour des raisons pragmatiques ou par simple ignorance. Cette confiance naïve en la valeur nécessairement positive du progrès [...] brisée, le paradigme contemporain, plus lucide, commande d'assumer en droit comme en politique l'incertitude, mais une incertitude documentée, avons nous souligné, par des indices, liés à la logique indiciaire » (souligné par l'auteur).

8. A. POMADE, « Recherche de causalité entre les risques invisibles et la santé humaine : convergences entre les jurisprudences française et européenne », *op. cit.*, p. 340.

l'étude réalisée par l'hôpital de Baia Mare attestant un certain accroissement du nombre des maladies des voies respiratoires « *ne suffit pas [...] à créer une probabilité causale* » [1]. Sur le second aspect, un certain nombre d'interrogations plus fondamentales restent en suspens, qu'A. POMADE pose en ces termes : « de quelle nature doivent être les documents contenant ces éléments statistiques : juridiques, scientifiques ? Doivent-ils émaner d'une autorité officielle ? Quel degré de normativité doivent-ils présenter ? [...] quelle information fournie permet de caractériser l'élément statistique de "convaincant" ? [...] suffit-il que le texte du document adopte un ton descriptif ou doit-il présenter un ton affirmatif ? » [2]. Aussi y a-t-il tout lieu de penser que le caractère « convaincant » des preuves statistiques se jouera essentiellement sur le terrain de leur fiabilité [3], débat qui n'est pas franchement de nature à alléger la charge probatoire pesant sur l'individu-requérant victime d'un dommage de pollution. Dès lors, l'arrêt *Tătar c/ Roumanie* ne s'éloigne guère de la jurisprudence antérieure rendue en matière de risque environnemental et qui soumettait déjà la recevabilité des requêtes à la production d'« *indices raisonnables et convaincants de la probabilité de réalisation d'une violation* » de la Convention [4]...

390. Une dernière interrogation concerne l'objet de la preuve. La rédaction de l'arrêt est en effet si ambigüe que l'on peine à savoir si, dans un tel cas de figure, la preuve doit porter sur l'incertitude scientifique ou alors sur le lien de causalité, voire les deux cumulativement. Car s'il ne fait pas de doute que la conclusion du juge portera en définitive sur ce lien de causalité, c'est précisément parce que la Cour est face à l'absence de preuve définitive sur ce point qu'elle accepte en l'espèce de recourir au raisonnement probabiliste. Alors, il lui faut une incertitude scientifique, laquelle doit être suffisamment établie au moyen de preuves statistiques. Cela signifie que la preuve à apporter doit porter, non sur le lien de causalité, mais précisément sur l'existence de cette incertitude scientifique, qui doit en réalité révéler une véritable controverse scientifique, dont il pourra éventuellement être inféré une probabilité causale. L'objet de la preuve passe donc, en l'occurrence, sur la question de savoir si l'on est en présence d'une controverse scientifique telle que le juge puisse avoir recours au raisonnement probabiliste pour en déduire, ou non, l'existence d'une probabilité causale. Or, il se trouve que si la Cour considère en l'espèce que « *l'incertitude scientifique n'est pas accompagnée d'éléments statistiques suffisants et convaincants* », elle va constater dans le même temps que le seul document clinique produit par les requérants ne suffit pas à créer une probabilité causale, de sorte que « *les requérants n'ont pas réussi à prouver l'existence d'un lien de causalité suffisamment établi* » [5]. On constate ainsi que la preuve du lien de causalité est en réalité toujours exigée par le juge européen, ce qui n'est pas cohérent au regard du raisonnement probabiliste prétendûment adopté dont la prémisse nécessite un déplacement de l'objet de

1. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 105.

2. A. POMADE, « Recherche de causalité entre les risques invisibles et la santé humaine : convergences entre les jurisprudences française et européenne », *op. cit.*, p. 340.

3. Un rapprochement peut être fait avec l'arrêt de la troisième chambre civile de la Cour de cassation qui précise que la preuve du lien de causalité dans un contexte marqué par l'incertitude scientifique (à propos de préjudices à un élevage prétendûment liés à l'exploitation d'une ligne à très haute tension) peut résulter de « *présomptions graves, précises, **fiables** et concordantes* » : Cass. civ. 3e, *préc.*, souligné par nous.

4. Cour EDH, déc., *Asselbourg et al. c/ Luxembourg*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Bernard et al. c/ Luxembourg*, 29 juin 1999, no 29197/95 ; Comm. EDH, déc., *Gounaridis et al. c/ Grèce*, 21 oct. 1998, no 41207/98.

5. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 105.

la preuve [1]. L'incertitude scientifique suscite ici, on le voit, un raisonnement tout empreint d'incertitudes.

2. Les éléments de preuve privilégiés par le juge européen

391. Conséquence logique d'un seuil de conviction qui est encore (trop) élevé en matière environnementale, il est souvent difficile de réunir les preuves permettant d'établir avec certitude les faits allégués. Aussi, consciente des difficultés probatoires généralement rencontrées dans les affaires environnementales, la Cour va-t-elle privilégier certains éléments de preuve auxquels elle va conférer une plus grande force probante. Dans l'arrêt *Dubetska et al. c/ Ukraine* du 10 février 2011, la Cour reprend ainsi les éléments susceptibles d'être prioritairement pris en compte :

> « *Taking into consideration the evidentiary difficulties involved, the Court will primarily give regard to the findings of the domestic courts and other competent authorities in establishing the factual circumstances of the case [...]. As a basis for the analysis it may use, for instance, domestic legal provisions determining unsafe levels of pollution [...] and environmental studies commissioned by the authorities [...]. Special attention will be paid by the Court to individual decisions taken by the authorities with respect to an applicant's particular situation, such as an undertaking to revoke a polluter's operating licence [...] or to resettle a resident away from a polluted area [...]. However, the Court cannot rely blindly on the decisions of the domestic authorities, especially when they are obviously inconsistent or contradict each other. In such a situation it has to assess the evidence in its entirety [...]. Further sources of evidence for consideration in addition to the applicant's personal accounts of events, will include, for instance, his medical certificates [...] as well as relevant reports, statements or studies made by private entities* » [2].

On constate ici, et la lecture de jurisprudence le confirme clairement, une nette préférence pour les éléments de preuve que l'on dira « officiels » parce qu'ils émanent plus ou moins directement des autorités nationales — juridictions, administrations, législateur etc. — (a.). Et comme il ne faut pas non plus oublier que « le caractère subsidiaire du recours assure une grande place aux preuves insérées dans le dossier des procédures internes » [3], la plupart de ces éléments de preuve auront déjà été produits devant les juridictions nationales, dont les décisions pourront elles-mêmes servir de preuve des faits allégués devant le juge européen. Se pose alors la question de l'appropriation des faits par le juge européen et, en définitive, le problème de son autonomie dans un domaine où tout paraît déterminé, en amont du jugement européen, par les appréciations portées par les différents acteurs « officiels » intervenus au cours de la procédure interne. En ce sens, l'inexploitation par le juge européen des larges pouvoirs d'investigation dont il dispose pourtant paraît suspecte (b.).

1. On peut quand même, à décharge pour la Cour européenne, faire la remarque que le seul document produit par les requérants aurait quand même difficilement pu attester de l'existence d'une controverse scientifique.
2. Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.*, § 107.
3. F. DESHAYES, « Contribution à une théorie de la preuve devant la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 204.

a. Les éléments de preuve officiels

392. Parmi les éléments de preuve officiels les plus probants, on trouve les rapports d'expertise (i.) ainsi que les décisions des autorités nationales intervenues dans le cadre du litige (ii.). On peut d'ailleurs incidemment noter que la méthode du faisceau d'indices fonctionnera parfaitement lorsque la réunion des deux permet d'aboutir aux mêmes conclusions [1].

i. Les rapports d'expertise

393. La place singulière qu'occupe l'expertise scientifique dans la jurisprudence étudiée (α.) doit être soulignée avant de montrer le crédit spécial que la Cour confère aux expertises « officielles » (β.).

α. L'omniprésence et la diversité de l'expertise scientifique dans les affaires environnementales

394. Le caractère technique de l'appréciation à laquelle donnent généralement lieu les affaires environnementales dont a à connaître la Cour de Strasbourg, qu'il s'agisse d'évaluer l'importance de l'atteinte à l'environnement ou encore l'existence du lien de causalité, rend l'expertise scientifique incontournable dans le jugement européen. Comme le souligne É. NAÏM-GESBERT, l'« expertise scientifique est [...] en droit de l'environnement parfaitement nécessaire pour aider le juge éclairé et prudent à fonder son jugement sur des faits objectivement établis » [2]. Elle paraît en outre d'autant plus irrésistible que l'on a déjà pu constater une tendance lourde du juge européen à placer l'évolution de la protection des droits en la matière sur la figure tutélaire de la science [3] ; il en résulte mécaniquement que « plus le fait scientifique influe sur la solution juridique, plus intense est la sollicitation de celui qui le maîtrise, c'est-à-dire de l'expert » [4]. En ce sens, bien rares sont les affaires étudiées dans lesquelles un rapport scientifique n'est pas intégré au raisonnement du juge européen [5].

395. Les expertises que l'on trouve au cœur des affaires jugées à Strasbourg sont extrêmement variées. Leur point commun réside toutefois dans le fait qu'elles ne sont pas commanditées par la Cour et qu'ainsi on les retrouve « telles qu'elles ont été déposées au dossier par l'une ou l'autre partie concernée » [6].

Leur diversité provient du principe de la liberté de la preuve, qui conduit la Cour à prendre en considération tout élément susceptible d'étayer les allégations des parties au procès. On retrouve ainsi beau-

1. Par ex. : Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*, § 63.
2. É. NAÏM-GESBERT, *Les dimensions scientifiques du droit de l'environnement*, *op. cit.*, p. 633.
3. V. *supra*, Section 1 du présent chapitre, § 2., A., 2., b., pp. 311 et s.
4. G. CANIVET, « Le juge entre progrès scientifique et mondialisation », *RTD civ.* 2005, p. 34 ; cité par A. SCHAHMANÈCHE, *La motivation des décisions de la Cour européenne des droits de l'Homme*, avec une préf. de F. SUDRE, coll. « Publications de l'Institut International des Droits de l'Homme », Pedone, 2014, p. 638.
5. V., toutefois, Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.* ; Cour EDH, *Mileva et al. c/ Bulgarie*, *préc.*
6. F. HAUMONT, « La Cour européenne des droits de l'homme et l'expertise dans les contentieux sanitaires et environnementaux » *in La relation juge-expert dans les contentieux sanitaires et environnementaux*, sous la dir. de È. TRUILHÉ-MARENGO, coll. « Monde européen et international », La Documentation française, 2011, p. 36.

coup d'examens médicaux, sous forme de certificats individuels [1], de rapports cliniques [2] ou d'études épidémiologiques [3] ; énormément de mesurages techniques [4] et diverses évaluations de sécurité [5] ; des conclusions d'expertises judiciaires [6] ainsi que des études d'impact réalisées dans le cadre de projets susceptibles de porter atteinte à l'environnement [7]. Enfin, il est très fréquent de voir plusieurs de ces expertises mêlées au sein d'une seule et même affaire. L'essentiel, cependant, ne réside pas dans cette diversité, mais dans le crédit spécial particulier que le juge européen accorde dans ces affaires aux expertises officielles.

β. Le crédit spécial accordé aux expertises et rapports officiels

396. Tout type d'expertise technique, scientifique, peut être pris en compte par la Cour pour faire la lumière sur les faits qui lui sont soumis. En outre, peu importe leur origine et leur statut, le juge européen acceptera aussi bien les « *environmental studies commissioned by the authorities* » que « *[f]urther sources of evidence for consideration in addition to the applicant's personal accounts of events, [...] [telles que] his medical certificates [...] as well as relevant reports, statements or studies made by private entities* » [8].

On remarquera, néanmoins, une nette préférence du juge européen pour les expertises officielles. Il s'agit des études commissionnées par des organismes officiels ou réalisées pour le compte des autorités internes. Corrélativement, la Cour accordera moins de crédit aux études alternatives qui peuvent être apportées au soutien des allégations des requérants victimes d'une atteinte à l'environnement. Bien sûr, cela ne vaut que lorsque les études apportées au dossier par les requérants font face à celles qui sont apportées par l'État défendeur. Ce dernier se trouve alors considérablement avantagé face à des requérants qui, la plupart du temps, se trouveront relativement démunis. Toutefois, ce constat ne concerne pas les certificats médicaux qui sont toujours utiles pour attester devant la Cour l'existence d'un préjudice personnel dans

1. Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*, certificat du pédiatre de la fille de la requérante et établissant un rapport de cause à effet entre ses affections et la pollution de son environnement ; Cour EDH, *Martínez Martínez c/ Espagne*, *préc.*, rapport du médecin traitant de la famille victime du tapage nocturne.

2. Cour EDH, *L.C.B. c/ Royaume-Uni*, *préc.*, recherches de deux chercheurs cliniciens sur l'apparition de la leucémie myéloïde aigüe ; Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, bilans de santé établis par les hôpitaux de Tcherepovets et de Saint-Pétersbourg et concernant la population vivant dans la zone de sécurité sanitaire de l'usine à l'origine de la pollution.

3. Cour EDH, déc., *Giuseppina Smaltini c/ Italie*, *préc.*, rapport régional concernant l'état de santé de la population (édition 2006) et celui relatif aux causes de décès pour les années 2000-2005, publié par la groupe de travail sur la mortalité de l'Observatoire Épidémiologique de la Région des Pouilles.

4. Si la plupart concernent des nuisances sonores (parmi de nombreuses affaires : Cour EDH, déc., *Fägerskiöld c/ Suède*, *préc.* ; Cour EDH, *Deés c/ Hongrie*, *préc.* ; Cour EDH, *Oluic c/ Croatie*, *préc.*), beaucoup sont aussi des relevés des niveaux de pollution dans l'air, l'eau ou le sol (par ex : Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.* ; Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.* ; Cour EDH, *Brânduşe c/ Roumanie*, *préc.*).

5. Cour EDH, Gr. Ch., *Athanassoglou et al. c/ Suisse*, *préc.*, rapport de sécurité accompagnant la demande de renouvellement de l'autorisation d'exploitation d'une centrale nucléaire.

6. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, rapport d'expertise ordonné par le tribunal d'instance d'Üsküdar à la demande de la mairie d'Ümraniye et concernant l'état de la décharge du même nom.

7. Par ex. Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 113, où la Cour précise que l'article 8 s'applique également aux risques qui ont été « *déterminés dans le cadre d'une procédure d'évaluation de l'impact sur l'environnement* ». Sur la capacité des évaluations de l'impact sur l'environnement à faire office d'expertise devant le juge, v. P. STEICHEN, « Expertises et évaluations des incidences sur l'environnement : concurrence ou complémentarité ? » *in La relation juge-expert dans les contentieux sanitaires et environnementaux*, sous la dir. de È. TRUILHÉ-MARENGO, coll. « Monde européen et international », La Documentation française, 2011, p. 327–343.

8. Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.*, § 107.

le chef du requérant (une maladie ou un dommage corporel) et qui ne sont généralement pas remis en cause par l'État défendeur.

397. Lorsque le débat portera sur l'existence du lien de causalité ou sur la réalité d'un risque et que la technicité de la question est telle que le savoir expert, que le juge européen peut difficilement apprécier, devient l'enjeu principal du litige, se trouveront alors davantage créditées les expertises officielles, comme meilleures représentantes « d'une caution rationnelle et objective » [1].

Dans l'affaire *Athanassoglou et al. c/ Suisse*, les requérants se plaignaient de n'avoir eu aucune possibilité d'attaquer devant un tribunal la décision du Conseil fédéral (gouvernement de la Confédération suisse) de renouveler l'autorisation d'exploitation d'une centrale nucléaire à une société privée. Ils estimaient que le renouvellement de l'autorisation d'exploitation mettait en danger leurs droits à la vie, à l'intégrité physique et au respect de leurs biens à raison de graves déficiences de sécurité affectant le fonctionnement de la centrale atomique. À l'appui de leurs allégations, ils fournirent notamment une expertise élaborée par l'Institut d'écologie appliquée de Darmstadt qui soulignait les graves déficiences en matière de sécurité (protection contre les incendies insuffisante, défaillance du système de refroidissement d'urgence ainsi que de l'alimentation électrique de secours etc.) que l'autorisation d'exploitation tolérait encore [2]. Le gouvernement suisse contestait cette expertise, jugeant qu'elle prenait position en faveur d'une partie et qu'en conséquence elle « ne saurait passer pour indépendante » (§ 39), à la différence « des expertises sérieuses et approfondies préparées par la Division principale de la sécurité des installations nucléaires » sur lesquelles s'était basé le Conseil fédéral pour autoriser le renouvellement de l'exploitation de la Centrale nucléaire. Appelée finalement à se prononcer sur la portée à donner à cette expertise alternative, la Grande chambre commence par relever que la thèse des requérants consiste à distinguer les faits de leur cause de ceux de l'affaire *Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse*, analogue, parce qu'en l'espèce l'expertise de l'Institut d'écologie appliquée de Darmstadt leur permet d'établir l'existence d'un danger précis et imminent auxquel il sont exposés (§ 47). Elle conclura cependant par la négative, jugeant qu'« *on ne saurait affirmer que le nouveau rapport de l'Institut d'écologie appliquée soumis en l'espèce montre davantage que les avis d'experts présentés par les plaignants dans l'affaire Balmer-Schafroth et autres qu'à l'époque des faits l'exploitation de la centrale de Beznau II exposait personnellement les intéressés à une menace non seulement sérieuse, mais également précise et surtout imminente* » (§ 51). Ce faisant, elle se refuse à donner davantage de crédit à l'expertise alternative soumise par les requérants et se rallie à la position de l'ancienne Commission qui, dans son rapport du 15 avril 1998, avait conclu que « *les requérants n'ont pas […] suffisamment démontré dans leurs observations qu'ils se trouvaient personnellement exposés, du fait du fonctionnement de la centrale nucléaire, à une menace sérieuse, précise et surtout imminente* » [3], validant ainsi l'appréciation du Conseil fédéral ayant fondé sa décision sur la base d'expertises que la Cour jugea « indépendantes » (§ 49). Une telle solution n'allait cependant pas de soi. L'avis de la Commission, concluant à la non-violation de l'article 6 § 1, avait en effet été rendu à une très faible majorité, à quinze voix contre quinze, avec voix prépondérante de son président

1. É. NAÏM-GESBERT, *Les dimensions scientifiques du droit de l'environnement*, *op. cit.*, p. 623.
2. Deux expertises précédentes du même institut, publiées respectivement en 1992 et 1994, faisaient déjà état des mêmes déficiences.
3. Cour EDH, Gr. Ch., *Athanassoglou et al. c/ Suisse*, *préc.*, § 58.

en exercice. Cette solution a donc provoqué une très forte dissension au sein même de la Commission. La principale critique adressée par les commissaires dissidents à la toute petite majorité de la Commission concerne principalement l'indifférence de la majorité à l'expertise fournie par les requérants aux fins d'étayer leurs allégations. Dans leur opinion dissidente jointe à l'avis de la Commission, ils soulignent que, contrairement à l'affaire *Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse*, « les requérants ont produit en l'occurrence des éléments de preuve tendant à démontrer qu'ils se trouvent exposés, du fait du fonctionnement de la centrale nucléaire de Beznau II, à une menace précise et imminente ». Selon eux, les conclusions de l'expertise « étayent solidement la thèse des requérants selon laquelle ils se trouvent personnellement exposés, du fait du fonctionnement de la centrale nucléaire de Beznau II, à un danger d'atteinte à leur intégrité physique qui est sérieux, précis et imminent » ; partant, « [l]es éléments dont dispose la Commission en l'espèce établissent [...] un lien étroit et direct entre les conditions d'exploitation de la centrale nucléaire de Beznau II et le droit des requérants à la protection de leur intégrité physique » [1]. L'arrêt rendu par la Grande chambre ne suffira pas à faire taire la dissidence, qui verra par ailleurs une conséquence inattendue du refus de la majorité de soumettre la décision du Conseil fédéral aux exigences du droit à un procès équitable : celle, précisément, de transférer au juge européen la lourde responsabilité de statuer sur des questions très techniques pour lesquelles il n'est pas suffisamment armé [2].

Le problème est que, rendu par la formation la plus solennelle de la Cour, cet arrêt a fixé un cap en la matière qu'il est maintenant difficile de corriger [3]. Dans une ultime décision du 13 septembre 2001 [4], la Cour rejeta ainsi à nouveau la requête de Madame BALMER-SCHAFROTH qui était à la tête d'un petit groupe de requérants. Aidés du même avocat, Maître Rainer WEIBEL — qui avait aussi défendu la cause de l'affaire *Athanassoglou et al. c/ Suisse* —, ils ont encore tenté de convaincre la Cour du bien fondé de leur grief : en vain. Voyant que le permis d'exploitation qui lui avait été précédemment délivré allait arriver à son terme (il était prévu pour une période limitée de 10 ans), la société exploitant la centrale nucléaire de Mühleberg, invoquant des raisons économiques, demanda à poursuivre l'exploitation du site sans limitation de durée. Par une décision du 28 octobre 1998, le Conseil fédéral renouvela une nouvelle fois l'autorisation d'exploitation de la centrale atomique pour dix années, en se fondant, notamment, sur une expertise du TÜV [5] qui concluait à l'absence de danger lié aux fissures qui étaient apparues entre temps dans le manteau du cœur du réacteur principal de la centrale. N'ayant évidemment pu contester cette décision devant une juridiction suisse, ils se tournèrent à nouveau vers la Cour européenne. Forts de ces nouveaux développements et résolus à satisfaire l'exigence d'une menace grave et imminente

1. Opinion dissidente des commissaires LIDDY et BRATZA, à laquelle les commissaires GÖZÜBÜYÜK, WEITZEL, SOYER, THUNE, ROZAKIS, NOWICKI, BÉKÉS, RESS, PERENIČ, ALKEMA, VILA AMIGÓ, NICOLINI et ARABADJIEV déclarent se rallier : opinion séparée jointe au rapport de la Commission du 15 avril 1998, préc.

2. Dans leur opinion dissidente jointe à l'arrêt *Athanassoglou et al. c/ Suisse* (préc.), les juges COSTA, TULKENS, FISCHBACH, CASADEVALL et MARUSTE estiment ainsi que seul un juge national, plus « proche du terrain », aurait été en mesure « de vérifier que les requérants n'établissaient pas un lien suffisamment étroit entre le fonctionnement de la centrale et leurs droits, notamment à la vie et à l'intégrité physique ». « En substituant son appréciation (judiciaire) à celle d'un juge inexistant en droit interne, [...] [la] Cour a en quelque sorte inversé le principe de subsidiarité sur lequel se fonde largement sa jurisprudence », et a « été de fait un juge de première instance, alors que la lecture du paragraphe 51 de l'arrêt [...] illustre le caractère technique de l'évaluation à laquelle il fallait bien se livrer ».

3. Sauf dans des situations très particulières, néanmoins non comparables.

4. Cour EDH, déc., *Ursula Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse*, *préc.*

5. Abréviation de Technischer Überwachungsverein, association allemande d'inspection technique, chargée de certifier certains produits ou de vérifier la sécurité, du point de vue sanitaire ou environnemental, de certaines technologies.

pesant sur leurs droits du fait du fonctionnement de la centrale, les requérants soumirent à la Cour deux expertises, dont l'une, produite par un physicien, montrait selon eux le danger imminent représenté par la centrale atomique, à raison notamment de la minimisation du risque de tremblements de terre et de la vétusté de l'installation. La Cour restera pourtant inflexible, estimant que : « *it cannot be said that the new expert opinions […] showed that at the relevant time the operation of the Mühleberg power station exposed the applicants personally to a danger that was not only serious but also specific and, above all, imminent* » et conclu à la majorité « *that the connection between the Federal Council's decision and the domestic-law rights invoked by the applicants was too tenuous and remote* » [1]. La fermeture de l'article 6 à ce type de litige semble donc de principe et pour une bonne part liée au domaine en cause. Cela paraît d'autant plus regrettable que la Cour autorise parallèlement les limitations à la prise en compte des offres de preuves des plaideurs devant les juridictions internes en validant l'absence complète de débats publics devant ces dernières lorsque la teneur d'un litige est « *hautement technique* » [2]. Si l'article 6 est essentiellement impacté par cette jurisprudence, on peut penser qu'il en serait de même pour toute autre disposition de la Convention, dès lors que la question traitée est, sinon sensible, du moins difficile et qu'elle fait apparaître un débat entre experts que le juge n'est en définitive pas en mesure de trancher. C'est d'ailleurs ce qui explique pourquoi le juge européen se repose aussi de manière préférentielle sur les décisions des autorités internes intervenues dans le cadre du litige au plan interne.

ii. Les décisions des autorités nationales

398. Un autre aspect est déterminant dans les affaires environnementales. Il concerne l'existence de décisions émanant des autorités nationales et sur lesquelles peuvent s'appuyer les requérants pour étayer leurs allégations. Ici, la notion de décision des autorités nationales doit être entendue au sens large, comme toute décision interne, individuelle ou non, émanant soit d'une juridiction ou d'une administration, voire tout document officiel, généralement de nature administrative (par ex. un document d'urbanisme), intéressant le litige porté à la Cour de Strasbourg et susceptible d'aider les requérants à prouver ce qu'ils avancent.

399. Dans son arrêt *Ledyayeva, Dobrokhotova, Zolotareva et Romashina c/ Russie* [3], la Cour, « *taking into considerations the evidentiary difficulties involved* », va préciser qu'elle a « *no other choice than to repose thrust primarily, although not exclusively, in the findings of the domestic courts and other competent authorities in establishing factual circumstances of the case* » [4]. Ces décisions internes semblent ainsi incontournables dans les affaires environnementales. Cependant, bien qu'elle s'en défende [5], elle leur donne une portée considérable et déterminante à bien des égards ; c'est ici une constante et un point

1. Cour EDH, déc., *Ursula Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse*, *préc.*
2. Ce qui, là encore, est de nature à défavoriser la partie la moins en capacité d'apporter la preuve de ce qu'elle avance Cour EDH, déc., *Katharina Luginbühl c/ Suisse*, *préc.*, en l'occurrence, l'absence de débats public devant le Tribunal fédéral a privé la requérante de la possibilité de présenter au juge interne des témoins et des spécialistes ainsi qu'un expert devant présenter sa nouvelle méthode visant à prouver les effets nocifs des émissions dues à la téléphonie mobile.
3. Cour EDH, *Ledyayeva, Dobrokhotova, Zolotareva et Romashina c/ Russie*, *préc.*
4. *Ibid.*, § 90.
5. Le juge européen souligne en effet dans le même temps que, « *[h]owever, the Court cannot rely bindly on the decisions of the domestic authorities* », *ibid.*, § 90.

commun à toutes ces affaires, à de très rares exceptions près. Cela marque toutefois une limite importante à l'autonomie de la Cour dans l'appréciation des faits de la cause et révèle, en définitive, une relative incapacité à se les approprier. Par exemple, dans l'affaire *Tătar c/ Roumanie*, la Cour note qu'« *elle se trouve en l'espèce confrontée à une difficulté, en raison de l'absence de toute décision interne ou de tout autre document officiel qui indiqueraient d'une manière suffisamment claire le degré de danger que l'activité de la société Aurul représentait pour la santé humaine et l'environnement* » [1]. Aussi ne sera-t-elle en mesure de surmonter la difficulté en l'espèce que grâce aux multiples études scientifiques versées au dossier — en l'occurrence l'étude d'impact de 1993 réalisée avant l'accident de janvier 2000 et celle de 2001 réalisée après l'accident, ainsi que les rapports internationaux également réalisés après l'accident par les Nations unies et l'Union européenne — sans lesquelles il aurait été impossible pour la Cour de conclure à l'« *existence d'un danger de pollution par des substances chimiques dangereuses pour la santé humaine* » [2].

À l'inverse, dans l'affaire *Taşkin et al. c/ Turquie*, les requérants pouvaient se prévaloir d'une décision du Conseil d'État turc annulant la décision d'octroyer une autorisation d'exploiter la mine d'or présentant selon eux un danger pour leur vie privée et familiale, ce qui a clairement déterminé le constat d'applicabilité de l'article 8 [3]. De même dans l'arrêt *Flamenbaum et al. c/ France* du 13 décembre 2012, où c'est uniquement à la lumière des « *décisions rendues par les juridictions administratives [...] [qui] ont retenu que les requérants pouvaient être exposés à des bruits de forte intensité lors du passage d'avions, notamment de gros porteurs* », que la Cour va considérer « *que les bruits auxquels [...] [les requérants] sont exposés atteignent un niveau suffisant pour que l'article 8 trouve à s'appliquer en l'espèce* » [4]. Dans un arrêt *Dzemyuk c/ Ukraine* du 4 septembre 2014, la Cour se basera cette fois, non plus sur les décisions des juridictions internes, mais sur plusieurs décisions de l'administration prouvant que les autorités nationales avaient reconnu que la construction du cimetière litigieux à proximité de l'habitation du requérant présentait des risques réels de contamination [5]. Mais l'arrêt *Okyay et al. c/ Turquie* est sans nul doute celui qui, à notre sens, permet le mieux de saisir l'influence déterminante des décisions internes sur l'appréciation des faits portée par le juge européen au regard de la Convention. En l'espèce, les requérants alléguaient la violation du droit à un procès équitable à raison de l'inexécution par les autorités nationales de décisions rendues par les juridictions administratives ordonnant la fermeture de trois centrales thermiques. S'interrogeant sur l'applicabilité de l'article 6 dans son volet civil, la Cour va prendre soin de relever « *que la pollution environnementale causée par les centrales thermiques de Gökova, Yeniköy et Yatağan du fait de l'émission de gaz dangereux et de cendres, et le risque consécutif à cette pollution pour la santé publique, ont été établis par le tribunal administratif d'Aydin sur la base d'une expertise [...] [et qu'][i]l ressort des constats de la juridiction administrative que les gaz dangereux émis par*

1. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 92.

2. *Ibid.*, § 95. Mais si en l'espèce « la Cour reconnaît aux études d'impact une portée en quelque sorte décisive » (P. TAVERNIER, « Chronique des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme », *JDI* 2010, 3, 1010), c'est aussi parce que leurs conclusions aboutissaient toutes au même constat, sans quoi la difficulté aurait sans doute été insurmontable...

3. Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, §§ 112-113.

4. Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*, § 140.

5. En l'occurrence, les autorités compétentes avaient interdit les incinérations et même proposé au requérant de le reloger, Cour EDH, *Dzemyuk c/ Ukraine*, *préc.*, § 83.

les centrales peuvent se répandre sur une zone mesurant 2350 kilomètres de diamètre »[1]. Comme il se trouve qu'ils habitaient à environ 250 kilomètres de cette source de pollution, c'est-à-dire dans la zone potentiellement affectée par les émissions polluantes (§ 66), la Cour en conclu que « *leur droit à la protection de leur intégrité physique est donc mis en jeu, bien que le risque qu'ils encourent ne soit pas aussi grave, spécifique et imminent que celui auquel sont exposées les personnes résidant dans le voisinage immédiat des centrales* » ; partant, l'article 6 § 1 trouve à s'appliquer[2]. Ici, le contraste avec les affaires *Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse* et *Athanassoglou et al. c/ Suisse* est saisissant. Dans ces affaires, les requérants résidaient en effet à des distances beaucoup plus proches de la source de danger, à savoir dans la zone de confinement n° 1 qui comprend les environs immédiats des centrales atomiques. De plus, ils étaient exposés à une menace autrement plus sourde et insidieuse, car invisible. La différence d'appréciation ne peut s'expliquer autrement que par le fait que dans l'espèce *Okyay et al. c/ Turquie*, « *les décisions rendues par les juridictions administratives étaient favorables aux requérants* »[3], tandis que dans les affaires *Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse* et *Athanassoglou et al. c/ Suisse*, « *les requérants n'avaient pas pu obtenir une décision d'un tribunal sur leurs objections à la prorogation des autorisations d'exploitation des centrales nucléaires* »[4].

Aussi est-il inutile de donner d'autres exemples pour saisir l'importance fondamentale des décisions internes dans le contentieux environnemental jugé à Strasbourg qui dénote un singulier défaut d'autonomie du juge européen. Ainsi, dans l'affaire *Otgon c/ République de Moldavie*, la démarche est encore plus flagrante, puisque la Cour s'appuie uniquement sur le jugement rendu dans la procédure interne en faveur des requérants pour constater l'atteinte à l'article 8, puis fonder la violation de cette disposition[5]. Bien sûr, dans un cas comme celui-ci, l'issue est favorable au requérant, mais cela révèle le caractère à double tranchant de la posture du juge européen. En effet, lorsque les décisions internes donneront raison aux requérants, la Cour leur donnera gain de cause. À l'inverse, quand les décisions internes leur seront défavorables, ils auront systématiquement tort, alors même que leur situation réellement subie peut très bien être constitutive d'une violation du droit invoqué. On se demande alors pourquoi, face aux difficultés de preuve dont ce contentieux est bien souvent porteur, le juge ne cherche pas à se ré-approprier lui-même les faits qui lui sont soumis, au lieu de les jauger quasi-systématiquement au seul prisme de l'appréciation qui en aura été faite par les autorités nationales, comme par exemple en prenant certaines mesures d'instruction que le règlement de la Cour permet.

b. L'inexploitation par la Cour de son important pouvoir d'investigation

400. En vertu de l'article A1 de l'annexe au Règlement de la Cour, il est précisé que :

1. « *La chambre peut, soit à la demande d'une partie, soit d'office, adopter toute mesure d'instruction qu'elle estime apte à l'éclairer sur les faits de la cause. [. . .]* »

1. Cour EDH, *Okyay et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 66.
2. *Ibid.*, § 66.
3. *Ibid.*, § 67.
4. *Ibid.*, § 68. On ne peut s'empêcher ici de pointer le cynisme d'une jurisprudence européenne qui peut faire obstacle à l'obtention de décisions de justice qu'elle érige pourtant en éléments de preuve déterminants.
5. Cour EDH, *Otgon c/ République de Moldavie*, *préc.*, § 17 et § 20.

2. « *La chambre peut aussi inviter toute personne ou institution de son choix à exprimer un avis ou à lui faire un rapport écrit sur toute question que la chambre juge pertinente pour l'affaire.* »

3. « *[…] la chambre peut désigner un ou plusieurs de ses membres ou d'autres juges de la Cour comme délégué(s) pour procéder à une collecte de renseignements, à une visite des lieux ou à une autre mesure d'instruction. Elle peut également désigner toute personne ou institution de son choix pour assister la délégation de la manière qu'elle juge appropriée.* »

On observera ici que la Cour dispose de larges pouvoirs d'investigation, tels des auditions de témoins, des visites de terrains, le recours à des expertises, etc., afin de collecter tous les éléments de preuve dont elle a besoin pour établir les faits du litige dont elle se trouve saisie. Hormis la tenue parcimonieuse d'audiences dans les affaires les plus importantes ou les plus délicates, la Cour n'utilise guère ces importants pouvoirs d'enquête dans les litiges environnementaux [1]. Cela apparaît problématique parce que leur résolution est étroitement dépendante de la bonne compréhension des évènements à l'origine du problème environnemental en cause. En effet, établir les faits en se contentant uniquement de reprendre les constats effectués dans les rapports officiels ou les décisions des juridictions internes risque grandement de faire prévaloir la version officielle qui est celle de l'État défendeur, alors que les procès environnementaux sont précisément de ceux qui « comportent presque inévitablement des obstacles importants à l'administration des preuves par la victime » [2]. C'est donc en définitive l'équité des décisions de la Cour qui se trouve mise en cause [3].

Alors que la visite sur place, par exemple, « est souvent le dernier recours réservé aux situations très controversées » [4], pourquoi la Cour n'y-a-t-elle jamais eu recours dans certaines affaires environnementales ? De même, pourquoi ne décide-t-elle jamais de recourir de son propre chef à des experts afin de se forger sa propre opinion sur la situation litigieuse, au lieu de s'en remettre préférentiellement, et presque aveuglément, aux rapports officiels procédant des autorités nationales ? S'agirait-il pour la Cour d'introduire davantage de subsidiarité en matière d'établissement des faits que l'on n'en serait point étonnés [5]. Et, en ce sens, miser sur l'obligation procédurale d'enquête dégagée sur le terrain de l'article 2 pour suppléer à l'inertie européenne paraît largement insuffisant, tout simplement parce que cette obligation n'entre en jeu que dans des cas limités [6]. Ce renoncement de la Cour à établir elle-même les faits l'amène

1. Facultative depuis l'entrée en fonction de la nouvelle Cour avec l'entrée en vigueur du Protocole 11 le 1er novembre 1998, la tenue d'une audience peut en effet être considérée, en l'état de la jurisprudence étudiée, comme la mesure d'« instruction » la plus importante décidée jusqu'à ce jour par la Cour européenne en matière environnementale. Aussi, la tenue de ces audiences permet généralement de mesurer le degré d'importance ou de difficulté de l'affaire jugée. Par exemple, des audiences se sont tenues dans les affaires suivantes : Cour EDH, *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (I)*, *préc.* ; Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.* ; Cour EDH, *Öneryildiz c/ Turquie (I)*, *préc.* ; Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.* ; Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.* ; Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*

2. F. DESHAYES, « Contribution à une théorie de la preuve devant la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 263.

3. Le même constat est fait en ce qui concerne la jurisprudence rendue en matière d'extradition : K. SADEGHI, « The European Court of Human Rights : the Problematic Nature of the Court's Reliance on Secondary Sources for Fact-Finding », *Connecticut Journal of International Law* 2009, 25, p. 127–151.

4. F. BOUCHET-SAULNIER, *Les procédures internationales d'établissement des faits en matière de droits de l'homme*, thèse de doct., Université de Nice Sophia-Antipolis, 1988, p. 619 ; citée par F. DESHAYES, « Contribution à une théorie de la preuve devant la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 280.

5. Remarque à mettre en relation avec nos développements *infra*, Titre deuxième, Chapitre 1, pp. 403 et s.

6. V. *supra*, première Partie, Titre deuxième, Chapitre 2, Section 1, § 2., A., pp. 238 et s.

ainsi « à juger d'une affaire sans avoir évalué la situation litigieuse de manière approfondie » [1], ce qui, partant, « risque de poser le problème de l'effectivité et de l'efficacité de son contrôle » [2]. Il y a là clairement une autolimitation excessive du juge européen qui laisse la part belle à l'État puisque « [l]es décisions des autorités nationales pourront ainsi jouer une part déterminante dans l'issue d'un litige international » [3].

401. Il est vrai que, comme le relève fort justement F. DESHAYES, « la mise en œuvre de telles mesures est peu commode » [4]. En particulier, cela nécessite d'importants moyens humains et financiers, que la Cour ne peut solliciter à tout va ; de plus, cela ajoutera au rallongement des procédures devant la Cour européenne, ce qui est un réel problème dans le contexte actuel d'engorgement de la Cour, assez inquiétant pour qui tient à la survie du système européen de protection des droits de l'homme. Malgré tout, cet argument ne doit pas faire obstacle à la mise en œuvre par le juge européen de ses pouvoirs d'investigation dans les affaires environnementales : d'abord parce que ces affaires prennent peu de place dans la totalité du contentieux européen des droits de l'homme ; ensuite parce que la mise en œuvre des mesures d'instruction pourrait être réservée dans certains cas particuliers, par exemple quand se joue une controverse scientifique ou bien lorsque l'accès aux preuves est rendu difficile par l'absence de rapports officiels ou de décisions internes. Toujours est-il que, pour l'heure, la Cour « ne réalise pas un vrai contrôle des faits en préférant tirer les conséquences de l'insuffisance des preuves au plan du jugement » [5], c'est à dire en faisant peser le risque de la preuve sur la partie qui n'aura pas réussi à lever le doute dans l'esprit du juge, c'est-à-dire généralement sur la victime du dommage environnemental.

§ 2. Un risque de la preuve inéquitable

402. ***Affirmanti, non neganti, incumbit probatio.*** En vertu de l'adage *actori incumbit probatio*, il appartient à celui qui affirme un fait que d'avoir à le prouver. Bien plus qu'une simple modalité de désignation de la partie qui doit apporter la preuve de ce qu'elle avance, la maxime est instituée par la Cour en véritable principe directeur d'attribution du risque de la preuve en droit de la CEDH. S'il existe des liens entre le risque de la preuve et le standard de preuve, en ce qu'un standard de preuve élevé correspond à un risque de la preuve élevé et inversement, les deux techniques doivent être soigneusement distinguées. En effet, le standard de la preuve correspond au niveau de preuve exigé et renvoie à un seuil

1. B. DELZANGLES, *Activisme et autolimitation de la Cour européenne des droits de l'homme*, avec une préf. de D. SPIELMANN, coll. « Thèses », Institut Universitaire Varenne, 2010, p. 85.

2. F. DESHAYES, « Contribution à une théorie de la preuve devant la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 342.

3. B. DELZANGLES, *Activisme et autolimitation de la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, 85 : « L'autolimitation de la Cour ne vient pas ici de ce qu'elle considère les décisions des juridictions internes comme des éléments de fait parmi d'autres mais de ce qu'elle fait siens les faits retenus par les autorités judiciaires nationales. En réutilisant les preuves déjà établies au niveau national, elle met un terme, *de facto*, à son autonomie et au recours à ses propres moyens d'instruction, et notamment aux témoignages et aux enquêtes *in situ* [...]. Cela revient à s'empêcher d'exercer sa compétence d'appréciation des faits. Et, parallèlement, cela revient à délier l'État de ses engagements puisque la vérité devant un juge international sera ce qu'en auront dit les juges internes ».

4. F. DESHAYES, « Contribution à une théorie de la preuve devant la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 329.

5. *Ibid.*, p. 342.

au-delà duquel la conviction du juge sera emportée [1]. Quant au risque de la preuve, il est une technique qui sert à désigner la partie au litige qui devra assumer les conséquences de l'absence de preuve d'une allégation et, du même coup, la cause qui aura « le bénéfice du doute qui subsiste sur un point de fait » [2]. En application de notre adage, le risque de la preuve est imputé à la partie qui affirme l'existence d'un fait — le « demandeur à la preuve » et non le demandeur à l'instance [3] — et si elle ne parvient pas à le démontrer, c'est elle qui doit en assumer les conséquences ; elle ne bénéficiera donc pas du doute né de l'absence ou de l'insuffisance de preuve. Le risque de la preuve signifie ainsi que « l'incertitude de la Cour à l'égard d'un fait doit profiter à l'une des parties au procès » [4].

403. Ce principe traditionnel d'attribution du risque de la preuve est rarement profitable aux victimes dans les affaires d'environnement et crée une inégalité entre les parties. Ne parvenant pas à lever l'incertitude dans l'esprit du juge du fait de la difficulté à prouver leurs allégations « au-delà de tout doute raisonnable » en raison d'un standard de preuve encore trop exigeant dans ce type de contentieux, les requérants devront pourtant en assumer les conséquences. Cela est topique dans le cas de l'établissement du lien de causalité entre l'atteinte à l'environnement et le droit invoqué, où s'observe « un déséquilibre entre la preuve de la causalité qui doit être rapportée en premier lieu par les requérants et celle qui incombe à l'État » [5], ce qui pose alors un grave problème en termes d'équité, car « si l'on tient compte du déséquilibre de l'accès aux preuves pertinentes, il est clair que l'imputation du risque de la preuve à l'individu accentue l'inégalité des parties au procès en faveur de l'Etat » [6]. Bien plus, « une telle distribution des rôles peut se révéler préjudiciable à la protection des droits puisqu'elle peut conduire à faire peser le fardeau sur une victime handicapée par l'impossibilité d'accéder aux preuves » [7]. D'abord, lorsque la preuve concerne une question d'ordre technique ou « scientifique », le requérant individuel éprouvera la plupart du temps de grandes difficultés (notamment en termes de moyens) à réunir les preuves nécessaires, sans compter qu'il ne disposera pas toujours des compétences pour utiliser à profit les éléments collectés dans le sens de son argumentation [8].

Un autre problème est, quant à lui, moins soupçonné. Il concerne l'accès aux éléments de preuve lorsqu'ils sont détenus par les autorités, indépendamment de leur nature technique ou administrative. Il se trouve en effet qu'en dépit des textes existants et des déclarations de principe, l'accès à certaines in-

1. V. *supra*, § 1., pp. 321 et s.

2. *Ibid.*, p. 248.

3. Le principe *actori incumbit probatio* s'applique au demandeur à la preuve et non au demandeur à l'instance. Il ne repose pas en effet uniquement sur la partie qui saisi le juge, mais alternativement sur les parties au litige, lorsqu'elle allègue un fait *ibid.*, p. 376 : « … le risque de la preuve repose sur celui qui affirme et non sur celui qui nie ; d'autre part, il appartient à l'adversaire d'établir, à son tour, une exception, c'est-à-dire une justification ou tout objet de preuve qui pourra convaincre le juge de rétablir le jeu probatoire en sa faveur. Ce faisant, il devient alors "demandeur à la preuve" ».

4. *Ibid.*, p. 455.

5. A. POMADE, « Recherche de causalité entre les risques invisibles et la santé humaine : convergences entre les jurisprudences française et européenne », *op. cit.*, p. 342.

6. F. DESHAYES, « Contribution à une théorie de la preuve devant la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 382. Inégalité d'autant plus importante que symétriquement, le comportement étatique semble bénéficier en matière environnementale d'une présomption de conventionnalité par le jeu de la marge nationale d'appréciation sur le terrain de l'application du droit : v. *infra*, Titre deuxième, Chapitre 1, Section 2, § 1., pp. 423 et s.

7. *Ibid.*

8. En ce sens, le Professeur P. TAVERNIER critique dans l'arrêt *Tătar c/ Roumanie* (préc.) le fait que la charge de la preuve repose sur les victimes, alors qu'une telle preuve est « difficile à établir scientifiquement » : P. TAVERNIER, « Chronique des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, 1012.

formations soit rarement à la portée du quidam victime d'une atteinte à l'environnement ou exposé à un risque environnemental [1]. D'une part, l'accès aux documents administratifs peut être empêché par l'administration elle-même, malgré la consécration du droit d'accès dans les textes. Pour prendre l'exemple de la France, il a été noté que « les usagers se heurtent encore à de nombreux refus de communication de la part de l'administration[...] [, dont les] raisons sont multiples : culture du secret, ignorance ou parfois véritable mauvais vouloir » et l'« expérience montre que l'administration est particulièrement réticente lorsque le demandeur est pour elle un adversaire potentiel dans un futur litige [...]. La préparation d'un procès environnemental contre l'administration devient ainsi difficile : le citoyen a le plus grand mal à rassembler les pièces nécessaires » [2]. Le fait que certains requérants ne puissent ainsi avoir accès au niveau national à certains documents qui leur permettrait de prouver leurs allégations risque de les priver de toute possibilité d'obtenir ensuite du juge européen une quelconque protection, ce alors même qu'ils se sont trouvés privés au plan interne d'une garantie qui est pourtant devenue fondamentale en droit européen des droits de l'homme ; cela en raison d'un principe d'attribution du risque de la preuve inadapté... Une telle configuration peut-être trouvée dans l'affaire *Atanasov c/ Bulgarie*. En l'espèce, la Cour juge l'article 8 inapplicable et, partant, non violé, au motif que le requérant n'a pas réussi à apporter la preuve que la pollution, prétendument liée au comblement d'un ancien bassin de décantation minier par des boues toxiques récupérées de stations d'épuration, avait eu un impact direct sur sa situation personnelle [3]. À plusieurs reprises, la Cour utilisera dans sa motivation des expressions négatives comme « *there is no indication that* », « *there are no materials to show that* », « *the applicant conceded that he could not show* », « *[n]or did the applicant provide particulars showing that* » (§ 76), tout en soulignant, assez paradoxalement, que « *[n]aturally, given the lack of conclusive official information on the subject, owing to the authorities' failure to complete the EIA which they decided to carry out in 2001 and to the lack of reliable data from other sources [...], it is understandable that the applicant had and continues to have misgivings about the risk to his and his family's health and well-being on account of the pollution resulting from the toxic substances contained in the waste-water sludge laid on the pond* » [4]. La position de la Cour est ici intenable, car elle fait reposer le risque de la preuve en sa totalité sur le requérant tout en reconnaissant qu'il était dans l'impossibilité d'accéder à des informations qui lui auraient permis de prouver ses allégations, et ce principalement en raison de la faillite des autorités internes à conduire les études d'impact nécessaires, ce qui s'apparente à un manquement à une obligation positive pourtant dégagée par la Cour [5] ! N'y a-t-il d'ailleurs pas là un paradoxe à refuser à un requérant individuel le bé-

1. C'est marqué dans certains domaines, comme celui du nucléaire. Sur ce point, v. *Le secret nucléaire*, sous la dir. de A. LARCENEUX et J. OLIVIER LEPRINCE, Éditions universitaires de Dijon, 2014.

2. CLUB DES JURISTES (COMMISSION ENVIRONNEMENT), *Mieux informer et être informé sur l'environnement*, URL : `http://www.leclubdesjuristes.com/les-commissions/rapport-commission-environnement-mieux-informer-etre-informe-lenvironnement/`, p. 27-28.

3. Cour EDH, *Atanasov c/ Bulgarie*, *préc.*, §§ 75-78. La Cour estime dans cette affaire que « *[t]he salient question is* ***whether the applicant has been able to show to the Court's satisfaction*** *that there has been an actual interference with his private sphere, and, secondly, that a minimum level of severity has been attained* » (§ 75, nous soulignons) et, concluant à l'« ***absence of proof of any direct impact*** *of the impugned pollution on the applicant or his family,* ***the Court is not persuaded*** *that Article 8 is applicable...* » (§ 78, nous soulignons).

4. *Ibid.*, § 78.

5. Sur l'obligation positive de mener des études d'impact préalables, v. *supra*, Première partie, Titre deuxième, Chapitre 2, section 1, § 1., A., 1., pp. 216 et s.

néfice de son droit à l'information en conditionnant l'obligation positive afférente à la preuve du lien de causalité entre l'atteinte à l'environnement et son préjudice, alors précisément que c'est par le biais de son droit à l'information que ce requérant aurait pu être mis en mesure d'établir l'existence de ce lien de causalité ?

404. La Cour avait pourtant pris conscience de ces difficultés dans son arrêt *Fadeïeva c/ Russie* du 9 juin 2005, où elle reconnaissait qu'« *[i]l arrive que l'Etat défendeur soit seul à avoir accès aux informations susceptibles de confirmer ou de réfuter les allégations du requérant : en pareil cas, il est impossible d'appliquer rigoureusement le principe* affirmanti, non neganti, incumbit probatio »[1]. Seulement, elle s'est simplement contentée d'assouplir le principe du « demandeur à la preuve » par un abaissement, encore insuffisant, du standard de preuve et ce n'est que dans de très exceptionnelles situations que la Cour accepte le principe d'un renversement de la charge de la preuve, seulement lorsque le principe de l'inversion a été lui-même reconnu dans le cadre de la procédure interne, avant que le juge européen ne soit saisi.

Dans l'affaire *Moreno Gómez c/ Espagne*, il était ainsi étonnant de voir le juge européen juger par « *trop formaliste* » d'exiger de la requérante qu'elle prouve l'intensité des bruits à l'intérieur de son domicile, car « *exiger d'une personne qui habite dans une zone acoustique saturée [...] la preuve de ce qui est déjà connu et officiel pour l'autorité municipale ne paraît pas nécessaire* »[2]. Mais il faut bien voir que l'explication de pareil élan de générosité envers la victime s'explique un peu plus loin dans l'arrêt, par le fait que « *le ministère public n'a pas estimé nécessaire d'exiger que la requérante fournisse pareille preuve [...] et a considéré qu'en l'espèce il y avait eu renversement de la charge de la preuve* »[3]. Il n'y a donc aucune avancée procédurale sur le terrain de la preuve dans cet arrêt, le juge européen se contentant de se caler sur le raisonnement suivi par les juridictions internes qui avaient acté du principe d'un renversement de la charge de la preuve aux faits de l'espèce.

L'arrêt *Fadeïeva c/ Russie* confirme d'ailleurs bien qu'en dehors de cette hypothèse, le juge européen se refuse toujours à innover véritablement, même s'il reconnaît les difficultés probatoires auxquelles se heurtent les requérants. Bien que l'ampleur du problème environnemental en cause était beaucoup plus importante, la situation de Madame FADEÏEVA était pourtant similaire à celle de la requérante dans l'affaire *Moreno Gómez c/ Espagne*, puisqu'elle vivait dans la zone de sécurité sanitaire de l'usine Severstal, que « *le droit interne qualifiait lui-même d'impropre à l'habitation* »[4]. S'agissant en l'espèce de la difficulté à établir le lien de causalité entre un problème de pollution chronique et la dégradation de l'état de santé de la requérante, et alors même qu'elle relève « *qu'au niveau interne l'existence d'une ingérence dans la sphère privée de la requérante était tenue pour acquise* » (§ 86), la Cour ne consentira aucune concession en faveur de Madame FADEÏEVA : celle-ci « *n'a présenté aucune preuve médicale dont il ressortirait clairement que son état de santé est lié aux niveaux de pollution mesurés à l'endroit où elle vit* » (§ 80) et ce n'est en l'espèce que grâce au jeu du faisceau d'indices, « *les éléments de preuve indirecte et les présomptions concord[ant] si étroitement qu'il est possible d'en déduire que l'exposition*

1. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 79.
2. Cour EDH, *Moreno Gómez c/ Espagne*, *préc.*, § 59.
3. *Ibid.*, § 59.
4. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 86.

prolongée de l'intéressée aux émissions industrielles rejetées par le complexe Severstal est la cause de la dégradation de son état de santé »[1], que l'article 8 pourra trouver à s'appliquer. Cela paraît d'autant plus choquant du point de vue de l'égalité des armes que la Cour admet la preuve contraire à la charge de l'État, ce qui tend encore à « fragilise[r] le faisceau d'indices réunis par les requérants [et] ne favorise pas la reconnaissance de la causalité par les juges »[2].

Un seul infléchissement significatif de la jurisprudence est toutefois relevé dans l'arrêt *Di Sarno et al. c/ Italie* du 10 janvier 2012. Dans cette affaire, la Cour va poser que « *l'article 8 peut être invoqué* ***même en l'absence de la preuve*** *d'un grave danger pour la santé des intéressés* », ce qui lui permet de passer outre la controverse scientifique, relative en l'espèce à l'existence du lien de causalité entre l'exposition aux déchets et l'augmentation du risque de développement de pathologies, pour constater l'existence d'une atteinte aux droits protégés par l'article 8 et, partant, l'applicabilité de cette disposition[3]. Si le juge européen ne semble donc plus exiger que les requérants apportent la preuve du lien de causalité, ce qui est d'autant plus remarquable qu'il n'admet pas non plus la preuve contraire rapportée par l'État défendeur, le saut qualitatif semble toutefois limité aux seules activités considérées comme dangereuses par nature : tel était le cas en l'espèce de « *la collecte, le traitement et l'élimination des déchets [...] [qui] constituent, à n'en pas douter, des activités dangereuses* »[4]. On ne s'explique cependant pas que le juge européen limite dans sa jurisprudence le jeu de la présomption au seul domaine des déchets et se refuse à considérer comme « dangereuses » par nature certaines activités comme l'exploitation des centrales nucléaires[5], ou encore l'extraction d'or à ciel ouvert à l'aide de cyanure de sodium[6].

405. Au vu d'un tel déséquilibre entre les parties, la moindre des choses serait de généraliser l'application du critère dit de la « charge effective des parties » dans les affaires environnementales, afin d'opérer un transfert du risque de la preuve sur « la partie qui a le plus facile accès aux éléments recherchés »[7], c'est-à-dire l'État. Car il va de soi que, dans la plupart des situations dans de tels litiges, notamment eu égard à la nature des preuves à rapporter et au fait que la Cour privilégie les preuves « officielles »[8], la charge effective qui repose sur la victime est beaucoup plus importante que celle qui repose

1. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 88.

2. A. POMADE, « Recherche de causalité entre les risques invisibles et la santé humaine : convergences entre les jurisprudences française et européenne », *op. cit.*, p. 342.

3. Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, § 108.

4. *Ibid.*, § 110. Il est permis de se demander si, pour procéder à cet assouplissement, la Cour ne fait pas dans cet arrêt une application implicite de la Convention de Lugano du 21 juin 1993 sur la responsabilité civile des dommages résultant des activités dangereuses pour l'environnement, dont on sait l'influence sur l'extension de l'applicabilité de l'article 2 dans l'affaire *Öneryildiz* (Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 71, avec un renvoi explicite à ce texte au § 59 de l'arrêt, en sa partie « en fait ».). En effet, selon l'article 10 de ce texte, « *[l]orsqu'il apprécie la preuve du lien de causalité entre l'événement et le dommage ou, dans le cadre d'une activité dangereuse définie à l'article 2, paragraphe 1, alinéa d, entre cette activité et le dommage,* ***le juge tient dûment compte du risque*** *accru de provoquer le dommage* ***inhérent à l'activité dangereuse*** » (nous soulignons).

5. On se souviendra ici de la critique des juges dissidents dans l'affaire *Athanassoglou et al. c/ Suisse*, qui plaidaient indirectement pour une telle reconnaissance, se demandant au fond si « la démonstration d'une menace présentant les caractères requis ne constitue pas une preuve impossible ; par exemple, l'imminence de la menace est quasi impossible à prouver s'agissant d'une installation qui est dangereuse par nature » : opinion dissidente commune aux juges COSTA, TULKENS, FISCHBACH, CASADEVALL et MARUSTE joint à l'arrêt Cour EDH, Gr. Ch., *Athanassoglou et al. c/ Suisse*, *préc.*

6. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*

7. F. DESHAYES, « Contribution à une théorie de la preuve devant la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 466.

8. V. *supra*, a., p. 332.

en définitive sur l'État, qui aura bien souvent « plus de facilité à rapporter la preuve du fait litigieux » [1]. D'une part, « [l]es documents administratifs sont bien plus faciles à produire pour l'administration que pour les individus qui veulent s'en servir pour gagner le litige » [2] ; d'autre part, l'État, contrairement au requérant, disposera « de tous les moyens pour démontrer l'innocuité de l'environnement ; il peut engager toutes sortes d'experts et ordonner toutes sortes d'expertises scientifiques » [3]. La Cour s'y refuse pourtant tout en reconnaissant elle-même que les pouvoirs publics « *sont souvent les seuls à disposer des connaissances suffisantes et nécessaires pour identifier et établir les phénomènes complexes susceptibles d'être à l'origine* » d'une atteinte environnementale [4]. L'« aptitude à la preuve » de l'État étant beaucoup plus évidente dans les litiges environnementaux, il apparaît en conséquence « bien plus rationnel d'ôter le bénéfice du doute à celui qui avait le devoir de prendre toute précaution, et adopter toutes les mesures appropriées pour respecter ou faire respecter les droits et d'empêcher ainsi la survenance du litige » [5].

406. En outre, afin de conjurer « les désastres d'une application sans nuance » [6] de la maxime *actori incumbit probatio* dans les situations dans lesquelles subsiste un doute à raison de l'incertitude scientifique sur l'existence du lien de causalité entre le problème environnemental et le droit invoqué par le requérant, certains auteurs ont plaidé pour une transposition du principe de précaution dans le droit de la CEDH [7]. Concrètement, cette transposition se traduirait sur le plan procédural par un renversement de la charge de la preuve, à travers l'instauration de présomptions dont le propre « est précisément de permettre de conclure juridiquement en l'absence de certitudes scientifiques » [8]. Ainsi, avec l'admission d'une présomption de gravité ou de causalité « [e]n présence d'un commencement de preuve de la toxicité de l'environnement pollué, la question qui se pose par rapport au principe de précaution devient celle de savoir si l'Etat partie à la Convention peut ou non défendre de manière convaincante la thèse contraire » [9]. Toutefois, il conviendrait pour la Cour de se préserver de deux écueils. En premier lieu, il ne s'agirait pas de placer le seuil du commencement de preuve à un niveau si élevé qu'il reviendrait en réalité à

1. *Ibid.*, p. 398.
2. *Ibid.*, p. 398.
3. Opinion concordante du juge ZUPANČIČ jointe à l'arrêt Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*, § 9.
4. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 93.
5. F. DESHAYES, « Contribution à une théorie de la preuve devant la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 398.
6. *Ibid.*, p. 403.
7. Au premier rang desquels figure le juge ZUPANČIČ, dans ses opinions séparées jointes aux arrêts Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.* et *Băcilă c/ Roumanie*, préc. V. également P. FRÜMER, « Protection de l'environnement et droits procéduraux de l'homme : des relations tumultueuses ? Observations sous les arrêts *Balmer-Schafroth* et *Guerra* », *op. cit.*, pp. 819 et s. ; E. LAMBERT ABDELGAWAD, « Le principe de précaution dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, pp. 517 et s. C. VIAL, « Arrêt Tătar c/ Roumanie : une décision à prendre avec précaution. Commentaire sous Cour EDH, 27 janvier 2009, *Tătar c/ Roumanie*, n° 67021/01 », *op. cit.*, p. 26 ; A. POMADE, « Recherche de causalité entre les risques invisibles et la santé humaine : convergences entre les jurisprudences française et européenne », *op. cit.*, pp. 343 et s. ; S. NADAUD, « Chronique des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme (2015–2016) », *RJE* 2017, 1, pp. 86 et s. ;
8. C. RADÉ, « Preuve du lien de causalité entre l'injection à une patiente du vaccin anti-hépatite B et un syndrome de Guillain-Barré », *RCA* 2004, comm. 34, n° 1. Pour le juge ZUPANČIČ, « le principe de précaution n'a d'autre finalité qu'un simple renversement de la charge de la preuve [...] [et] n'est intrinsèquement rien d'autre du point de vue juridique qu'une présomption réfragable (*presumptio juris*) » : opinion concordante jointe à l'arrêt *Băcilă c/ Roumanie*, préc., § 4.
9. *Ibid*. La présomption alors instituée en vertu du principe de précaution doit s'entendre comme une « présomption-postulat » dont l'objet « est tout simplement postulé [et] ne tien[t] nullement compte des contingences factuelles [...] [en considérant] quelque chose comme existant de plein droit » : A.-B. CAIRE, *Relecture du droit des présomptions à la lumière du droit européen des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 126.

admettre la preuve au-delà de tout doute raisonnable du fait allégué : il ne faut pas perdre de vue que le principe de précaution s'applique en présence d'un doute et que, de ce fait, la seule certitude que l'on peut avoir dans un contexte de précaution est celle de l'incertitude du fait allégué, comme par exemple la nocivité d'une substance toxique [1]. Tout dépend alors du degré d'incertitude toléré par le juge et il y a fort à parier sur ce point qu'au regard du standard de preuve encore élevé en la matière, l'interprétation du commencement de preuve risque d'être élevée. En deuxième lieu, il ne s'agirait pas non plus de sombrer symétriquement dans l'excès inverse de la situation actuelle, à savoir celui d'exiger de l'État défendeur la preuve définitive de l'absence d'un dommage, ce qui reviendrait aussi à lui demander l'impossible dans un contexte de précaution marqué par l'incertitude. Il ne serait en effet « pas plus raisonnable d'exiger des certitudes sur l'absence d'un dommage pour autoriser une activité ou une technique qu'il ne l'est d'exiger des certitudes sur l'existence d'un dommage » [2]. L'éthique de la précaution devrait donc conduire le juge à accepter simplement « l'idée que certaines incertitudes et hésitations critiques ne puissent pas être réduites de façon suffisante [...] pour parvenir à des certitudes scientifiques » [3].

Gloser davantage sur ce point semble cependant parfaitement inutile tant que la Cour « n'accepte pas l'idée d'une présomption de causalité utilisée pour les victimes de dommages corporels typiquement associés à une substance rejetée par certains établissements industriels » [4]. Maintenons cependant que rien ne devrait s'opposer à ce que soit reconnu au profit de l'individu requérant un « droit procédural fondamental à un renversement de la charge de la preuve » [5], tout simplement parce qu'il en va de « son intégrité physique et [de] sa dignité humaine face à un environnement qui ne serait pas dangereusement dégradé si les barrières juridiques et factuelles dont dispose l'Etat étaient mises en place et fonctionnaient selon le principe de précaution » [6].

407. Hormis ces quelques rares cas particuliers cités *supra* et ces quelques réserves émises, on se demande pourquoi le juge européen tient tant à maintenir le principe classique d'attribution du risque de la preuve dans les affaires environnementales. Étant données les difficultés probatoires auxquelles se heurtent bien généralement les victimes dans ce type de contentieux, pourquoi ce dernier ne consent-il pas à procéder à un renversement de la charge de la preuve en recourant « à une véritable présomption de causalité pour considérer comme établies les allégations du requérant, sauf preuve contraire apportée par l'État défendeur » [7], comme il l'a admis dans son arrêt *Tomasi c/ France* du 27 août 1992 pour ce qui concerne les mauvais traitements tombant sous le coup de l'article 3 [8] ?

Au vu de la jurisprudence, il devient en effet difficile de s'empêcher de voir dans le risque de la preuve autre chose qu'un « outil stratégique » au service du juge européen [9]. De fait, on constate qu'il fait

1. F. EWALD, « La construction du régime juridique du principe de précaution », *op. cit.*
2. O. GODARD, « De l'usage du principe de précaution en univers controversé », *op. cit.*, p. 49.
3. *Ibid.*, p. 48.
4. A. POMADE, « Recherche de causalité entre les risques invisibles et la santé humaine : convergences entre les jurisprudences française et européenne », *op. cit.*, p. 338-339. Notons que la position de la Cour de cassation est similaire : Cass. civ. 3e, *préc.*
5. Opinion concordante du juge ZUPANČIČ jointe à l'arrêt *Băcilă c/ Roumanie*, préc., § 9.
6. *Ibid.*
7. F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, no 311, p. 482.
8. Cour EDH, *Tomasi c/ France*, 27 août 1992, no 5856/72, *Série A*, no 241, § 115, pour des brutalités policières commises sur un gardé à vue.
9. F. DESHAYES, « Contribution à une théorie de la preuve devant la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*,

surtout office de « justification probatoire » à l'évitement « des problèmes de fond en dépit de l'attente des requêtes individuelles » [1]. Valable pour l'ensemble de la jurisprudence européenne, l'argument prend une dimension particulière dans un contentieux aussi sensible que celui de l'environnement, qui pose certaines difficultés au juge européen. Si l'on accepte de considérer le risque de la preuve comme « une technique au service d'une politique » jurisprudentielle [2], on y décèlera combien celui-ci a été affecté à une **fonction dissuasive** dans ce type de contentieux, comme s'il s'agissait de décourager les personnes de saisir la Cour de questions délicates et difficiles que le juge n'entend au fond pas véritablement trancher. En ce sens, le risque de la preuve paraît constituer, dans le contexte bien particulier des affaires environnementales, un bien commode « obstacle à l'approfondissement d'un contrôle que le juge veut éviter » [3].

408. Conclusion du chapitre. — Schématiquement, la question de l'appréhension du dommage environnemental par le juge européen peut se rapporter au « passage de la présence d'un dommage dans les faits à la reconnaissance d'un préjudice en droit et, par conséquent, à le prouver » [4]. De ce point de vue, la reconnaissance d'un préjudice environnemental est apparue très limitée en droit de la Convention européenne des droits de l'homme, ainsi que sa preuve, très difficile à apporter. Cette situation semble la conséquence directe de « la distinction radicale opérée par la Cour européenne des droits de l'homme entre l'homme et la nature » [5], qui ne l'autorise en fin de compte à ne saisir que les dommages environnementaux individuels, ceux-là seuls « subi[s] par l'homme du fait des pollutions, des agressions du milieu dans lequel il vit » et relevant d'une « approche purement anthropocentrique » [6]. La structure même du raisonnement induit par la recherche de la lésion d'un intérêt individuel ne peut que rendre la Cour indifférente au « dommage écologique pur », qui désigne le dommage causé au milieu indépendamment de ses répercussions sur l'homme [7]. Ainsi, le dommage qui « affecte en premier lieu l'air, l'eau ou la nature » n'intéressera le juge européen « que parce que ces éléments sont utilisés par l'homme et qu'il en subira les contrecoups » [8]. L'environnement n'est que la source du dommage et non la victime du

p. 444.

1. *Ibid.*, p. 444.

2. M. MEKKI, « Regard substantiel sur le "risque de la preuve". Essai sur la notion de charge probatoire » *in La preuve : regards croisés*, sous la dir. de M. MEKKI, L. CADIET et C. GRIMALDI, coll. « Thèmes & Commentaires », Dalloz, 2015, p. 10. En ce sens, la Cour souligne que « *the distribution of the burden of proof are intrinsically linked to the specificity of the facts, the nature of the allegation made and the Convention right at stake* » : Cour EDH, *Ledyayeva, Dobrokhotova, Zolotareva et Romashina c/ Russie*, *préc.*, § 89.

3. F. DESHAYES, « Contribution à une théorie de la preuve devant la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 463.

4. M. BOUTONNET, « Dix ans d'écologisation du droit des obligations… », *Environnement et dév. durable* oct. 2012, n° 11, p. 149–150.

5. A. POMADE, « Recherche de causalité entre les risques invisibles et la santé humaine : convergences entre les jurisprudences française et européenne », *op. cit.*, p. 339. Sur cette distinction dans la jurisprudence, v. *supra*, première Partie, Titre premier, pp. 45 et s.

6. V. REBEYROL, *L'affirmation d'un « droit à l'environnement » et la réparation des dommages environnementaux*, *op. cit.*, p. 12.

7. *Ibid.*, p. 12–13.

8. M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, p. 1128. Dans le même sens, A. POMADE souligne à propos de la jurisprudence européenne que « ce n'est pas parce que l'environnement naturel est dégradé que l'homme subit un dommage juridiquement réparable » : A. POMADE, « Recherche de causalité entre les risques invisibles et la santé humaine : conver-

dommage [1]. Cette dernière — c'est-à-dire le requérant — doit, au regard de la Convention, « *avoir subi un **préjudice particulier** du fait des nuisances* » [2], c'est-à-dire avoir été ou risquer d'être affectée « *dans les conditions précises de son existence* » du fait d'une atteinte à l'environnement ou de son exposition à un risque environnemental [3].

Il a été vu cependant que cette exigence est loin d'être facile à satisfaire. D'une part, le juge européen soumet la reconnaissance de ce préjudice à des critères très restrictifs qui, s'ils interviennent principalement au niveau de l'applicabilité du droit, peuvent également être employés à d'autres stades du raisonnement de la Cour et, ainsi, venir limiter considérablement la portée de la protection du droit à l'environnement, que ce soit sur le terrain de la définition de l'atteinte au droit, ou encore sur celui de la réparation. Il faut dire, en outre, que la rigueur des critères employés, attachés respectivement à la gravité de l'atteinte portée à l'environnement ainsi qu'au lien de causalité devant exister entre cette atteinte et l'altération des conditions d'exercice du droit invoqué, présentent un intérêt indéniable pour le juge européen. Ils lui permettent en effet « de conclure facilement à l'irrecevabilité d'une requête et de limiter le développement d'obligations positives dans le domaine en question » [4], qui peut s'avérer particulièrement sensible et/ou complexe. En bref, sous prétexte de l'absence d'une atteinte « grave » à l'environnement ou de la difficulté à établir l'existence d'un lien « direct » de causalité, la Cour peut aisément botter en touche, ce qui rend aléatoire la protection qu'offre la Convention en matière environnementale.

D'autre part, à la rigueur de ces critères se surajoute l'obstacle constitué par la preuve qu'ils ont bien été remplis. L'administration de la preuve devant le juge européen dépend en effet de règles surannées pour un contentieux comme celui de l'environnement. La complexité de la plupart des problèmes environnementaux (lorsqu'ils concernent par exemple une pollution diffuse, ou bien l'exposition à un risque environnemental) portent ce contentieux à un degré de technicité tel que les requérants individuels sont bien souvent dans l'impossibilité de prouver leurs allégations « au-delà de tout doute raisonnable ». Un standard de preuve aussi élevé fait courir un risque de la preuve trop important à des requérants qui ne pourront bénéficier du doute alors qu'ils ne disposent pas des mêmes moyens que les États pour prouver la véracité de ce qu'ils allèguent. La jurisprudence témoigne elle-même des difficultés dans laquelle elle place ces requérants, puisque le juge ne parvient à être véritablement convaincu que lorsque des expertises « officielles » ou des constats effectués par les autorités internes viennent confirmer leurs al-

gences entre les jurisprudences française et européenne », *op. cit.*, p. 339. Sur ce point, G. J. MARTIN démontrait déjà dans sa thèse que ce raisonnement était la plus parfaite illustration de l'inadaptation des mécanismes classiques de la responsabilité civile aux atteintes environnementales. Il relevait ainsi que « [l]es atteintes qui sont portées aux *droits subjectifs des particuliers* (par les phénomènes de pollution) ne sont que les *répercussions d'une atteinte première à l'environnement* et aux biens — l'air, l'eau — qui le composent. C'est en effet parce que dans un premier temps des poussières ont été rejetées dans l'air que, dans un second temps, le propriétaire de la blanchisserie voisine subit un trouble[...] [. Ainsi,] [l]orsqu'un rejet polluant est effectué, celui-ci porte une atteinte directe à l'environnement qui le reçoit ; quelles que soient les circonstances de fait, ce sont en premier lieu l'air et l'eau qui subissent le "préjudice", et ce n'est que dans la mesure où ceux-ci sont "utilisés" pour exercer un droit, que celui-ci est à son tour atteint comme par ricochet. » : G. MARTIN, *De la responsabilité civile pour faits de pollution au droit à l'environnement*, *op. cit.*, p. 29 et 43 ; cité par F. CABALLERO, *Essai sur la notion juridique de nuisance*, *op. cit.*, p. 292.

1. Nous reprenons à notre compte une expression de M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, p. 1127.
2. Cour EDH, *Apanasewicz c/ Pologne*, *préc.*, § 97, nous soulignons.
3. Comm. EDH, déc., *Tauira et al. c/ France*, *préc.*
4. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 254.

légations. Aussi, à défaut de vouloir le principe d'une inversion du risque de la preuve, le juge européen pourrait-il abaisser le standard de preuve à un niveau plus supportable, ce qui indéniablement améliorerait le sort du droit à la protection d'un environnement sain en Europe. En effet, « à mesure qu'ils verraient croître la probabilité de voir leur responsabilité engagée sur la base de preuves légères » [1], les États se verraient indirectement obligés à une plus grande vigilance dans le respect des droits de l'homme en matière environnementale [2].

Mais le *statu quo* en la matière n'incite guère à l'optimisme et, de ce point de vue, les obstacles à la réalisation du droit à la protection d'un environnement sain en droit de la CEDH sont sans doute autant techniques que politiques. Avant de s'attaquer aux raisons davantage politiques de la jurisprudence relative à la protection de ce droit [3], il est au préalable nécessaire d'étudier la deuxième série d'obstacles d'ordre « techniques » qui se dressent, cette fois, au niveau de l'appréciation du comportement étatique.

1. F. DESHAYES, « Contribution à une théorie de la preuve devant la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 241.

2. V. par ex. CCSA, *Dudley Lee v. Minister for Correctional Services*, 11 déc. 2012, nº CCT 20/12, (2012) ZACC 30, p. 68, qui fonde l'assouplissement de la preuve du lien de causalité malgré l'incertitude scientifique sur l'exigence de protection des droits fondamentaux.

3. V. *infra*, Titre deuxième, pp. 401 et s.

Chapitre 2

L'appréciation du comportement étatique

409. Objet du chapitre. La question de l'appréhension du dommage environnemental doit être soigneusement distinguée de celle relative à l'appréciation du comportement étatique. La première, celle qui vient d'être vue, s'attache pour l'essentiel au déclenchement de la protection conventionnelle ; la seconde, qui va maintenant faire l'objet de l'analyse, s'attache quant à elle à l'établissement de la violation de la Convention. Il faut en effet être bien clair sur un point afin d'éviter toute confusion : ce n'est pas le dommage ou le risque de dommage causé à l'environnement qui peut engendrer un constat de violation de la Convention, mais bien l'attitude adoptée par les autorités nationales face à ce dommage ou ce risque de dommage. Les requêtes sont dirigées contre les États ; ce sont donc eux qui se rendent coupables d'une violation de la Convention et non l'état de l'environnement. Ainsi, telle dégradation de l'environnement ou tel risque environnemental pourra être constitutif d'une atteinte au droit garanti, mais cette atteinte ne sera pas nécessairement constitutive d'une violation de la Convention. On l'aura donc compris : l'enjeu n'est plus maintenant de savoir si les requérants ont subi un « *préjudice particulier* » [1] — c'est-à-dire une atteinte à leurs intérêts individuels couverts par la Convention du fait d'une dégradation de leur environnement —, mais bien de déterminer la mesure dans laquelle l'État est tenu d'en répondre. C'est alors qu'apparaissent deux séries d'obstacles, propres aux affaires environnementales, sur lesquels il convient présentement d'insister car ils permettront par la suite d'expliquer pour partie certains aspects de la stratégie d'évitement mise en place par la Cour à partir du deuxième arrêt *Hatton* [2].

410. Plan du chapitre. La première difficulté découle de ce que l'atteinte aux intérêts du requérant ne résulte pas directement du fait étatique mais de l'altération des conditions physiques de l'environnement (pollution chimique, bruit, etc.). Dès lors, comment rattacher cette atteinte au droit à l'État ? À quel titre peut-il voir sa responsabilité internationale engagée ? Quel lien peut être établi entre lui et le problème environnemental qui est la cause réelle de l'atteinte au droit conventionnel ? Telles sont quelques-unes des questions posées au juge européen au regard du problème de l'imputabilité de l'atteinte au droit d'origine environnementale (Section I). Le juge prétend y apporter les réponses classiques calquées sur son mode de raisonnement habituel, en fonction du comportement étatique identifié dans

1. Cour EDH, *Apanasewicz c/ Pologne*, *préc.*, § 97.

2. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.* Sur ce point, v. *infra*, deuxième Titre, pp. 401 et s. En particulier, v. le Chapitre 1, pp. 403 et s.

un cas considéré. Autant dire cependant que ses réponses soulèvent autant d'interrogations qu'elles soulignent les difficultés auxquelles il est confronté. La seconde difficulté apparaît quant à elle une fois que la responsabilité de l'État est engagée ; elle s'avère beaucoup plus sérieuse. S'agissant désormais de déterminer l'existence d'une violation de la Convention, c'est le contrôle de proportionnalité exercé qui se trouve questionné dans sa capacité à évaluer la compatibilité au regard de la Convention du comportement étatique adopté face au problème environnemental à l'origine du litige porté à Strasbourg. La mise en cause concernera la structure même du contrôle (Section II).

Section I Le problème de l'imputabilité à l'État de l'atteinte au droit d'origine environnementale

411. Un lien de nature juridique et non matériel. Lorsqu'un dommage causé à l'environnement porte au droit conventionnel une atteinte qui a été caractérisée par le juge européen, ce dernier doit ensuite rattacher cette atteinte à l'État afin d'engager sa responsabilité sur le terrain de la Convention : se pose ici la question de l'imputabilité de l'atteinte au droit conventionnel qui trouve son origine dans un fait générateur particulier, l'atteinte première qui a été portée à l'environnement. Cette opération d'imputation est loin d'être évidente dans les affaires environnementales, précisément parce que l'atteinte au droit ne peut jamais être directement imputable à l'État. Elle consiste en quelque sorte à remonter la chaîne causale afin d'identifier, dans le lien qui pourra éventuellement être établi entre l'atteinte à l'environnement et le comportement étatique, si l'on peut isoler dans ce dernier l'une des causes essentielles de l'atteinte au droit. Aussi convient-il de bien distinguer le lien de causalité étudié ici du lien de causalité étudié au chapitre précédent, qui concernait au fond une question de recevabilité *ratione materiae* et mettait en jeu une causalité purement et strictement matérielle [1]. Le lien qui nous occupe ici intéresse, quant à lui, une stricte question d'imputabilité qui, parce qu'elle se pose au regard de la recevabilité *ratione personae* de la requête, implique des déterminants davantage juridiques que scientifiques. En ce sens, même si l'on pourrait toujours considérer qu'il s'agit encore de « mettre un fait [(l'atteinte au droit d'origine environnementale)] sur le compte d'un autre fait » (l'action ou l'omission étatique) [2], l'imputabilité n'est pas ici matérielle mais personnelle. Il s'agit en effet de déterminer si, oui ou non et dans quelle mesure, l'État est tenu de répondre d'une atteinte à un droit conventionnel qui, elle, trouve sa source dans une atteinte portée à l'environnement.

Dès lors, cette opération d'imputation à l'État de l'atteinte environnementale au droit garanti ne saurait se confondre avec la question de l'applicabilité du droit, ou avec celle du contrôle du comportement étatique appliqué ensuite pour déterminer l'existence d'une violation de la Convention. Il s'agit d'une étape intermédiaire venant s'intercaler entre la détermination de l'atteinte au droit (applicabilité), qu'elle

1. V. *supra*, deuxième Partie, Titre premier, Chapitre 1er, Section 1, § 2., A., pp. 300 et s.

2. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 261 ; citant F. LEDUC, « Causalité civile et imputation », *RLDC* 2007-07/2007-08, supplément au no 40, p. 21.

succède, et le contrôle du respect par l'État de ses obligations conventionnelles (application), qu'elle précède. Elle n'est cependant pas toujours facile à déceler dans la jurisprudence. Souvent implicite, elle fait rarement l'objet d'un examen détaillé, sauf dans quelques affaires délicates, concernant généralement des pollutions diffuses ou la réalisation de certains risques environnementaux. Ainsi, dans l'affaire *Fadeïeva c/ Russie* [1], la Cour, après avoir constaté l'applicabilité de l'article 8 (§ 88), va-t-elle concentrer toute une partie de son raisonnement sur « *l'imputabilité à l'Etat de l'ingérence alléguée* » (§§ 89-93). Concluant au terme de cette étape intermédiaire « *qu'il existe entre les émissions polluantes et le comportement de l'Etat un lien suffisant pour qu'une question se pose sous l'angle de l'obligation positive découlant de l'article 8 de la Convention* » (§ 92), la Cour passera ensuite à la « *justification au regard de l'article 8* » (§§ 94-134). L'identification de cette étape n'est cependant pas toujours évidente car elle est rarement explicitée de cette manière dans le raisonnement du juge européen [2]. On la retrouve néanmoins dans toutes les affaires environnementales où elle est souvent liée avec le choix d'engager la responsabilité de l'État sur le terrain d'une ingérence ou d'une obligation positive, ce qui s'avère rarement pertinent (§ 1.). D'autre part, du fait notamment que l'atteinte au droit ne peut jamais être directement imputable à l'État dans les affaires environnementales — elle est le fait de l'atteinte à l'environnement —, la Cour reconnaît l'existence plusieurs causes exonératoires permettant à l'État de se dégager, totalement ou partiellement, de ses obligations conventionnelles (§ 2.). Cela, on le verra, n'est pas pour franchement améliorer le sort du droit à la protection de l'environnement, qui connaît finalement des limites similaires en droit interne.

§ 1. Le choix d'engager la responsabilité étatique sur le terrain d'une ingérence ou d'une obligation positive

412. Un fois établie l'atteinte au droit, la responsabilité de l'État se trouve engagée soit sur le terrain d'une obligation négative ou d'une obligation active, en fonction de la nature active ou passive du comportement étatique identifié par le juge européen dans le cas d'espèce considéré (A.). Il s'agit là d'un schéma général qui, du reste, déborde largement le cadre des affaires environnementales. Il apparaît cependant qu'une des spécificités du contentieux environnemental est de rendre ce mécanisme d'imputation des atteintes environnementales à l'État particulièrement désuet (B.). C'est en effet moins dans les termes de l'alternative classique et binaire ingérence active/obligation positive que se pose en définitive la question de l'imputabilité de l'atteinte au droit d'origine environnementale.

1. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*

2. Cet examen détaillé intervient souvent quand il s'agit d'engager la responsabilité de l'État en cas de manquement à une obligation de prévention. En ce sens, v. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 258.

A. Un choix généralement dépendant de la qualification du comportement étatique en cause

413. Dans la plupart des affaires environnementales traitées à Strasbourg, la Cour place le problème de l'imputabilité de l'atteinte au droit d'origine environnementale à l'État dans les termes d'une alternative binaire qui paraît relativement simple : dans une situation environnementale litigieuse donnée, « l'État se voit reprocher soit les actions soit les inactions de ses organes » [1]. Lorsque l'atteinte est le fruit d'une action de l'État, elle estime qu'est en cause une ingérence ; à l'inverse, lorsqu'elle considère que l'atteinte résulte de son inaction, elle juge que cela met en cause une obligation positive. Il convient ainsi de voir ici les hypothèses dans lesquelles, en matière environnementale, l'État se voit essentiellement reprocher les actions (1.) ou les inactions de ses organes (2.).

1. L'hypothèse dans laquelle l'État se voit essentiellement reprocher une action de ses organes en matière environnementale

414. Dans les affaires environnementales, l'atteinte au droit d'origine environnementale n'est jamais que la conséquence indirecte d'une atteinte première portée à l'environnement. Partant, elle n'est pas le résultat d'un acte de volonté, d'une immixtion délibérée dans l'exercice du droit garanti par la Convention. Il arrive pourtant à la Cour de considérer cette atteinte comme une « ingérence directe de l'État » [2] dans le droit garanti qui engage, à ce titre, sa responsabilité sur le terrain de son obligation négative de ne pas s'ingérer dans le droit garanti par la Convention. Partant, son analyse se situera dans la configuration classique de l'**effet vertical** de la Convention, les autorités nationales étant considérées comme étant l'auteur direct de l'atteinte environnementale à l'origine de l'atteinte au droit conventionnel.

415. Deux éléments seront alors pris en compte afin d'engager la responsabilité de l'État sur le terrain de son obligation de respecter les droits de l'individu. Tout d'abord, le statut de l'activité ou de l'ouvrage à l'origine de l'atteinte portée à l'environnement entre en ligne de compte. Le juge européen considère ainsi que lorsque l'activité ou l'ouvrage générateurs de nuisances appartiennent à une personne privée, l'atteinte à l'environnement à l'origine de l'atteinte au droit ne peut trouver sa cause dans une ingérence directe de l'État : dans l'affaire *Fadeïeva c/ Russie* par exemple, la Cour constate que « *l'Etat défendeur ne possédait, ne contrôlait ni n'exploitait l'aciérie Severstal à l'époque des faits. Elle estime dès lors que la Fédération de Russie* ***ne peut passer pour avoir porté directement atteinte au droit*** *au respect de la vie privée ou du domicile de la requérante* » [3] et juge que « *le grief de Mme Fadeïeva doit être examiné sous l'angle de l'obligation positive mise à la charge des Etats d'adopter des mesures raisonnables et adéquates pour protéger les droits garantis par le paragraphe 1 de l'article 8 de la Convention* » [4]. En revanche, lorsque l'activité génératrice de nuisances relève d'une personne publique ou bien lorsque ces nuisances proviennent d'un ouvrage public, la Cour estime plutôt devoir se

1. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 213.
2. Le terme est emprunté à l'arrêt Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 95.
3. *Ibid.*, § 89, nous soulignons.
4. *Ibid.*, § 89.

placer sous l'angle d'une ingérence, mais il faudra alors, et c'est là ensuite le deuxième élément pris en considération par la Cour, que l'on puisse matérialiser un acte des autorités publiques. Ainsi, dans l'arrêt *Flamenbaum et al. c/ France*, la Cour va juger qu'il lui faut examiner le grief des requérants concernant les nuisances sonores de l'aéroport de Deauville sous l'angle d'une ingérence de l'État : d'abord, « *le terrain et les installations de l'aéroport appartiennent à une autorité publique [...] [et] son aménagement, sa gestion et son entretien ont été confiés par l'État à des personnes publiques [...]* » [1] ; ensuite, « *[d]es décisions relatives à l'allongement de la piste dont les requérants se plaignent ont été prises par les autorités publiques* » [2]. La Cour estime alors que, « *[d]ans ces conditions, [elle] examinera le grief des requérants sous l'angle d'une ingérence de l'État* » [3]. À l'inverse, on constate dans l'arrêt *Di Sarno et al. c/ Italie* que si l'« *atteinte à l'environnement [était] provoquée par le mauvais fonctionnement du système de collecte, de traitement et d'élimination des déchets mis en place par les autorités publiques* » (§ 81), l'impossibilité pour la Cour de matérialiser en l'espèce un « *acte des autorités publiques* » l'empêche de conclure à l'existence d'une « *ingérence directe dans l'exercice du droit au respect de la vie privée et du domicile* » (§ 109). Partant, elle juge plus « *approprié de se placer sur le terrain des obligations positives découlant de l'article 8 de la Convention* » (§ 109).

Logiquement, la Cour estime dans tous les autres cas être généralement en présence d'une omission des autorités publiques engageant leur responsabilité sur le terrain des obligations positives. L'État n'ayant pas agi, ou pas suffisamment agi, pour empêcher que le problème environnemental en cause vienne porter atteinte au droit garanti.

2. Les cas d'inaction des organes étatiques en matière environnementale

416. Effet horizontal. Les hypothèses dans lesquelles l'État se voit reprocher l'inaction de ses organes en matière environnementale concerne une majorité écrasante d'affaires et s'observe davantage lorsque l'atteinte à l'environnement en cause réside dans le fait d'une personne privée (par ex. une pollution industrielle causée par une société privée), que dans les affaires ayant une configuration purement verticale État-Individu [4].

Dans l'hypothèse la plus fréquente, c'est-à-dire lorsque l'atteinte au droit résulte d'un dommage causé à l'environnement par un tiers, il semble *a priori* difficile de l'attribuer à l'État. La Cour note par exemple dans l'arrêt *Fadeïeva c/ Russie* que « *[l]es nuisances environnementales dénoncées sont très spécifiques et entièrement imputables aux activités industrielles d'une entreprise déterminée* » [5]. Pour autant, elle considère que l'État peut avoir à en répondre lorsqu'il n'a pas pris les mesures qui auraient pu empêcher

1. Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*, § 141.
2. *Ibid.*, § 141.
3. *Ibid.*, § 141.
4. Ce qui est systématiquement le cas lorsque l'article 2 CEDH est en jeu. La Cour mobilise en effet toujours des obligations positives lorsque des griefs sont analysés sous l'angle de l'article 2, qui pourtant s'applique dans les affaires d'environnement essentiellement à des rapports verticaux : par ex., v. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.* C'est plus rarement le cas lorsque l'article 8 s'applique à ces relations verticales : v. par ex. Cour EDH, *McGinley et Egan c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.* Pour les raisons qui peuvent présider à la mise en œuvre des obligations positives dans les rapports verticaux, v. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, pp. 217 et s.
5. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 91.

que l'activité polluante de la personne privée — particulier ou entreprise — vienne porter atteinte au droit individuel. Si un lien peut donc être établi entre l'atteinte au droit et le comportement étatique, c'est, non plus cette fois à raison de son action sur l'environnement, mais de son omission face aux atteintes qui y sont portées par des tiers et qui se répercutent sur les droits garantis. Ainsi, alors même que l'atteinte à l'environnement réside dans le fait d'une personne privée, l'atteinte au droit qui en résulte pourra être imputée à l'État grâce au recours aux obligations positives, qui permettront ainsi de pénétrer les relations interindividuelles et de développer l'**effet horizontal** de la Convention [1], aussi appelé *Drittwirkung* ou effet à l'égard des tiers.

417. Cette évolution de la protection conventionnelle s'est révélée essentielle face aux « mouvements de concentration des forces économiques [qui] ont donné une importance plus grande aux menaces provenant pour les droits fondamentaux non pas de la puissance publique mais de puissances privées » [2]. Aussi les mérites de l'application de la CEDH dans les relations entre personnes privées dans les affaires affaires environnementales ont-ils d'ailleurs été salués par le professeur J.-P. MARGUÉNAUD, qui note que « [d]ans une économie libérale en voie de mondialisation, ce sont, évidemment, des agents privés qui développent la plupart des activités génératrices de troubles et de désastres environnementaux. Examiner les questions de nuisances sonores, olfactives et autres au titre de l'application de la CEDH dans les relations entre particuliers présente donc, dans ce contexte, l'avantage de placer les protagonistes sur le même plan. C'est très cohérent sur le plan théorique et c'est sans doute efficace sur le plan pratique » [3]. Précisons néanmoins que, dans le cadre de la Convention, l'application horizontale des droits conventionnels ne peut être qu'indirecte [4]. Dès lors, dans l'hypothèse d'une atteinte au droit résultant d'une activité privée dommageable pour l'environnement, il ne pourra jamais être reproché à l'État « le comportement fautif de l'auteur du dommage mais la carence de la puissance publique par rapport à ses obligations de réglementer ou sa négligence ou ses erreurs dans l'exercice de ses pouvoirs d'autorisation et de contrôle » [5]. Deux voies principales d'engagement de la responsabilité de l'État au titre de son obligation de protéger les droits sont ainsi explorées par le juge européen dans les affaires d'environnement. En premier lieu, l'omission étatique pourra résulter d'une **carence** mettant essentiellement en cause le manquement à une obligation positive structurelle : est alors visé le défaut de réglementation [6] de l'activité privée à l'origine de la pollution afin d'en prévenir ou limiter les effets néfastes sur la jouissance des

1. D. SPIELMANN, « Obligations positives et effet horizontal des dispositions de la Convention » *in L'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme : Actes du colloque des 13 et 14 mars 1998 organisé par l'IDEDH (UMR CNRS 5815). Faculté de droit de Montpellier I*, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 1998, p. 133–174.

2. D. CAPITANT, *Les effets juridiques des droits fondamentaux en Allemagne*, *op. cit.*, p. 179.

3. J.-P. MARGUÉNAUD, « Chronique des arrêts de la CEDH », *op. cit.*, p. 659.

4. L'effet horizontal de la Convention est en effet indirect parce que le système européen de protection des droits de l'homme ne connaît en principe que des rapports verticaux entre l'individu et l'État, qui lui est le « vecteur naturel de l'application de la Convention » aux rapports interindividuels. La Cour ne peut donc jamais faire directement application de la Convention aux relations entre particuliers, sinon indirectement par la médiation de l'État, dont la responsabilité seule peut être engagée. En droit interne, l'effet horizontal est au contraire direct ; le problème se pose en effet en d'autres termes car la question de l'effet horizontal se confond en réalité avec la question de l'applicabilité directe dans l'ordre juridique national : en ce sens, v. *GACEDH*, *op. cit.*, 3, p. 37 ; B. MOUTEL, *L'« effet horizontal » de la Convention européenne des droits de l'homme en droit privé français*, thèse de doct., Université Limoges, 2006, p. 14.

5. Y. JÉGOUZO, « De certaines obligations environnementales : prévention, précaution et responsabilité », *op. cit.*, p. 1164.

6. Le terme étant ici entendu au sens large.

droits garantis par la Convention.

En deuxième lieu, la défaillance de l'État face à l'activité privée génératrice de désordres environnementaux peut consister, non plus cette fois en une carence, mais en une **inaction fautive** que traduit la passivité des pouvoirs publics, leur négligence, leur manque de diligence à appliquer les règles existantes voire leur incapacité à agir de manière à les prévenir ou à y mettre un terme. Ces affaires sont les plus courantes. On relèvera ainsi tour à tour que, dans l'affaire *Moreno Gómez c/ Espagne*, les faits concernaient principalement « *l'inactivité des autorités s'agissant de faire cesser les atteintes [nuisances sonores], causées par des tiers, au droit invoqué par la requérante* » [1], tandis que, dans l'affaire *Băcilă c/ Roumanie*, la Cour est confrontée à « *l'incapacité des autorités locales de contraindre la société [privée à l'origine du problème d'environnement] à réduire la pollution à des niveaux compatibles avec le bien-être des habitants de Copşa Mică* » [2]. Cette caractérisation précise du comportement étatique justifie systématiquement dans ces affaires le contrôle du manquement des autorités étatiques à une ou plusieurs obligations positives individuelles relatives à la mise en œuvre du cadre normatif destiné à prévenir ou limiter les effets néfastes des activités privées sur l'environnement et, partant, sur les droits garantis par la Convention [3].

418. On constate ici que la question de l'imputabilité de l'atteinte au droit d'origine environnementale à l'État semble se réduire, au fond, à la caractérisation de l'attitude adoptée par les autorités nationales face au problème environnemental en cause. Selon le comportement étatique identifié, l'affaire sera traitée sous l'angle d'une ingérence ou d'une obligation positive. Ainsi, ce que le comportement étatique aura d'essentiellement actif par rapport au problème environnemental déterminera la présence d'une ingérence active entraînant le contrôle d'une obligation négative ; autrement dit, l'atteinte au droit lui est attribuable à raison de son action sur l'environnement du titulaire du droit individuel. À l'inverse, ce que son comportement aura d'essentiellement inactif par rapport à ce même problème déterminera la présence d'une ingérence passive entraînant le contrôle d'une obligation positive ; autrement dit, l'atteinte au droit lui sera cette fois attribuable à raison de son inaction face à la dégradation de l'environnement du titulaire du droit individuel. Le schéma s'avère relativement simple, presque didactique ; il est pourtant grossièrement réducteur de la complexité inhérente à la plupart des affaires environnementales, qui rend bien souvent désuet l'engagement de la responsabilité étatique dans les termes de cette alternative binaire.

B. Un mécanisme d'imputation inadapté dans le contexte des affaires environnementales

419. Jusque-là, la cause paraissait entendue : soit l'atteinte à l'environnement constitutive de l'atteinte au droit conventionnel est assimilable à une ingérence et la Cour estime qu'est en cause une action de l'État mettant en jeu une obligation négative ; soit au contraire cette atteinte est liée à une omission des

1. Cour EDH, *Moreno Gómez c/ Espagne*, *préc.*, § 57 et § 62.
2. Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*, § 66.
3. Sur cette distinction entre obligations positives structurelles et obligations positives individuelles, v. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, n° 452, p.247.

pouvoirs publics et la Cour estime que l'État devra répondre de son manquement à une obligation positive. Le choix de l'une ou l'autre de ces options ne sert en réalité que comme instrument d'imputation à l'État de l'atteinte au droit d'origine environnementale. Néanmoins, la mise en œuvre de ce schéma dans les affaires environnementales est hasardeuse et révèle de nombreuses incohérences dépassant la seule confusion sémantique observée parfois entre les termes d'« atteinte au droit » et d'« ingérence » [1].

C'est qu'en effet, les contentieux environnementaux sont souvent traversés par une « pluralité de faits et d'obligations » [2], ce qui est une marque de leur complexité. La qualification du comportement étatique dans les termes d'une ingérence ou d'une obligation positive s'avère donc bien souvent obsolète, sinon impossible (1.), ce qui n'est pas sans conséquences sur l'identification précise des obligations étatiques effectivement en jeu dans un litige (2.).

1. L'impossibilité d'isoler précisément le comportement étatique en cause dans les termes de l'alternative classique ingérence – obligation positive

420. S'il est un trait des contentieux environnementaux, c'est bien la possibilité de reprocher à l'État tant les actions que les inactions de ses organes. Ainsi, même lorsque le juge européen identifie la présence d'une omission étatique qui, partant, justifie à ses yeux d'appréhender le litige sous l'angle d'une obligation positive, ce choix pourra aisément prêter à contestation [3]. Par exemple, dans l'affaire *Kolyadenko et al. c/ Russie*, la Cour n'envisage l'affaire que sous l'angle des obligations positives alors qu'il était tout-à-fait envisageable de l'appréhender sous l'angle d'une ingérence active. En l'espèce, la retenue d'eau en cause était un ouvrage géré par une personne publique, il était en outre aisé de matérialiser en l'espèce un acte des autorités locales à travers leur décision de vider en urgence le trop plein d'eau afin d'éviter que les digues du bassin ne cèdent [4]. Ce choix peut certes s'expliquer pour l'article 2, le litige étant appréhendé par le prisme de l'obligation de protéger la vie de la première phrase du premier paragraphe de l'article 2, qui appelle presque naturellement le recours aux obligations positives [5]. Ce choix paraît en revanche moins justifié lorsque l'affaire est ensuite abordée sous l'angle des articles 8 et P1-1, où la Cour transpose son raisonnement relatif à l'article 2. Elle estime être en présence d'une « *negligence attributable to the State* » et que « *the resulting infringement amounts not to "interference" but to the breach of a positive obligation, since the State officials and authorities failed to do everything in their power to protect the applicants' rights secured by Article 8 of the Convention and Article 1 of*

1. Confusion que l'on perçoit notamment au regard de l'A1-P1 dans l'affaire *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, si l'on compare les arrêts de Chambre puis de la Grande chambre, et qui est relevée dans la thèse de C. MADELAINE, préc. , pp. 222 et s.

2. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 231-233.

3. Nous paraphrasons ici le Professeur P. MUZNY : P. MUZNY, *La technique de proportionnalité et le juge de la Convention européenne des droits de l'homme. Essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique*, *op. cit.*, p. 117.

4. Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.* ; la même critique peut être formulée au regard de l'arrêt *Öneryildiz*, dans lequel la Cour décide de se placer sous l'angle des obligations positives alors même que les autorités turques « *avaient elles-mêmes mis en place et autorisé l'exploitation génératrice de la menace en question* » : Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 101.

5. « *Le droit de toute personne à la vie est protégé par la loi.* » : ainsi formulé, le droit à la vie n'implique-t-il pas là déjà en tout premier lieu l'intervention du législateur aux fins de le protéger ? En ce sens, v. F. SUDRE, « Le droit à la protection de la vie ou la version *light* du droit à la vie », *op. cit.*, p. 277.

Protocol No. 1 » (§ 216), alors que les critères étaient réunis pour opérer une toute autre qualification du comportement étatique. Ces incohérences se retrouvent dans d'autres affaires.

Dans l'arrêt *Moreno Gómez c/ Espagne* [1], relatif au tapage nocturne causé par des discothèques implantées à proximité du logement de la requérante, la Cour juge que l'affaire « *ne porte pas sur une ingérence des autorités publiques dans l'exercice du droit au respect du domicile, mais concerne l'inactivité des autorités s'agissant de faire cesser les atteintes, causées par des tiers, au droit invoqué par la requérante* » (§ 57). Elle décide donc de contrôler le manquement à une obligation positive. Pourtant, on constate à bien y regarder que le problème affectant la zone résidentielle où vivait la requérante trouve son origine, dès les années 1970, dans la délivrance, par les autorités municipales, de licences d'exploitation de discothèques. C. MADELAINE relève ainsi, à propos de cette affaire, que les « autorités espagnoles **avaient ainsi porté atteinte au droit à la vie privée et familiale** de [la requérante] **aussi bien du fait de leur action**, en ayant autorisé l'ouverture de ladite discothèque, **que du fait de leur abstention**, en n'ayant pas mis en œuvre les mesures aptes à assurer l'application effective de l'arrêté en question » [2]. Cet arrêt illustre un aspect fondamental des affaires environnementales qui est que, même si la Cour estime que l'inaction des autorités constitue l'un des éléments essentiel des griefs qui lui sont soumis [3], « il est rare que l'on ne trouve pas la moindre décision administrative ayant permis de mettre en place une usine, une installation, un équipement qui a provoqué des nuisances » [4]. Dès lors, il devient tout aussi possible dans ce cas d'aborder l'affaire sous l'angle d'une ingérence.

421. À l'inverse, on observe que lorsque le juge identifie une « ingérence active », il sera toujours possible de trouver « des défaillances de l'État à un moment ou à un autre, [...] soit dans sa fonction de contrôle, soit dans son devoir d'information, soit encore dans sa célérité à réagir dans une situation donnée » [5]. Tel était le cas dans l'affaire *Flamenbaum et al. c/ France*, dans laquelle le juge européen décide de se placer sous l'angle d'une ingérence à justifier sous l'angle du § 2 de l'article 8 [6]. On constate pourtant que, dans son arrêt, la Cour ne se contente pas seulement de contrôler une obligation négative [7], mais vérifie également que les autorités nationales ont effectué les études d'impact appropriées et ont bien informé le public quant au projet d'extension de l'aéroport, autrement dit, qu'elles ont respecté les obligations positives procédurales qu'elles tiennent de la Convention [8].

1. Cour EDH, *Moreno Gómez c/ Espagne*, *préc.*
2. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 232, nous soulignons. On pourrait d'ailleurs remonter jusqu'à l'affaire *López Ostra c/ Espagne* pour constater que, bien que la Cour s'attache en l'espèce à contrôler une obligation positive (en recherchant si les autorités nationales « *ont pris les mesures nécessaires pour protéger le droit de la requérante* »), ces mêmes autorités avaient également donné les moyens à l'exploitant de la station de porter au droit de la requérante : d'une part, les autorités avaient mis à disposition de la Sacursa un terrain pour l'implantation de la station d'épuration litigieuse ; d'autre part, elles lui avaient même octroyé une subvention pour favoriser cette exploitation (§ 52) ; enfin, elles avaient tenté de contrecarrer les décisions judiciaires allant dans le sens de la fermeture de la station d'épuration (§ 56) (Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*). Dès lors, il aurait été tout aussi possible d'examiner l'affaire sous l'angle d'une ingérence.
3. Par ex. *ibid.*, § 46.
4. J.-P. MARGUÉNAUD, « Chronique des arrêts de la CEDH », *op. cit.*
5. M. DEGUERGUE, « Causalité et imputabilité », *op. cit.*, n° 163.
6. Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*, § 141.
7. *Ibid.*, §§ 142-144.
8. *Ibid.*, §§ 155-160.

422. À la lumière de ces quelques exemples, on peut voir que le choix de la Cour de se placer sous l'angle d'une ingérence active ou d'une obligation positive semble davantage « le reflet de ce que les juges européens attendent de l'État » dans un litige donné [1]. Ce positionnement discrétionnaire du juge européen peut cependant se heurter à certaines difficultés dans les affaires d'environnement, où isoler précisément la dose respective d'action et d'omission ayant pu concourir à la réalisation du dommage, afin de ne retenir que celle qui constitue en définitive la part essentielle du grief porté au juge européen [2], peut s'avérer particulièrement complexe. Tel était par exemple le cas en l'affaire *Dzemyuk c/ Ukraine* [3], où la Cour va hésiter longuement avant de finalement placer le curseur de l'analyse du côté d'une ingérence active. Les faits de l'espèce concernaient la construction d'un cimetière dans un hameau de montagne, à toute proximité de l'habitation du requérant. Ce dernier se plaignait devant la Cour des risques de pollution de la nappe phréatique, dont il consommait l'eau, par les bactéries liées à la décomposition des corps. Le danger de pollution étant suffisamment sérieux pour constituer une atteinte au droit garanti par l'article 8 de la Convention [4], la Cour devait ensuite déterminer ce qui pouvait être reproché à l'État. Elle procèdera en des termes révélant de manière très perceptible la difficulté d'identifier le comportement des autorités qui devant finalement faire l'objet de son contrôle : « *the allegations of environmental harm in the instant case do not, as such, relate to the State's involvement in industrial pollution [. . .]. However, they concern allegations of health hazards arising from the local authority's decision to locate a cemetery just 38 meters from the applicant's home in breach of domestic regulations plus the State's failure to act in securing compliance with the domestic environmental standards. The allegations also concern the State's failure to regulate the activities of the municipality in line with such standards* » [5], mais finalement elle va « *consider the case as one of direct interference with the applicant's rights under Article 8* » [6].

423. Toutefois, les principales difficultés semblent se poser dans les litiges de structure horizontale qui mettent en cause une décision administrative donnant à un tiers les moyens de porter atteinte au droit garanti en autorisant son activité génératrice de troubles environnementaux. Dans un tel cas de figure, il peut alors devenir « extrêmement complexe de délimiter de manière stricte ce qui, dans le comportement de l'État, doit être considéré comme une action ou une omission » [7], à tel point que l'ingérence dans le droit garanti — active ou passive — devient impossible à qualifier. L'arrêt environnemental emblématique de ce point de vue est l'arrêt de Grande chambre *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* du 8 juillet 2003. Contrairement à la Chambre qui, dans son arrêt du 2 octobre 2001, n'avait pas hésité à placer l'analyse sous l'angle d'une obligation positive, le Royaume-Uni ne pouvant selon elle « *passer pour avoir "porté*

1. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 231. Tout dépend « par quelle face de la même pièce [la Cour] préfère envisager le litige, autrement dit, sur quel comportement spécifique actif ou passif elle choisit de concentrer son contrôle d'une situation unique » : P. MUZNY, *La technique de proportionnalité et le juge de la Convention européenne des droits de l'homme. Essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique*, *op. cit.*, p. 116-117.

2. En ce sens, v. Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*, relevant en l'espèce que l'« *inaction [des autorités] constituait un des éléments essentiels des griefs présentés à la Commission* » (§ 46).

3. Cour EDH, *Dzemyuk c/ Ukraine*, *préc.*

4. *Ibid.*, §§ 82-84.

5. *Ibid.*, § 88.

6. *Ibid.*, § 90.

7. P. DUCOULOMBIER, *Les conflits de droits fondamentaux devant la Cour européenne des droits de l'homme*, Bruylant, 2011, p. 542.

atteinte" à la vie privée ou familiale des requérants » car « *aucune de ses émanations ne possèd[aient], ne contrôl[aient] ni n'exploit[aient] l'aéroport de Heathrow et les appareils qui l'utilisent* » [1], la Grande chambre ne s'estimera « *pas appelée à se prononcer sur le point de savoir si la présente affaire relève d'une catégorie ou de l'autre* » (obligation positive ou ingérence) [2]. Selon elle, on pouvait en effet « *soutenir que les modifications introduites par le plan de 1993* ***doivent passer pour une ingérence directe de l'État*** *dans l'exercice par les personnes concernées des droits garantis par l'article 8* », et dans le même temps reconnaître que la responsabilité du Royaume-Uni découlait également « *du fait qu'****il n'a pas réglementé l'activité de l'industrie privée*** *d'une manière propre à assurer le respect des droits consacrés par l'article 8 de la Convention* » [3]. Partant, la Cour refusera de trancher le débat, affirmant péremptoirement que la seule question « *qu'il lui incombe de trancher est celle de savoir si la mise en œuvre de la politique de 1993 en matière de vols de nuit à l'aéroport de Heathrow a ménagé un juste équilibre entre les intérêts des personnes qui pâtissent du bruit nocturne et ceux, concurrents, de la société dans son ensemble* » [4]. La dissidence qui s'était manifestée à l'occasion de cette affaire avait d'ailleurs relevé la difficulté, notant que « [g]énéralement, l'aspect environnemental des droits fondamentaux de l'individu ne se trouve pas menacé par des ingérences directes de l'État. Indirectement, toutefois, la question est souvent celle de savoir si l'État a pris ou non les mesures nécessaires pour protéger la santé et la vie privée. À supposer même qu'il l'ait fait, il peut y avoir une ingérence directe lorsque [...] il autorise le fonctionnement d'un aéroport sous certaines conditions » [5]. Le refus de la Grande chambre de trancher le débat en l'espèce amène cependant le juge européen à ne pas clairement prendre position sur les obligations étatiques en jeu.

2. Le positionnement ambigu quant aux obligations étatiques en jeu

424. Reprenons où nous venons de le laisser l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* (préc.) et constatons que le refus du juge européen de prendre « parti sur la nature de l'atteinte alléguée », qui peut s'expliquer par la difficulté de qualifier le comportement qui devait effectivement être reproché à l'État,

1. Cour EDH, *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (I)*, *préc.*, § 95.
2. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 119.
3. *Ibid.*, 119 (nous soulignons).
4. *Ibid.*, § 119. Dans un précédent arrêt *Powell et Rayner c/ Royaume-Uni* qui concernait aussi les nuisances sonores de l'aéroport d'Heathrow, la Cour avait déjà pu souligner qu'« *il n'y a aucun motif sérieux de juger contraires à l'article 8 (art. 8),* ***envisagé sous son aspect positif ou négatif****, la manière dont les autorités du Royaume-Uni ont abordé le problème ou le contenu des mesures réglementaires spécifiques choisies par elles* » : Cour EDH, *Powell et Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 45 (souligné par nous). C'est d'ailleurs à l'occasion de cet arrêt que la Cour procéda à l'unification de sa méthode de contrôle des obligations positives et négatives : « *Que l'on aborde l'affaire sous l'angle d'une obligation positive, à la charge de l'État, d'adopter des mesures raisonnables et adéquates pour protéger les droits que les requérants puisent dans le paragraphe 1 de l'article 8 (art. 8), ou sous celui d'une "ingérence d'une autorité publique", à justifier sous l'angle du paragraphe 2 (art. 8-2), les principes applicables sont assez voisins. Dans les deux cas, il faut avoir égard au juste équilibre à ménager entre les intérêts concurrents de l'individu et de la société dans son ensemble ; de même, dans les deux hypothèses l'État jouit d'une certaine marge d'appréciation pour déterminer les dispositions à prendre afin d'assurer le respect de la Convention* » (§ 41). Il est significatif que cette unification du contrôle ait eu lieu à l'occasion d'une affaire environnementale.
5. Opinion dissidente commune aux juges COSTA, RESS, TÜRMEN, ZUPANČIČ et STEINER jointe à l'arrêt Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, op. diss., § 11. Dans son opinion dissidente jointe au premier arrêt *Hatton*, Sir BRIAN KERR, juge élu au titre du Royaume-Uni, releva également qu'en l'espèce, « l'ingérence dans l'exercice par les requérants de leurs droits découlant de l'article 8 est difficile à définir » : Cour EDH, *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (I)*, *préc.*, op. diss.

débouche en l'espèce sur un « refus d'identifier la nature des obligations étatiques » en jeu dans le litige [1]. Cette absence de prise de position, explicite, a pu soulever de nombreuses interrogations.

On a d'abord pu y voir un moyen pour la Cour de « se dispense[r] ainsi d'imputer aux États une quelconque obligation de moyen (hors l'aspect procédural) » [2]. La difficulté concerne alors la confusion trop souvent opérée par la Cour entre imputation du fait à l'État et nature de l'obligation contrôlée [3]. Schématiquement, lorsque la Cour identifie une ingérence de l'État, elle contrôle une obligation négative ; à l'inverse, lorsqu'elle estime que l'atteinte au droit alléguée résulte d'une inaction des pouvoirs publics, elle contrôle une obligation positive. Ce schéma ne semble cependant pas pouvoir être mis en œuvre en l'espèce, précisément parce que, selon la Cour, les faits de la cause faisaient tout autant apparaître une ingérence active qu'une défaillance de l'État. Mais alors que la doctrine a pu démontrer l'absence de corrélation systématique entre la nature du comportement reproché à l'État et la nature de(s) l'obligation(s) en jeu dans un litige [4], l'assimilation des deux en l'espèce fait obstacle à l'identification des obligations effectivement en jeu, ce qui impacte la compréhension du contrôle de proportionnalité exercé par le juge européen dans la suite de l'arrêt.

L'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* a en effet surtout été remarqué pour l'exemple topique de rencontre de l'effet horizontal de la Convention avec le principe de proportionnalité qu'il offrait. Il a ainsi été relevé qu'« [e]n combinant [en l'espèce] l'effet horizontal de l'article 8 et le principe de proportionnalité, le juge européen paraît, paradoxalement, vérifier si l'ingérence d'un particulier dans le droit d'un autre particulier était nécessaire dans une société démocratique pour atteindre un but d'intérêt général » [5]. Serait dénoncée ici « une application sans nuance de la proportionnalité » dans une relation horizontale que la référence à l'intérêt général vient perturber, moins en raison du danger potentiel pour les individus de se voir imposer des obligations « de même nature que celles qui pèsent sur les États » [6], qu'en raison du risque d'un déséquilibre opéré en l'espèce entre des « titulaires déterminés de droits » (d'un côté les requérants, de l'autre l'industrie du secteur aéronautique) [7]. Le risque ne proviendrait donc pas d'une référence « inefficace » à l'intérêt général dans une relation interindividuelle pour juger de la proportionnalité du comportement étatique en cause [8], mais d'un gauchissement, par cette référence, de la mise en balance des intérêts opposés dans la recherche du juste équilibre inhérente à la mise en œuvre de la proportionnalité. Laissons cependant pour le moment cette question de côté [9], pour voir que les

1. C. PICHERAL, « Observations sous l'arrêt *Hatton c/ Royaume-uni (II)* rendu par la Grande chambre le 8 juillet 2003 », *RDP* 2004, 3, 832.

2. *Ibid.*, 832-833.

3. Sur cette question, v. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 425, n° 409 et s.

4. *Ibid.*, pp. 203 et s.

5. F. SUDRE, « Le droit à un environnement sain et le droit au respect de la vie privée », *op. cit.*, p. 216 ; également *GACEDH*, *op. cit.*, p. 40-41.

6. P. DUCOULOMBIER, *Les conflits de droits fondamentaux devant la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 526-527 ; risque déjà souligné par J.-P. MARGUÉNAUD et J. MOULY, « Licenciement, droit à la liberté d'expression du salarié et principe de proportionnalité. Note sous l'arrêt Cour EDH, *Fuentes Bobo c/ espagne* du 29 février 2000 », *D.* 2001, p. 574–579.

7. P. DUCOULOMBIER, *Les conflits de droits fondamentaux devant la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*

8. D. THARAUD, « Les discriminations positives ou la figure triangulaire de la proportionnalité », *RTDH* 2008, 75, p. 763-764.

9. Qui nous place au cœur de l'épineux problème des conflits de droits et que nous étudierons *infra*, au Titre deuxième, Chapitre deuxième, Section 1, pp. 443 et s.

incertitudes affectant le contrôle opéré par le juge sont en réalité une conséquence de l'impossibilité pour la Cour de prendre clairement position dans cette affaire sur la nature des obligations en jeu. L'ambiguïté entretenue dans l'arrêt nous empêche en effet de saisir que la Grande chambre, contrairement à la Chambre, appréhende le litige au prisme, non pas d'un rapport horizontal mettant en jeu des obligations positives, mais d'un rapport vertical mettant en jeu essentiellement une obligation négative des pouvoirs publics qui justifie l'application classique de la proportionnalité par référence à l'intérêt général invoqué par l'État défendeur pour justifier l'atteinte au droit [1]. On observe cependant que la Cour contrôle dans le même arrêt des obligations positives [2], ce qui veut dire que deux types d'obligations étaient en cause dans cette affaire : d'abord l'obligation négative mise en jeu à travers la décision de 1993 concernant les vols de nuit, puis les obligations positives procédurales entourant la prise de cette décision. La Cour les contrôle alors successivement, mais tout en restant dans la configuration traditionnelle d'un rapport vertical, et ce quand bien même la structure originaire du litige était horizontale car les nuisances sonores affectant les droits des requérants provenaient de l'activité du secteur privé [3].

425. Les incertitudes soulevées par cet arrêt nous semblent directement liées à la complexité des contentieux environnementaux, que le juge exprime pour la première fois et qui concerne la pluralité de faits que l'on peut alors reprocher à l'État et la diversité des obligations qu'il est possible de contrôler pour rechercher l'existence d'une violation du texte conventionnel. Ces facteurs de déstabilisation du raisonnement traditionnellement déployé par le juge européen, qui constituent selon nous l'une des causes des nombreuses déviations du contrôle de proportionnalité qui ont déjà été soulignées dans les affaires environnementales [4], paraissent en être l'une des constantes, mais à des degrés divers, l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* constituant de ce point de vue un cas-limite. Car même lorsque la Cour parvient à opérer un choix entre ingérence active ou obligation positive, on remarque que les incertitudes subsistent en ce qui concerne le contrôle ensuite exercé. Par exemple, dans l'arrêt *Fadeïeva c/ Russie*, la Cour décide de se placer sous l'angle des obligations positives. Bien que « *les principes applicables sont assez voisins* » quelque soit l'approche adoptée (ingérence ou obligation positive) [5], le contrôle s'effectue pourtant davantage selon le schéma classique de la justification de l'ingérence au regard du paragraphe 2 de l'article 8 (prévisibilité par la loi, légitimité et, enfin, nécessité dans une société démocratique) [6]. Et si la Cour contrôle effectivement des obligations positives en l'espèce — au titre de la nécessité de l'ingérence et limité au caractère suffisant des mesures adoptées par l'État face aux problèmes environnementaux posés par l'usine —, on sent bien que le nœud du problème reste pour le juge européen que l'« *Etat a autorisé l'exploitation d'une usine polluante au cœur d'une ville fortement peuplée* » (§ 132) et qu'il revient par conséquent à ce dernier « *de justifier par des éléments précis et circonstanciés* » la situation qui en a résulté pour « *certains individus[, qui] se trouvent devoir supporter de lourdes charges au nom de l'intérêt de la société* » (§ 128). On voit bien dans cet arrêt que, subrepticement, la nature du

1. Arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, préc., §§ 120-127.
2. *Ibid.*, § 128
3. Sur ce point, v. *infra*, Titre 2, Chapitre 1, Section 1, pp. 405 et s.
4. E. LAMBERT ABDELGAWAD, « La proportionnalité dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*
5. Cour EDH, *Powell et Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 41.
6. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, §§ 94-134.

contrôle effectué change de signification, ce qui pouvait le rendre inefficace pour le droit protégé, appliqué horizontalement cette fois. Aussi, seules les circonstances particulières de l'affaire — tenant à la gravité de la situation et aux irrégularités relevées au regard du droit interne — permettront de conclure en l'espèce à la violation de l'article 8.

426. Le « positionnement ambigu de la Cour quant aux obligations étatiques en cause » [1], qui peut apparaître au seuil du contrôle européen ou lors de sa mise en œuvre, semble inéluctable dans les affaires environnementales. Cela est lié à leur particularité marquée, qui est de mêler étroitement une « pluralité de faits et d'obligations » au sein de laquelle isoler les déterminants essentiels du litige est particulièrement difficile. Ce phénomène se trouve en outre accentué par l'assimilation effectuée par la Cour entre la nature du comportement reproché à l'État et la nature des obligations en jeu. Aussi, réduire les litiges environnementaux à l'alternative traditionnelle ingérence / obligation positive n'apparaît pas adaptée à leur spécificité. Simple vertu justificatrice de l'attribution à l'État de l'atteinte au droit d'origine environnementale, ce choix binaire en réduit outrageusement les subtilités et peut générer des ambiguïtés lors de la mise en œuvre du contrôle. De ce point de vue, l'on pourrait presque saluer l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* qui se refuse à rentrer dans ce schéma artificiel, sauf qu'il ne règle pas tout-à-fait le problème puisqu'il reporte les incertitudes sur le contrôle exercé ensuite par le juge européen…

427. En définitive, l'enjeu de l'imputabilité à l'État de l'atteinte au droit d'origine environnementale ne se trouve peut-être pas tant dans le fait de savoir si celui-ci est responsable à raison d'une commission ou d'une omission et si, de ce fait, il doit répondre de son obligation négative ou bien des obligations positives que la Convention met à sa charge. La clef du problème de l'imputabilité se trouve sans doute ailleurs et nous est fournie par l'arrêt *Brânduşe c/ Roumanie* du 7 avril 2009, dans lequel la Cour « *observe d'emblée qu'en l'espèce, les autorités sont responsables des émanations et des nuisances olfactives dont il s'agit, vu le contrôle de la société S. par la mairie d'Arad, le fait que le transfert de responsabilité n'est intervenu qu'en février 2006, et que même après cette date les autorités environnementales ont établi des obligations directement à la charge de la mairie pour la fermeture du dépôt d'ordures en cause* » [2]. Ce serait donc essentiellement là que se situerait le problème de l'imputabilité, dans le **degré de maîtrise** que peuvent avoir les autorités nationales sur le problème environnemental à l'origine de l'atteinte au droit conventionnel, qu'il soit lié à une activité publique ou privée et que soit en jeu une obligation négative ou positive. De ce point de vue, la question change de sens et ce que l'on peut constater, c'est que la Cour reconnaît un certain nombre de circonstances qui donnent à l'État les moyens de s'exonérer de sa responsabilité dans les affaires environnementales, ce qui n'est pas pour franchement apporter une plus-value européenne au regard de la situation du droit à l'environnement en droit interne.

1. P. DUCOULOMBIER, *Les conflits de droits fondamentaux devant la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 211.

2. Cour EDH, *Brânduşe c/ Roumanie*, *préc.*, § 70 :

§ 2. Les causes d'exonération de la responsabilité étatique

428. Dans un arrêt *Dubetska et al. c/ Ukraine* du 10 février 2011, la Cour va énumérer, en les rappelant au titre des principes généraux gouvernant sa jurisprudence environnementaliste, un certain nombre de facteurs qu'elle est susceptible de prendre en compte afin de déterminer si l'État peut effectivement être tenu pour responsable du dommage à l'environnement portant atteinte au droit protégé par la Convention. Elle y pose en effet que :

> « *in order to determine whether or not the State could be held responsible under Article 8 of the Convention, the Court must examine whether a situation was a result of a sudden and unexpected turn of events or, on the contrary, was long-standing and well known to the State authorithies […] ; whether the State was or should have been aware that the hazard or the nuisance was affecting the applicant's private life […] and to what extent the applicant contributed to creating this situation for himself and was in a position to remedy it without a prohibitive outlay* » [1].

Sont identifiés ici trois facteurs principaux susceptibles d'exonérer l'État, partiellement ou totalement, de ses obligations conventionnelles en cas d'atteinte à l'environnement. Il s'agit de la connaissance de la situation environnementale litigieuse par les autorités nationales (A.), du fait de la victime (B.) et, enfin, de la force majeure (C.), qui sont ici présentés dans un ordre suivant la fréquence d'utilisation qui en est faite par le juge européen. Aussi convient-il de préciser que, bien que systématisés ici au visa de l'article 8, ces causes exonératoires peuvent se retrouver également, en ordre dispersé, lorsqu'il est fait application d'autres dispositions conventionnelles dans les affaires d'environnement.

A. La connaissance par les autorités nationales de la situation litigieuse

429. Le critère de la connaissance de la situation litigieuse par les autorités nationales est, de loin, celui le plus utilisé par le juge aux fins de déterminer s'il convient, ou non, de retenir la responsabilité de l'État dans les affaires environnementales. Il est surtout un critère déterminant l'étendue des obligations positives qui peuvent être mises à sa charge. La Cour estime ainsi que « *[l]es mesures préventives requises [sont celles] qui [peuvent] raisonnablement passer pour aptes à pallier* ***les risques portés à la connaissance des autorités*** » [2]. La question de savoir « *whether the State was or should have been aware that the hazard or the nuisance was affecting the applicant's private life* » [3] est donc essentielle. Par exemple, dans l'affaire *Fadeïeva c/ Russie* [4], le fait que « *les autorités municipales connaissaient en l'espèce les problèmes écologiques persistants affectant le secteur concerné* » (§ 90), s'agissant d'un « *phénomène notoire* » (§ 90) dont l'origine était « *aisément identifiable* » (§ 91), est l'élément qui permet au juge de conclure « *qu'en l'espèce les autorités étaient certainement à même d'apprécier les dangers induits par la pollution et de prendre des mesures propres à les prévenir ou les réduire* » (§ 92). La

1. Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.*, § 108.
2. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 107, nous soulignons.
3. Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.*, § 108.
4. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*

question ne se pose d'ailleurs pas qu'au regard de l'article 8. Dans l'affaire *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, si « *l'obligation positive de prendre préventivement des mesures concrètes, nécessaires et suffisantes* » pour protéger les individus pesait sur les autorités turques, c'est parce qu'elles « *savaient ou étaient censées savoir que plusieurs individus vivant à proximité de la décharge municipale d'Ümraniye étaient menacés de manière réelle et imminente* »[1]. Pour la Cour, « *il était impossible que les services administratifs et municipaux chargés du contrôle et de la gestion de la déchetterie n'aient pas été au courant des risques inhérents à la méthanogénèse ni des mesures nécessaires pour prévenir ce phénomène* » (§ 101), car « *des informations concrètes étaient disponibles et indiquaient que les habitants de certains quartiers de taudis d'Ümraniye étaient menacés dans leur intégrité physique en raison des défaillances techniques de la décharge municipale* » (§ 98).

430. Cela nous amène à constater que le critère de la connaissance de la situation litigieuse par les autorités procède en partie de la connaissance existante sur le problème environnemental à l'origine du litige, sans pour autant s'y réduire. Il faut en effet distinguer la connaissance objective, scientifique, existant sur un problème d'environnement donné, précis, de la connaissance subjective, par les autorités, de ce problème qui s'insère plus généralement dans la situation litigieuse. Expliquons-nous.

Prenons l'exemple d'une pollution chimique. Le monde scientifique découvre que la substance X, diffusée dans l'atmosphère, provoque la pathologie Y : il s'agit ici de la connaissance objective précise d'un risque avéré de déclarer la pathologie Y en cas d'exposition à la substance X. Soit, maintenant, une usine chimique. On découvre qu'elle rejette cette substance X dans l'atmosphère. Des riverains finissent par saisir la Cour de Strasbourg après épuisement des voies de recours internes. La connaissance objective sera essentiellement mobilisée au stade de l'applicabilité du droit conventionnel pour déterminer l'existence d'une atteinte à celui-ci à raison de la pollution par l'usine chimique : les études scientifiques montrant que la pathologie Y se déclare en cas d'exposition à la substance X seront alors versées au dossier afin d'établir un lien entre la pollution de l'usine et le droit invoqué par les requérants[2]. Si l'atteinte au droit est identifiée, la Cour va ensuite chercher à savoir dans quelle mesure l'État est responsable de la pollution qui en est à l'origine. C'est précisément à ce stade que le critère de la connaissance subjective de la situation litigieuse va intervenir. Il n'est alors plus question de savoir si la substance X a provoqué la pathologie Y afin de dégager l'existence d'un lien de causalité entre la pollution et l'atteinte au droit, mais de savoir si l'État avait ou aurait dû avoir connaissance du problème environnemental à l'origine de la situation litigieuse afin de déterminer s'il était en mesure d'éviter l'atteinte au droit conventionnel liée à la pollution de l'usine. Le critère de la connaissance qui interviendra à ce stade comprend la connaissance dans un sens beaucoup plus large que la connaissance objective du risque de déclarer la pathologie Y en présence de la substance X. La connaissance subjective du risque par les autorités comprend la situation litigieuse de façon globale et peut se déduire de l'ensemble des données ressortant du contexte propre à chaque affaire : contrôle de l'activité par les autorités, prescriptions d'exploitation édictées par l'administration, épisodes de pollution déjà apparus par le passé, qui concernent la même usine etc. Bien sûr, la connaissance scientifique objective sur les effets d'une pollution ou établissant l'existence d'un

1. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 101.
2. Sur ce point, v. *supra*, ce Titre, Chapitre 1, Section 1, § 2, pp. 300 et s.

risque (connaissance objective) conditionnera la connaissance qui pourra en être attendue des autorités dans une situation donnée (connaissance subjective), mais elle n'est pas nécessaire en principe puisque c'est de l'attitude de l'État face à cette connaissance dont il est finalement toujours question. Ainsi, il est clair que lorsque la connaissance scientifique existe et est disponible, l'État a en principe une meilleure visibilité de la situation litigieuse : il sera exigé de lui qu'il agisse en conséquence [1]. À l'inverse, lorsque la connaissance scientifique est incertaine, controversée ou, au pire, inexistante, on ne peut considérer que l'État a une visibilité suffisante de la situation litigieuse pour pouvoir l'empêcher ou y remédier [2].

L'influence observée ici de la connaissance objective sur l'examen du critère de la connaissance (subjective), tout en favorisant la pénétration d'un déterminisme scientifique dans l'examen d'une question purement juridique (à raison de quoi la responsabilité de l'État doit-elle être retenue dans une situation donnée ?), engendre certaines difficultés de compréhension de la jurisprudence. De plus, le raisonnement suivi par le juge peut différer selon les droits mobilisés, ce qui peut rendre moins lisible les étapes relatives, respectivement, à l'analyse du lien de causalité entre l'atteinte à l'environnement et l'atteinte au droit (causalité matérielle), et du lien de causalité entre l'atteinte au droit et l'État (imputabilité). Néanmoins, un autre élément, qui permet de ne pas les confondre, doit être étudié au titre de l'imputabilité. Il s'agit du fait de la victime de l'atteinte environnementale, qui peut être retenu comme cause d'exonération de la responsabilité étatique.

B. Le fait de la victime

431. Dans sa jurisprudence environnementaliste, la Cour reprend pleinement à son compte la théorie dite de la pré-occupation, en vertu de laquelle celui qui s'installe à proximité d'une activité polluante établie antérieurement à son installation doit en assumer les conséquences ; le pollueur bénéficie alors en quelque sorte d'un droit à polluer du fait de l'antériorité de son installation, tandis que la victime de la pollution commet d'une certaine manière **une faute** en venant établir son domicile postérieurement à cette installation en toute connaissance de cause. Aussi, ce que nous appelons ici théorie de la pré-occupation ne doit pas être confondu avec la pré-occupation collective qui consiste quant à elle à prendre en compte l'état d'occupation collective du lieu où est subi un dommage environnemental afin d'en évaluer l'anormalité [3]. La question n'est pas en effet de savoir si la nuisance peut être jugée supportable là où elle est subie, mais de s'interroger sur le fait de la victime du trouble, afin de savoir si son imprévoyance peut être de nature à exonérer l'État, totalement ou partiellement, de ses obligations conventionnelles.

1. *Ibid.*, le risque d'explosion présenté par la décharge avait été établi par une expertise officielle dont les autorités avaient été avisées, de sorte que l'absence de mesures préventives face à un risque porté à leur connaissance qui s'est finalement matérialisé par l'accident du 28 avril 1993 ne pouvait qu'engager leur responsabilité sur le terrain de leurs obligations positives.

2. Cour EDH, *L.C.B. c/ Royaume-Uni*, *préc.*, l'absence de certitude scientifique sur les risques réels de contracter une leucémie à raison de l'exposition d'un parent à des rayons ionisants ne permet pas d'exiger de l'État qu'il prenne des mesures de conseil aux parents de la requérante et de surveillance de sa santé, § 38 ; Cour EDH, déc., *Katharina Luginbühl c/ Suisse*, *préc.*, en l'état des connaissances scientifiques sur les effets des ondes électromagnétiques liés au développement de la téléphonie mobile, on ne saurait exiger de l'État l'adoption de mesures de protection des personnes présentant une vulnérabilité particulière à cet égard.

3. V. *supra*, seconde Partie, Titre premier, Chapitre 1, Section 1, § 1., B., pp. 296 et s.

432. La prise en considération du fait de la victime par le juge européen est apparue très tôt dans la jurisprudence de la Commission. Dans sa décision sur la recevabilité *Anthony Rayner c/ Royaume-Uni*, elle intégra en ces termes cet élément dans son contrôle de proportionnalité de l'ingérence constituée par le bruit des avions : « *en 1961, les avions à réaction étaient déjà en service et l'aéroport avait déjà connu une grande expansion. le requérant a donc dû se rendre compte qu'il ne choisissait pas d'habiter un environnement très paisible. Il n'a pas allégué qu'à l'époque il n'avait aucune raison de ne pas escompter une expansion du trafic de la circulation aérienne accroissant le niveau de bruit sur sa maison, ni qu'il n'avait pas d'autres possibilités de choisir une résidence autre que Poyle Park. Il a dès lors pris le risque de choisir d'habiter dans un environnement susceptible de se détériorer* » [1]. Clairement, le fait de la victime fut un élément déterminant dans le constat d'irrecevabilité de la requête concernant les allégations de violation de l'article 8, la Commission supputant par là que « [c]e serait ainsi de façon délibérée que le requérant aurait choisi de s'installer dans un lieu destiné à devenir particulièrement bruyant » [2]. Aussi n'apparaît-il pas seulement comme un paramètre du contrôle européen, en jouant plus largement sur l'imputabilité à l'État de la situation litigieuse et l'étendue des obligations positives qui pourront être mises à sa charge.

La Cour ne nous dit en effet rien d'autre que cela quand elle pose qu'il convient de rechercher dans quelle mesure le requérant a contribué à la situation dont il se plaint afin de déterminer si l'État peut être tenu pour responsable du préjudice environnemental subi sous l'angle de l'article 8 [3]. Ainsi, dans l'affaire *Martínez Martínez et Pino Manzano c/ Espagne*, les requérants étaient-ils venus établir irrégulièrement et de leur plein gré leur domicile sur un terrain à usage industriel à proximité d'une carrière. Partant, la Cour en conclut « *qu'il ne peut être considéré que le comportement des autorités ait provoqué une atteinte au droit des requérants au respect de leur domicile, ainsi qu'à leur vie privée et familiale* » [4]. À l'inverse, dans l'affaire *Dubetska et al. c/ Ukraine* [5], la Cour prend-elle en compte, parmi d'autres considérations, le fait que « *the applicants set up their present homes before the facilities were in operation and long before the actual effect of their operation on the environment could be determined* » (§ 121), puis conclut en l'espèce à l'existence d'un « *strong enough link between the pollutant emissions and the State to raise an issue of the State's responsibility under Article 8 of the Convention* » (§ 123).

Fidèle à sa démarche extrêmement casuistique, la Cour se montre très sensible au contexte propre à chaque espèce pour déterminer la mesure dans laquelle il convient de retenir la faute de la victime — souvent invoquée par l'État défendeur — dans l'appréciation de la situation litigieuse. Certains éléments de contexte peuvent ainsi bien heureusement laver la victime de son imprévoyance, et la Cour reconnaît que cette dernière n'a pas toujours eu le choix lorsqu'elle est venue s'installer à proximité d'une source de problèmes environnementaux. Dans l'affaire *Fadeïeva c/ Russie*, la requérante aurait pu ainsi se voir reprocher d'être venue s'installer, en 1982, dans la zone de sécurité sanitaire d'une usine polluante, soit bien après sa mise en service pendant l'ère soviétique. Bien qu'il ait été établi en l'espèce qu'elle

1. Comm. EDH, déc., *Anthony Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.*
2. M. F. DELHOSTE, « Vols de nuit et vie privée : l'article 8 de la Convention sacrifié », *Environnement* 2006, n° 5, étude 8.
3. Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.*, § 108.
4. Cour EDH, *Martínez Martínez et Pino Manzano c/ Espagne*, *préc.*, § 50.
5. Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.*

savait la qualité très dégradée de l'environnement dans la zone en question, compte tenu toutefois qu'il s'agissait d'un logement qu'elle s'était vu attribuer par l'État sans en avoir eu le choix du fait de la pénurie de logements qui existait à l'époque, et qu'elle ait sans doute aussi sous-estimé la gravité du problème de pollution dans le quartier en question du fait du manque d'informations, la Cour estimera qu'« *[o]n ne saurait donc dire que la requérante ait créé elle-même la situation dénoncée ou qu'elle en soit en aucune manière responsable* » [1]. De la même manière, dans l'affaire *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, la Cour comprend mal comment le Gouvernement turc peut « *légitimement faire valoir une quelconque imprévoyance ou faute de la part des victimes de l'accident du 28 avril 1993* » [2]. Certes, le requérant et sa famille avaient installé leur taudis sans autorisation sur un terrain appartenant à l'administration, à toute proximité d'une décharge publique qui pouvait présenter des risques d'explosion du fait de l'absence de système de dégazage. Toutefois, l'administration avait laissé faire, et même incité l'implantation de taudis dans la zone en question, notamment par l'imposition d'une taxe d'habitation (§§ 104-105). De plus, les habitants du bidonville ne pouvaient avoir conscience des menaces qui pesaient sur eux s'ils continuaient de résider à proximité de la décharge du fait de l'absence de toute mesure d'information sur les risques d'explosion présentés par la décharge (§ 108).

433. La jurisprudence n'est pas toujours très lisible sur cette question du fait de la victime. D'une part, elle n'est pas souvent abordée au titre de l'imputabilité, mais généralement examinée pour déterminer l'existence ou non d'une violation du droit invoqué [3]. D'autre part, la question de la faute de la victime doit être soigneusement distinguée de la question de savoir si celle-ci dispose de solutions alternatives pour remédier à la situation litigieuse, comme par exemple la possibilité de s'éloigner à moindre frais de la source de pollution. Car si la Cour estime que « *la thèse selon laquelle il est loisible à la requérante de changer d'appartement peut affecter dans une certaine mesure la portée des obligations positives incombant en l'espèce au gouvernement* » [4], il faut bien voir qu'il ne s'agit pas là de savoir si la requérante a commis une imprudence fautive de nature à exonérer l'État de sa responsabilité conventionnelle, mais de prendre en compte un élément de contexte dans le contrôle des conditions d'exercice du droit, qui ne remet absolument pas en cause le principe même de la responsabilité étatique au cas d'espèce. Il est vrai que la Cour entretien cette confusion, dans son arrêt *Dubetska et al. c/ Ukraine*, en disant rechercher au titre de l'imputabilité « *to what extent the applicant contributed to creating this situation for himself* ***and was in a position to remedy it without a prohibitive outlay*** » [5]. Ces deux éléments — faute de la victime / solutions alternatives de la victime — ne doivent cependant pas être confondus, ce que la Cour a tendance à faire alors qu'il ne posent pas la même question et qu'ils ne se situent pas sur le même plan.

1. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 120.
2. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 106.
3. Par ex. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.* ; Cour EDH, *Zammit Maempel c/ Malte*, *préc.*, dans cette affaire, la Cour note que « *the applicants acquired the property while aware of the situation of which they are now complaining* » et considère qu'il s'agit là d'un « *weighty factor in the relevant balancing exercice, irrespective of the fact that they were lawfully entitled to live there* » (§ 72), qui lui permet notamment de conclure que l'État n'a pas dépassé la marge d'appréciation qui lui est reconnue (§ 73).
4. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 121.
5. Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.*, § 108.

434. En reprenant ainsi à son compte la théorie de la pré-occupation, on ne peut pas dire que la Cour EDH soit franchement disposée à améliorer l'ordinaire du droit à l'environnement en l'inscrivant dans la continuité d'une jurisprudence globalement plus favorable aux pollueurs qu'aux victimes de leurs activités. En particulier, on peut se demander si cette prise en compte est de nature à mettre en cause la conventionnalité des régimes légaux d'exonération de responsabilité des fauteurs de troubles environnementaux, sous prétexte d'un droit d'antériorité qui leur est d'ailleurs largement reconnu en droit national. Déjà par le passé, la Cour a pu juger que l'exonération de responsabilité des avionneurs instaurée par l'article 76 § 1 de la loi britannique de 1982 sur l'aviation civile était compatible avec la Convention dès lors qu'en laissant subsister la possibilité d'une action pour nuisances au seul cas des appareils commettant une faute en ne respectant pas les prescriptions de vol, l'« *exclusion de responsabilité qu'il instaure ne revêt [...] pas un caractère absolu* »[1]. De ce point de vue, il n'est pas certain que l'article L. 112-16 du Code la construction et de l'habitation, qui limite le droit au recours des tiers installés postérieurement à l'activité polluante dont ils sont victimes[2], puisse être un jour jugé contraire à la Convention et plus particulièrement au droit à un recours effectif garanti par son article 13, notamment depuis que le Conseil constitutionnel a jugé cette « disposition scélérate »[3] conforme à la Constitution[4], au motif qu'elle « *ne fait pas obstacle à une action en responsabilité fondée sur la faute* »[5]. Il est d'ailleurs possible d'envisager cette hypothèse à l'article L. 514-6 III du Code de l'environnement, qui étend pareillement, mais cette fois au titre de l'exception d'antériorité[6], cette limitation du droit au recours des tiers qui entendraient contester devant le juge administratif les actes unilatéraux autorisant ou enregistrant une installation classée[7], dans la mesure où, ne concernant d'une part que certaines décisions administratives et ne faisant d'autre part pas obstacle au recours des tiers contre les actes postérieurs à leur installation modifiant

1. Cour EDH, *Powell et Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 44, non violation de l'article 13 en lien avec l'article 8. Et c'est pour une toute autre raison, cette disposition ne permettant pas aux tribunaux internes de se livrer à un contrôle entier de la décision administrative de 1993 d'augmenter les vols de nuit, que, dans l'affaire *Hatton*, la Cour conclura cette fois-ci à la violation de l'article 13 de la Convention : Cour EDH, *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (I)*, *préc.*, §§ 113-116 ; Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, §§ 137-142.

2. L'article L. 112-16 du Code de la construction et de l'habitation dispose en effet que : « *Les dommages causés aux occupants d'un bâtiment par des nuisances dues à des activités agricoles, industrielles, artisanales, commerciales ou aéronautiques n'entraînent pas droit à réparation lorsque le permis de construire afférent au bâtiment exposé à ces nuisances a été demandé ou l'acte authentique constatant l'aliénation ou la prise de bail établi postérieurement à l'existence des activités les occasionnant dès lors que ces activités s'exercent en conformité avec les dispositions législatives ou réglementaires en vigueur et qu'elles se sont poursuivies dans les mêmes conditions* ».

3. M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, p. 1014.

4. Et notamment à l'article 1er de la Charte constitutionnelle de l'environnement consacrant le droit de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé.

5. Cons. const., *Michel Z. et autres*, *préc.*, cons. 7.

6. L'exception d'antériorité se distinguerait en effet de la pré-occupation : les conséquences sont identiques, mais la première concerne l'impossibilité de « remettre en cause une autorisation administrative préexistante » et se place « uniquement sur le terrain de la police administrative », tandis que la seconde « a vocation à intervenir dans le cadre d'un contentieux judiciaire portant sur les nuisances liées à une exploitation préexistante » : F.-G. TRÉBULLE, « Le Conseil constitutionnel, l'environnement et la responsabilité : entre vigilance environnementale et pré-occupation. Commentaire sous Cons. const., *Michel Z. et autres*, 8 avril 2011, no 2011-116 QPC », *RDI* 2011, no 7/8, 369.

7. Selon cette disposition : « *Les tiers qui n'ont acquis ou pris à bail des immeubles ou n'ont élevé des constructions dans le voisinage d'une installation classée que postérieurement à l'affichage ou à la publication de l'acte portant autorisation ou enregistrement de cette installation ou atténuant les prescriptions primitives ne sont pas recevables à déférer ledit arrêté à la juridiction administrative* ». Pour une application récente, v. CE, *Association Le Chabot et autres*, 16 mar. 2018, no 408182, mentionné au Lebon, à propos de riverains contestant un arrêté préfectoral autorisant une société à exploiter une carrière de sable et graviers antérieurement à l'acquisition de leur propriété.

ou complétant les prescriptions initiales [1], la restriction qu'il établit ne présente pas un caractère absolu. Ceci, il faut bien l'admettre, est de nature à saper les espoirs européens de ceux qui pouvaient légitimement attendre un peu plus du droit à l'environnement [2].

C. La force majeure

435. Enfin, le juge européen semble admettre la possibilité pour l'État de se libérer de ses obligations conventionnelles lorsque l'atteinte environnementale au droit conventionnel résulte d'un évènement « soudain et imprévisible ». Dans l'affaire *Dubetska et al. c/ Ukraine*, la Cour pose ainsi que « *in order to determine whether or not the State could be held responsible under Article 8 of the Convention, the Court must examine whether a situation was a result of a sudden and unexpected turn of events or, on the contrary, was long-standing and well known to the State* » [3]. C'est ici, nous semble-t-il, reconnaître implicitement la force majeure comme « cause de non-imputation du fait dommageable » à l'État [4]. Ainsi, dans l'affaire *Fadeïeva c/ Russie*, c'est bien parce que « *[l]a dégradation de l'environnement dont se plaint la requérante n'est pas due à des évènements soudains et imprévisibles, mais [...] constitue au contraire un phénomène notoire qui dure depuis longtemps* » [5], que la Cour peut conclure « *qu'il existe entre les émissions polluantes et le comportement de l'Etat un lien suffisant pour qu'une question se pose sous l'angle de l'obligation positive découlant de l'article 8 de la Convention* » [6].

Bien que manque ici la condition d'extériorité qui distingue la force majeure du cas fortuit [7], on retrouve toutefois, avec les caractères « soudain » et « imprévisible » de l'évènement visé, les conditions essentielles — l'irrésistibilité et l'imprévisibilité — qui définissent de manière générale la force majeure [8]. De plus, il ne fait pas de doute que l'élément déterminant se trouve en définitive dans le fait de savoir si l'évènement en cause échappe complètement, ou non, au contrôle de l'État. S'appuyant en ce sens sur les travaux de la Commission du droit international des Nations Unies sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, la Cour précisera ainsi dans l'arrêt *Di Sarno et al. c/ Italie* que « *la "force majeure" consiste en "[...] une force irrésistible ou [...] un évènement extérieur imprévu qui échappe au contrôle de l'Etat et fait qu'il est matériellement impossible, étant donné les circonstances, d'exécuter [une] obligation [internationale]"* » [9]. Elle écarte ainsi dans cette dernière affaire l'argumentation du Gouvernement italien qui soutenait que les problèmes environnementaux rencontrés en l'espèce

1. CE, Sec., *Sté française de meunerie*, 22 oct. 2004, n° 242323.

2. C'est notamment la position de V. REBEYROL, « L'environnement devant le Conseil constitutionnel : l'occasion manquée. Comm. sous Cons. const., *Michel Z. et autres* du 8 avril 2011 », *D.* 2011, 1258, qui estime pour sa part *de lege ferenda* que la mise en œuvre correcte du droit à l'environnement, fondée sur la conciliation entre droits fondamentaux et non pas centrée sur le principe de responsabilité, devrait conduire au constat que « le texte porte des atteintes disproportionnées au droit à l'environnement, dès lors qu'il instaure une limitation de responsabilité bien trop générale ».

3. Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.*, § 108.

4. F. LEDUC, « Causalité civile et imputation », *op. cit.*, n° 9.

5. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 90.

6. *Ibid.*, § 92. Ce point est d'ailleurs analysé au titre de « *l'imputabilité à l'Etat de l'ingérence alléguée* ».

7. En principe, la force majeure ne peut être accueillie que si l'évènement en cause réunit trois conditions : il doit être irrésistible, imprévisible et enfin extérieur Q. NGYUEN et al., *Droit international public*, *op. cit.*, n° 482, p. 877.

8. *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, p. 153 ; *Dictionnaire de droit international public*, sous la dir. de J. SALMON, Bruylant, 2001, p. 514.

9. Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, § 111, citant l'article 23, 1) du Projet d'articles sur la responsabilité internationale de l'État pour fait internationalement illicite (2001).

étaient imputables à des causes relevant de la force majeure (ainsi la présence de la criminalité organisée, l'inexécution des contrats de concession du service de collecte des ordures par les sociétés adjudicataires etc.) [1].

436. L'origine naturelle de la catastrophe. Ces remarques nous amènent à prendre en considération une distinction importante que la Cour opère, dans l'arrêt *Budayeva et al. c/ Russie* du 20 mars 2008 [2], entre d'une part les dommages environnementaux d'origine anthropique et, d'autre part, ceux d'origine naturelle qui échappent au contrôle de l'homme. Les faits s'étaient déroulés dans une zone connue pour ses épisodes annuels de coulées de boues, mais où cette fois des pluies très abondantes avaient provoqué des coulées d'une telle intensité que les digues de protection du village situé en contrebas avaient cédé, entraînant par ensevelissement le décès de plusieurs habitants et la destruction de nombreuses habitations. Saisie de plusieurs griefs tirés, notamment, de la violation des articles 2 et P1-1 de la Convention, la Cour va en l'espèce successivement dresser un constat de violation du droit à la vie puis de non-violation du droit au respect des biens. Cette différence de traitement des allégations de violation des articles 2 et P1-1 s'explique en l'espèce par la distinction fondamentale que la Cour effectue, sur le terrain de cette dernière disposition, entre les atteintes au droit d'origine humaine et celles d'origine naturelle, ce qui lui permet de moduler la portée des obligations positives imputables à l'État en fonction de l'origine de l'atteinte. En l'espèce, la Cour rappelle qu'en principe, « *là où des pertes en vies humaines et des pertes de biens sont la conséquence d'évènements survenus sous la responsabilité de l'Etat, l'étendue des mesures requises pour la protection des logements ne se distingue pas de celle des mesures à prendre aux fins de protection de la vie des habitants* » [3]. Elle ajoute cependant « *que les catastrophes naturelles qui, en tant que telles, échappent au contrôle de l'homme, ne sauraient imposer à l'Etat un engagement de cette ampleur. Par conséquent, les obligations positives de l'Etat en ce qui concerne la protection de la propriété contre les risques météorologiques ne vont pas aussi loin que celles qui pèsent sur lui dans le domaine des activités dangereuses d'origine humaine* » [4]. Le juge estime donc qu'« *il y a lieu de distinguer […] entre les obligations positives au titre de l'article 2 de la Convention et celles qui se situent sur le terrain de l'article 1 du Protocole n° 1 Convention* » (§ 126) car, explique-t-il, si « *les mesures invoquées par les requérants, entretien de l'ouvrage de protection contre les boues et mise en place d'un système d'alerte précoce, étaient essentielles pour la protection de la vie des habitants et de leur bien-être[…] [,] [o]n ne saurait dire toutefois que le lien de causalité entre le manquement de l'Etat à prendre lesdites mesures et l'ampleur du dommage matériel est bien établi* » (§ 127). Selon lui,

1. Au lieu de ne nous dire précisément en quoi les circonstances alléguées par le Gouvernement italien ne constituent pas un cas de force majeure, la Cour se contente de renvoyer à l'article 23 du Projet d'articles précité et à l'un des arrêts de la CJUE qui avait auparavant déjà eu à statuer sur ce problème de la gestion de la « crise des déchets » au regard du droit communautaire. Cette dernière avait estimé à ce propos que si « *la notion de force majeure ne présuppose pas une impossibilité absolue, elle exige néanmoins que la non-réalisation du fait en cause soit due à des circonstances étrangères à celui qui l'invoque, anormales et imprévisibles, dont les conséquences n'auraient pu être évitées malgré toutes les diligences déployées* », ce qui impliquait quand même pour l'Italie de prendre « *les mesures nécessaires soit pour se prémunir contre les inexécutions contractuelles en question dans la région de Campanie, soit pour s'assurer que, malgré lesdites défaillances, la réalisation effective et en temps voulu des infrastructures nécessaires à l'élimination des déchets de la région soit assurée* », ce dont elle s'était abstenue : CJUE, *Commission c/ Italie*, 4 mar. 2010, n° C-297/08, pts. 85 et 86.

2. Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*

3. *Ibid.*, § 124.

4. *Ibid.*, § 125.

« *la coulée de boue de 2000 a atteint une force exceptionnelle et la mesure dans laquelle l'entretien adéquat de l'ouvrage de protection aurait pu atténuer ses conséquences désastreuses est loin d'être évidente* » ; de plus, « *[r]ien ne vient non plus étayer la thèse qu'un système d'alerte aurait pu empêcher les dommages survenus aux logements ou aux autres biens des requérants* » (§ 128). L'État se trouve en conséquence totalement exonéré des obligations positives qui relèvent du volet substantiel du droit à la protection des biens en matière environnementale, tandis que se trouve considérablement réduite la portée de ses obligations procédurales, la Cour considérant à ce titre qu'« *on ne saurait imputer sans ambiguïté l'intégralité du dommage à la faute de l'Etat, la faute alléguée n'étant rien de plus qu'une circonstance aggravante contribuant à la survenance du préjudice causé par les éléments naturels* » (§ 133). Le contraste avec le constat de violation de l'article 2 est saisissant. Il s'explique toutefois par la hiérarchie que le juge européen établit en l'espèce entre le droit à la vie et le droit au respect des biens. La Cour n'avait en effet point exclu sur le terrain de l'article 2 que l'« *étendue des obligations positives imputables à l'Etat dans une situation particulière dépend de l'origine de la menace et de la possibilité d'atténuation de tel ou tel risque* » (§ 88), mais c'est précisément « *l'importance fondamentale du droit à la vie* » qui l'emporte en l'espèce sur « *l'obligation de protection du droit au respect des biens, qui n'est pas absolue […] [et] ne saurait aller au-delà de ce qui est raisonnable au vue des circonstances de l'espèce* » (§ 126). Au-delà de ce qui se trouve être là la *ratio decidendi* de l'arrêt, on relèvera toutefois ce que peut avoir d'artificiel la distinction opérée par la Cour entre les désastres naturels qui échapperaient en principe au contrôle de l'homme et les désastres technologiques qui lui seraient, à l'inverse, entièrement imputables. Il apparaît en effet qu'une catastrophe naturelle ne l'est jamais vraiment tout-à-fait car « dans un certain nombre de cas, la défaillance technique et le facteur naturel se combinent étroitement pour produire la catastrophe » [1]. Ce que l'on observe d'ailleurs dans cette affaire *Budayeva et al. c/ Russie* où les défaillances du système de protection contre les boues et des conditions météorologiques exceptionnelles ont étroitement concouru à la survenance d'une catastrophe de cette ampleur. Le phénomène naturel a ainsi en quelque sorte fait office de « cause primaire » à laquelle se sont ajoutés « des événements technologiques créant des effets additionnels » [2]. Cette impossibilité de déterminer « jusqu'où une catastrophe reste naturelle et à partir de quand elle ne l'est plus » [3] laisse finalement au juge européen une certaine marge de manœuvre dans le choix de la cause de l'atteinte au droit qu'il entendra faire prévaloir dans le seul but de faire varier la portée des obligations positives pesant sur l'État [4].

1. P. SÉGUR, « La catastrophe et le risque naturels. Essai de définition juridique », *op. cit.*, p. 1698.
2. *Ibid.*, p. 1698.
3. *Ibid.*, p. 1700.
4. Il devient alors intéressant de comparer l'arrêt *Boudaïeva* avec l'arrêt Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, aux circonstances proches. En l'espèce, on retrouve une cause similaire (des conditions météorologiques exceptionnellement mauvaises) à la survenance du dommage, puisque des pluies abondantes avaient conduit les autorités à évacuer en urgence une importante quantité d'eau retenue dans un gigantesque bassin afin d'éviter la rupture de ses digues. Cette brutale évacuation d'eau avait néanmoins provoqué la submersion soudaine d'un quartier résidentiel. Se focalisant sur l'opération de vidange du bassin, qu'elle n'hésite pas à qualifier d'« activité industrielle dangereuse » (§ 164), la Cour privilégie cette fois uniquement la cause humaine du sinistre afin d'attribuer à l'État l'intégralité de ses négligences sur le terrain des articles 2, mais également 8 et P1-1, « *the causal link established between the negligence attributable to the State and the endangering of the lives of those living in the vicinity of the Pionerskoye reservoir also applies to the damage caused to the applicants' homes and property by the flood* » (§ 216).

Section II Les défauts structurels du contrôle européen

437. Lorsque l'atteinte au droit d'origine environnementale est attribuable à l'État, le juge doit ensuite statuer sur l'existence ou non d'une violation de la Convention. Le contrôle passe alors au dernier stade de l'appréciation du comportement étatique : celui qui consiste à s'assurer que les autorités nationales ont adopté dans le cas considéré un comportement conforme aux exigences conventionnelles. Cette évaluation implique au principal un contrôle dit de proportionnalité. Ce dernier vise traditionnellement le rapport entre les moyens employés pour restreindre l'exercice d'un droit garanti par la Convention et le but poursuivi par la restriction, ainsi que la recherche d'un « juste équilibre » entre les intérêts concurrents de l'individu et de la communauté dans son ensemble (proportionnalité *stricto sensu*). Selon la nature conditionnelle ou absolue du droit en cause, ce contrôle peut en outre être précédé de deux étapes préalables : le contrôle de la prévisibilité de la loi et celui de la légitimité du but poursuivi par l'ingérence [1]. Ce n'est cependant pas à ce niveau que ce situe le problème.

Dans un article relatif au contrôle de proportionnalité dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme, E. LAMBERT ABDELGAWAD questionne « la pertinence de ce contrôle dans le domaine du droit de l'environnement » [2]. Elle observe ainsi « une certaine défiguration du contrôle de proportionnalité appliqué au domaine des intérêts environnementaux » [3], lequel ferait l'objet en la matière « d'une multitude de déviations, contournements, incohérences » [4]. Ce gauchissement du contrôle de proportionnalité en matière environnementale ne serait pas seulement imputable à la pusillanimité de la Cour dans les affaires environnementales. Il serait aussi lié à l'inadaptation d'une technique juridictionnelle, la proportionnalité [5], qui n'a « pas été importée d'un autre système pour le besoin du développement des droits à dimension environnementale » [6]. L'opinion séparée exprimée dans l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* permet de nourrir la deuxième hypothèse, puisque les juges dissidents concèdent que, dans les affaires environnementales, « [l]'ampleur de l'ingérence directe admissible de la part de l'Etat et des obligations positives qui lui incombent est difficile à déterminer » [7]. Et c'est précisément ce que permet en principe la proportionnalité : la détermination du degré d'admissibilité d'une ingérence ou de l'ampleur des obligations positives devant être mises à la charge des pouvoirs publics. La tâche ne serait donc point aisée dans le domaine environnemental, pas plus d'ailleurs que ne l'est celle qui consiste pour nous à identifier précisément où se trouve le problème.

438. Il est en effet patent que « [l]a volonté de la Cour de ne pas s'enfermer dans une doctrine contraignante du contrôle de proportionnalité [...] a pour conséquence de rendre peu lisible sa jurispru-

1. Étapes prévues par la clause d'ordre public des articles 8 à 11 de la CEDH.
2. E. LAMBERT ABDELGAWAD, « La proportionnalité dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 472.
3. *Ibid.*, p. 472.
4. *Ibid.*, p. 472.
5. La proportionnalité constitue en effet « avant tout un instrument mis en œuvre par un utilisateur dans un but déterminé qu'il est supposé satisfaire » : P. MUZNY, *La technique de proportionnalité et le juge de la Convention européenne des droits de l'homme. Essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique*, *op. cit.*, p. 36.
6. E. LAMBERT ABDELGAWAD, « La proportionnalité dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 434.
7. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 6 de l'opinion dissidente.

dence » [1]. Néanmoins, il est possible de distinguer trois aspects essentiels du contrôle exercé par le juge européen dans les affaires qui nous concernent et qui seront successivement examinés dans la présente section, ainsi que dans les chapitres qui suivront : un premier aspect que nous dirons lié aux éléments du contrôle, un second aspect lié à son intensité et, enfin, un troisième aspect attaché à son assiette (exercice de mise en balance). Le premier aspect concerne la relation entre les divers éléments structurant le contrôle de proportionnalité, tandis que le second concerne la force ou l'ampleur du contrôle opéré [2] et le dernier, la mise en balance des intérêts concurrents en jeu [3]. Ces trois aspects sont concernés par le biaisage du contrôle de proportionnalité dans les affaires environnementales, mais seul celui lié aux éléments du contrôle et à leurs rapports respectifs nous intéressera ici, en tant qu'il permet de mettre l'accent sur l'inadaptation structurelle de la technique classique de proportionnalité appliquée par la Cour au domaine des atteintes environnementales [4]. Cette inadaptation s'exprime d'abord dans la nature ambivalente du rapport qui s'établit entre les moyens et les fins selon que la Cour décide de contrôler une ingérence ou une obligation positive (§ 1.) ; elle se manifeste, ensuite, dans l'incomplétude de la norme de référence du contrôle sensée réguler ce rapport [5] et qui nous est révélée par une utilisation prédominante d'un critère tiré de la régularité des situations jugées au regard du droit interne (§ 2.).

§ 1. La nature ambivalente du rapport de proportionnalité

439. Selon qu'elle est mise en œuvre pour contrôler une action de l'État ou, au contraire, son omission, la proportionnalité ne s'entend pas sous un rapport identique, ce qui peut avoir des effets contradictoires sur la protection des droits conventionnels et affecter, à travers eux, l'effectivité du droit à un environnement sain. On constatera de ce point de vue que l'inversion du rapport de proportionnalité qui intervient lors du contrôle du respect par l'État de ses obligations positives constitue une limite à la protection de ce droit (B.), tandis que le contrôle classique de proportionnalité appliqué aux ingérences actives trouve rapidement certaines limites (A.).

A. Les limites du rapport classique de proportionnalité appliqué au contrôle d'une ingérence active

440. Le contrôle de proportionnalité s'est originellement développé sur le terrain du contrôle des ingérences actives, c'est-à-dire des mesures étatiques restreignant l'exercice des droits garantis par la Convention. Plus précisément, il traduit une « exigence d'adéquation entre un objectif légitime et les moyens utilisés pour l'atteindre » [6], afin de vérifier que l'intérêt individuel lésé au nom de cet objectif

1. L. SERMET, « Le contrôle de proportionnalité dans la Convention européenne des droits de l'homme », *LPA* 5 mar. 2009, nº 46, p. 26.

2. Aspect étudié au chapitre suivant, deuxième section, p. 422 et s.

3. Aspect étudié *infra*, dans le dernier chapitre de la présente étude, première Section, p. 442 et s.

4. Les aspects concernant l'intensité et l'assiette du contrôle étant quant à eux davantage affectés par la politique de la Cour en la matière, c'est pourquoi ils seront étudiés dans le titre suivant de la présente étude.

5. P. MUZNY, *La technique de proportionnalité et le juge de la Convention européenne des droits de l'homme. Essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique*, *op. cit.*, p. 97.

6. *GACEDH*, *op. cit.*, p. 85.

n'a pas été soumis à une charge exorbitante, c'est-à-dire disproportionnée, auquel cas la violation de la Convention sera actée. La proportionnalité s'applique donc, ici, à la mesure d'ingérence et s'articule autour de trois éléments : l'objectif légitime poursuivi par la mesure étatique ; « l'intérêt particulier sacrifié » et, enfin, « l'atteinte à l'intérêt particulier considérée comme le moyen de réaliser l'objectif [poursuivi] » [1]. Ce schéma trouve son archétype dans la clause d'ordre public autorisant les limitations aux droits garantis par les articles 8 à 11 de la Convention, sous réserve qu'elles soient « prévues par la loi », qu'elles poursuivent un « but légitime » et, enfin, qu'elles puissent être considérées comme « nécessaires dans une société démocratique » à la réalisation du but légitime poursuivi. Tandis que les deux premières conditions de prévisibilité et de légitimité constituent des étapes préalables à sa mise en œuvre, c'est cette dernière condition de nécessité dans une société démocratique qui appelle l'exercice du contrôle de proportionnalité, lequel, doit-on par ailleurs préciser, s'applique bien au-delà des frontières de ces quelques droits conditionnels et s'étend à l'ensemble des droits conventionnels [2]. Appliqué aux ingérences actives, ce contrôle reste très flexible et ne comprend pas systématiquement la condition des motifs « pertinents et suffisants » portant sur les moyens employés — appropriation et nécessité [3] —, pour se focaliser seulement sur la mise en balance entre l'intérêt individuel lésé et l'intérêt général invoqué pour justifier l'ingérence (proportionnalité *stricto sensu*). En toute hypothèse, l'objet du contrôle reste néanmoins le même : s'assurer, à travers l'examen du rapport entre les moyens et la fin, que l'intérêt individuel n'a pas été trop sacrifié sur l'autel de l'intérêt général.

441. Les premières affaires environnementales examinées au fond par la Commission devaient exactement s'inscrire dans ce rapport de proportionnalité [4], mais certaines incertitudes ressortent à la lecture de ses premières décisions. L'on peine en effet à déceler la mesure étatique contrôlée dans ces affaires, laquelle semble même absente du contrôle de la proportionnalité. Cette dernière s'applique-t-elle alors directement à l'atteinte portée à l'environnement ? C'est ce que semble suggérer la Commission, lorsqu'elle juge que l'ingérence dans le droit du requérant, constituée par l'atteinte à l'environnement, n'est « *pas disproportionnée au but légitime lié à l'exploitation de l'aéroport* » [5]. La configuration du contrôle ne semble pas ici adaptée, car outre le fait qu'il peut être difficile de déterminer dans ces conditions la (dis)proportion d'une atteinte environnementale par rapport à l'activité qui en est la cause, à savoir ce qui, dans cette atteinte, va « *au-delà de ce qui est nécessaire dans une société démocratique* » [6], cela re-

1. J.-P. MARGUÉNAUD, « Conclusions générales », *LPA* 5 mar. 2009, nº 46, p. 119.

2. Ainsi, pour ce qui nous concerne, le retrouve-t-on sur le terrain des articles 2 et P1-1, notamment.

3. Le terme de nécessité employé ici ne doit pas s'entendre dans le même sens que la notion de « nécessité dans une société démocratique » puisque, au contraire de cette dernière qui englobe l'intégralité du test de proportionnalité, la nécessité des moyens employés ne porte que sur la question de savoir s'il n'y en avait pas d'autres moins contraignants pour arriver au même résultat : v. S. VAN DROOGHENBROECK, *La proportionnalité dans le droit de la Convention européenne des droits de l'homme : Prendre l'idée simple au sérieux*, avec une préf. de F. OST et F. TULKENS, Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, Bruylant, 2002, nº 247 et s.

4. Comm. EDH, déc., *Richard John Powell c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; Comm. EDH, déc., *Anthony Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; Comm. EDH, déc., *G.A. c/ Suède*, *préc.* ; Comm. EDH, déc., *S. c/ France*, *préc.*

5. Comm. EDH, déc., *Anthony Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; *mutatis mutandis* Comm. EDH, déc., *S. c/ France*, *préc.*, à propos de l'exploitation d'une centrale nucléaire. Il est à noter, en outre, que le rapport de proportionnalité se posera en des termes similaires sur le terrain de l'A1-P1 : *Ibid.*

6. Comm. EDH, déc., *S. c/ France*, *préc.*, en l'occurrence, le constat de la proportion résulte uniquement de ce que les juridictions nationales avaient reconnu l'existence d'un préjudice dans le chef de la requérante et lui avaient en conséquence alloué des dommages-intérêts.

vient surtout à ré-examiner la gravité de cette atteinte environnementale au droit garanti, question qui se pose normalement au stade de l'applicabilité du droit : on quitte alors le domaine de la proportionnalité-appréciation — du comportement étatique — pour revenir à la question de la qualification de l'atteinte au droit (proportionnalité-interprétation) [1]. De plus, même si l'on considère l'activité à l'origine de l'atteinte environnementale comme la mesure d'ingérence dans le droit garanti — ce que laisse par ailleurs également suggérer la Commission —, l'appréciation de sa proportionnalité au but poursuivi, à savoir le bien-être économique du pays, reste un exercice délicat sinon impossible, la Cour concédant d'ailleurs en ce sens que l'on ne peut « *éliminer entièrement les répercussions négatives sur l'environnement* » de certaines activités économiques [2].

Ces difficultés expliquent sans doute pourquoi la Cour a préféré par la suite concentrer son examen sur le contrôle des obligations positives [3], et ce notamment face des atteintes environnementales aux droits venant d'activités privées, avant de redonner une certaine vigueur au contrôle de proportionnalité plus classique des ingérences actives à partir de 2003. D'abord discrètement dans son arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* [4] puis plus ouvertement ensuite [5], mais cette fois en focalisant son analyse sur les décisions administratives ayant des incidences sur l'environnement et qu'il semble plus facile d'analyser comme des mesures d'ingérence étatiques. Nous verrons cependant que leur contrôle n'est pas non plus concluant dans ce cas de figure, l'État n'ayant en réalité rien fait d'autre que délivrer une autorisation administrative d'exploiter une activité polluante et il est *a priori* difficile de voir où peut se trouver la disproportion d'une telle action qui serait constitutive d'une violation de la Convention. Dans l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* précité, la Cour juge par exemple qu'il est difficile d'affirmer « *que la décision des autorités d'introduire un régime [des vols de nuit] fondé sur un système de chiffres de quota soit par elle-même incompatible avec l'article 8* » [6]. L'autre interrogation concernant la mise en œuvre de la proportionnalité s'observe dans le cadre des obligations positives, l'inversion du rapport de proportionnalité que leur contrôle appelle mécaniquement pouvant remettre en cause la protection effective du droit à un environnement sain.

B. Le problème de l'inversion du rapport de proportionnalité dans le cadre du contrôle des obligations positives

442. Lorsque sont contrôlées des obligations positives — ce qui concerne une majorité écrasante d'affaires concernant la protection du droit à l'environnement —, le rapport de proportionnalité que nous venons de décrire plus haut s'inverse : bien que le contrôle porte toujours sur le rapport entre un moyen et une fin, c'est, cette fois-ci, pour éviter que les autorités nationales se voient imposer « *un*

1. Ce n'est du reste pas étonnant que, dans la décision *Anthony Rayner c/ Royaume-Uni*, ce soit le motif de l'absence de gravité de l'atteinte au droit qui vienne ponctuer le constat de la proportion de l'ingérence au but légitime poursuivi : Comm. EDH, déc., *Anthony Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.*, « *les circonstances de l'espèce ne montrent pas que le requérant soit soumis à une nuisance sonore d'un degré et d'une fréquence tels qu'il faudrait les considérer comme intolérables et exceptionnels, comparés à la situation d'un grand nombre de personnes vivant à proximité d'un aéroport* ».
2. Cour EDH, *Powell et Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 42, s'agissant en l'espèce de l'exploitation d'un aéroport.
3. *Ibid.*
4. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*
5. Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Elżbieta Płachta c/ Pologne*, *préc.*
6. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 124.

fardeau insupportable ou excessif [...] ignorant les choix opérationnels qu'elles doivent faire en termes de priorités et de ressources »[1]. Pourquoi ?

Parce que dans le cas d'une abstention de l'État, le contrôle ne porte plus sur une mesure d'ingérence[2], en conséquence de quoi la proportionnalité ne pourra plus s'agencer en fonction du but poursuivi par l'action étatique. Étant donnée la logique propre aux obligations positives qui est de rendre les droits conventionnels concrets et effectifs[3], la proportionnalité va alors s'établir dans ce contexte en fonction du rapport entre l'objectif d'une protection concrète et effective du droit garanti et les moyens exigibles de l'État pour atteindre cet objectif. Le contrôle ne s'articule donc plus désormais autour des trois éléments vus plus haut (intérêt lésé, objectif poursuivi, mesure d'ingérence pour atteindre cet objectif), mais des trois éléments suivants : la protection concrète et effective du droit en jeu comme but à atteindre ; les moyens publics qu'il faudrait mettre en œuvre pour ce faire et, enfin, « l'obligation positive d'affecter ces moyens à cette fin particulière » qui est de protéger le droit d'une manière concrète et effective[4]. Pour le Professeur J.-P. MARGUÉNAUD, c'est cette « inversion du caractère privé et public de la fin et des moyens [qui] commande une inversion du rôle de la proportionnalité, laquelle, au lieu de jouer en faveur de l'individu comme dans le schéma classique, va servir cette fois à protéger l'entité publique contre des charges insoutenables »[5]. Aussi parle-t-on de l'« "inversion" du jeu de la proportionnalité en matière d'obligations positives » lorsque « le rapport de proportionnalité ne consiste pas à vérifier, comme à l'habitude, que les ingérences dans le droit individuel sont excessives eu égard au but d'intérêt général poursuivi, mais que les obligations de l'État ne sont pas trop lourdes au regard de l'intérêt individuel à protéger »[6].

443. La jurisprudence de la Cour concernant le droit à un environnement sain illustre avec une particulière acuité cette figure inversée de la proportionnalité. Face à l'« ampleur » et à la « complexité » de certains problèmes environnementaux[7], la Cour peut en effet se montrer beaucoup plus sensible à la charge que peuvent impliquer, pour les ressources de l'État, les actions à entreprendre pour y remédier. Dans l'affaire *Dubetska et al. c/ Ukraine*, la Cour reconnaît « *that tackling environmental concerns associated with the operation of two major industrial polluters, which had apparently been malfunctioning from the start and piling up waste for over fifty years, was a complex task which required time and considerable resources, the more so in the context of these facilities' low profitability and nation-wide economic difficulties* »[8]. C'est d'ailleurs sur la base de cette considération que la Cour a justifié son refus

1. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 107 ; Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 86.
2. Ce qui explique d'ailleurs pourquoi il est alors toujours réduit à la proportionnalité *stricto sensu* F. SUDRE, « Le contrôle de proportionnalité de la Cour européenne des droits de l'homme. De quoi est-il question ? », *JCP G* 2017, doctr. 289, p. 508.
3. Cour EDH, *Airey c/ Irlande*, *préc.*, § 24.
4. J.-P. MARGUÉNAUD, « Conclusions générales », *op. cit.*
5. *Ibid.*
6. F. SUDRE, « Le contrôle de proportionnalité de la Cour européenne des droits de l'homme. De quoi est-il question ? », *op. cit.*, p. 508-509.
7. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 128, où la Cour souligne « *que la dégradation de l'environnement dans le voisinage de l'usine Severstal constitue un problème d'une ampleur et d'une complexité telles qu'il ne saurait recevoir une solution rapide* ».
8. Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.*, § 155.

de mettre à la charge des États une obligation d'éloignement des victimes d'une source de pollution [1]. Et même lorsque sont en jeu des obligations procédurales comme celles participant du droit à l'information environnementale, le juge européen estime qu'elles ne doivent pas « *entraîner un détournement irréaliste des ressources de l'Etat* » [2]. Avec la figure inversée du rapport de proportionnalité, la limite à la protection effective du droit à un environnement sain, qui repose quasi-exclusivement sur la mobilisation de la technique des obligations positives, apparaît ici de manière trop évidente pour que l'on poursuive plus avant nos développements. Elle rejoint d'ailleurs la critique généralement adressée aux droits-créances, accusés de relativité car fortement dépendants de l'intervention des pouvoirs publics, leur réalisation concrète devenant étroitement subordonnée à la capacité de ces derniers — en termes de moyens et de ressources — à les satisfaire [3]. Cela n'empêche pourtant pas le Comité européen des droits sociaux de se montrer plus exigeant envers les États que la Cour, qui se montre beaucoup plus diligente à leur égard. Ce dernier, tout en reconnaissant que « *[l]a maîtrise de la pollution est certes un objectif auquel il ne peut être que progressivement atteint* », juge que « *[l]es Etats partie doivent néanmoins s'efforcer d'y atteindre à une échéance raisonnable, au prix de progrès mesurables, et en utilisant au mieux les ressources qu'ils peuvent mobiliser* » [4].

444. Contrairement au cas de figure précédent [5], la mise en œuvre de la proportionnalité dans le cadre des obligations positives revient pour le juge européen à « focalis[er] l'objet de son appréciation sur l'effet produit par sa propre décision au niveau des obligations qui en découlent pour l'État » [6], l'inversion de la logique de proportionnalité venant ainsi en quelque sorte fonder l'auto-limitation du juge européen [7]. Auto-limitation dont nous aurons tout loisir d'examiner les ressorts dans le titre suivant de cette étude [8], mais que l'on peut déjà imaginer importante puisque la Cour, on vient de le voir, reconnaît la difficulté de la tâche revenant aux États face à certains problèmes environnementaux dont la complexité nécessite souvent temps, moyens et ressources en quantités non-négligeables afin qu'ils puissent être résolus. À cette limite importante à l'effectivité du droit [9], s'ajoute encore celle qui concerne la norme de référence du contrôle européen dans les affaires environnementales.

1. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.* ; mais surtout Cour EDH, *Grimkovskaya c/ Ukraine*, *préc.*, § 65 : « *the Court recognises the complexity of the State's tasks in handling infrastructural issues, such as the present one, where measures requiring considerable time and resources may be necessary [...] the Court considers that it would be going too far to render the Government responsible for the very fact of allowing cross-town through traffic to pass through a populated street or establish the applicant's general right to free, new housing at the State's expense* ».

2. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 87.

3. M. LEVINET, *Théorie générale des droits et libertés*, *op. cit.*, p. 99.

4. CEDS, *Fondation Marangopoulos pour les Droits de l'Homme (FMDH) c/ Grèce*, *préc.*, § 204.

5. Où l'appréciation de la proportionnalité portait en définitive sur l'effet produit par la mesure d'ingérence étatique sur le droit protégé : *Supra*, A., p. 375.

6. P. MUZNY, *La technique de proportionnalité et le juge de la Convention européenne des droits de l'homme. Essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique*, *op. cit.*, p. 112.

7. *Ibid.*, p. 112.

8. Plus précisément, au chapitre suivant, pp. 403 et s.

9. Il ne faudrait cependant pas voir dans ce phénomène un obstacle systématiquement insurmontable à la protection du droit à un environnement sain, même s'il ne peut finalement permettre d'aboutir à des constats de manquement de l'État à ses obligations positives que dans des circonstances exceptionnelles, illustrées notamment par les quelques arrêts cités *supra*.

§ 2. La prédominance d'un critère tiré de la régularité au regard du droit interne

445. Un trait distinctif du contrôle de proportionnalité mis en œuvre dans les affaires environnementales est la mise en exergue de la régularité des situations jugées au regard du droit interne. À tel point, d'ailleurs, que l'on peut même avancer qu'il s'agit d'un nouveau critère intégré à la proportionnalité. Déduit de la condition attachée à la légalité des ingérences (A.), l'intégration d'un critère attaché à la « légalité interne » dans le contrôle proprement dit de proportionnalité pose problème. En effet, si la proportionnalité peut tout-à-fait investir le contrôle de la prévisibilité d'une ingérence — étape préalable à la mise en œuvre du contrôle de la « nécessité » (proportionnalité) dans le cas des droits conditionnels —, notamment pour juger de la « qualité de la loi » [1], le mouvement inverse présente le risque d'un empiètement de l'appréciation de la légalité « sur l'appréciation même de la proportionnalité au sens étroit, rendant de ce fait son absorption par cette dernière inévitable avec le temps », entraînant alors le juge de la CEDH sur les pentes d'un « systématisme irréfléchi » [2] et, avec lui, une dénaturation du contrôle européen (B.).

A. Un critère déduit de la condition attachée à la légalité des ingérences

446. C'est dans son arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* (préc.) que la Cour établi, implicitement, la filiation du critère de la régularité au regard du droit interne avec la condition de légalité posée par l'exigence de prévisibilité des ingérences inscrite, notamment, dans la clause d'ordre public des articles 8 à 11 de la Convention. Mais alors que la condition de prévisibilité des ingérences recouvre traditionnellement l'exigence d'une base légale à l'ingérence, le critère de la régularité au regard du droit interne semble se distinguer de cette dernière (1.). Il s'agirait ainsi d'un nouveau critère qui, déduit de la condition de légalité, a trouvé dans la jurisprudence environnementaliste de la Cour une voie de généralisation importante (2.).

1. La distinction entre la régularité au regard du droit interne et l'exigence d'une base légale

447. Dans l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, la Cour relève pour la première fois explicitement l'absence totale d'un « *élément d'irrégularité au regard du droit interne* », d'une part parce que la politique en matière de vols de nuit instaurée en 1993 avait été « *jugée compatible avec le droit interne* » et, d'autre part, parce que les requérants ne soulevaient aucune contrariété des mesures en cause avec le droit interne, pas plus qu'ils n'alléguaient « *l'illégalité en droit interne de tel ou tel vol de nuit générateur de troubles du sommeil* » [3]. En soulignant une telle absence au seuil d'un raisonnement — non explicité — reprenant en substance les principales étapes du contrôle d'une ingérence active (prévisibilité de l'in-

1. P. MUZNY, *La technique de proportionnalité et le juge de la Convention européenne des droits de l'homme. Essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique*, *op. cit.*, pp. 236 et s.
2. *Ibid.*, p. 246.
3. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 120.

gérence [1], légitimité de l'ingérence [2] et, enfin, proportionnalité de l'ingérence [3]), la Cour dégageait, ce faisant, un nouveau critère déduit de la condition de prévisibilité.

448. Étape préalable — avec la légitimité du but poursuivi par une ingérence — à la mise en œuvre du contrôle de proportionnalité, la prévisibilité ne concerne traditionnellement que l'exigence d'une ingérence reposant sur une base légale. Ainsi, selon la Cour, une ingérence ne répond à la condition de prévisibilité que si elle a une base juridique en droit national, la notion de base légale étant entendue largement par le juge européen, puisqu'il peut tout aussi bien s'agir d'une loi, d'un texte ou d'une jurisprudence. Aussi, si la plupart des auteurs s'accordent sur la notion de « prévisibilité de la loi », qui renvoie essentiellement à cette exigence d'une base légale et à la qualité de la loi [4], le contrôle porte plus largement sur l'existence de la base juridique de l'ingérence et sur sa « qualité » au regard des exigences conventionnelles [5].

Rien de tel, en revanche, avec le nouveau critère tiré de la régularité au regard du droit interne mis en lumière par le juge européen dans l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* (préc.), qui appelle un contrôle fondamentalement différent se résumant à « la question de savoir si la législation nationale a été régulièrement observée » par les autorités nationales [6]. Avec ce critère de régularité ou de conformité au regard du droit interne, que le « *in accordance with the law* » de la version anglaise du texte conventionnel semblait d'ailleurs davantage impliquer [7], il n'est en effet plus question de s'interroger sur l'existence et la compatibilité du fondement légal de l'ingérence au regard de la Convention, mais sur la conformité même de cette ingérence à la loi interne. Aussi, l'examen du juge européen se porte-t-il plus largement sur la conformité de la situation litigieuse (et non pas seulement de l'ingérence) au droit interne (législation, réglementation etc.), la question étant alors de savoir si cette situation révèle l'existence d'une **violation du droit national** [8].

1. *Ibid.*, § 120.
2. *Ibid.*, § 121.
3. *Ibid.*, §§ 122-127.
4. *GACEDH*, *op. cit.*, n° 5, pp. 52-62 ; F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, numérosn^{os} 208-213 ; J.-F. RENUCCI, *Traité de droit européen des droits de l'homme*, *op. cit.*, numérosn^{os} 880-881.
5. P. WACHSMANN, « De la qualité de la loi à la qualité du système juridique », *op. cit.* ; X. SOUVIGNET, *La prééminence du droit dans le droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, avec une préf. d'É. PICARD, coll. « Droit de la Convention européenne des droits de l'homme », Bruylant, 2012, p. 321.
6. H. MOSLER, « L'influence du droit national sur la Convention européenne des Droits de l'homme » *in Miscellanea W.J. Ganshof van der Meersch*, Bruylant / LGDJ, 1972, p. 540.
7. Á la différence du « *prévue par la loi* » de la version française qui invite davantage à s'interroger sur le fondement juridique de l'action étatique. Cependant, V. COUSSIRAT-COUSTERE estimait pour sa part que la condition de prévisibilité posée par la clause d'ordre public devait impliquer, non seulement que l'ingérence ait une base légale en droit interne, mais aussi que cette ingérence ait été « appliquée en conformité avec celle-ci » : V. COUSSIRAT-COUSTERE, « Article 8 § 2 » *in La Convention européenne des droits de l'homme : Commentaire article par article*, sous la dir. de L.-E. PETTITI, E. DECAUX et P.-H. IMBERT, 2^{e} éd., Paris : Économica, 1999, p. 334. Dans le même sens, v. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 311 : en matière d'obligations positives, « un tel contrôle de la légalité peut revenir à exiger de l'État qu'il détienne un cadre législatif et/ou procédural [...]. Il peut également impliquer d'imposer à l'État de respecter son droit national ».
8. La légalité interne doit alors se comprendre dans un sens plus large de licéité, s'entendant de manière plus générale comme un critère de conformité au droit interne dans son ensemble et non uniquement à la loi : *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, p. 519.

449. Dans sa jurisprudence environnementaliste, la Cour n'effectue pas toujours bien le distinguo et confond parfois ces deux aspects de la légalité qu'il est important de bien identifier. Dans l'affaire *Fadeïeva c/ Russie*, la Cour va ainsi poser au titre des principes généraux que :

> « *Une ingérence directe de l'Etat dans l'exercice de droits reconnus par l'article 8 de la Convention n'est pas compatible avec le second paragraphe de cette disposition si elle n'est pas "prévue par la loi". En pareil cas, il y a nécessairement constat de violation de la Convention.* » (§ 95)
>
> « *En revanche, dans les cas où l'Etat est tenu de prendre des mesures positives, le choix de celles-ci relève en principe de sa marge d'appréciation. Etant donné la diversité des moyens propres à garantir le droit au "respect de la vie privée", le fait pour l'Etat concerné de ne pas mettre en œuvre une mesure déterminée prévue par le droit interne ne l'empêche pas de remplir son obligation positive d'une autre manière. En pareilles circonstances, la condition selon laquelle l'atteinte litigieuse n'est pas justifiée si elle n'est pas "prévue par la loi" ne peut s'appliquer de la même manière que dans l'hypothèse où est en cause une ingérence directe de l'Etat.* » (§ 96)
>
> « *La Cour relève cependant que dans toutes les affaires antérieures où des questions liées à l'environnement ont donné lieu à des constats de violation de la Convention, ceux-ci découlaient de l'inobservation par les autorités nationales de certains aspects de la réglementation interne. [. . .]* » (§ 97)
>
> « *Aussi, lorsqu'un requérant dénonce un manquement d'un Etat à l'obligation de garantir ses droits protégés par la Convention, la légalité interne doit-elle être considérée non comme un critère autonome et décisif mais plutôt comme l'un des nombreux éléments à prendre en compte pour apprécier si l'Etat concerné a ménagé un "juste équilibre" au sens de l'article 8 § 2 de la Convention* » (§ 98).

Il apparaît ici que les deux aspects (base légale — régularité au regard du droit interne) de la légalité sont singulièrement confondus par la Cour. Dire que l'exigence d'une base légale (le fondement de l'action étatique) ne peut s'appliquer de la même manière dans le contexte d'une ingérence directe ou dans celui d'une obligation positive est une chose (§§ 95-96), mais évoquer la question de l'inobservation par les autorités nationales de certains aspects de la réglementation interne en est une autre (§ 97). Le fait est cependant que la Cour ne distingue pas formellement ces deux aspects en les assimilant au « *critère de la légalité interne* » (§ 97). D'ailleurs, pour illustrer l'hypothèse concernant l'inobservation de certains aspects de la réglementation interne, la Cour cite l'affaire *S. c/ France*, où la question de la légalité se posait pourtant en termes de base légale et non de régularité au regard du droit interne [1], « *l'installation de la centrale nucléaire construite et mise en service par Electricité de France* » étant « *juridiquement fondée* » [2].

Il faut néanmoins reconnaître que la distinction peut parfois être difficile à opérer dans les affaires environnementales, notamment lorsqu'une activité polluante fonctionne sans les autorisations requises,

1. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 97.
2. Comm. EDH, déc., *S. c/ France*, *préc.* ; dans le même sens Comm. EDH, déc., *Anthony Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.*, « *[i]l n'est pas contesté que l'exploitation de l'aéroport d'Heathrow soit fondée juridiquement* ».

car l'on peut alors toujours dire que l'« ingérence » n'a pas de base légale. Toutefois, l'aspect de la légalité qui domine reste celui de la **conformité d'ensemble de la situation litigieuse au droit interne**. Même lorsqu'il s'agit de vérifier la prévisibilité d'une ingérence au regard du paragraphe 2 de l'article 8, le raisonnement est rarement très poussé sur le terrain de la base légale [1]. Dans un arrêt *Dzemyuk c/ Ukraine* du 25 novembre 2014, la Cour, décidant de se placer sur le terrain d'une ingérence active, va pour la première fois arrêter un constat de violation de la Convention à l'étape de la prévisibilité de l'ingérence, envisagée explicitement dans le sens de la conformité de la situation litigieuse au droit interne [2].

Quoiqu'il en soit, c'est toujours ce dernier aspect de la légalité qui ressort des affaires traitées sous l'angle des obligations positives [3]. Les hypothèses concernent alors principalement des cas révélant des violations du droit national de l'environnement dans ses divers aspects : non-respect des seuils de pollution [4] ; non-respect des dispositions internes en matière de débats publics [5] ; non-respect des prescriptions établies dans le permis d'exploitation d'une activité industrielle [6] etc. Dans la plupart des cas, ce n'est pas l'État qui agit dans l'illégalité, mais des pollueurs privés. L'action étatique ne sera donc pas en elle-même toujours illégale [7], ce qui sera en revanche le sera le cas de l'activité privée ou les conséquences de celle-ci (dépassement de seuils de pollution). L'État devra néanmoins en répondre dès lors qu'il n'a pas agi pour mettre fin à cette situation de violation de son propre droit national par un tiers. Le critère de la légalité interne — compris comme une question de conformité au droit interne de la situation jugée — étant désormais bien identifié, illustrons sa généralisation à l'ensemble de la jurisprudence environnementaliste de la Cour.

1. Tout au plus le juge se contente-t-il d'en constater l'existence, mais sans jamais se livrer à la vérification de sa qualité : Cour EDH, déc., *Elżbieta Płachta c/ Pologne*, *préc.*, § 86 : « *En l'espèce, il n'est pas soutenu que l'exploitation de l'aéroport de Poznań-Krzesiny aurait lieu dans l'illégalité.* ***Il n'est pas non plus controversé entre les parties que l'ingérence visée par les requérants a sa base légale dans les arrêtés du Préfet [. . .], ainsi que dans l'article 135 § 1 de la loi relative à la protection de l'environnement naturel****. Il s'agit donc d'une ingérence prévue par la loi, au sens de l'article 8 de la Convention* » (nous soulignons). Relevons, ici, que les deux aspects de la légalité (conformité/base légale) sont présents.

2. Cour EDH, *Dzemyuk c/ Ukraine*, *préc.*, § 91 : « *As to the assessment of compliance with the requirement of lawfulness under Article 8 of the Convention,* ***combined with the requirements of compliance with the domestic regulations*** » (nous soulignons). La Cour va en l'espèce relever de nombreuses irrégularités. Ainsi, « *the siting and use of the cemetery were illegal in a number of ways : environmental regulations were breached ; the conclusions of the environmental authorities were disregarded ; final and binding judicial decisions were never enforced and the health and environment dangers inherent in water pollution were not acted upon* ». Dès lors, « *the interference with the applicant's right to respect for his home and private and family life was not "in accordance with the law" within the meaning of Article 8 of the Convention* » (§ 92), qui a donc été violé.

3. Cour EDH, *Mileva et al. c/ Bulgarie*, *préc.*, § 98.

4. V., parmi d'autres, Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.* ; Cour EDH, *Oluic c/ Croatie*, *préc.* ; Cour EDH, *Brânduşe c/ Roumanie*, *préc.*

5. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*

6. Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*

7. V. toutefois Cour EDH, *Moreno Gómez c/ Espagne*, *préc.*, où l'illégalité apparaît des deux côtés, les exploitants de discothèques n'ayant pas respecté les limites maximales admises par la réglementation concernant les nuisances sonores nocturnes et les autorités locales n'ayant pas respecté les règles d'urbanisme interdisant la délivrance de licences d'exploitation supplémentaires dans le secteur concerné. La Cour reproche ainsi essentiellement à la puissance publique d'avoir « *toléré des entorses répétées à la réglementation qu'elle même avait établie, et y a même contribué* ».

2. La généralisation du critère de la régularité au regard du droit interne à l'ensemble de la jurisprudence environnementaliste de la Cour

450. Si la condition de prévisibilité posée dans la clause d'ordre public a pu générer, sur le terrain de l'article 8, un nouveau critère de la légalité comprise comme une question de conformité des actes et des omissions étatiques, ou plus largement de la situation litigieuse, au droit interne [1], celui-ci a rapidement essaimé en dehors de cette disposition pour s'étendre à l'ensemble de la jurisprudence environnementaliste de la Cour, au point d'en constituer l'une des caractéristiques principales [2].

451. Cela pouvait se concevoir dans le cadre de l'article 2 de la Convention, qui autorise les atteintes à la vie rendues absolument nécessaires pour « *effectuer une arrestation régulière* » ou « *pour réprimer, conformément à la loi, une émeute ou une insurrection* » [3]. Toutefois, ces hypothèses visent l'obligation négative de ne pas infliger la mort intentionnellement. Or, nous l'avons vu, l'article 2 CEDH ne trouve à s'appliquer en matière environnementale que par le truchement de l'obligation positive générale de protection de la vie [4], qui n'est pas concernée par ces dérogations. Dès lors, le juge européen n'était pas tenu de reprendre sur ce terrain le critère de la régularité au regard du droit interne. C'est pourtant ce qu'il fit dans l'arrêt *Öneryildiz c/ Turquie (II)* du 30 novembre 2004, où, pour s'assurer du respect par la Turquie des obligations positives relevant du volet substantiel du droit à la vie applicables en matière environnementale, la Cour déclare qu'il convient « *de rechercher si le régime des mesures légales applicables à la situation dénoncée doit être mis en cause et* ***si les autorités nationales ont bien respecté les réglementations en la matière*** » [5]. En l'occurrence, la Cour relève que « *la décharge en question a été ouverte à l'exploitation au début des années 70 en violation des normes techniques, et a été depuis lors utilisée au mépris des mesures de sécurité sanitaires et techniques prévues notamment par le règlement sur le contrôle des déchets solides, publié au journal officiel du 14 mars 1991* » [6], puis stigmatise une politique relative aux bidonvilles encourageant « *les infractions à la règlementation en matière d'urbanisme* » [7].

Loin de s'arrêter à ce seul arrêt, emblématique à bien des égards de la protection environnementale offerte par l'article 2, la Cour va reprendre expressément ce critère de la régularité au regard du droit interne dans l'arrêt *Budayeva et al. c/ Russie*, la Cour estimant que, « *[p]our apprécier si l'État défendeur a satisfait à l'obligation positive, [elle] doit* ***tenir compte des circonstances particulières de l'espèce telles que la légalité interne des actes ou des omissions des autorités*** » [8]. Chose significative qui mérite d'être soulignée, le juge renvoie, ce faisant, aux arrêts *López Ostra c/ Espagne* [9] et *Guerra et al. c/ Italie* [10] qui, précisément, lui ont servi opportunément dans son arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* (préc.) à

1. On devrait en ce sens plutôt parler de *licéité*, pour mettre en avant le fait que le critère s'intéresse à la contrariété d'une situation donnée au *droit* et non seulement à la loi internes.
2. Même si, on doit en convenir, il n'est pas propre à la matière.
3. article 2 § 2, b) et c).
4. V. *supra*, première Partie, Titre deuxième, Chapitre 1, Section 1, § 1., A., 3., pp. 161 et s.
5. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 97.
6. *Ibid.*, § 98.
7. *Ibid.*, § 104.
8. Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 136, souligné par nous.
9. Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*
10. Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*

mettre en avant le critère de la légalité interne sur le terrain de l'article 8 [1]. Plus récemment, dans un arrêt *Kolyadenko et al. c/ Russie* du 28 février 2012, la Cour relève « *the authorities' continuous failure, in breach of the relevant regulations, to establish flood zones, catastrophic flood hazard zones and water protection zones in the city of Vladivostok and to determine whether the land below the Pionerskoye reservoir belongs to any such zones* » [2].

452. À l'instar de l'article 8, le critère de la légalité interne imprègne donc désormais la logique d'examen de l'article 2 dans les affaires environnementales. Ce mouvement s'est cependant également étendu à l'article 6 § 1, qui est régulièrement mobilisé dans ce type de contentieux. Là encore, le libellé de l'article 6 § 1 ne pouvait laisser présager la mise en œuvre d'un tel critère, puisqu'il se contente de renvoyer à l'exigence d'un « *tribunal indépendant et impartial, établi par la loi* ». Toutefois, il apparaît sur ce terrain que le critère tiré de la régularité au regard du droit interne peut se retrouver intimement lié au problème de la non-exécution des décisions de justice, qui pourtant pose généralement en termes de base légale le problème des actions ou des omissions étatiques qui visent à les contourner [3]. Dans l'arrêt *Okyay et al. c/ Turquie* du 12 juillet 2005, les refus implicites de l'administration de suspendre l'exploitation de trois centrales thermiques polluantes avaient été annulés par les juridictions administratives turques qui avaient en outre enjoint leur arrêt aux autorités, car elles fonctionnaient sans les autorisations requises et émettaient une pollution environnementale importante dépassant les normes établies dans les dispositions applicables en la matière. Nonobstant, le Conseil des ministres, jouant sur le risque de pénuries d'énergie et la perte des emplois de la région, devait décider que ces trois centrales continueraient à fonctionner, ce qui donna lieu à une saisine de la Cour EDH sur le terrain de l'article 6 § 1, les requérants se plaignant d'une violation de leur droit à un procès équitable à raison de la non-exécution des décisions rendues par les juridictions administratives. La Cour conclut en l'espèce à l'unanimité à la violation de cette disposition, car la décision par laquelle « *le Conseil des ministres a décidé que les trois centrales devaient continuer à fonctionner malgré les décisions des tribunaux administratifs [...] n'avait pas de base légale* ***et était manifestement contraire au droit interne****[...] [, ce qui] équivalait à contourner les décisions judiciaires* » [4]. En l'occurrence, il faut noter qu'une distinction est bien faite entre la question de la base légale et la question de la régularité au regard du droit interne, qui elle est concernée à plusieurs titres. Tout d'abord, la décision du Conseil des ministres était contraire à l'article 138 § 4 de la Constitution turque interdisant à l'administration de modifier les décisions judiciaires et d'en différer l'exécution. Ensuite, et surtout, ladite décision avait pour objet la prorogation de l'exploitation de centrales thermiques dont le fonctionnement violait le droit turc de l'environnement — ce qui avait été constaté par les juridictions administratives — puisque les autorisations requises faisaient défaut et la pollution émise dépassait les niveaux admis.

1. Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 136. Nous verrons cependant plus loin que, du point de point de vue du critère tiré de la légalité interne, l'importance donnée à ces deux arrêts dans l'arrêt *Hatton (II)* n'est pas justifiée.

2. Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, § 173.

3. En ce sens, Cour EDH, *Fotopoulou c/ Grèce*, *préc.*, où la question est envisagée sous l'angle de l'A1-P1 : en l'occurrence, le refus de l'administration de procéder à la démolition d'un mur, construit en violation d'un plan local d'urbanisme et dont la démolition avait été ordonnée par une décision de la Commission des constructions devenue définitive, est privé de base légale ; partant, l'A1-P1 est violé.

4. Cour EDH, *Okyay et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 73, nous soulignons.

453. Pour diverses raisons, liées notamment au fait que peu d'atteintes sont constatées sur ce terrain et que, bien souvent, la plupart des questions auront déjà été abordées sur le terrain de l'article 2 dans les affaires où il se trouve examiné avec ce dernier article [1], l'A1-P1 reste encore quelque peu isolé de ce mouvement de dissémination du critère de la légalité interne dans la jurisprudence européenne environnementaliste, dont on ne peut nier l'importance.

De ce point de vue, la généralisation du critère tiré de la régularité au regard du droit interne peut se combiner utilement avec l'obligation mise à la charge de l'État d'adopter un cadre législatif et administratif visant à prévenir les atteintes environnementales aux droits. En effet, la Convention pourra être violée, non seulement en cas d'absence d'un tel cadre normatif dans l'ordre juridique interne, mais aussi parce que l'État n'en aura pas, ou pas fait, respecter les prescriptions [2]. On constate néanmoins une utilisation hypertrophiée du critère de la légalité interne dans la jurisprudence européenne rendue sur le terrain de la protection du droit à l'environnement, ce qui semble révéler un problème plus systémique dans la mise en œuvre du contrôle européen.

B. La dénaturation du contrôle européen

454. L'intégration du critère de la régularité au sein de la proportionnalité entraîne une dénaturation du contrôle européen, d'une part parce qu'il se substitue à la norme conventionnelle de référence du contrôle de proportionnalité (1.), d'autre part parce qu'il y joue un rôle autonome et décisif qui risque d'entraîner sa disparition (2.).

1. Un critère substitutif

455. Ce qui frappe avec l'utilisation du critère de la régularité au regard du droit interne dans les affaires environnementales, c'est que la Convention semble totalement mise de côté dans l'opération de jugement, les solutions du juge européen semblant dépendre essentiellement d'une confrontation de la situation litigieuse au regard du droit national applicable et non de la Convention. Le droit national, surtout de l'environnement, se serait ainsi imposé comme norme de référence du contrôle de proportionnalité à la place de la Convention (a.). Cependant, nous verrons que le respect de la prééminence du droit peut implicitement fonder et justifier cette opération substitutive (b.). La Convention n'offrirait alors en matière de droits environnementaux que des ressources limitées.

a. Le droit national de l'environnement comme norme de référence du contrôle de proportionnalité exercé par la Cour

456. S'il y a bien un « élément essentiel qui fonde [...] l'appropriation du pouvoir juridictionnel d'appréciation au moyen de la proportionnalité, c'est l'existence d'une norme explicite par référence

1. Par ex., Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.* ; Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*

2. Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.*, § 144 : « *... a fair balance between the various interests at stake may be upset not only where the regulations to protect the guaranted rights are lacking, but also where they are not duly complied with* ».

à laquelle le juge est à même de solutionner le litige » qui lui est soumis [1] ; « [c]'est cette norme qui rend l'organe juridictionnel capable d'accomplir sa mission » [2]. Cela signifie qu'« il ne saurait y avoir jugement sans norme préalable permettant l'évaluation des faits de l'espèce » [3]. Tout juge, qu'il soit constitutionnel, administratif, européen etc., a en effet besoin d'une norme de référence lui permettant « de vérifier, de mesurer, d'évaluer, de comparer [...] une action accomplie, comme un comportement ou un acte » [4]. La norme de référence du contrôle est donc « un *modèle pour juger*, pour apprécier une conformité » [5].

Dans le cadre de la CEDH, cette norme de référence est donnée par la Convention. Précisons, non par le texte conventionnel lui-même, fort peu prolixe, mais déterminée par la Cour en fonction du but poursuivi par celui-ci et constituée des « principes de comportement adéquat dans une société démocratique représentatifs des valeurs de ladite société » [6]. Ces principes sont déduits de différentes « matrices » — dignité, prééminence du droit, pluralisme, non-discrimination — venant structurer le « standard européen de société démocratique » [7], qui est le « critère essentiel de mesure des ingérences des Etats contractants dans les droits fondamentaux » [8] ; partant, ce dernier fournit ce « modèle de comportement des Etats » [9] à l'aune duquel peut se mesurer la conformité d'un comportement étatique donné à la Convention.

457. Dans les affaires environnementales, le sentiment qui domine à cet égard est cependant nourri par l'« incertitude prescriptive » [10] dont semble frappée la norme de référence du jugement conventionnel. De fait, on constate dans ces affaires un glissement, accentué par la généralisation du critère de la régularité au regard du droit interne dans la jurisprudence environnementaliste de la Cour, par lequel le contrôle du comportement étatique ne semble plus s'effectuer au regard du standard comportemental prescrit par la Convention telle qu'interprétée par le juge européen, mais en vertu du droit interne. « *[C]onformément aux dispositions légales applicables en la matière* », « *selon la législation en vigueur* »... Telles sont quelques unes des expressions révélatrices employées dans l'arrêt *Giacomelli c/ Italie* du 2 novembre 2006 [11], qui illustrent parfaitement la substitution de la norme de référence du contrôle européen.

Dans cette affaire relative aux problèmes environnementaux générés par une usine de retraitement de déchets industriels dont le potentiel d'exploitation avait été étendu, la Cour conclura à la violation de

1. P. MUZNY, *La technique de proportionnalité et le juge de la Convention européenne des droits de l'homme. Essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique*, *op. cit.*, p. 368.
2. *Ibid.*, p. 368.
3. S. RIALS, « Ouverture : L'office du juge », *Droits* 1989, 9, p. 16.
4. C. THIBIERGE, « Au cœur de la norme : le tracé et la mesure. Pour une distinction entre normes et règles de droit », *op. cit.*, p. 347.
5. *Ibid.*, p. 347, souligné par l'auteur.
6. P. MUZNY, *La technique de proportionnalité et le juge de la Convention européenne des droits de l'homme. Essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique*, *op. cit.*, p. 132.
7. Qui peut être appliqué en dehors de la clause d'ordre public : F. JACQUEMOT, *Le standard européen de société démocratique : Contribution à la théorie du contrôle international*, avec une préf. de F. SUDRE, t. 4, Coll. « Thèses », Université Montpellier 1, 2006.
8. *Ibid.*, p. 28.
9. F. JACQUEMOT, *Le standard européen de société démocratique*, *op. cit.*, p. 160 ; P. MUZNY parle à cet égard d'un « standard comportemental » : P. MUZNY, *La technique de proportionnalité et le juge de la Convention européenne des droits de l'homme. Essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique*, *op. cit.*, p. 361.
10. P. MUZNY, *La technique de proportionnalité et le juge de la Convention européenne des droits de l'homme. Essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique*, *op. cit.*, p. 412.
11. Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.*

l'article 8 au terme d'un raisonnement essentiellement articulé par référence au droit national de l'État défendeur. L'affaire concernait l'absence d'études d'impact préalables aux autorisations d'exploitation d'activités dangereuses pour l'environnement, le droit d'accès à la justice en matière environnementale ainsi que le défaut d'exécution de décisions judiciaires. Sur les deux premiers points, la démarche de la Cour est éloquente du point de vue de ce que nous voulons montrer. S'intéressant d'abord à l'obligation procédurale de mener des études d'impact préalables, la Cour va constater que « *ni la décision d'autoriser Ecoservizi à exploiter l'usine ni celle d'accorder à l'entreprise le droit de traiter des déchets industriels par détoxication n'ont été précédées d'une étude ou d'une enquête appropriées,* ***menées conformément aux dispositions légales en la matière*** »[1]. Elle convoque alors la loi italienne disposant que le Ministère de l'environnement « *doit procéder à une étude préalable d'impact sur l'environnement (VIA) pour toute installation dont l'activité est susceptible d'entraîner une dégradation de l'environnement, parmi lesquelles on compte celles visant le traitement de déchets nocifs et toxiques impliquant l'emploi de produits chimiques* »[2], dont elle n'a plus qu'à relever la contrariété avec la situation en cause[3]. Ensuite, dans le cadre du droit d'accès à la justice de la requérante, la Cour constate que « ***[c]onformément à la loi interne****, [celle-ci] eut également la possibilité de solliciter la suspension de l'activité de l'usine en demandant le sursis à l'exécution des décisions litigieuses* »[4], possibilité manifestement exploitée par la requérante puisque les juridictions administratives « *conclurent que l'activité de l'usine n'avait pas de base légale et qu'il fallait en conséquence la suspendre avec effet immédiat* »[5]. La Cour relève alors que « ***[s]elon la législation en vigueur****, l'activité de l'usine devait être suspendue pour permettre à l'entreprise de se conformer aux normes de protection de l'environnement et d'obtenir ainsi un avis favorable de la part du ministère de l'Environnement* »[6], ce qui ne fut pas respecté puisque « *l'administration n'ordonna à aucun moment la fermeture de l'installation* » (§ 92), ce qui permit au bout du compte à la Cour de conclure à la méconnaissance du principe de la prééminence du droit sur le terrain de l'obligation d'exécuter les décisions de justice (§ 93). D'autres exemples pourraient être exploités, aux expressions sans doute moins significatives, mais celui-ci est particulièrement éclairant pour constater que, « [d]'une certaine manière, le fondement de l'obligation n'est alors pas la Convention mais le droit interne »[7].

458. Une explication peut se trouver, selon nous, dans la difficulté pour le juge européen à (é)puiser dans son propre système référentiel un modèle de comportement lui permettant d'évaluer, dans un cas environnemental donné, la part éventuelle de *trop* ou de *trop peu* de l'action étatique[8]. « Apprécier la

1. Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.*, § 86, nous soulignons.
2. *Ibid.*, § 87, citant l'article 6 de la loi n° 349 de 1986.
3. *Ibid.*, § 88 : « *force est de constater que la société Ecoservizi fut invitée à engager une telle étude seulement en 1996, soit sept ans après le début de l'activité de détoxication de déchets industriels* ».
4. *Ibid.*, § 90.
5. *Ibid.*, § 92.
6. *Ibid.*, § 92.
7. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 313, l'auteur s'exprime de manière générale à propos de l'utilisation du critère de la légalité interne dans les affaires environnementales.
8. Dans le cas du contrôle d'une obligation positive, il est en effet délicat pour la Cour de se livrer à l'analyse d'un comportement qui n'a pas eu lieu et « [i]l est vrai qu'il apparaît *a priori* difficile de s'interroger sur l'appropriation, la nécessité et la proportionnalité d'un défaut de protection » (P. DUCOULOMBIER, *Les conflits de droits fondamentaux devant la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 397.). Aussi paradoxal que cela puisse paraître, même dans cette hypothèse,

légalité d'une mesure ou d'un comportement étatique sous l'angle du droit interne est parfois le seul moyen pour la Cour de juger l'affaire »[1] ; en effet, « plus le contenu d'une norme est analogue aux circonstances factuelles du litige, plus immédiatement et absolument le juge pourra-t-il rendre la solution du litige en se servant de ce modèle »[2]. Ainsi, dans les affaires environnementales, la plupart des normes de droit interne de l'environnement sont extrêmement détaillées, fixant ici des seuils précis à respecter, prescrivant là des comportements bien définis, que ce soit à l'endroit des autorités publiques ou des exploitants, précisant encore des mesures particulières à appliquer dans des situations bien définies… En bref, elles apportent un élément de comparaison des situations jugées que la généralité de la norme conventionnelle ne fourni pas dans ce type de contentieux. En usant du droit interne de l'environnement comme norme de référence de son contrôle, le juge européen peut ainsi « sanctionner les États sur le fondement de leur propre droit là où le droit conventionnel ne lui en aurait probablement pas donné la possibilité »[3]. En un sens, le droit interne est ici un outil très utile à la disposition du juge[4], en ce qu'il lui permet de remplir sa fonction sans trop heurter les sensibilités étatiques[5].

459. Le problème que pose cependant une telle posture est que la Cour, qui n'a pas en principe à se prononcer sur la légalité des situations en droit interne[6], finit progressivement par s'écarter de son rôle qui est de statuer sur la conformité du comportement étatique avec les exigences de la Convention[7]. Certes, cela ne lui est pas totalement interdit par la Convention. Cependant, les hypothèses restent extrêmement circonscrites. Il en va ainsi de l'article 5 § 1 protégeant le droit à la liberté et à la sûreté et qui dispose que « *[n]ul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans les cas suivants* ***et selon les voies légales*** » (nous soulignons). Le juge européen a d'ailleurs précisé à propos de cette disposition que « *[s]i d'ordinaire il n'appartient pas à la Cour de vérifier le respect du droit interne par les autorités nationales, il en va autrement dans les matières où la Convention renvoie directement à ce droit comme ici : en ces*

le juge focalise son attention sur la part active du comportement en cause, quand bien même lui serait reproché son défaut d'action : P. MUZNY, *La technique de proportionnalité et le juge de la Convention européenne des droits de l'homme. Essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique*, *op. cit.*, pp. 113 et s. En ce sens, les affaires environnementales montrent bien que les États ne sont jamais coupables d'une inaction totale. Bien souvent, des mesures auront déjà été adoptées dans la plupart des situations (arrêtés contre le bruit, restrictions des activités à la source de nuisances, mise en place de systèmes de surveillance des risques, création de zones de sécurité sanitaires etc.). Dans ces situations, le juge européen raisonne alors en fonction de « ce qui aurait dû être fait » dans le cas considéré (thèse préc.), afin de s'assurer que les mesures prises étaient, selon la terminologie employée par la Cour, « nécessaires », voire « raisonnables » ou encore « suffisantes » aux fins de la protection du droit touché.

1. B. DELZANGLES, *Activisme et autolimitation de la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 248.

2. P. MUZNY, *La technique de proportionnalité et le juge de la Convention européenne des droits de l'homme. Essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique*, *op. cit.*, p. 128-129.

3. B. DELZANGLES, *Activisme et autolimitation de la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 248.

4. C. HILSON, « The margin of appreciation, domestic irregularity and domestic court rulings in ECHR environmental jurisprudence : Global legal pluralism in action », *Global Constitutionalism* 2013, 2, n° 2, p. 262–286.

5. Le critère tiré de la régularité au regard du droit interne peut ainsi être vu comme un moyen de légitimer l'action du juge européen dans les affaires environnementales. Il peut en ce sens être mis en relation avec le redéploiement stratégique de l'office du juge européen en matière environnementale.

6. D. BINDSCHEDLER-ROBERT, « La Cour européenne des droits de l'homme devant le droit interne » *in Festschrift für Rudolf Bindschedler*, Berne : Verlag Stämpfli & Cie AG, 1980, p. 608.

7. B. DELZANGLES, *Activisme et autolimitation de la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 246, son rôle se cantonne « à vérifier les comportements et les mesures étatiques au regard de la seule Convention, à contrôler celles et ceux qui font concrètement grief et, le cas échéant, à contrôler celles et ceux qui ne lui seraient pas conformes » ; H. MOSLER, « L'influence du droit national sur la Convention européenne des Droits de l'homme », *op. cit.*, p. 528.

matières, la méconnaissance du droit interne entraîne celle de la Convention… »[1]. En dehors de cette hypothèse, la Cour n'a pas à s'ériger en juge de la conformité du comportement de l'État à son propre droit national, son rôle étant restreint en la matière « puisqu'il revient au premier chef aux juges nationaux de l'apprécier »[2]. Surtout, le fait « [q]u'un acte ou une situation juridique soit conforme au droit interne ne le soustrait pas, il va sans dire, au contrôle des organes conventionnels »[3].

Car outre le risque réel d'une mise à l'écart des droits conventionnels que comporte la généralisation du critère de la régularité au regard du droit interne dans les affaires environnementales, la Cour se met à endosser là un rôle de quatrième instance, ce qu'elle n'est certainement pas puisqu'elle « ne constitue en aucun cas une cour suprême »[4]. Pourtant, dans l'affaire *Deés c/ Hongrie* jugée le 9 novembre 2010, la Cour n'hésite pas à s'ériger en juge de la correcte application de leur propre droit national par les autorités internes (en l'occurrence les juridictions nationales). Ainsi, la Cour juge que l'article 8 est violé uniquement parce que les juridictions saisies dans le cadre de la procédure interne avaient estimé que les nuisances causées par les vibrations et le bruit du trafic routier n'était pas assez substantiel pour causer un dommage au domicile du requérant, alors que les nuisances en cause dépassaient les limites réglementaires applicables (les mesurages effectués établissaient un dépassement des seuils établis de l'ordre de 12 à 15%) (§ 23). La Cour saisit cette occasion pour souligner « *that noise pressure significantly above statutory levels, unresponded to by appropriate State measures, may* ***as such*** *amount to a violation of Article 8 of the Convention* » (§ 23, nous soulignons). Bien que les autorités aient adopté en l'espèce toute une série de mesures non négligeables destinées à réduire les nuisances aux abords de l'ouvrage routier, celles-ci seront néanmoins jugées insuffisantes et l'article 8 est violé (§ 23-24).

On le constate, si le juge européen ne va pas jusqu'à interpréter lui même le droit national, il sort ici visiblement de son rôle qui est d'interpréter et d'appliquer la Convention et ses protocoles. Il est possible de voir dans le Protocole n° 16, fraîchement entré en vigueur le 1er août dernier[5], une opportunité de recentrage de la Cour sur son système de référence grâce à la possibilité donnée aux juridictions nationales de saisir la Cour d'une demande d'avis consultatif envisagée sur le modèle de la question préjudicielle[6]. Néanmoins, cette perspective risque de rester limitée dans les affaires environnementales : d'une part, il ne lie que les États l'ayant ratifié ; d'autre part, les demandes d'avis consultatif adressées à la Cour ne peuvent porter que « *sur des questions de principes relatives à l'interprétation ou à l'application des droits et libertés définis par la Convention ou ses protocoles* »[7]. La nouvelle procédure consultative n'a donc « vocation à jouer que pour les affaires les plus importantes et non dans l'hypothèse d'un cas isolé de violation factuelle »[8].

Si le recours au droit national permet visiblement au juge européen de suppléer l'absence d'une norme

1. Cour EDH, *Kemmache c/ France (n° 3)*, 24 nov. 1994, n° 17621/91, 296-C, § 37.
2. V. COUSSIRAT-COUSTERE, « Article 8 § 2 », *op. cit.*, p. 334.
3. D. BINDSCHEDLER-ROBERT, « La Cour européenne des droits de l'homme devant le droit interne », *op. cit.*, p. 603.
4. X. SOUVIGNET, *La prééminence du droit dans le droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 319.
5. Le seuil de dix ratifications ayant été atteint en avril 2018 grâce au dépôt par la France du dixième instrument de ratification. Ce protocole ne lie que les États l'ayant ratifié.
6. La Cour jouissait auparavant d'une compétence consultative, mais elle était très limitée : F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, n° 185, pp. 287–288.
7. Protocole 14, article 1er, 1).
8. F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, n° 289.

de départage autonome propre au système conventionnel pour trancher les litiges environnementaux, l'on pourra toujours se rassurer en constatant que pareille démarche substitutive trouve implicitement un fondement conventionnel dans le principe de prééminence du droit.

b. Une démarche substitutive implicitement rattachable au principe de la prééminence du droit

460. Dire que la démarche substitutive adoptée par la Cour semble se fonder sur le principe de la prééminence du droit revient à affirmer, non plus comme précédemment, que la norme conventionnelle de référence du jugement fait totalement défaut pour trancher dans ce type de litige, mais simplement constater qu'elle n'offre au juge européen que des ressources limitées d'appropriation du pouvoir juridictionnel d'appréciation. Aussi toucherait-on là — chose qui surprendra sans doute les contempteurs de la jurisprudence soi-disant sans limites d'une juridiction tyrannique [1] — aux « contraintes juridiques » qui s'exercent sur tous les acteurs d'un système juridique donné [2] : comme tout acteur juridique, le juge de la CEDH doit en effet « tenir compte de la nature de la Convention européenne des droits de l'homme, en tant que traité international de protection des droits de l'homme, et des limites inhérentes à un tel système » [3]. En d'autres termes, si le juge européen n'a d'autre choix que de recourir au critère de la légalité interne dans les affaires environnementales, sa démarche doit pouvoir se justifier dans le cadre du système juridique au sein duquel il opère.

461. De ce point de vue, le principe de la prééminence du droit constituait la seule matrice exploitable du standard comportemental conventionnel pour trancher les litiges environnementaux. Bien souvent, à l'origine du problème se trouve une autorisation administrative, et/ou certaines procédures adoptées, voire diverses mesures mises en œuvre afin de remédier à une situation environnementale susceptible de porter atteinte aux intérêts des requérants. Mais alors, sur quoi le juge européen peut-il venir fonder la comparaison entre le comportement étatique jugé avec le comportement qui aurait été adéquat dans un cas donné ? Autoriser une activité polluante n'apparaît pas en soi constitutif d'un manquement à la Convention. De même, dans le cas des obligations positives, comment déterminer le caractère « nécessaire » ou « suffisant » de mesures déjà adoptées dont les effets correctifs sur un problème environnemental donné, et par retour sur la protection des droits garantis, peuvent être difficiles à évaluer [4] ?

1. B. EDELMAN, « La Cour européenne des droits de l'homme : une juridiction tyrannique ? », *D.* 2008, p. 1946.

2. *Théorie des contraintes juridiques*, sous la dir. de M. TROPER, V. CHAMPEIL-DESPLATS et C. GRZEGORCZYK, La pensée juridique, LGDJ, 2005.

3. K. GRABARCZYK, *Les principes généraux dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 398.

4. À la limite, les mesures adoptées ne pourront être jugées insuffisantes que parce que l'atteinte environnementale au droit garanti est d'une gravité exceptionnelle, mais cela revient à réintégrer au stade de l'application du droit l'examen du seuil minimum de gravité, ce qui concerne un problème de qualification de l'atteinte au droit (applicabilité) et non d'appréciation du comportement étatique (l'État a-t-il violé la Convention ?).

Juger de telles actions au regard de la dignité [1], du pluralisme [2] ou de la non-discrimination [3] n'apparaît pouvoir déboucher que sur une impasse. La prééminence du droit, en revanche, pouvait offrir quelques perspectives.

462. On sait que le principe de légalité est « intimement lié au principe de prééminence du droit » [4]. Nous avons également vu que la question de la légalité ne recouvrait pas seulement un certain nombre d'exigences relatives à la base légale d'une ingérence, mais qu'il pouvait aussi s'en déduire une exigence relative à sa légalité interne. Dès lors, le respect par l'État de son propre droit national est également lié au respect de la prééminence du droit, qui peut par extension aller dans une certaine mesure jusqu'à s'assurer que les autorités nationales ont agi conformément à la législation interne. Les contours du modèle de comportement étatique souhaité dans les affaires environnementales se dessinent donc sous l'égide du principe de prééminence du droit : celui d'un État qui, non seulement agi dans le respect de son propre droit national de l'environnement (par exemple lorsqu'il délivre une autorisation d'exploitation), mais également s'assure du respect de ce droit par les tiers.

463. Mais comment vérifier l'hypothèse selon laquelle la prééminence du droit serait le fondement de la démarche adoptée par le juge européen dans les affaires environnementales ? En effet, le juge renvoie très exceptionnellement à la prééminence du droit dans la jurisprudence étudiée. Surtout, le recours au principe reste essentiellement cantonné à l'article 6 § 1 et concerne les cas d'inexécution des décisions de justice. Par exemple, dans l'affaire *Taşkin et al. c/ Turquie*, la Cour va juger que « *la reprise des activités de la mine d'or d'Ovacık à titre expérimental le 13 avril 2001 fondée sur les autorisations ministérielles, suscitées directement par le premier ministre, […] n'avait aucune base légale et revenait, comme le soulignent les juridictions administratives […], à contourner une décision de justice. Une telle situation porte atteinte à l'Etat de droit, fondé sur la prééminence du droit et la sécurité des rapports juridiques* » [5]. Néanmoins, dans ce dernier arrêt, la Cour va également reprocher à la Turquie, sur le terrain de l'article 8, l'inexécution de la décision du Conseil d'État qui avait annulé les autorisations d'exploitation de la mine d'or, ce qui revenait à priver de tout effet utile les garanties procédurales dont les requérants disposaient [6]. Nulle référence, pourtant, à la prééminence du droit qui pourtant est directement liée au problème de l'exécution des décisions de justice. Cela nous amène alors à avancer, premier point, que la prééminence du droit peut constituer un **fondement implicite** des décisions rendues par le juge européen, hors son terrain de prédilection qui est l'article 6 § 1. Deuxième point, l'arrêt *Giacomelli c/ Italie*, dont on a vu combien il illustrait la démarche substitutive de légalité adoptée par la Cour dans

1. Qui est généralement peu utilisée par la Cour, qui est frileuse en matière de droits économiques et sociaux (F. JACQUEMOT, *Le standard européen de société démocratique*, *op. cit.*, p. 272.). En outre, la dignité est un élément qui entre davantage en ligne de compte sur le terrain de l'applicabilité du droit dans les affaires environnementales : par exemple pour déterminer si une pollution porte atteinte au droit à la vie privée et familiale. Sur le lien entre dignité et droit à la protection d'un environnement sain : v. *supra*, Première partie, Titre 1er, Chapitre 2, Section 2, § 2., A., 130.

2. Qui n'est pas compris ici comme « la pluralité de règles de droit dans une même société mais celle des idées et des comportements » : *Ibid.*, p. 281.

3. On sait bien que la Cour rejette tous les griefs environnementaux portés sur le terrain de la non-discrimination : v. *supra*, Première partie, Titre deuxième, Chapitre 1, Section 1, § 1., C., p. 172.

4. *GACEDH*, *op. cit.*, no 5, p. 57.

5. Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 136 ; v. également Cour EDH, *Okyay et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 73.

6. Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, §§ 124-125.

les affaires environnementales [1], nous permet également de constater que la prééminence du droit est bien au fondement de l'utilisation du critère de la légalité interne. La *ratio decidendi* de l'arrêt permet pleinement de le confirmer, puisque pour la première fois le principe de prééminence du droit est expressément mobilisé en lien, non seulement avec le problème de l'inexécution de décisions judiciaires, mais aussi avec la question du non-respect par l'État de son propre droit national. Ainsi, « *[l]a Cour considère que l'administration de l'Etat a omis de se conformer à la législation interne en matière d'environnement* ***et*** *a refusé par la suite [...] d'exécuter les décisions de justice reconnaissant l'irrégularité de l'activité litigieuse, anéantissant ainsi les garanties procédurales dont la requérante avait pu bénéficier auparavant et méconnaissant le principe de la prééminence du droit* » (§ 93, nous soulignons). La prééminence du droit est donc le seul fondement (implicite) du raisonnement consistant à relever la conformité de la situation litigieuse au droit national de l'environnement pour déterminer la conventionnalité du comportement étatique dans les affaires environnementales. Rien de grave à cela, si ce n'est que cela constitue un moyen limité d'appréciation de ce comportement. Le caractère autonome et décisif du critère de la légalité interne dans les affaires environnementales pose en revanche un véritable problème quant à la nature du contrôle exercé par le juge européen.

2. Un critère autonome et décisif en matière environnementale

464. À lire la jurisprudence environnementaliste de la Cour, le constat est frappant : c'est que, systématiquement, les cas dans lesquels la Convention est violée sont toujours ceux dans lesquels est relevée une violation du droit interne. Autrement dit, le critère de la régularité au regard du droit interne serait devenu un critère autonome et décisif, ce qui remet en cause l'affirmation posée dans l'arrêt *Fadeïeva c/ Russie* selon laquelle « *lorsqu'un requérant dénonce un manquement d'un Etat à l'obligation de garantir ses droits protégés par la Convention, la légalité interne doit-elle être considérée non comme un critère autonome et décisif mais plutôt comme l'un des nombreux éléments à prendre en compte pour apprécier si l'Etat concerné a ménagé un "juste équilibre" au sens de l'article 8 § 2 de la Convention* » [2]. Cette affirmation est en effet davantage « un principe de façade qu'une réelle directive de contrôle » [3]. Voyons-en maintenant le comment et ses conséquences.

465. C'est l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* qui a semble-t-il érigé le critère de la légalité interne en condition « sinon nécessaire, du moins décisive, d'un constat de violation de l'article 8 » [4]. Pour la première fois en effet, la Cour estime qu'elle fait face à une difficulté particulière : l'absence d'une irrégularité au regard du droit interne. Selon elle, « *dans les affaires antérieures où des problèmes environnementaux l'ont amenée à conclure à des violations de la Convention,* ***ses constats se fondaient***

1. V. *supra*, a., pp. 386 et s.
2. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 98.
3. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 312-313.
4. S. VAN DROOGHENBROECK, *La Convention européenne des droits de l'homme. Trois années de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme 2002-2004*, t. 2, Larcier, 2006, p. 31. Dans le même sens, D. HART et M. WHEELER, « Night Flights and Strasbourg's Retreat from Environmental Human Rights », *JEL* 2004, 16, p. 133 ; M. FITZMAURICE et J. MARSHALL, « The Human Right to a Clean Environment : Phantom or Reality ? The European Court of Human Rights and English Courts Perspective on Balancing Rights in Environmental Cases », *op. cit.*, p. 127.

sur l'inobservation par les autorités nationales de certains aspects de la réglementation interne. *Ainsi, dans l'affaire López Ostra, la station d'épuration en cause, qui avait finalement été fermée, était illégale en ce qu'elle fonctionnait sans le permis requis […]. Dans l'affaire Guerra et autres, la violation découlait pareillement d'un manquement au droit interne, l'Etat n'ayant pas communiqué aux requérants les informations qu'il était légalement tenu de leur fournir […].* ***Cet élément d'irrégularité au regard du droit interne est totalement absent en l'espèce***. *La politique en matière de vols de nuit instaurée en 1993 fut contestée par les collectivités locales et, après un certain nombre de modifications, jugée compatible avec le droit interne. Les requérants n'affirment pas que les mesures en cause, telles que modifiées, étaient en quoi que ce soit contraires au droit interne […]. Les intéressés n'allèguent pas davantage l'illégalité en droit interne de tel ou tel vol de nuit générateur de troubles du sommeil […]* »[1]. Ce que la Cour nous dit ici, c'est que, dans les affaires précitées, l'inobservation de la législation nationale par les autorités internes est l'élément qui a permis à la Cour de constater la violation de l'article 8.

Le renvoi aux affaires *López Ostra c/ Espagne* et *Guerra et al. c/ Italie* pour souligner l'importance du nouveau critère révèle ici une stratégie argumentative qui confine cependant à la mauvaise foi. F. TULKENS souligne à cet égard que cet arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* met « en exergue un critère qui n'était pourtant pas décisoire dans les affaires qu'elle cite, les juges étant plutôt focalisés sur la question environnementale proprement dite plutôt que de raisonner d'abord au regard du respect ou de la violation de la législation applicable »[2]. Effectivement ! Dans l'arrêt *López Ostra c/ Espagne*, si la Cour relève que « *la station [d'épuration] ne réunissait pas les conditions requises par la loi, notamment en ce qui concernait son emplacement et l'absence de permis municipal* »[3], elle considère cependant que, s'agissant de « *la question de la légalité de l'installation et du fonctionnement de la station* », « *il incombe au premier chef aux autorités nationales, et spécialement aux cours et tribunaux, d'interpréter et d'appliquer le droit interne […] [et que,] [d]e toute manière, la Cour estime qu'en l'occurrence il lui suffit de rechercher si, à supposer même que la municipalité se soit acquittée des tâches qui lui revenaient d'après le droit interne […], les autorités nationales ont pris les mesures nécessaires pour protéger le droit de la requérante au respect de son domicile ainsi que de sa vie privée et familiale garanti par l'article 8 (art. 8)* »[4]. Ici, on voit bien qu'elle écarte délibérément le critère de la légalité interne. Aussi le manquement à l'obligation de protéger le droit au domicile et à la vie privée et familiale de la requérante est-il bien acquis parce que les mesures adoptées (fermeture partielle de la station et relogement gratuit de la requérante loin de la source de pollution) se sont révélées insuffisantes face aux « *nuisances et inconvénients vécus* » durant plus de trois années ; la question de la régularité au regard du droit interne n'est donc absolument pas intervenue dans le constat de violation[5]. De même dans l'arrêt *Guerra et al. c/ Italie*. Si effectivement les requérants n'ont pas obtenu les informations que l'État « *était légalement tenu de leur fournir* », la violation ne « *découlait* » pas « *d'un manquement au droit interne* », ainsi que veut

1. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 120, souligné par nous.
2. F. TULKENS, « Nuisances sonores, droits fondamentaux et constitutionnels belges : développements récents », *op. cit.*, p. 290.
3. Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*, § 54.
4. *Ibid.*, § 55.
5. P. TAVERNIER, « Chronique des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme », *JDI* 1995, p. 799, partageant notre analyse.

nous le signifier l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* [1], mais bel et bien parce qu'ils « *sont restées, jusqu'à l'arrêt de la production de fertilisants en 1994, dans l'attente d'informations essentielles qui leur auraient permis d'évaluer les risques pouvant résulter pour elles et leurs proches du fait de continuer à résider sur le territoire de Manfredonia, une commune aussi exposée au danger en cas d'accident dans l'enceinte de l'usine* » [2]. Dans son deuxième arrêt *Hatton*, la Cour se livre ainsi à une instrumentalisation du précédent jurisprudentiel pour venir fonder un revirement de jurisprudence destiné à conférer au critère de la régularité au regard du droit interne une importance qu'il n'avait pas jusque-là [3].

466. Depuis cet arrêt, le caractère « self-sufficient » du critère se vérifie. Il semble même avoir été absorbé dans le contrôle de la proportionnalité *stricto sensu*, ce qui est plus inquiétant. Qu'une violation de la Convention soit constatée, l'on est alors certains qu'il y avait une violation du droit national. À l'inverse, pas de violation de la Convention sans violation du droit interne. Tous les arrêts le confirment. Même l'arrêt *Tătar c/ Roumanie*, curieusement présenté comme un arrêt isolé de ce point de vue [4], n'est pas étranger au raisonnement fondé sur la régularité au regard du droit national en ce qui concerne l'accès à l'information dans le cadre du débat public. En l'occurrence, la Cour « *note que d'après la procédure de réglementation des activités économiques et sociales ayant un impact sur l'environnement élaborée conformément à la loi n° 137/1995 sur la protection de l'environnement, telle qu'elle était en vigueur à l'époque des faits, les autorités nationales devaient, dans le cadre d'un débat public, informer les intéressés de l'impact que l'activité industrielle pouvait avoir sur l'environnement (voir p. 18, c., troisième paragraphe). De surcroît, le rapport d'impact environnemental devait être rendu public à l'occasion de ce débat (voir p. 19, c., cinquième paragraphe)* » [5]. Cela n'ayant pas été le cas, elle en conclut que « *les dispositions internes en matière de débats publics n'ont pas été respectées en l'espèce* » [6]. Un seul arrêt se singularise dans ce paysage jurisprudentiel. Il s'agit de l'arrêt *Di Sarno et al. c/ Italie* du 10 janvier 2012, dans lequel la Cour constate que « *l'incapacité prolongée des autorités italiennes à assurer le fonctionnement régulier du service de collecte, de traitement et d'élimination des déchets a porté atteinte au droit des requérants au respect de leur vie privée et de leur domicile, en violation de l'article 8 de la Convention sous son volet matériel* » [7]. Dans son raisonnement, nulle ombre d'un rattachement de son constat, même implicitement, à une méconnaissance du droit national. Toutefois, il faut relever que le contexte de cette affaire était celui d'une condamnation de l'Italie par la Cour de justice de l'Union européenne à raison du manquement par cet État à ses obligations au titre de plusieurs directives concernant les déchets [8]…

1. Arrêt préc., § 120.
2. Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*, § 60.
3. En ce sens, v. B. DELZANGLES, *Activisme et autolimitation de la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 354.
4. S. VAN DROOGHENBROECK, « La Convention européenne des droits de l'homme et la matière économique » *in Droit économique et droits de l'homme*, sous la dir. de L. BOY, J.-B. RACINE et F. SIIRIAINEN, Larcier, 2009, p. 63.
5. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 114.
6. *Ibid.*, § 115.
7. Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, § 112.
8. Le critère de la légalité pourrait ainsi avoir vocation à s'étendre bien au-delà de la seule légalité interne

467. On ne saurait nier qu'il s'agit là d'une bien « singulière démarche » qui n'est pas « sans danger pour les objectifs de la Convention » [1]. Ces derniers visent en effet, si l'on en croit le Préambule de la Convention de Rome de 1950, la « sauvegarde et le développement des droits de l'homme et des libertés fondamentales ». Or, d'une part, venir retrancher ainsi la solution conventionnelle sur le droit national peut venir fonder une dangereuse régression, sinon une stagnation de la protection environnementale des droits garantis [2]. D'autre part, l'absorption du critère au sein de la proportionnalité engendre le risque d'une mutation sinon d'une disparition de celle-ci, le contrôle effectué devenant en quelque sorte le lieu d'un raisonnement dogmatique suivant un « mécanisme quasi-automatique qui transfère la vérité des prémisses à la décision finale » [3]. La conclusion de la Cour serait ainsi obtenue de façon binaire en fonction de l'existence ou non d'une violation du droit interne, alors qu'en principe la juridiction strasbourgeoise « ne se suffit pas [...] du constat de conformité du comportement concerné par rapport à la norme interne pour admettre sa conventionnalité » [4].

468. Tel est pourtant désormais bien le cas, ce qui réduit fortement la valeur ajoutée de la jurisprudence européenne [5], notamment si on la compare à la théorie des troubles anormaux de voisinage. Cette dernière présente en effet en droit interne cet avantage que la responsabilité (du polleur) peut être engagée dès lors que le trouble est constaté, c'est-à-dire indépendamment de toute faute [6]. Ainsi, une activité polluante peut tout à fait fonctionner conformément aux prescriptions posées par l'autorisation d'exploitation et aux réglementations en vigueur (respect des seuils d'émissions polluantes etc.), mais néanmoins être à l'origine d'un trouble anormal dont devra quand même répondre l'exploitant. Or, ce que fait la jurisprudence européenne actuelle, en soumettant ainsi le constat de violation de la Convention à l'existence d'une irrégularité au regard du droit interne, c'est quelque part revenir à l'exigence d'une telle faute [7], caractérisée par le non-respect de la légalité interne, pour retenir la responsabilité internationale de l'État, et ce indépendamment de l'atteinte effectivement subie par le requérant du fait de la situation environnementale en cause, qui n'est prise en compte que pour déterminer l'applicabilité du droit [8].

1. G. VAN DER MEERSCH, « La référence au droit interne des états contractants dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 327.

2. Il pourrait par exemple être plus difficile de constater une violation de la Convention lorsque l'État défendeur possède un arsenal juridique moins développé en matière de protection de l'environnement. Aussi, en cas de respect par l'État de son droit interne, on se heurte soit à la marge d'appréciation octroyée aux autorités nationales sur le fond, soit au contrôle formel du standard procédural que la Cour a développé en la matière : v. *infra*, Titre 2, Chapitre 1, Section 2, pp. 422 et s.

3. P. MUZNY, *La technique de proportionnalité et le juge de la Convention européenne des droits de l'homme. Essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique*, *op. cit.*, p. 49.

4. *Ibid.*, p. 376.

5. En ce sens E. LAMBERT ABDELGAWAD, « La proportionnalité dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 472.

6. F. NÉSI, « Trouble anormal de voisinage et nuisances industrielles », *Revue juridique de l'économie publique* 2012-02, étude 3, n° 696.

7. Le Conseil constitutionnel semble vouloir lui aussi, assez curieusement, soumettre la protection du droit de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé, garanti par l'article 1er de la Charte de l'environnement de 2005, à l'existence d'une faute commise par l'auteur du dommage environnemental : Cons. const., *Michel Z. et autres*, *préc.*, cons. 7. Sur ce point, v. V. REBEYROL, « L'environnement devant le Conseil constitutionnel : l'occasion manquée. Comm. sous Cons. const., *Michel Z. et autres* du 8 avril 2011 », *op. cit.*

8. V. *supra*, ce Titre, Chapitre 1, Section 1, pp. 288.

469. Conclusion du chapitre. — La question de l'appréciation du comportement étatique consiste à déterminer si, une fois établie, l'atteinte au droit conventionnel résultant d'un dommage à l'environnement est constitutive d'une violation de la Convention. Cette opération, qui ne saurait se confondre avec l'appréhension du dommage environnemental [1], nécessite d'abord de savoir si l'atteinte au droit d'origine environnementale est imputable à l'État.

Empruntant un raisonnement classique, la Cour cherche pour ce faire à isoler ce qu'il peut y avoir d'essentiellement actif ou de passif dans le comportement adopté par les autorités nationales vis-à-vis du problème environnemental à l'origine de l'atteinte au droit conventionnel. Selon le lien qui peut être établi entre l'État et l'apparition du problème environnemental en litige, la Cour estimera être en présence d'une « ingérence directe de l'État » ou, à l'inverse, d'un manquement à ses obligations positives. Le choix de se placer sur le terrain de l'une ou de l'autre n'est pas anodin, car il détermine la nature de l'obligation contrôlée et influe sur les modalités du contrôle effectué [2]. À la lumière des nombreuses incohérences qui ont été mises au jour, ce choix est cependant apparu fort discrétionnaire. D'une part, tant l'action que les inactions de ses organes pourront être reprochées à l'État dans les affaires environnementales, ce que la Cour a d'ailleurs fini par reconnaître dans l'affaire *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* [3]. Nonobstant, elle continue de procéder selon cette technique d'imputation désuète qui ne reflète absolument pas la subtilité de la plupart des affaires environnementales et qui lui permet surtout de mettre en avant la part active ou passive du comportement étatique qu'elle souhaite stigmatiser. D'autre part, il a été vu que le choix d'un angle d'analyse ne correspondait pas souvent au contenu de(s) l'obligation(s) effectivement contrôlée(s). Certaines affaires abordées sous l'angle des obligations positives pouvaient révéler un schéma d'analyse empruntant davantage au contrôle d'une ingérence active, tandis qu'à l'inverse, certaines affaires abordées sous l'angle d'une ingérence active n'excluaient pas le contrôle d'obligations positives. Ces incertitudes font des affaires environnementales un terreau fertile à l'apparition d'une nouvelle forme de contrôle européen intégré au redéploiement de l'office du juge européen dans un contentieux qui demeure complexe et sensible [4].

L'analyse de ces problèmes a permis de voir que, finalement, la question de l'imputabilité de l'atteinte au droit d'origine environnementale à l'État se posait moins en termes de qualification du comportement adopté que dans la force du lien qui pouvait unir l'État au dommage environnemental à l'origine du litige. L'enjeu est alors moins de savoir à raison de quoi la responsabilité de l'État peut être engagée, que de déterminer la mesure dans laquelle elle doit l'être. C'est alors qu'entrent en jeu plusieurs considérations susceptibles de venir moduler les obligations conventionnelles pesant sur l'État et pouvant aller jusqu'à l'exonérer de sa responsabilité.

À ces obstacles que la Cour oppose à la protection du droit à l'environnement viennent, enfin, s'ajouter les limites d'un contrôle de proportionnalité structurellement inadapté à ce type de litige. La difficulté tient d'abord à la recherche de l'éventuelle disproportion du comportement constitutif de la violation de la Convention : difficile à trouver dans le cadre du rapport classique de proportionnalité entre les moyens

1. Question étudiée au chapitre précédent.
2. V. *infra*, Titre deuxième, Chapitre 1, pp. 403 et s.
3. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*
4. V. *infra*, Titre deuxième, pp. 401 et s.

employés et la fin poursuivie, elle n'est pas non plus évidente à établir avec le jeu de la proportionnalité inversée dans le cadre du contrôle des obligations positives. Surtout, ces limites mettent en lumière un critère inédit dans l'exercice du contrôle de proportionnalité exercé dans les affaires environnementales : la violation de leur propre droit national par les États, érigée en critère déterminant le constat de violation de la Convention. Le défaut structurel s'avère ici fondamental puisqu'il touche à la norme de référence du contrôle, dont l'apparente incomplétude prive le juge européen de toute autonomie dans sa faculté de juger, à moins qu'il s'agisse là d'une instrumentalisation liée à une légitimité précaire dans un contentieux encore jugé par trop technique et sensible…

Conclusion du Titre I

470. Le droit à la protection d'un environnement sain rencontre différents obstacles à sa réalisation, lesquels mettent en cause tant les techniques de prise en compte des problèmes environnementaux que les techniques de contrôle mises en œuvre dans les litiges environnementaux. Se profile ainsi une double limite à l'effectivité de la protection de ce droit en droit de la Convention européenne des droits de l'homme, limite que l'on peut dire à la fois externe et interne.

La limite externe, tout d'abord, tient à l'origine même de l'atteinte au droit conventionnel, qui trouve dans le dommage environnemental un facteur de complexification du contentieux européen des droits de l'homme. Avec l'atteinte ou le risque d'atteinte à l'environnement, il n'est en effet plus franchement possible de parler d'atteinte « classique » aux droits de l'homme. Sa cause réside désormais dans une réalité matérielle souvent complexe : des évènements factuels étalés dans le temps (pollution diffuse par ex.), non nécessairement immédiatement perceptibles voire même controversés (cas des risques environnementaux). Mais ayant admis le principe de l'extension de sa compétence à ce type de réalité, le juge européen était bien d'une certaine manière tenu de s'y confronter. Sont alors apparues plusieurs difficultés, tenant par exemple à la nature de l'atteinte, au lien de causalité, à la preuve ou encore à l'imputabilité à l'État de l'atteinte au droit qu'il n'a en toute hypothèse pas directement commise, etc.

C'est précisément là que ces limites d'ordre externe se révèlent également internes, car inhérentes à la structure même du contentieux européen des droits de l'homme qui, d'une part, privilégie une approche individualiste limitant les perspectives de mise en œuvre de la protection conventionnelle du droit à l'environnement et qui, d'autre part, s'arrête à la sanction d'un comportement étatique que la Convention ne permet pas au fond d'évaluer dans ce type d'affaires. Drapée d'« incertitude normative » en matière environnementale, elle ne donne guère au juge européen les moyens de « savoir ce qui est nécessaire dans le litige en cause, [ce qui] engendre, à titre principal, l'auto-limitation de la Cour EDH »[1], qui alors « consacre l'autonomie de l'organe interne, ce qui équivaut à faire primer leur propre norme (*autonomos*) »[2]. Toutes ces difficultés semblent la cause directe du redéploiement de l'office du juge européen observé en matière environnementale.

1. P. MUZNY, *La technique de proportionnalité et le juge de la Convention européenne des droits de l'homme. Essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique*, *op. cit.*, p. 396.
2. *Ibid.*, p. 396.

Titre II

Le redéploiement stratégique de l'office du juge européen en matière de protection environnementale des droits conventionnels

471. Objet du titre. Les difficultés propres aux contentieux environnementaux qui viennent d'être étudiées ne sauraient à elles seules expliquer le redéploiement de l'office du juge européen observé dans la jurisprudence environnementaliste de la Cour à partir de l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* [1]. Cet arrêt, qui marque selon nous un véritable tournant dans la jurisprudence environnementaliste de la Cour [2], a en effet introduit une nouvelle ligne jurisprudentielle qui s'est imposée à toute la jurisprudence post-*Hatton*. C'est un fait qui ressort bien de l'analyse : les arrêts et décisions qui ont suivi le second arrêt *Hatton* ne se sont guère éloignés de la politique jurisprudentielle qu'il a définie et qui n'a d'ailleurs jamais été remise en cause depuis. Certes, la position de la Grande chambre a pu, ici ou là, au gré des circonstances d'espèce, être ponctuellement écartée, mais ses principes sont toujours restés valables et, surtout, bien appliqués. En réalité, la jurisprudence ultérieure n'a jamais rien fait d'autre qu'en arrondir certains angles, tout en continuant d'en confirmer et préciser les principes. De ce point de vue, quand bien même porteur d'une régression de la protection conventionnelle du droit à un environnement sain [3], ce deuxième arrêt *Hatton* n'en constitue pas moins un « grand arrêt » [4]. Il a certes a été rendu par la formation la plus solennelle de la Cour européenne, mais c'est surtout par sa teneur d'arrêt de principe « fixant, avec une autorité particulière et au moyen d'une formulation suffisamment générale, la position que les juges intervenant ultérieurement devront adopter dans des cas semblables » [5]. C'est pourquoi la dimension éminemment réflexive de cet arrêt, en ce qu'elle « invite à penser les limites de l'office de la Cour européenne (pouvoir normatif, rôle social, etc.) et les évolutions du droit de la Convention » [6] spécialement au regard du droit à la protection d'un environnement sain, nous a conduits à évaluer la portée du redéploiement constaté à la lumière de ses linéaments. Il doit en effet être considéré comme une clef de lecture de la jurisprudence environnementaliste de la Cour ; d'où les renvois fréquents qui y seront faits.

C'est alors qu'intervient la nécessité de lever le voile sur ce que l'on entend par « redéploiement » de l'office du juge européen. Il faut exactement comprendre derrière cette expression le sens d'une profonde réorientation des pouvoirs du juge, ainsi qu'une redéfinition de son rôle dans les litiges environnementaux, à la manière d'un « recadrage » sur ses fonctions essentielles dans le respect du principe de subsidiarité [7]. Ce redéploiement touche en particulier les modalités du contrôle qui doit être exercé par la Cour en matière de protection environnementale des droits garantis par la Convention. Sa dimension « stratégique » apparaît à travers la redéfinition d'objectifs opérationnels (identification d'une décision étatique, recherche de vices procéduraux par ex.) au service d'une politique jurisprudentielle qui consiste désormais à ne plus aborder de front les questions environnementales.

1. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*
2. On pourrait presque parler de rupture épistémologique.
3. V. la position des juges dissidents COSTA, RESS, TÜRMEN, ZUPANČIČ et STEINER : Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, op. diss.
4. A. SCHAHMANÈCHE, « Brèves réflexions sur ce qui fait la grandeur d'un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*
5. *Ibid.*, p. 728.
6. *Ibid.*, p. 725, note 13.
7. F. SUDRE, « Le recadrage de l'office du juge européen » *in Le principe de subsidiarité au sens du droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Anthemis, 2014, p. 239–264.

472. Plan du titre. Cette *stratégie d'évitement* se manifeste dans la jurisprudence par le repli de la Cour sur « *le rôle fondamentalement subsidiaire du mécanisme de la Convention* »[1]. Reflet de sa volonté de privilégier l'échelon national pour traiter les questions environnementales, ce repli opère une simplification des modalités du contrôle européen ainsi qu'une réduction de son intensité (Chapitre 1). Il présente enfin un double avantage pour le juge européen. Tout en lui permettant de contourner les difficultés d'ordre « technique » rencontrées dans les contentieux environnementaux, cette stratégie lui donne surtout l'assurance de ne pas voir sa *légitimité* prise en défaut dans ce domaine sensible. La vive opposition qu'a suscitée l'affaire *Hatton* au sein de la juridiction européenne[2], fit en effet apparaître le problème fondamental de la légitimité du juge européen à approfondir la protection d'un droit pouvant aller jusqu'à interroger la politique économique des États et l'exercice de libertés économiques sous-jacentes[3]. Aussi la solution du repli, qui fut celle adoptée par la Grande chambre en 2003, devait-elle également exprimer le refus d'une remise en cause d'une liberté qui est au fondement des démocraties libérales européennes (Chapitre 2).

1. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 97.

2. Le premier arrêt *Hatton*, rendu à 5 voies contre 2 en faveur de la violation de l'article 8 et à 6 voies contre 1 pour la violation de l'article 13, a fait apparaître deux points de vues diamétralement opposés sur le rôle que devait endosser la Cour dans la protection du droit à l'environnement, le juge COSTA plaidant en faveur d'une progression de cette protection, à l'inverse de la juge GREVE : Cour EDH, *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (I)*, *préc.*, v. les op. diss. Le conflit relatif à légitimité du juge pour intervenir plus avant dans cette protection sera plus exacerbé encore devant la Grande chambre, qui fut saisie par le Royaume-Uni. La stratégie du contournement fut alors adoptée par 12 voies contre 5.

3. Il faut ici faire le parallèle avec l'arrêt de Grande chambre *Athanassoglou et al. c/ Suisse* qui, reprenant la solution de l'arrêt *Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse* relatif à l'utilisation du nucléaire civil (Cour EDH, Gr. ch., *Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse*, *préc.*), expose au fond aussi le problème de la légitimité du juge européen, mais cette fois dans le cas d'une protection du droit à l'environnement qui heurte une politique énergétique : Cour EDH, Gr. Ch., *Athanassoglou et al. c/ Suisse*, *préc.*, spéc. § 54.

Chapitre 1

Le repli de la Cour sur le « rôle fondamentalement subsidiaire du mécanisme de la Convention »

473. Objet du chapitre. Bien que « consubstantiel à l'instrument conventionnel » [1], le principe de subsidiarité n'en a pas moins connu une inattendue promotion dans l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* du 8 juillet 2003 [2]. Tel est, sans aucun doute, le point le plus remarquable de la rupture que constitue cet arrêt dans la jurisprudence environnementaliste de la Cour. En « rappelant » « *le rôle fondamentalement subsidiaire du mécanisme de la Convention* » [3], la Cour devait conférer à ce principe de structuration des rapports entre la Cour et les États une importance qu'elle plaça au cœur du régime protecteur des droits environnementaux de l'homme. Cela avait pourtant de quoi surprendre au regard d'un principe habituellement soumis aux vicissitudes de l'interprétation dynamique et évolutive de la Convention [4]. De manière générale, la doctrine a en effet été relevé un « usage pour le moins inconstant du principe de subsidiarité par la Cour qui, au gré des affaires l'ignore superbement ou l'invoque opportunément, selon qu'elle entend ou non soumettre la question de politique générale en jeu à sa propre lecture de la Convention » [5]. À la surprise devait donc succéder la suspicion…

L'un des critères permettant de comprendre, au moins en partie, l'usage fluctuant de la subsidiarité a pu néanmoins être isolé : il résiderait dans l'objet du litige soumis à la Cour [6]. De ce point de vue, l'objet des litiges environnementaux semble poser deux séries de difficultés justifiant, aux yeux de la Cour, la mise en avant du principe de subsidiarité, principe dont il est important de souligner qu'il joue ici sur un plan matériel et non procédural [7]. La première difficulté est d'ordre technique. La Cour estime ainsi

1. F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*, n° 124, p. 197.
2. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*
3. *Ibid.*, § 97 : « *La Cour rappelle en même temps le rôle…* », « réaffirmer » ou « ré-appuyer » auraient été sans doute des verbes plus appropriés.
4. F. SUDRE, « À propos du dynamisme interprétatif de la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*
5. F. SUDRE, « L'interprétation dynamique de la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 253.
6. L. AUDOUY, *Le principe de subsidiarité au sens du droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, thèse de doct., Université de Montpellier, 2015, p. 377.
7. « La subsidiarité "procédurale" se refléterait dans des dispositions relatives au fonctionnement du système juridictionnel européen », tandis que « [l]a subsidiarité "matérielle" se dégagerait de dispositions qui renvoient davantage à la dimension

que « *compte tenu de la complexité des questions liées à la protection de l'environnement, son rôle en la matière est subsidiaire* » [1]. S'estimant en quelque sorte mal armé pour aborder de front les questions complexes qui émaillent souvent les contentieux environnementaux, le juge européen reconsidère en conséquence le rôle des autorités nationales au regard de leur plus grande capacité à les trancher [2]. Cela pourrait expliquer en grande partie le fait que les constats effectués par les autorités au plan interne influencent bien souvent les constats dressés par la Cour, mais nous ne nous attarderons pas sur cette question qui excède le cadre de ce chapitre [3]. À cette difficulté vient s'en greffer une seconde, d'ordre plus « politique ». La protection d'un environnement sain soulève en effet « des questions majeures de société sur lesquelles la Cour s'efface afin de ne pas avoir à arbitrer un contentieux délicat aux enjeux politiques et sociaux variés » [4]. En d'autres termes, ce contentieux pose le problème de la légitimité du juge européen pour trancher des litiges qui, bien souvent, remettent en cause des choix de société. Fondé sur ces considérations, le repli de la Cour sur son rôle fondamentalement subsidiaire va entraîner en matière environnementale deux séries de conséquences, à la fois institutionnelles et opérationnelles, sur lesquelles il convient présentement de s'attarder.

474. Plan du chapitre. Dans la mesure où, précisément, « la référence à la subsidiarité dans le système conventionnel désigne un mode d'articulation des contrôles qui se confond assez largement avec une autolimitation du juge européen sur le fondement syncrétique d'arguments tant démocratiques que techniques » [5], ces deux séries de conséquences peuvent se trouver largement confondues. Or, il convient de bien les distinguer. Elles doivent pour cela davantage être perçues comme un redéploiement opérant sur deux plans distincts dans la logique d'une subsidiarité « descendante » [6].

Le premier plan est institutionnel et concerne la répartition des rôles entre l'échelon national et la Cour européenne. C'est ici, en particulier, que la justification d'ordre technique joue en faveur du niveau le plus compétent pour traiter les questions environnementales. Il s'agit en l'occurrence du niveau national, que la Cour privilégie en matière de protection environnementale des droits de l'homme, ce que l'on peut illustrer à travers le phénomène de « reverticalisation des litiges environnementaux » [7] que la jurisprudence tend à propager (Section I). Le second plan peut, quant à lui, être qualifié d'opérationnel en

normative de la Convention » : C. PICHERAL, « L'expression jurisprudentielle de la subsidiarité par la marge nationale d'appréciation » *in Le principe de subsidiarité au sens du droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Anthemis, 2014, p. 87–114, p. 88, note 7.

1. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 105.

2. La Cour estime par ex. à propos des risques environnementaux que, « *[c]onfrontés à une question scientifique controversée, les juges nationaux sont a priori mieux placés qu'une juridiction internationale pour apprécier ce genre de question, étant donné qu'ils ont profondément étudié les éléments pertinents invoqués par les parties au litige* » : Cour EDH, déc., *Katharina Luginbühl c/ Suisse*, *préc.*

3. Qu'il s'agisse des décisions permettant d'établir l'existence d'un risque ou d'une atteinte environnementale, ou de celles qui permettent d'établir le non-respect du droit interne : v. *supra*, deuxième Partie, Titre premier, Chapitre 1, Section 2, § 1, B., 2), a., ii., pp. 336 et s. V. aussi même Partie, même Titre, Chapitre 2, Section 2, § 2, pp. 380 et s.

4. L. AUDOUY, « Le principe de subsidiarité au sens du droit de la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 377.

5. É. DUBOUT, « La procéduralisation des droits » *in Le principe de subsidiarité au sens du droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Anthemis, 2014, p. 274.

6. C'est-à-dire appliquée « au profit d'un échelon national dont les décisions se trouveraient revêtues d'une opposabilité plus ou moins contraignante à l'égard du juge européen » : C. PICHERAL, « L'expression jurisprudentielle de la subsidiarité par la marge nationale d'appréciation », *op. cit.*, p. 90.

7. L'expression est de J.-P. MARGUÉNAUD : J.-P. MARGUÉNAUD, « Chronique des arrêts de la CEDH », *op. cit.*

ce qu'il s'intéresse au contrôle européen proprement dit et, plus précisément, au degré de contrôle exercé par la Cour. C'est ici que les considérations d'ordre politique, relatives à la légitimité du juge, vont entrer en jeu pour venir fonder son auto-limitation et, partant, impacter l'intensité du contrôle exercé par la Cour (Section II). Nous verrons que, sur chacun de ces deux plans distincts, institutionnel et opérationnel, se déploieront respectivement deux techniques prétoriennes phares du droit de la Convention européenne — la procéduralisation des droits substantiels et la marge nationale d'appréciation — au service de cette subsidiarité « descendante », qui ne doit pas pour autant être considérée comme « irréversible » [1]. Il convient en effet de préciser que la démonstration qui suit décrypte une tendance « lourde » et durable de la jurisprudence européenne relative à la protection d'un environnement sain. Elle ne saurait donc ignorer que la diversité des situations environnementales rencontrées par la Cour peuvent, ici ou là, la conduire à procéder différemment au gré des circonstances.

Section I La tendance à la « reverticalisation des litiges environnementaux »

475. Dans son arrêt *Flamenbaum et al. c/ France* du 13 décembre 2012, la Cour choisit de situer son analyse sur le terrain d'une ingérence de l'État afin de trancher le grief tiré de la violation de l'article 8 à raison de l'augmentation des nuisances sonores liées à l'allongement de la piste principale de l'aéroport de Deauville-Saint-Gatien dont les requérants sont riverains [2]. Le Professeur J.-P. MARGUÉNAUD, dans sa chronique annuelle des décisions et arrêts environnementaux de la Cour européenne tenue à la *RJE*, a vu dans ce choix un « retour dans la dimension verticale » prenant le risque de venir briser la « spirale vertueuse » que l'effet horizontal de la Convention avait insufflé au droit à la protection d'un environnement sain depuis l'arrêt *López Ostra c/ Espagne* du 9 décembre 1994 [3]. Pour faire de l'État le « seul auteur de l'ingérence dénoncée » [4], la Cour a en l'espèce mis en avant deux arguments : la propriété et la gestion publiques de l'aéroport ainsi que « les décisions relatives à l'allongement de la piste [...] prises par les autorités publiques » [5]. Le processus de « reverticalisation des litiges environnementaux » [6] ici amorcé se traduirait essentiellement par le resserrement de l'analyse du juge européen sur les seules décisions administratives à l'origine des activités néfastes pour l'environnement, alors que l'affaire concernait en réalité les nuisances occasionnées par l'extension de la piste principale d'un aéroport essentiellement emprunté par des compagnies aériennes privées transportant « de plus en plus de touristes et [...] de plus en plus de chevaux » [7].

L'analyse de la jurisprudence fait ressortir que ce processus de reverticalisation a démarré antérieurement à l'arrêt *Flamenbaum et al. c/ France* et qu'il est associé à l'apparition d'un nouveau type de

1. C. PICHERAL, « L'expression jurisprudentielle de la subsidiarité par la marge nationale d'appréciation », *op. cit.*
2. Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*, § 141.
3. J.-P. MARGUÉNAUD, « Chronique des arrêts de la CEDH », *op. cit.* ; Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*
4. J.-P. MARGUÉNAUD, « Chronique des arrêts de la CEDH », *op. cit.*
5. Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*, § 141.
6. J.-P. MARGUÉNAUD, « Chronique des arrêts de la CEDH », *op. cit.*
7. *Ibid.*

contrôle : celui des « *décisions de l'État ayant une incidence sur des questions d'environnement* »[1]. C'est l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* rendu le 8 juillet 2003 qui en fonde les structures[2]. La Cour y pose en effet que lorsqu'une affaire « *a trait à des décisions de l'Etat ayant une incidence sur des questions d'environnement, l'examen auquel elle peut se livrer comporte deux aspects. Premièrement, elle peut apprécier le contenu matériel de la décision du gouvernement, en vue de s'assurer qu'elle est compatible avec l'article 8. Deuxièmement, elle peut se pencher sur le processus décisionnel, afin de vérifier si les intérêts de l'individu ont été dûment pris en compte* »[3]. Confirmé par l'arrêt *Taşkin et al. c/ Turquie*[4], ce nouveau type d'arrêts environnementaux intègre un **contrôle mixte** portant à la fois sur une obligation négative et sur des obligations positives de nature procédurale, contrôle que l'arrêt *Flamenbaum et al. c/ France* n'a fait en réalité qu'expliciter à travers une présentation plus nette de son raisonnement[5]. Son schéma est le suivant : le contenu matériel de la décision administrative en cause — c'est-à-dire son objet — est dans un premier temps soumis à l'examen d'une ingérence à justifier au regard de la clause d'ordre public selon l'ordre d'analyse classique légalité-légitimité-nécessité dans une société démocratique ; sont ensuite vérifiées les garanties procédurales ayant entouré la prise de la décision.

476. Focalisé sur la seule décision administrative et sur ses conditions d'élaboration, ce contrôle remet l'accent sur le rôle du décideur national et permet une revalorisation de l'échelon interne ce qui, partant, s'inscrit pleinement dans un processus de restructuration des rapports entre le droit interne et le droit européen des droits de l'homme en matière de protection environnementale des droits garantis. En ce sens, la « reverticalisation » des contentieux environnementaux participe pleinement de la dynamique de subsidiarisation du contrôle de la Cour dans ce domaine et révèle une logique de contournement qui se traduit, depuis le second arrêt *Hatton*, par la réduction de l'analyse du juge européen sur le seul fait d'adopter un acte administratif potentiellement néfaste pour l'environnement (§ 1.), ainsi que par la procéduralisation subséquente des droits substantiels (§ 2.).

1. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 99
2. *Ibid.*, § 99.
3. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 99 ; dans le premier arrêt *Hatton*, la Cour s'était en revanche uniquement concentrée sur le respect par le Gouvernement britannique de ses obligations positives à l'égard des requérants Cour EDH, *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (I)*, *préc.*, § 99.
4. Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 115.
5. Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*, §§ 142-160.

§ 1. L'apparition d'une forme de contrôle exclusivement focalisée sur les « décisions de l'État ayant une incidence sur des questions d'environnement »

477. Le fait pour le juge européen de recadrer l'analyse en la concentrant sur la question de l'adoption d'une décision administrative lui permet « de ne pas s'enquérir de l'origine profonde, réelle, de l'atteinte subie par le droit du requérant » [1]. Cela est particulièrement marqué dans les affaires environnementales, où la plupart des activités génératrices de troubles environnementaux sont des activités privées. Aussi, la plupart des affaires que la Cour reformule sous un angle vertical par le biais des autorisations administratives d'exploitation prennent naissance dans des relations horizontales [2]. « Chaque fois en particulier [qu'est] en cause une autorisation administrative, notamment en matière d'urbanisme, [...] envers des activités économiques ou commerciales, le conflit autour de la décision, action ou abstention des autorités publiques recèle bien davantage des oppositions envers leurs destinataires et bénéficiaires particuliers » [3]. Ainsi, on remarque que, pour ce qui concerne l'article 8, lieu principal de la reverticalisation observée, tous les litiges reformulés dans un rapport vertical par l'intermédiaire d'une décision administrative ont presque tous pour origine des problèmes environnementaux générés par des activités du secteur privé [4]. Par exemple, dans l'affaire *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, la majorité de la Grande chambre a implicitement — ou inconsciemment — fait le choix choisi de procéder à la reformulation du litige sous l'angle d'une ingérence de l'État [5], alors que les cinq juges dissidents précisaient bien que la question en jeu était « celle de savoir si l'Etat a pris ou non des mesures et, dans l'affirmative, si ces mesures sont suffisantes » [6].

Une telle reformulation du litige dans un rapport vertical peut cependant occulter la réalité du conflit entre le droit de la personne privée autorisée à porter atteinte à l'environnement et celui, concurrent, du requérant victime de cette atteinte, conflit qui est au cœur de la plupart des litiges environnementaux et qui voit l'exercice des libertés économiques se confronter avec celui des droits conventionnels [7]. D'autre part, cela peut revenir aussi à ne plus remettre en cause l'État dans sa mission de contrôle de l'activité privée effectivement à l'origine du dommage environnemental affectant la jouissance du droit conven-

1. P. DUCOULOMBIER, *Les conflits de droits fondamentaux devant la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 146.

2. En ce sens, *ibid.*, p. 154.

3. B. PACTEAU, *Manuel de contentieux administratif*, PUF, 2006 ; cité par P. DUCOULOMBIER, *Les conflits de droits fondamentaux devant la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 143.

4. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.* ; Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.* ; Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Halina Walkuska c/ Pologne*, *préc.* ; Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, en ce qui concerne seulement le premier volet, relatif à l'autorisation d'exploitation du bassin et non à la poursuite des activités ; Cour EDH, *Brânduşe c/ Roumanie*, *préc.* ; Cour EDH, *Grimkovskaya c/ Ukraine*, *préc.* ; Cour EDH, *Hardy and Maile c/ Royaume-Uni*, *préc.*

5. Ce choix transparaît en effet lorsque la Cour affirme que la seule « *question qu'il lui incombe de trancher est celle de savoir si la mise en œuvre de la politique de 1993 en matière de vols de nuit à l'aéroport de Heathrow a ménagé un juste équilibre entre les intérêts des personnes qui pâtissent du bruit et ceux, concurrents, de la société dans son ensemble* » : Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 119.

6. Opinion dissidente commune aux juges COSTA, RESS, TÜRMEN, ZUPANČIÇ et STEINER, jointe au second arrêt *Hatton* (préc.).

7. Sur ce point, v. le chapitre suivant, section 1, pp. 442 et s.

tionnel, puisque l'analyse se concentre alors sur la seule conformité de l'adoption d'un acte administratif à la Convention européenne. Certes, si cela peut indirectement venir davantage encadrer la délivrance d'autorisations environnementales [1], ce n'est pourtant là pas le seul aspect des affaires d'environnement.

478. La reverticalisation semble relever ici d'une stratégie de l'évitement qui permet à la Cour d'éviter certains arbitrages délicats dans les litiges environnementaux, voire même d'éluder certaines difficultés techniques qui peuvent s'y présenter quand elle ne lui permet pas, plus trivialement, de « justifier les activités à l'origine des risques en jeu » [2].

On peut ainsi se demander si ce ne sont pas « *les difficultés auxquelles elle se trouve confrontée pour établir si le niveau général de bruit durant la nuit a en fait augmenté à la suite de l'introduction du plan de 1993* » [3], qui ont finalement conduit la Cour à estimer, dans l'affaire *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, que la seule « *question qu'il lui incombe de trancher est celle de savoir si la mise en œuvre de la politique de 1993 en matière de vols de nuit à l'aéroport de Heathrow a ménagé un juste équilibre entre les intérêts des personnes qui pâtissent du bruit nocturne et ceux, concurrents, de la société dans son ensemble* » [4]. Se contentant alors de vérifier le « *caractère globalement raisonnable de la mesure en question* » instaurant un régime de vols nocturnes fondé sur un système de quotas (§§ 125-127), la situation concrète effectivement subie par les requérants se trouvera, quant à elle, complètement occultée [5], au plus grand profit du Gouvernement britannique dont la politique en matière de vols de nuit est mise en avant (statistiques, intérêt économique, mesures compensatoires).

479. Cette jurisprudence relative aux « décisions de l'État ayant une incidence sur des questions d'environnement » s'est, depuis ce second arrêt *Hatton* (préc.), largement confirmée sur le terrain de l'article 8, qui avait jusque-là essentiellement vocation à couvrir les hypothèses d'application horizontale de la Convention en matière environnementale [6]. Cela n'est pas pour nous étonner, tant il est rare de ne pas trouver, dans les contentieux environnementaux, « la moindre décision administrative ayant permis de mettre en place une usine, une installation, un équipement qui a provoqué des nuisances » [7]. Et c'est ce qui a sans doute permis à ce type de raisonnement de venir essaimer jusque dans les sentiers de l'A1-P1, sans toutefois affecter l'article 2 qui, lui, s'appliquait déjà à des litiges que l'on peut dire verticaux par nature [8]. Ainsi, dans l'affaire *Fägerskiöld c/ Suède*, la Cour va focaliser son attention sur la délivrance du permis de construire l'éolienne litigieuse alors que les requérants se plaignaient spécifiquement des nuisances causées par elle sur leurs droits protégés, notamment, par l'A1-P1. Sans rien nous préciser, on

1. En ce sens, v. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 227.

2. M. HAUTEREAU-BOUTONNET et J.-C. SAINT-PAU, *L'influence du principe de précaution sur le droit de la responsabilité civile et pénale comparé*, p. 26, ce que que la prise en compte des autorisations administratives semble bien faire apparaître, de manière générale, dans le « domaine sanitaire et environnemental », *Ibid.*

3. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 124, où elle reconnaît d'ailleurs que « *le litige entre les parties porte sur la question de savoir s'il faut mesurer le bruit nocturne selon le nombre de mouvements d'avions ou d'après des chiffres de quota* ».

4. *Ibid.*, § 119.

5. En ce sens, et de manière plus générale, v. E. LAMBERT ABDELGAWAD, « La proportionnalité dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 261.

6. Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*

7. J.-P. MARGUÉNAUD, « Chronique des arrêts de la CEDH », *op. cit.*

8. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, la déchetterie était en effet administrée par les pouvoirs publics.

relève qu'elle applique en substance les deux volets qui caractérisent le contrôle des décisions de l'État ayant des incidences sur des questions d'environnement. En premier lieu, elle constate « *que le permis de construire a été accordé conformément au droit interne et que l'éolienne était par conséquent légale* », relève ensuite que l'ingérence poursuit un but légitime « *dans la mesure où elle permet de produire de l'énergie en respectant l'environnement et contribue ainsi au développement durable des ressources naturelles* » pour, enfin, rechercher si « *un juste équilibre a été ménagé entre les intérêts concurrents des individus gênés par le bruit de l'éolienne, d'une part, et de l'ensemble de la collectivité, d'autre part* ». Cet examen est accompagné, en deuxième lieu, de la vérification des conditions de délivrance du permis de construire l'éolienne au regard de certaines obligations procédurales : la Cour note ainsi que le permis en cause a été délivré après que les requérants et les autres riverains habitant dans un rayon de 500 mètres autour de l'éolienne aient été invités « *à exprimer leur opinion* » et après « *les avoir entendus sur la question* » (participation) ; elle « *note également que les requérants ont pu contester cette décision devant la préfecture puis devant les juridictions administratives et qu'avant de rejeter leur recours, la préfecture et le tribunal administratif départemental les ont examinés sur le fond, ont fait procéder à des visites sur les lieux et ont tenu une audience contradictoire* » (accès à la justice) [1].

On retrouve ainsi là, en substance, les volets matériel et procédural du contrôle des décisions de l'État appliqué dans le cadre de l'article 8. Pour autant, il ne faudrait pas croire que ce type de contrôle mixte s'est généralisé à l'ensemble de la jurisprudence environnementaliste de la Cour. Nous l'avons souligné, l'article 2 n'est pas touché et, quant à l'article 8, ce développement s'observe surtout dans les cas où l'atteinte au droit conventionnel n'est pas précisément déterminée [2] ou lorsque l'on est en présence de risques environnementaux [3]. Le contrôle des « décisions de l'État ayant des incidences sur des questions d'environnement » ne s'est donc pas totalement substitué au contrôle de l'obligation substantielle d'adopter des mesures « raisonnables et adéquates » à la protection des droits relevant de l'article 8 (qui est une obligation de moyens), qui continue à s'exercer dans les affaires concernant un défaut de protection face à certains problèmes environnementaux persistants et, surtout, bien avérés [4]. Néanmoins, la tendance à l'expansion, dans les affaires environnementales, de cette nouvelle forme de contrôle hybride est bien réelle.

480. Le contrôle des décisions environnementales de l'État se décline ainsi toujours en deux volets, l'un substantiel et l'autre procédural, qui ne sont d'ailleurs pas toujours bien explicités par le juge européen [5]. L'aspect substantiel concerne la décision proprement dite et renvoie à son *contenu matériel* ; il

1. Cour EDH, déc., *Fägerskiöld c/ Suède*, *préc.*

2. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.* ; Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.* ; Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*

3. Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Hans Gaida c/ Allemagne*, *préc.* ; Cour EDH, *Hardy and Maile c/ Royaume-Uni*, *préc.*

4. V. par ex. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.* ; Cour EDH, *Moreno Gómez c/ Espagne*, *préc.* ; Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.* ; Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*

5. Constation que l'on peut faire de manière générale. En ce sens, N. LE BONNIEC, *La procéduralisation des droits substantiels par la Cour européenne des droits de l'homme : Réflexion sur le contrôle juridictionnel du respect des droits garantis par la Convention européenne des droits de l'homme*, avec une préf. de F. SUDRE, coll. « Droit de la Convention européenne des droits de l'homme », Bruylant, 2017, p. 86-92. La distinction est néanmoins rarement explicitement opérée par un plan apparent dans les affaires environnementales : v. toutefois Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, §§ 116 et 118 ; Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*, §§ 142-160.

s'envisage en dehors de ses aspects procéduraux qui, eux, concernent les conditions d'adoption de la décision [1]. Ce contenu matériel doit être compris comme le fond de la décision en cause, à savoir ce sur quoi elle porte ; elle concerne l'opportunité même d'autoriser telle ou telle activité polluante [2], d'agrandir la piste d'un aéroport [3] ou bien encore de mettre en place un régime de quotas pour réguler les vols de nuit [4]. De ce fait, son examen relève du volet matériel de l'article 8 et s'assimile, ainsi que l'arrêt *Flamenbaum et al. c/ France* nous l'a rétrospectivement révélé, comme le contrôle d'une ingérence de l'État qui peut inclure le contrôle de sa légalité et de sa légitimité, ainsi que celui de sa proportionnalité. D'ailleurs, la jurisprudence relative aux décisions environnementales de l'État aurait fortement gagné en clarté si les étapes du raisonnement avaient été aussi clairement exposées que dans cet arrêt *Flamenbaum et al. c/ France* : contrôle d'une ingérence active en ce qui concerne le contenu de la décision, accompagné d'un contrôle des obligations positives applicables au processus décisionnel.

À bien y regarder — car sa rédaction n'est pas d'une limpidité absolue —, l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* adoptait déjà effectivement un tel schéma : avant de passer à l'examen des aspects procéduraux de l'affaire (§ 128), c'est bien l'adoption du plan de 1993 consistant en la mise en œuvre d'un régime de quotas de vols nocturnes qui mobilise l'attention du juge, lequel lui fait passer successivement les étapes de la légalité (§ 120), de la légitimité du but (§ 121) et, enfin, de la proportionnalité (§§ 122-127). Le contrôle du contenu matériel de la décision se réduit donc au contrôle d'une obligation négative. « Pour autant il ne faut pas — selon le cas — espérer ou craindre que la Cour européenne sera fréquemment amenée à déclarer l'inconventionnalité au fond des mesures ou des conclusions adoptées par les autorités nationales » [5], car l'essentiel de ses conclusions, c'est un fait, se trouve toujours sur le terrain procédural, qui lui s'est particulièrement développé en matière de droits environnementaux.

§ 2. La procéduralisation subséquente des droits substantiels

481. Nous l'avons vu [6] : la protection du droit à un environnement sain par le juge européen est fondée sur deux catégories de droits, substantiels et procéduraux, que la Convention distinguerait *a priori* [7]. Les premiers — les plus importants en nombre — porteraient essentiellement sur le contenu, la matière même de la liberté consacrée (tels par ex. le droit à la vie ou le droit à la vie privée et familiale garantis respectivement par les articles 2 & 8 CEDH), tandis que les seconds viseraient un ensemble de garanties procédurales de nature essentiellement processuelle (comme les articles 6 et 13 CEDH, consacrés respectivement au droit à un procès équitable et au droit à un recours effectif). Les uns concernent le fond — l'intérêt matériel protégé —, les autres la procédure. Mais pour tout dire, la distinction ne s'avère pas si évidente et la fragilité de la définition proposée ne saurait masquer la porosité de la frontière séparant le

1. Les modalités de ce contrôle seront examinées *infra*, ce Chapitre, Section 2, § 2., pp. 435 et s.
2. Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*
3. Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*
4. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*
5. J.-F. FLAUSS, « La procéduralisation des droits substantiels de la Convention européenne des droits de l'homme au service de la lutte contre les pollutions et nuisances », *op. cit.*, p. 1266.
6. V. *supra*, Première partie, Titre second, Chapitre 1, Section 1, pp. 149 et s.
7. J.-F. RENUCCI, *Traité de droit européen des droits de l'homme*, *op. cit.*, pp. 345 et s.

« substantiel » du « procédural » [1]. D'une part, certains des droits consacrés par la Convention se situent à mi-chemin des deux catégories. Il en va ainsi du droit à la liberté et à la sûreté, « qui contient à la fois des garanties matérielles relatives à la privation de liberté (article 5, § 1er) et des garanties procédurales relatives par exemple au droit d'être informé (article 5, § 2), au droit d'être traduit devant un juge ou tout autre magistrat (article 5, § 3) ou encore au droit d'introduire un recours devant un tribunal (article 5, § 4) » [2]. D'autre part, il est un droit, le droit à un procès équitable, que l'on qualifierait sans hésiter de procédural par nature et qui, pourtant, a connu un véritable mouvement de substantialisation de ses garanties, ce qui a donné naissance au « droit à un tribunal » [3].

482. Hormis ces quelques cas particuliers, un mouvement inverse dit de « procéduralisation » des droits matériels s'observe dans la jurisprudence de la Cour EDH depuis la fin des années 1980's, avec une accélération depuis le début des années 2000. Sa particularité est de toucher des droits exclusivement matériels — c'est-à-dire ne comportant originairement absolument aucune garantie procédurale — en opérant par « adjonction jurisprudentielle d'une obligation procédurale à la charge des autorités nationales destinée à renforcer la protection interne d'un droit substantiel garanti par la Convention » [4]. Le vecteur de ce processus est la technique des obligations positives, qui a joué un rôle primordial dans la construction prétorienne du droit à la protection d'un environnement sain [5]. Ce qui saute aux yeux, en revanche, est l'ampleur considérable prise par ce phénomène dans la jurisprudence relative au droit à la protection de l'environnement [6], au point d'ailleurs de remettre en cause, au moins en partie, l'utilité même des articles d'essence processuelle pouvant être invoqués en la matière (6 et 13), certaines de leurs garanties ayant été totalement absorbées au sein des dispositions matérielles de la Convention [7]. Le but n'étant pas, ici, de passer à nouveau en revue les obligations positives formant la structure du droit ainsi protégé par le juge européen [8], il s'agit, plus précisément, d'interroger le choix de ce dernier de privilégier en matière environnementale une certaine « option méthodologique » — la procéduralisation — non seulement « fondée sur des considérations structurelles, mais aussi d'opportunité » [9]. C'est ainsi que la procéduralisation apparaîtra comme participant pleinement de ce processus plus global de reverticalisation des litiges environnementaux. Par une redistribution des rôles respectifs de la Cour et des autorités nationales dans la mise en œuvre de la Convention, elle lui redonne en effet les moyens de trancher à un autre niveau les litiges environnementaux sans que cela fragilise sa légitimité à intervenir dans ce domaine souvent technique et assez sensible (A.). Il serait cependant erroné de penser que la technique

1. En ce sens, v. N. LE BONNIEC, *La procéduralisation des droits substantiels par la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, pp. 75 et s.

2. *Ibid.*, p. 36.

3. L. MILANO, *Le droit à un tribunal au sens de la Convention européenne des droits de l'Homme*, t. 57, Nouvelle Bibliothèque de Thèses, Dalloz, 2006.

4. É. DUBOUT, « La procéduralisation des obligations relatives aux droits fondamentaux substantiels par la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 398.

5. V. *supra*, première Partie, Titre deuxième, Chapitre 2, pp. 209 et s.

6. J.-F. FLAUSS, « La procéduralisation des droits substantiels de la Convention européenne des droits de l'homme au service de la lutte contre les pollutions et nuisances », *op. cit.*

7. Que l'on songe, par exemple, au droit à l'exécution des décisions de justice incorporé au sein des articles 8 (Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 125) ou P1-1 de la CEDH (Cour EDH, *Fotopoulou c/ Grèce*, *préc.*).

8. V. *supra*, première Partie, Titre deuxième, Chapitre 2, pp. 209 et s.

9. J.-F. FLAUSS, « La procéduralisation des droits substantiels de la Convention européenne des droits de l'homme au service de la lutte contre les pollutions et nuisances », *op. cit.*, p. 1265.

de procéduralisation est sans dangers pour la protection européenne des droits de l'homme, en tout cas lorsqu'elle est mise en œuvre en matière environnementale (B.).

A. Un processus de légitimation de l'intervention du juge européen dans les litiges environnementaux

483. La procéduralisation des droits substantiels dans les affaires environnementales est l'expression d'une stratégie jurisprudentielle dans un domaine où la légitimité du juge européen n'est pas franchement assurée, au moins pour deux raisons. En premier lieu, certaines difficultés auxquelles elle peut être confrontée dans ce type de contentieux, non seulement d'ordre conceptuel mais aussi technique, ont sans aucun doute révélé à la Cour qu'elle n'était pas suffisamment armée pour y répondre de manière satisfaisante [1]. En second lieu, le contentieux environnemental reste un contentieux éminemment sensible, dont les implications économiques sont parfois énormes et qui pose, en outre, d'importants enjeux de société. De ce point de vue, la procéduralisation peut être vue comme « une première étape dans le contrôle de la Cour, lui évitant d'intervenir trop directement dans certains domaines "sensibles" et permettant ainsi de contourner le déclenchement d'un conflit ouvert avec les États » [2].

Les contentieux environnementaux questionnent ainsi la légitimité du juge européen sur deux plans distincts : l'un est d'ordre technique et concerne « sa propre difficulté à assurer efficacement la protection » [3] ; l'autre est plutôt d'ordre démocratique et interroge sa légitimité pour réaliser de délicats arbitrages en lieu et place des autorités nationales, « *en principe mieux placées qu'une juridiction internationale pour évaluer les besoins et le contexte locaux* » [4]. Dans ce contexte, l'intérêt du recours à la procéduralisation est double. Aborder une affaire sous l'angle procédural est en effet beaucoup plus commode pour la Cour car cela lui évite d'avoir à se prononcer sur le fond du problème environnemental dont elle est saisie (1.), tout en lui offrant dans le même temps une possibilité de re-déléguer aux autorités nationales une partie de ce contentieux environnemental qu'elle juge difficile (2.).

1. Le contournement du fond du problème environnemental en cause

484. En ce qu'il « vise moins à définir la solution substantielle qui s'impose qu'à déterminer dans quelle mesure les décisions incriminées ont été prises dans le respect des contraintes discursives censées assurer le respect d'une rationalité minimale » [5], le processus de procéduralisation évite tout d'abord au

1. En ce sens, la Cour rappelle assez souvent que « *compte tenu de la complexité des questions liées à la protection de l'environnement, son rôle en la matière est subsidiaire* » : Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 105.

2. C. MADELAINE, « Les obligations positives procédurales, instrument du pluralisme ? » *in Pluralisme et juges européens*, sous la dir. de M. LEVINET, Bruxelles : Bruylant, 2010, p. 123 ; dans le même sens J.-F. FLAUSS, « La procéduralisation des droits substantiels de la Convention européenne des droits de l'homme au service de la lutte contre les pollutions et nuisances », *op. cit.*, p. 1265.

3. É. DUBOUT, « La procéduralisation des droits », *op. cit.*, p. 273.

4. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 101 ; renvoyant à Cour EDH, *Buckley c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 75.

5. J. DE MUNCK et J. LENOBLE, « Les mutations de l'art de gouverner » *in La gouvernance dans l'Union européenne*, sous la dir. de O. DE SCHUTTER, N. LEBESSIS et J. PATERSON, Luxembourg : Office des publications officielles des Communautés européennes, 2001, p. 51 ; cités par N. LE BONNIEC, *La procéduralisation des droits substantiels par la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 463.

juge européen d'avoir à se prononcer au fond sur la qualité de l'environnement à atteindre afin qu'il n'y ait pas violation du droit conventionnel et, *a fortiori*, sur les mesures qu'il conviendrait d'adopter pour y remédier. Il s'agit d'une difficulté réelle qui explique pourquoi la Cour juge sur le terrain de l'obligation substantielle de protection qu'il ne lui appartient pas « *de dicter les mesures précises que les Etats doivent prendre pour remplir les obligations positives qui leur incombent au titre de l'article 8 de la Convention* » [1] et préfère se prononcer, quand elle le peut, sur le terrain procédural [2]. Le Professeur E. DALY souligne en ce sens l'avantage des droits procéduraux environnementaux, car là où les « [s]ubstantive environmental rights require that courts assess what the environment is or requires in order to be safe, healthy, or clean. Procedural environmental rights, by contrast, demand only that courts identify specific procedures by which certain decisions are to be made » [3]. En matière de protection de l'environnement, il est ainsi plus facile de définir un droit procédural que des garanties matérielles nécessitant d'intégrer dans le raisonnement du juge une multitude de facteurs extra-juridiques pour déterminer le niveau de la protection environnementale souhaitée [4]. Les garanties procédurales, qui elles ne cherchent pas à prescrire et sanctionner un niveau en particulier de protection de l'environnement, permettent ainsi de contourner cette difficulté et facilitent grandement le contrôle du juge [5].

485. Corrélativement, il sera toujours plus facile pour un requérant d'invoquer la méconnaissance d'une garantie procédurale, que la violation de son droit conventionnel directement à raison d'un problème d'environnement donné. Concentrer uniquement l'analyse sur le manquement aux obligations positives procédurales permet au juge de ne pas avoir à se pencher sur les aspects environnementaux du litige, qui peuvent parfois être délicats à traiter. Notamment, cela peut lui éviter d'avoir à se prononcer sur la difficile question de l'atteinte au droit substantiel invoqué à raison d'une atteinte environnementale [6], puisque l'atteinte au droit sera cette fois considérée comme liée, non plus au problème environnemental en cause mais directement au manquement à l'obligation procédurale découlant du droit substantiel invoqué.

L'arrêt *Giacomelli c/ Italie*, qui concernait les rejets polluants d'une usine de retraitement de déchets industriels, illustre très bien cette perspective. Alors que la requérante se plaignait essentiellement en l'espèce du bruit persistant et des émissions nocives générées par cette usine située à seulement trente mètres de son habitation, la Cour va déporter le débat uniquement sur le terrain des obligations positives procédurales de l'État applicables en matière environnementale (études d'impact et accès à la justice). Ce faisant, on constate qu'elle passe directement au contrôle du respect par l'Italie de ces deux obligations procédurales sans même se prononcer sur l'applicabilité du droit conventionnel [7]. Ainsi, les difficultés qui, immanquablement, ce seraient posées à ce stade pour prouver la dangerosité de l'installation en cause

1. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 133.
2. Par ex., Cour EDH, *Lemke c/ Turquie*, *préc.*, §§ 44-45.
3. E. DALY, « Constitutional Protection for Environmental Rights : The Benefits of Environmental Process », *op. cit.*, p. 76.
4. K. BRAIG, *Umweltschutz durch die Europäische Menschenrechtskonvention*, *op. cit.*, p. 270.
5. E. DALY, « Constitutional Protection for Environmental Rights : The Benefits of Environmental Process », *op. cit.*, p. 77 : « The boundaries of procedural environmental rights are more clear and their enforcement more verifiable and easily managed and there is less likelihood that courts will mis-read them ».
6. Sur ce point, v. *supra*, Deuxième partie, Titre premier, Chapitre 1, pp. 285 et s.
7. Juste après avoir rappelé les principes généraux gouvernant la matière Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.*, § 82.

(argument que l'Italie opposait d'ailleurs à la requérante) et établir le lien entre les nuisances dénoncées et le droit invoqué, se trouvent écartées. Il faut dire toutefois que le Gouvernement défendeur ne contestait pas en l'espèce qu'il y ait eu ingérence dans le droit de la requérante au respect de son domicile et de sa vie privée [1] ; néanmoins, la requérante eut la présence d'esprit de ne pas avoir seulement axé sa requête sur les effets des nuisances, mais aussi sur le vice ayant affecté en l'espèce l'autorisation d'exploitation de l'usine litigieuse, qui n'avait en l'occurrence pas été précédée d'une procédure d'évaluation de l'impact sur l'environnement [2].

486. Nous percevons ici l'intérêt que peuvent avoir les requérants à faire valoir des manquements d'ordre procéduraux au droit invoqué. Ce mode opératoire n'est cependant pas envisageable dans toutes les affaires, notamment lorsqu'à l'époque des faits un tel cadre procédural n'existait pas ou lorsque le litige ne peut être abordé d'une autre manière. En effet, le manquement aux obligations positives dans les affaires environnementales est envisagé de deux manières distinctes par la Cour sur le terrain de l'article 8 : soit il concerne la manière dont l'État a abordé le problème d'environnement en cause et c'est alors l'obligation substantielle de protection qui est contrôlée (l'État a-t-il pris les mesures « raisonnables » pour protéger le droit invoqué ?) [3] ; soit le juge s'attache au contrôle d'une obligation procédurale (les autorités nationales ont-elles oui ou non mis en place les procédures exigées aux fins de la protection du droit invoqué ?) [4]. On observera sur ce point, en dernier lieu, que l'approche procédurale dépend généralement de la nature du problème environnemental en cause. Par exemple, plus l'incertitude sur l'existence d'une atteinte au droit est grande ou plus l'appréciation d'un risque environnemental s'avère complexe, et plus le juge européen préfèrera se placer sur le terrain procédural [5]. À l'inverse, lorsque l'atteinte environnementale au droit est bien avérée, soit parce qu'elle ne pose aucune difficulté [6] ou bien parce qu'elle résulte d'un phénomène notoire [7], l'affaire sera généralement analysée sur le terrain de l'obligation substantielle de protection. Il est un autre intérêt de la procéduralisation qui, lui, réside dans la possibilité pour le juge européen de redéléguer aux autorités nationales un contentieux environnemental qu'il estime finalement trop sensible.

1. Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.*, § 72.
2. *Ibid.*, § 71.
3. Les adjectifs « raisonnable », « adéquat » ou « nécessaire », ne semblent en effet valoir que sur le terrain de l'obligation substantielle de moyen, celle d'adopter les mesures « raisonnables », « adéquates » ou « nécessaires »(c'est selon) à protéger le droit en cause.
4. Ces deux manières d'aborder les affaires environnementales découlent directement de la façon dont l'État peut voir sa responsabilité engagée à raison de problèmes environnementaux, qui est parfaitement bien résumée par la juge GREVE : « Un Etat peut voir sa responsabilité engagée au regard de l'article 8 du fait des incidences sur l'environnement de décisions d'aménagement **ou** lorsqu'il ne traite pas convenablement des situations graves en la matière » (op. dissidente jointe à l'arrêt Cour EDH, *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (I)*, *préc.*, nous soulignons). Du point de vue des obligations positives, la première hypothèse impliquera le contrôle d'obligations procédurales relatives au processus décisionnel ; la seconde impliquera en revanche le contrôle de l'obligation substantielle d'adopter les mesures raisonnables et adéquates pour protéger les droits garantis.
5. K. BRAIG, *Umweltschutz durch die Europäische Menschenrechtskonvention*, *op. cit.*, p. 269-270.
6. Cour EDH, *Moreno Gómez c/ Espagne*, *préc.*
7. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*

2. La redéléguation aux autorités nationales des aspects problématiques du contentieux environnemental

487. Un processus intimement lié au principe de subsidiarité. La découverte d'obligations positives procédurales au sein des droits substantiels est un bon moyen pour le juge européen de redéléguer au niveau national un contentieux environnemental qu'il a pu finalement estimer par trop complexe et/ou sensible. De fait, « dès lors que les pollutions et nuisances ne sont pas circonscrites à un cas individuel » [1], les affaires environnementales portées à Strasbourg deviennent souvent pour la Cour des questions de politique générale [2], qui plus est portant sur un « *domaine social et technique difficile* » [3] dans lequel doivent être opérés de délicats arbitrages entre intérêts concurrents que l'on serait presque tentés de croire irréconciliables. Aussi, en même temps que l'accent mis sur la marge nationale d'appréciation conférée aux États parties en la matière [4], la procéduralisation va venir servir la « redistribution du contentieux des droits de l'homme telle que, dans le partage des responsabilités qui incombent aux États et à la Cour dans la mise en œuvre de la Convention, la Cour doit se placer en retrait » [5]. C'est d'ailleurs exactement ce que l'on constate dès l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, où l'importance donnée à la marge d'appréciation des autorités britanniques s'accompagne parallèlement de la reconnaissance d'obligations procédurales (études d'impact, information et accès à la justice) [6]. La procéduralisation permet ainsi de « lier la manière dont la protection nationale est effectuée avec le degré de contrôle exercé au niveau européen » [7]. Ce processus participe donc pleinement du principe de subsidiarité, dont il constitue l'une des modalités de mise en œuvre par délégation partielle du contentieux environnemental aux autorités internes [8]. Plus précisément, cette délégation s'opère sur deux points essentiels tout aussi problématiques pour le juge européen dans les affaires environnementales : l'établissement des faits à l'origine du litige par la collecte des preuves (a.) et la réalisation de la proportionnalité en amont par l'État défendeur (b.).

a. La collecte des preuves par les autorités nationales

488. Il est certaines des obligations procédurales mises à la charge de l'État qui peuvent « pallier les difficultés de preuve que rencontre le requérant pour présenter un grief substantiel fondé sur l'article concerné » [9]. Nous avons eu l'occasion de le souligner : les règles gouvernant la preuve devant le juge européen sont largement défavorables aux requérants individuels dans les affaires environnementales [10] ; de même, la Cour n'est pas toujours en mesure de procéder elle-même à l'instruction de ces affaires par-

1. J.-F. FLAUSS, « La procéduralisation des droits substantiels de la Convention européenne des droits de l'homme au service de la lutte contre les pollutions et nuisances », *op. cit.*, p. 1266.
2. Il faut bien souligner que ce n'est pas le cas pour toutes les affaires environnementales. Tout dépendra du type de problème environnemental en cause, de son origine ou de son ampleur. Ainsi, c'est rarement le cas lorsque sont jugées des affaires mettant en cause des nuisances de proximité : par ex., Cour EDH, *Borysiewicz c/ Pologne*, *préc.*mileva.
3. Cour EDH, *Powell et Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 44.
4. V. *infra*, Section 2 de ce chapitre, A., pp. 423 et s.
5. F. SUDRE, « Le recadrage de l'office du juge européen », *op. cit.*, p. 239.
6. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, §§ 122-123 et § 128.
7. É. DUBOUT, « La procéduralisation des droits », *op. cit.*, p. 274.
8. C. MADELAINE, « Les obligations positives procédurales, instrument du pluralisme ? », *op. cit.*
9. J.-F. FLAUSS, « La procéduralisation des droits substantiels de la Convention européenne des droits de l'homme au service de la lutte contre les pollutions et nuisances », *op. cit.*, p. 1266.
10. V. *supra*, deuxième Partie, Titre premier, Chapitre 1, Section 2, pp. 320 et s.

fois difficiles, par manque de temps et/ou de moyens, ce qui serait pourtant nécessaire pour une correcte réappropriation des subtilités de certains litiges environnementaux en vue du jugement strasbourgeois [1]. La procéduralisation peut ici être une alternative aux « faiblesses d'investigation de la Cour » [2] ainsi qu'aux difficultés rencontrées par les requérants pour réunir les preuves au soutien de leurs allégations. Par exemple, en obligeant l'État à conduire les enquêtes et études appropriées avant de délivrer l'autorisation d'exploiter une activité dangereuse pour l'environnement, la Cour encourage au plan interne la production d'éléments de preuve sur lesquels elle pourra ensuite s'appuyer si elle est saisie en cas de litige. Dans l'affaire *Tătar c/ Roumanie*, la Cour note ainsi qu'une étude de l'impact sur l'environnement réalisée en 1993, et sur la base de laquelle les autorités roumaines autorisèrent l'activité litigieuse, mettait déjà en évidence les risques liés au traitement du minerai d'or par du cyanure de sodium [3]. C'est notamment sur la base de cette étude préalable, ajoutée aux rapports internationaux établis après l'accident de 2000, que la Cour conclut en l'espèce à l'existence possible d'un lien de causalité entre la pollution générée par l'usine Sasar et la qualité de vie des riverains [4]. De plus, il est clair que des requérants pourront d'ailleurs eux-mêmes se servir de ces documents, qui en principe doivent leur être communiqués, afin d'étayer leurs griefs, par exemple s'ils entendent contester la délivrance de ladite autorisation ou remettre en cause le fonctionnement de l'installation dangereuse en cause.

De la même manière, l'obligation de mener une enquête effective sur les circonstances de la survenance d'une catastrophe écologique concerne l'établissement au plan national des faits à l'origine de l'atteinte au droit à la vie [5]. Les résultats de l'enquête pourront être exploités ensuite aussi bien par la Cour que par les requérants désireux de la saisir d'une violation de la Convention. Ainsi, dans l'affaire *Budayeva et al. c/ Russie*, la Cour condamne la Russie pour défaut d'enquête effective sur les circonstances exactes du décès de Vladimir Boudaïev ainsi que de 8 autres personnes suite à des coulées de boue, que les investigations aient été « *pénales, administratives ou techniques* » [6]. Elle note en particulier qu'« *à défaut d'enquête judiciaire indépendante ou de rapports d'expertise* », les requérants ont « *dû supporter une charge de la preuve qui était hors de la portée de personnes privées* » : ils n'avaient en réalité « *aucun moyen d'établir la responsabilité civile de l'État* » car ils « *auraient dû démontrer dans quelle mesure la faute alléguée de l'État avait causé un préjudice excédant les conséquences inéluctables d'une catastrophe naturelle* » [7].

489. Ces deux obligations procédurales d'enquête jouent sur deux plans distincts, mais ont pour même effet de transférer aux autorités nationales un pouvoir d'investigation que la Cour ne peut finalement exercer en amont de son éventuelle saisine, lui permettant ainsi de contourner une faiblesse structurelle tout en facilitant la tâche des requérants. L'apport est indéniable dans des affaires telles que

1. Sur les difficultés rencontrées en matière probatoire, v. *supra*, Deuxième partie, Titre premier, Chapitre 1, Section 2, Section II, pp. 320 et s.

2. B. DELZANGLES, *Activisme et autolimitation de la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 441 ; citée par N. LE BONNIEC, *La procéduralisation des droits substantiels par la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 350.

3. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, §§ 89-90.

4. *Ibid.*, § 96.

5. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.* ; Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.* ; Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.* ; Cour EDH, *M. Özel et al. c/ Turquie*, *préc.*

6. Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 113.

7. *Ibid.*, § 114.

les affaires d'environnement, parfois complexes ; il est toutefois insuffisant. Cela ne concerne en effet que les hypothèses de survenance d'une catastrophe écologique — assez rares — et celles qui ont trait au processus décisionnel environnemental, aspect qui reste encore loin de concerner toutes les affaires environnementales portées devant le juge de Strasbourg. En outre, il a pour effet pervers de favoriser devant le juge européen les seules preuves officielles au détriment de preuves alternatives qui, certes nourrissent la controverse, mais restent néanmoins nécessaires pour éclairer des aspects parfois méconnus des litiges environnementaux [1]. La délégation du contentieux environnemental par la procéduralisation joue enfin sur un autre terrain, celui de la proportionnalité.

b. La recherche de proportionnalité en amont des mesures d'ingérence

490. Sur le second point, les obligations positives procédurales « traduisent un déplacement d'intérêt vers la manière dont les États *cherchent à réaliser* les justes équilibres prescrits par la Convention » [2]. Autrement dit, la délégation porte ici sur l'appréciation de la proportionnalité de la mesure d'ingérence dans les ordres internes [3], et qui doit se traduire à travers la recherche, par les autorités nationales, d'une conciliation entre les intérêts opposés — le plus souvent économiques *versus* les droits conventionnels — en amont d'un potentiel litige [4]. La procéduralisation portera alors sur des « garanties de procédure en amont d'une décision administrative ou juridictionnelle susceptible de porter atteinte aux droits conventionnels » [5], qualifiées à juste titre par la doctrine d'obligations positives procédurales de conciliation [6].

Pour ce qui nous regarde, les obligations relatives aux enquêtes et études préalables sur les risques d'une activité industrielle (études d'impact), à l'accès à l'information (débats publics), ainsi qu'à la possibilité de contester le déroulement du processus décisionnel [7], sont de ce type. Elles impliquent la réalisation par les organes de l'État du « juste équilibre » entre les intérêts en présence en amont de la décision environnementale « afin que cette dernière soit la moins attentatoire possible aux droits conventionnels » [8]. L'obligation de conciliation par excellence concerne les enquêtes et études préalables sur les activités susceptibles de causer des dommages environnementaux, la Cour précisant bien qu'elle doit permettre aux autorités de « *prévenir et évaluer à l'avance les effets des activités qui peuvent porter atteinte à l'environnement et aux droits des individus,* ***et à permettre ainsi l'établissement d'un juste équilibre entre les divers intérêts concurrents en jeu*** » [9].

1. Sur cette question, v. *supra*, Deuxième partie, Titre premier, Chapitre 1, Section 2, § 1., B., 2., a., pp. 332 et s.

2. S. VAN DROOGHENBROECK, *La proportionnalité dans le droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 325, souligné par l'auteur.

3. La Cour imposant aux autorités nationales « une obligation *formelle* d'adjuger les droits substantiels conventionnellement garantis par application de la règle de proportionnalité » *ibid.*, p. 321, souligné par l'auteur.

4. Sur le conflit entre intérêts économiques et droits protégés, v. *infra*, Section 1 du chapitre suivant, pp. 442 et s.

5. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 388.

6. *Ibid.*, p. 388.

7. Pour une analyse plus en détails de ces obligations, le lecteur est invité à se reporter au Chapitre 2 du Titre 2 de la Première partie de cette étude, pp. 209 et s.

8. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*

9. Parmi d'autres : Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 119 ; Cour EDH, *Brânduşe c/ Roumanie*, *préc.*, § 63 ; Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*, § 62, nous soulignons. Sur cette mise en œuvre du principe de proportionnalité par l'étude d'impact en droit interne, v. A. TOMADINI, *La liberté d'entreprendre et la protection de l'environnement*, avec une préf. de

491. Cette « décentralisation partielle du contrôle du respect des droits conventionnels » [1] s'adresse en premier lieu aux services « habilités à gérer les politiques environnementales » [2] et, en second lieu, aux juges nationaux chargés d'examiner, en cas de litige, qu'ils y sont bien parvenus. Devenu simple « juge des procédures » [3], le juge européen se contentera quant à lui, s'il est saisi, de vérifier en dernier lieu le respect des garanties procédurales prescrites par la Cour, examen où seul sera déterminant le fait que, « dans l'ordre interne, pareil équilibre ne pouvait être recherché » [4], la Cour concluant alors généralement en cas de manquement que l'État « *n'a pas su ménager un juste équilibre* » entre les intérêts concurrents en jeu [5]. Mais alors, il lui faut se prémunir du danger qui guette derrière l'attrait que peut avoir la procéduralisation. C'est que, certes « [m]oins délicate à établir, la violation procédurale serait également moins infâmante pour l'État défendeur » [6] ; mais ce qui s'avère fort pratique et fort commode pour le juge européen ne doit pas se faire au détriment du contrôle des obligations substantielles [7].

B. Les dangers de la généralisation de la procéduralisation des droits substantiels dans le contentieux environnemental

492. La découverte d'obligations positives procédurales au sein d'un droit matériel conduit à un « dédoublement du droit » [8], qui finit par se décliner en un volet substantiel et l'autre, procédural. Ces deux volets — substantiel (ou matériel) et procédural — seraient censés s'inscrire dans un rapport de complémentarité, le contrôle d'une obligation procédurale étant en quelque sorte subsidiaire à celui de l'obligation substantielle, notamment en cas « d'absence d'*imputabilité* à l'État de la violation substantielle alléguée » [9]. Or, il est avéré que la jurisprudence européenne est venue progressivement autonomiser le volet procédural des droits matériels [10], au point cependant d'en éclipser parfois les aspects substantiels. Dans les affaires environnementales jugées à Strasbourg, ce phénomène est particulièrement marqué, où l'on observe souvent un contrôle européen qui « s'épuise dans le constat qu'il est satisfait aux impératifs procéduraux et ne comporte plus d'aspect substantiel » [11]. La procéduralisation prend alors une

P. BILLET, coll. « Bibliothèque de droit de l'urbanisme et de l'environnement », LGDJ, 2016, p. 155 et s.

1. C. MADELAINE, « Les obligations positives procédurales, instrument du pluralisme ? », *op. cit.*, p. 112.

2. N. LE BONNIEC, *La procéduralisation des droits substantiels par la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 466.

3. É. DUBOUT, « La procéduralisation des obligations relatives aux droits fondamentaux substantiels par la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 402.

4. S. VAN DROOGHENBROECK, *La proportionnalité dans le droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 323.

5. V., parmi d'autres, Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.*, § 97 ; *mutatis mutandis* Cour EDH, *Grimkovskaya c/ Ukraine*, *préc.*, § 72.

6. É. DUBOUT, « La procéduralisation des obligations relatives aux droits fondamentaux substantiels par la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 403.

7. *Ibid.*, p. 403.

8. *Ibid.*, p. 399.

9. *Ibid.*, p. 415.

10. Autonomisation telle qu'elle peut faire émerger de nouveaux droits. Ainsi en est-il, dans notre *corpus* jurisprudentiel, du droit à l'information consacré à partir du développement d'obligations procédurales sur le terrain des articles 8 et 2 de la Convention : Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 112. Sur cet aspect particulier de la procéduralisation, v. notamment N. LE BONNIEC, *La procéduralisation des droits substantiels par la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, pp. 272 et s.

11. F. TULKENS, « Conclusions générales » *in Le principe de subsidiarité au sens du droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Anthemis, 2014, p. 406.

forme dite « substitutive » parce qu'elle « recouvre les hypothèses dans lesquelles l'adjonction d'obligations procédurales est utilisée afin de remplacer le contrôle substantiel du respect des droits protégés » [1].

493. Fait significatif, c'est un arrêt environnemental qui marque l'apparition de cette forme substitutive de la procéduralisation dans la jurisprudence européenne des droits de l'homme [2]. Révélant pour la première fois l'« indécidabilité substantielle » [3] de certains *hard cases* environnementaux, l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* pose le principe d'une très grande réserve sur le contrôle au fond de la politique de 1993 sur les vols de nuit [4], tout en substituant subrepticement « à l'exigence substantielle une exigence procédurale *alternative* » [5].

Le phénomène est beaucoup plus visible dans la jurisprudence ultérieure. Dans l'affaire *Taşkin et al. c/ Turquie* du 10 novembre 2004, la Cour réduit l'analyse du volet matériel à la portion congrue en se contentant de reprendre la conclusion du Conseil d'État turc qui avait annulé l'autorisation d'exploiter la mine d'or au motif qu'elle n'était pas conforme à l'intérêt public [6], l'essentiel de son constat de violation étant finalement basé sur le volet procédural de cette disposition [7]. Mais plus flagrant encore est l'arrêt *Giacomelli c/ Italie*, où la Cour ne daigne pas un seul instant se pencher sur les aspects matériels de l'affaire (le contenu matériel de la décision d'autoriser l'exploitation et l'extension de l'usine de retraitement de déchets industriels) pour uniquement s'attarder sur les aspects procéduraux de l'affaire (études d'impact et accès à la justice) [8]. Par la suite, d'autres arrêts constateront la violation de l'article 8 uniquement sur le terrain procédural [9]. Dans toutes ces affaires, « [l]a conclusion de non-respect de l'aspect procédural dispense la Cour de se prononcer au fond » [10].

494. Le phénomène s'observe essentiellement lorsqu'est en cause une décision administrative, et donc lorsque sont en jeu des obligations procédurales de conciliation qui portent sur des garanties procédurales entourant la prise de décision. Cela explique sans doute pourquoi la solution de l'arrêt *Di Sarno et al. c/ Italie* tranche dans ce paysage. La Cour y constate en effet une violation de l'article 8 dans son volet substantiel [11], mais non procédural [12]. Cette affaire ne concernait cependant aucune obligation positive

1. É. DUBOUT, « La procéduralisation des droits », *op. cit.*, p. 281.
2. *Ibid.*, p. 282. L'auteur estime en effet que l'on peut dater le déclenchement du processus à partir de l'arrêt Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*
3. É. DUBOUT, « La procéduralisation des droits », *op. cit.*, p. 284.
4. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, §§ 122-123.
5. L. AUDOUY, « Le principe de subsidiarité au sens du droit de la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, 428, souligné par l'auteur ; Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 128.
6. Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 117 : la Cour estimant « *qu'au vu de cette conclusion, aucun autre examen concernant l'aspect matériel de l'affaire au regard de la marge d'appréciation généralement reconnue aux autorités nationales en la matière ne s'impose* ».
7. *Ibid.*, §§ 118-125 (études d'impact sur l'environnement, information du public, accès à la justice).
8. Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.*, La Cour se justifiant par le fait que les autorités internes « *sont en principe mieux placées qu'une juridiction internationale pour évaluer les exigences liées au traitement des déchets industriels dans un contexte local spécifique et pour décider des politiques environnementales et des mesures individuelles les plus adéquates dans le respect des besoins de la collectivité locale* ».
9. V. notamment Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.* ; Cour EDH, *Brânduşe c/ Roumanie*, *préc.*
10. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 391 ; dans le même sens, E. LAMBERT ABDELGAWAD, « La proportionnalité dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 461.
11. Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, §§ 110-112.
12. *Ibid.*, § 113.

procédurale de conciliation : d'une part, elle n'était pas envisagée sous l'angle d'une décision de l'État, mais sous celui du manquement des autorités publiques à « *prendre des mesures adéquates pour assurer le fonctionnement régulier du service de collecte, de traitement et d'élimination des déchets* » [1] ; d'autre part, le droit à l'information était seulement envisagé dans son aspect *diffusion de l'information* par les autorités publiques indépendamment de tout processus décisionnel et la Cour constatera en l'espèce que les autorités italiennes s'étaient « *acquittées de l'obligation d'informer les personnes concernées [...] quant aux risques potentiels auxquels elles s'exposaient en continuant à résider en Campagnie* » [2].

Néanmoins, ce qui s'observe pour les obligations de conciliation ne met pas à l'abri de ce processus de substitution d'autres obligations. Ainsi, dans sa décision *Giuseppina Smaltini c/ Italie* du 24 mars 2015, et contrairement à une jurisprudence bien établie qui, jusque-là, est toujours restée attachée à examiner les griefs tirés de la violation de l'article 2 sur les deux terrains, substantiel et procédural [3]. Dans sa décision, la Cour décide pourtant de soumettre le grief de la requérante tiré de la violation de son droit à la vie du fait des émissions nocives de l'usine Ilva au seul contrôle du volet procédural de cette disposition [4]. Vivement critiquée par les chroniqueurs réguliers de la jurisprudence environnementaliste de la Cour [5], cette approche procédurale régressive lui évite d'avoir à se prononcer sur la réalité des effets de la pollution sur le droit à la vie de la requérante [6], pour seulement vérifier que « *les juridictions nationales ont soumis le cas devant elles à l'examen scrupuleux que demande l'article 2 de la Convention* » et, plus précisément, si « *les autorités judiciaires ont dûment motivé le classement de l'affaire ou si, au contraire, elles disposaient d'éléments suffisants prouvant l'existence du lien de causalité entre les émissions nocives produites par l'Ilva et la pathologie de la requérante* » [7]. Au risque d'abaisser le standard de protection qu'exige un droit tel que le droit à la vie, la stratégie du « contournement » joue ici à plein.

495. C'est bien, au bout du compte, à une « désubstantialisation » [8] du contrôle européen que l'on assiste. Cela est d'autant plus regrettable qu'en matière de protection de l'environnement, les droits procéduraux sont généralement perçus non comme le substitut, mais bien comme le complément du droit de l'homme à un environnement sain [9]. De ce point de vue, on peut même ajouter que les garanties procédurales sont bien moins efficaces pour la protection de l'environnement puisqu'une victoire judiciaire sur le terrain procédural ne permettra jamais aux requérants de bénéficier d'un environnement sain (le

1. Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, § 109.

2. *Ibid.*, § 113. Sur cet aspect particulier du droit à l'information, v. *supra*, Première partie, Titre deuxième, Chapitre 2, Section 2, § 1., A., 1., pp. 247 et s.

3. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.* ; Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.* ; Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.* ; Cour EDH, *M. Özel et al. c/ Turquie*, *préc.*

4. Cour EDH, déc., *Giuseppina Smaltini c/ Italie*, *préc.*, § 51.

5. S. NADAUD, « Chronique des arrêts de la CEDH », *RJE* 2017, n° 1, pp. 87-88.

6. Il y a toutefois tout lieu de penser que, n'étant pas en présence d'un accident écologique mais d'une pollution diffuse et continue, le grief aurait sans doute pu mieux prospérer sur le terrain de l'article 8.

7. Cour EDH, déc., *Giuseppina Smaltini c/ Italie*, *préc.*, § 56.

8. É. DUBOUT, « La procéduralisation des droits », *op. cit.*, p. 281.

9. D. BOYD, *The Environmental Rights Revolution : A Global Study of Constitutions, Human Rights, and the Environment*, coll. « Law and Society », UBC Press, 2011, pp. 66 et s. E. DALY, « Constitutional Protection for Environmental Rights : The Benefits of Environmental Process », *op. cit.*, p. 73. Pour faire le parallèle, nous pouvons également nous référer au « *lien fonctionnel* » établit par la CIJ entre obligations de nature procédurale et obligations de fond en matière de protection de l'environnement : CIJ, Arrêt, *Affaire relative à des usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c/ Uruguay)*, *préc.*, § 79.

juge ne souhaitant pas au fond se prononcer sur cette question), mais plus modestement du droit de bénéficier d'un processus décisionnel équitable [1]. En outre, la forme substitutive de la procéduralisation peut rendre l'exercice de la mise en balance des intérêts concurrents en jeu (proportionnalité *stricto sensu*) encore plus abstrait en éloignant « les juges européens du cas d'espèce qui leur est soumis pour aborder la manière dont il a été statué sur des équilibres abstraits entre des intérêts divergents » [2].

496. Enfin, et surtout, le constat de violation d'une obligation positive procédurale étant moins humiliante pour l'État défendeur que le constat de violation d'une obligation substantielle (positive ou négative d'ailleurs), puisqu'elle peut aller jusqu'à remettre en cause une politique désastreuse sur le plan environnemental et ainsi ternir l'image de cet État, la généralisation de la forme substitutive de la procéduralisation peut déboucher sur un effet pervers. En réduisant mécaniquement les risques de violation du volet substantiel d'un droit matériel, l'État défendeur pourra plus facilement s'accommoder d'un constat de violation d'un droit matériel à raison de certains manquements procéduraux. Ainsi, il pourra être tenté de ne rien corriger au problème environnemental de fond, par exemple la pollution de l'air subie par les riverains d'une usine chimique, quitte à essuyer un constat de violation d'une garantie procédurale. Assurément, l'état de l'environnement comme condition d'exercice des droits de l'homme n'en sortira pas amélioré…

497. Il est à noter en outre que, dans les affaires environnementales, cette préférence de la Cour pour les questions de procédure se manifeste même en dehors de ce mouvement de procéduralisation des droits substantiels. Dans un tout récent arrêt *Bursa Barosu Başkanliği et al. c/ Turquie* du 19 juin 2018, la Cour arrête en effet son examen à l'article 6 § 1 et à la seule question de l'inexécution de décisions de justice définitives annulant les autorisations de construction et d'exploitation d'une usine d'amidon, jugeant en l'espèce qu'il « *n'y a pas lieu d'examiner la recevabilité et le bien-fondé des griefs tirés des articles 2 et 8 de la Convention* » [3]. Or, nous conviendrons ici que le raccourci était un peu facile et la pratique de l'économie de moyens fort bien commode en l'espèce dans la mesure où les griefs tirés de la violation des articles 2 et 8 concernaient « la substance même de la contestation soulevée par les requérants au sujet de l'implantation d'une usine dans leur environnement » [4], et qui avait trait notamment aux « *effets nuisibles de l'exploitation en question sur l'environnement* » [5]. Le juge LEMMENS critique sur ce point ses collègues de la majorité et observe en ce sens dans son opinion séparée que le grief tiré de la violation de l'article 6 § 1 de la Convention ne concernait « que la procédure » et que « les "principales questions juridiques" ne sont peut-être pas celles qui ont été examinées sous l'angle de l'article 6 § 1 » [6]. Il estime ainsi que « les griefs fondés sur une violation des articles 2 et 8 mérit[ai]ent tout autant un

1. En ce sens, E. DALY, « Constitutional Protection for Environmental Rights : The Benefits of Environmental Process », *op. cit.*, p. 78.

2. É. DUBOUT, « La procéduralisation des droits », *op. cit.*, p. 298 ; dans le même sens : S. VAN DROOGHENBROECK, *La proportionnalité dans le droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 325. Cet aspect de la proportionnalité *stricto sensu* sera cependant analysé dans le prochain chapitre, pp. 442 et s.

3. Cour EDH, *Bursa Barosu Başkanliği et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 147. Selon elle, « *l'affaire dont elle est saisie porte essentiellement sur la non-exécution des décisions judiciaires relatives aux modifications des plans d'urbanisme et aux autorisations délivrées conformément à ces modifications* ».

4. Opinion séparée du juge LEMMENS jointe à l'arrêt.

5. Cour EDH, *Bursa Barosu Başkanliği et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 127.

6. Opinion séparée, préc.

examen sérieux, d'abord quant à leur recevabilité, puis éventuellement quant à leur bien-fondé »[1]. Cet arrêt semble donc bien constituer une preuve de plus que, dès qu'elle le peut, la Cour déserte le fond des litiges environnementaux qui lui sont soumis. Corrélativement à cet accent mis sur les questions de procédure s'observe dans la jurisprudence un affaiblissement significatif du contrôle européen.

Section II L'intensité corrélativement réduite du contrôle européen

498. Parallèlement à la reverticalisation des litiges environnementaux qu'il initie, l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*[2] amorce une politique jurisprudentielle de réduction de l'intensité du contrôle exercé par le juge, réduction qui opère à un double niveau et emprunte deux voies distinctes. Sur le volet matériel ou substantiel du droit protégé, le juge estime tout d'abord que l'État doit toujours bénéficier d'une marge d'appréciation dont l'étendue va mécaniquement réduire l'intensité de son contrôle (§ 1.). L'application de cette marge d'appréciation laissée aux autorités nationales est indifférente à la nature positive ou négative de l'obligation contrôlée. Ainsi, que le juge décide de contrôler une décision de l'État ayant une incidence sur des questions d'environnement ou, au contraire, l'obligation positive de prendre les mesures propres à faire cesser ou réduire une atteinte environnementale, l'État se verra reconnaître indistinctement une grande marge de manœuvre. Cette marge d'appréciation peut être interprétée comme la conséquence directe des difficultés pour le juge à se prononcer sur le contenu même des décisions environnementales ou bien sur les moyens employés au regard de la Convention. Mais sur un plan moins technique et plus politique, elle traduit aussi et surtout la fragile légitimité dont le juge se sent investi pour statuer sur le fond dans ces litiges sensibles, c'est-à-dire sur l'opportunité des décisions prises ou sur le choix des moyens mis en œuvre. Ensuite, si l'on considère que la contrepartie de la marge d'appréciation laissée aux États sur le terrain substantiel se trouve dans le respect par ces derniers de certaines garanties procédurales[3], force est de constater que, même sur ce terrain procédural où la légitimité du juge se pose avec moins d'acuité, le contrôle exercé est de pure forme car affecté à la seule recherche de vices procéduraux « fondamentaux » (§ 2.). Ces deux aspects substantiel et procédural du contrôle étant abordés successivement, il est important de noter que, dans la configuration verticale des décisions de l'État ayant des incidences sur des questions d'environnement, le contrôle exercé sera d'une intensité d'autant plus réduite que la Cour n'érige pas « la satisfaction aux impératifs "procéduraux-méthodologiques", d'une part, et la satisfaction aux impératifs de fond, d'autre part, en conditions réellement *cumulatives* de la validité de la décision [adoptée] sous l'angle de l'article 8 »[4].

1. *Ibid*.
2. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*
3. C. MADELAINE, « Les obligations positives procédurales, instrument du pluralisme ? », *op. cit.*, p. 121.
4. P. MUZNY, *La technique de proportionnalité et le juge de la Convention européenne des droits de l'homme. Essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique*, *op. cit.*, p. , l'auteur raisonne précisément à partir de l'arrêt *Hatton* du 8 juillet 2003. Sur cet aspect qui concerne la forme substitutive de la procéduralisation, v. les développements *supra*, Section 1, § 2., B., p. 418.

§ 1. Un contrôle impacté sur le plan matériel par la marge d'appréciation octroyée à l'État défendeur

499. Expression jurisprudentielle de la subsidiarité, la marge nationale d'appréciation « a particulièrement joué en présence de constructions jurisprudentielles, qui ont amplifié la portée de la Convention au-delà de sa lettre — quand la Cour a, par exemple, dégagé de la notion vague de "respect" des obligations positives latentes ou a consacré des droits tenus pour protégés sans être cependant ni formulés ni définis dans le texte conventionnel » [1]. Cette analyse se trouve pleinement confirmée pour ce qui concerne le droit à un environnement sain dont le régime protecteur se heurte en droit de la Convention européenne des droits de l'homme à une limite majeure constituée précisément par la marge nationale d'appréciation. Technique prétorienne certes déjà évoquée [2], il convient de préciser ce qu'elle est essentiellement, à savoir une « variable d'ajustement » du contrôle européen [3] dont la définition relève principalement du pouvoir discrétionnaire du juge européen [4]. Si le principe d'une marge d'appréciation étendue a été posé en matière environnementale (A.), c'est avant tout et surtout parce que le juge a « fait le choix de relever cet argument pour fonder, ce faisant, la légitimité de sa retenue juridictionnelle » [5] dans un domaine qu'il n'entend pas au fond investir plus avant, fut-ce au mépris des principes qui normalement gouvernent l'étendue du pouvoir discrétionnaire laissé autorités nationales et, partant, l'intensité du contrôle de la Cour qui se limite au standard de l'erreur manifeste d'appréciation (B.).

A. L'application de principe d'une large marge nationale d'appréciation dans les litiges environnementaux

500. L'arrêt rendu par la Grande chambre le 8 juillet 2003 en l'affaire *Hatton* marque de ce point de vue un tournant. La Cour a beau affirmer en l'espèce que le « *conflit relatif à la marge d'appréciation ne peut être résolu qu'à la lumière du contexte de l'affaire examinée* » [6], il s'agit bien évidemment d'« une solution de principe ferme » [7] destinée à fixer une bonne fois pour toutes les principes directeurs du contrôle qu'elle entend désormais exercer dans les affaires environnementales. Preuve en est : la position de principe de l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* (1.) s'est généralisée à l'ensemble de la jurisprudence environnementaliste de la Cour (2.).

1. C. PICHERAL, « L'expression jurisprudentielle de la subsidiarité par la marge nationale d'appréciation », *op. cit.*, p. 95.
2. V. *supra*, première Partie, Titre premier, Chapitre 1, Section 2, § 2., A., 1., pp. 71 et s.
3. *GACEDH*, *op. cit.*, n° 7, p. 91.
4. F. SUDRE, « Les "obligations positives" dans la jurisprudence européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 1371.
5. P. MUZNY, *La technique de proportionnalité et le juge de la Convention européenne des droits de l'homme. Essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique*, *op. cit.*, p. 413.
6. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 103.
7. P. MUZNY, *La technique de proportionnalité et le juge de la Convention européenne des droits de l'homme. Essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique*, *op. cit.*, p. 348, note 119.

1. La position de principe apparue dans l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* du 8 juillet 2003

501. Jusque l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* [1], l'État ne bénéficiait que d'une « certaine » marge nationale d'appréciation dans les affaires environnementales [2]. Non prédéterminée, l'amplitude alors laissée aux autorités nationales dépendait davantage des circonstances propres à chaque espèce, que d'une marge d'appréciation abstraitement et principiellement définie comme « large » ou « étendue ». À partir du second arrêt *Hatton*, la donne change : il s'agit désormais de reconnaître *a priori* et par principe à l'État défendeur une marge d'appréciation étendue et, ainsi, le faire bénéficier d'une présomption de conventionnalité du comportement adopté, présomption d'autant plus difficile à faire tomber que le contrôle sera plus faible. Et ce qu'il est intéressant d'observer, c'est que la définition de cette nouvelle ligne jurisprudentielle est liée au problème de la légitimité du juge européen face à un contentieux techniquement complexe [3] et, surtout, politiquement sensible. C'est donc la légitimité du décideur national qui se trouve mise en avant (a.), comme élément non seulement justificateur mais aussi « renforçateur » de la marge d'appréciation des États [4] dans le « *domaine social et technique difficile* » [5] de l'environnement. À lui seul, cet élément suffisait et il devenait parfaitement inutile, voire même très contestable, de venir tirer l'argument supplémentaire de l'identité d'objet du litige avec les affaires d'aménagement du territoire pour fonder la reconnaissance d'une ample marge d'appréciation aux États (b.). Cet écart ne s'explique cependant que par la volonté à tout prix de la Cour de trouver justifications à son revirement de jurisprudence.

a. Une mise en avant de la légitimité démocratique du décideur national face à la complexité des questions en jeu

502. Cette mise en avant prend toute sa signification lorsque le juge européen estime être en présence d'une « *décision de principe* » [6] qui soulève des questions complexes « *liées à la protection de l'environnement* » [7] : l'argument en faveur d'une marge d'appréciation étendue conférée aux autorités nationales est en ce cas tiré de la légitimité démocratique plus grande dont jouissent les autorités nationales pour définir une politique générale en matière environnementale (i.). Mais cette légitimité démocratique peut aussi se voir affublée d'un sens plus fonctionnel, tenant aux besoins et contexte locaux dont les autorités ont une meilleure connaissance que le juge international (ii.).

1. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*
2. Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*, § 51.
3. Cette complexité liée à la technicité du contentieux environnemental avait été soulignée par Mme la Juge GREVE dans son opinion dissidente jointe au premier arrêt *Hatton*. Elle estimait que « [l]a quantité et la complexité des informations factuelles requises pour ménager un juste équilibre en la matière sont souvent telles que la Cour européenne est nettement moins bien placée que les autorités nationales pour acquérir le degré de compréhension nécessaire pour prendre une décision appropriée » : Cour EDH, *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (I)*, *préc.*, op. diss. Déjà dans l'affaire *Powell et Rayner c/ Royaume-Uni*, elle évoquait l'environnement comme un « *domaine social et technique difficile* » : Cour EDH, *Powell et Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 44.
4. C. PICHERAL, « L'expression jurisprudentielle de la subsidiarité par la marge nationale d'appréciation », *op. cit.*, p. 92.
5. Cour EDH, *Powell et Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 44.
6. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 122.
7. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 105 ; v. également Cour EDH, déc., *Hans Gaida c/ Allemagne*, *préc.*, « *[t]he complexity of issues regarding environmental protection renders the Courts' role primarily a subsidiary one and its power of review is necessarily limited* ».

i. L'argument de politique générale

503. La question de l'augmentation des nuisances sonores nocturnes depuis l'introduction du plan de 1993 étant pour la Cour essentiellement liée à « *une mesure générale* » assimilée à une décision de principe, elle juge dans le second arrêt *Hatton* que « *c'est plutôt la règle normale applicable aux décisions de politique générale [...] qui semble être de mise en l'espèce* »[1]. Cette règle commande la reconnaissance d'une importante marge de manœuvre à l'État défendeur. La Cour se sert donc, ici, de l'argument de politique générale pour poser *a priori* et abstraitement le principe d'une grande marge nationale d'appréciation. Pour la Cour, en effet, « *[l]orsque des questions de politique générale sont en jeu, sur lesquelles de profondes divergences peuvent raisonnablement exister dans un Etat démocratique, il y a lieu d'accorder une importance particulière au rôle du décideur national* »[2]. Face à la nature politiquement sensible et à la complexité du domaine en cause, c'est donc ici un argument de légitimité démocratique qui est avancé par la Cour. Préférant « *s'abstenir de porter un jugement sur les politiques écologiques internes* »[3], elle juge que celles-ci doivent être définies suivant le processus démocratique propre à chaque État-partie à la Convention, ce qui justifie l'octroi à l'État d'une marge d'appréciation étendue.

Cet argument tiré du lien entre environnement et politique nationale était déjà présent de manière sous-jacente dans la politique jurisprudentielle développée par la Cour sur le terrain de l'article 6, s'agissant des contestations relatives aux autorisations de construire et d'exploiter des centrales nucléaires[4]. Au nom cette fois de l'absence d'un lien de causalité entre les conditions d'exploitation et la situation des requérants[5], la Cour estime que l'article 6 § 1 ne doit pas trouver à s'appliquer aux contestations relatives aux autorisations administratives portant sur l'exploitation de l'énergie nucléaire. Dans son opinion dissidente jointe à l'arrêt *Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse*, le juge PETTITI critiquait le principe d'un tel verrouillage tout en reconnaissant que « la décision originaire politique sur le recours à l'énergie nucléaire », en tant qu'acte de gouvernement, pouvait échapper au contrôle juridictionnel, contrairement aux « décisions relatives aux concessions, marchés publics et cahiers des charges » portant sur l'exploitation d'une centrale nucléaire qui, n'étant pas « un attribut souverain de l'Etat [...] ne peuvent échapper aux contrôles judiciaires »[6]. Nonobstant, la Cour préfère rejeter en bloc et s'abstient tout bonnement de statuer dans ce domaine sensible, jugeant qu'« *il appartient à chaque Etat contractant de décider, selon son processus démocratique, comment réglementer au mieux, l'utilisation de l'énergie nucléaire* »[7]. Il faut dire cependant qu'avec l'atome, on touche là un domaine régalien hautement sensible, où la raison d'État a trop longtemps commandé des « choix énergétiques liés à des retombées militaires pour qu'on

1. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 123.
2. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 97 ; citant Cour EDH, *James et al. c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 46, dans lequel la Cour a estimé normal que « *le législateur dispose d'une grande latitude pour mener une politique économique et sociale* ».
3. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 104.
4. Cour EDH, Gr. ch., *Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse*, *préc.* ; Cour EDH, Gr. Ch., *Athanassoglou et al. c/ Suisse*, *préc.*
5. Sur ce point, v. *supra*, cette Partie, Titre premier, Chapitre 1, Section 1, § 2., pp. 300 et s.
6. Op Diss. de M. le Juge PETTITI, à laquelle se sont ralliés MM. les Juges GÖLCÜKLÜ, WALSH, RUSSO, VALTICOS, LOPES ROCHA et JAMBREK, adossée à l'arrêt Cour EDH, Gr. ch., *Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse*, *préc.*
7. Cour EDH, déc., *Folkman et al. c/ République tchèque*, *préc.*

puisse apprécier en toute sérénité les enjeux »[1]. D'où un domaine qui reste « difficilement séparable des considérations politiques, parce que les choix, en la matière, ne sont pas des choix juridiques mais des choix politiques »[2].

504. Cependant, il faut voir que l'acceptation incontestée de la primauté des institutions démocratiques pour définir les politiques environnementales peut aussi constituer un frein majeur au rôle que peuvent jouer les juges dans la prévention et le traitement des préjudices environnementaux[3]. En ce sens, la solution de l'affaire *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* fut un mauvais signal envoyé par le juge européen aux juges nationaux, qui ont saisi l'opportunité ouverte par la Cour européenne pour abandonner eux-mêmes en grande partie leur pouvoir de « judicial review » lorsqu'ils estiment être face à un choix national (notamment du Parlement), relevant par cela seul d'une politique générale[4]. Il n'est d'ailleurs point de hasard si l'on retrouve la référence à l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* et sa solution de principe dans les décisions de certaines hautes juridictions des États-parties à la Convention[5]. Il va alors sans dire que la Cour favorise un recul généralisé du contrôle juridictionnel en matière environnementale… À côté de la légitimité démocratique dont jouit le décideur national dans la détermination des grandes orientations de la politique environnementale de l'État, la Cour vient insérer un argument de proximité qui a pour effet de renforcer la subsidiarité de l'instrument conventionnel en la matière.

ii. L'argument de proximité

505. Le décideur national, dans ses déclinaisons locales au plan interne, apparaît pour la Cour le plus en mesure d'appréhender la spécificité des problèmes environnementaux se faisant jour en tenant compte des contraintes et contextes locaux. Point donc besoin d'une réponse uniforme à un problème environnemental particulier, mais surtout nécessité d'une adaptation sur le terrain. Qui alors de mieux placé que les autorités locales pour y répondre ? Le juge européen l'a affirmé à maintes reprises : « *Les autorités nationales jouissent d'une légitimité démocratique directe et […] se trouvent en principe mieux placées que le juge international pour se prononcer sur les besoins et contextes locaux* »[6]. Dans l'arrêt *Giacomelli c/ Italie*, la Cour lie ainsi intimement légitimité démocratique et proximité pour rappeler le principe d'une marge nationale d'appréciation étendue quant à l'aspect matériel de la décision étatique contrôlée concernant un centre de retraitement de déchets industriels. Pour elle, « *[i]l appartient aux autorités nationales d'évaluer en premier lieu la "nécessité" d'une ingérence. En effet, elles sont en principe mieux placées qu'une juridiction internationale pour évaluer les exigences liées au traitement des déchets industriels dans un* ***contexte local spécifique et pour décider des politiques environnementales et des***

1. M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, p. 845.
2. *Droit nucléaire : le contentieux du nucléaire : Actes de la journée d'études du 20 octobre 2010*, sous la dir. de J.-M. PONTIER et E. ROUX, PUAM, 2011, p. 20-21.
3. L. WESTRA, *Living in Integrity : a Global Ethic to Restore a Fragmented Earth*, Rowman & Littlefield, 1998, p. 58.
4. M. FITZMAURICE et J. MARSHALL, « The Human Right to a Clean Environment : Phantom or Reality ? The European Court of Human Rights and English Courts Perspective on Balancing Rights in Environmental Cases », *op. cit.*
5. Par ex. : House of Lords, *Marcic v. Thames Water Utilites Ltd*, 4 déc. 2003, [2003] UKHL 66 ; BVerfG, *Flughafenbau Berlin-Schönefeld*, 20 fév. 2008, n° 1 BvR 2722/06.
6. Cour EDH, *Handyside c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 48, cité au § 97 de l'arrêt *Hatton (II)*, préc.

mesures individuelles les plus adéquates dans le respect des besoins de la collectivité locale » [1].

506. Cela explique pourquoi le juge précise que la règle applicable aux décisions de politique générale « *peut être invoquée même en ce qui concerne des mesures de caractère individuel prises dans le cadre d'une politique générale* » [2], ce qui a pour effet d'étendre considérablement le principe d'une importante marge nationale d'appréciation à l'ensemble du champ de l'environnement. La marge de discrétion étatique ne doit alors plus seulement être importante dans le cas des décisions de principe adoptées au plan national [3], mais également étendue à toutes les décisions administratives individuelles adoptées au plan local, comme le montre l'affaire *Giacomelli c/ Italie* précitée, ou encore l'affaire *Katharina Luginbühl c/ Suisse*, rendue à propos d'un permis de construire une antenne-relais de téléphonie mobile délivré à une société privée [4].

De plus, étant donné la diversité des moyens dont peuvent disposer les autorités locales pour garantir le droit en cause [5], le principe a vocation à s'étendre tout aussi mécaniquement au contrôle des obligations positives lorsqu'est invoquée une carence ou une inertie de l'État face à une atteinte environnementale attentatoire à un droit conventionnel. De là encore une référence récurrente, quoique non systématique, à une marge d'appréciation généralement « *ample* » [6]. Si l'argument tiré de la légitimité démocratique du décideur national peut s'entendre, il ne faudrait cependant pas que la Cour perde de vue que « tous les litiges ne supposent pas d'être au plus près pour bien en juger » [7]. Aussi son raisonnement apparaît encore plus contestable lorsqu'elle vient fonder le principe d'une marge nationale d'appréciation étendue en s'alignant sur les principes directeurs de sa jurisprudence relative aux politiques d'aménagement du territoire.

b. Un alignement contestable sur la jurisprudence relative aux politiques d'aménagement du territoire

507. Dans son arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, la Cour intègre au sein du régime protecteur du droit à un environnement sain les principes directeurs de sa jurisprudence relative aux politiques d'aménagement du territoire, dont relèvent notamment les politiques de protection de l'environnement naturel et culturel, mais non le droit à la protection d'un environnement sain [8]. Pour ce faire, elle se réfère à l'arrêt *Buckley c/ Royaume-Uni* et, prenant prétexte de cette affaire « *soulevant des questions liées à l'environnement* » [9], reconnaît au Royaume-Uni une marge d'appréciation étendue. Selon elle :

> « *Dans d'autres affaires soulevant des questions liées à l'environnement, par exemple des affaires d'aménagement du territoire, la Cour a également déclaré que l'Etat devait jouir*

1. Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.*, § 80, nous soulignons ; *mutatis mutandis* Cour EDH, *Hardy and Maile c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 218.
2. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 123.
3. Orientations énergétiques d'un pays par exemple.
4. Cour EDH, déc., *Katharina Luginbühl c/ Suisse*, *préc.*
5. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 96, *mutatis mutandis*.
6. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 102 ; Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 107.
7. C. PICHERAL, « L'expression jurisprudentielle de la subsidiarité par la marge nationale d'appréciation », *op. cit.*, p. 92.
8. V. *supra*, première Partie, Titre premier, pp. 45 et s.
9. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 101.

> *d'une marge d'appréciation étendue. Elle a expliqué ce point de vue dans l'affaire* Buckley c/ Royaume-Uni*, dans laquelle la requérante se plaignait de s'être vu refuser un permis d'aménagement foncier pour l'installation à demeure d'une caravane sur un terrain lui appartenant* » [1]

Loin d'être satisfaisante, la référence à ce précédent témoigne de la victoire d'un juge dissident du premier arrêt *Hatton* qui y voyait une solution « incompatible avec l'ample marge d'appréciation laissée par la Cour européenne aux Etats contractants dans d'autres affaires d'aménagement du territoire » [2] ; elle est cependant intempestive et inopportune.

508. Elle est tout d'abord intempestive parce que, dans la jurisprudence européenne, la notion d'environnement est ambivalente et recouvre deux objets aux dynamiques disjointes : d'un côté la protection de la nature (environnement *per se*) ; de l'autre la protection de l'individu face aux agressions de toutes sortes dont peut être victime son environnement physique (environnement sain) [3]. Le premier type de protection est assuré par les politiques urbanistiques et d'aménagement du territoire définies par les États contractants et « *relève[…] par excellence des domaines d'intervention de l'Etat, par le biais notamment de la réglementation des biens dans un but d'intérêt général ou d'utilité publique* » [4], ce qui justifie l'octroi à l'État d'une marge d'appréciation étendue. C'est l'hypothèse illustrée notamment par l'arrêt *Buckley c/ Royaume-Uni*, où le droit de la requérante à la vie privée et familiale se trouve directement confronté à une politique publique de protection de la nature (espaces verts). Le second type de protection concerne en revanche celle qui est assurée par le juge européen au titre des situations individuelles où l'environnement — et non nécessairement la nature — devient une ramification de certains droits garantis par la Convention. Dans ce dernier cas de figure, « *un aspect des plus intimes de la vie privée d'une personne* » [5] peut être atteint par une dégradation de l'environnement, ce qui normalement justifie de réduire la marge de discrétion laissée à l'État défendeur [6]. Cela semble évidemment le cas lorsque la qualité de vie ou l'intégrité physique d'un être humain, sa dignité même, se trouvent compromises par la destruction de l'environnement. Cela l'est en revanche sans doute moins lorsque cette destruction entraîne une perte de valeur de ses biens.

Mais ce qu'il faut surtout souligner, c'est que l'une de ces approches valorise l'intérêt étatique porté par l'intérêt général attaché à la protection de la nature, tandis que l'autre se focalise au contraire sur l'intérêt individuel protégé par la Convention mais lésé par une atteinte environnementale. Or, assimiler, comme le fait la Cour, ces deux dynamiques pour réduire le degré de protection du droit à un environnement sain apparaît peu cohérent. Déjà parce que si la protection de la nature relève bien des politiques d'urbanisme et d'aménagement du territoire, auxquelles elle est intégrée, cela n'est pas tout-à-fait le

1. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 101, elle cite ensuite tout un passage de l'arrêt *Buckley* en question.
2. Opinion partiellement dissidente de Mme la juge GREVE jointe à l'arrêt Cour EDH, *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (I)*, *préc.*, qui estimait d'ailleurs que « la Cour devrait n'imposer sa propre appréciation des faits dans ces affaires que lorsqu'il existe des éléments relativement clairs et avérés indiquant que les autorités nationales se sont trompées dans l'établissement des faits ».
3. Sur cette distinction, v. le Premier titre de la Première partie de la présente thèse.
4. Cour EDH, *Gorraiz Lizarraga et al. c/ Espagne*, *préc.*, par. 70.
5. Cour EDH, Plén., *Dudgeon c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 52.
6. *Ibid.*, § 52.

cas du droit à un environnement sain. Sa protection peut certes se trouver en prise avec une décision d'urbanisme (autorisation administrative d'exploitation par exemple), elle concerne alors davantage une politique « *environnementale et industrielle* » [1] que d'aménagement du territoire *stricto sensu*. En outre, même à considérer que ces deux approches peuvent, à la limite, concourir à une finalité commune qui serait la protection de l'environnement dans un sens global, il y a surtout quelque **contradiction à reconnaître d'un côté à l'État une marge d'appréciation étendue aux fins de protéger l'environnement (hypothèse *Buckley*) et, de l'autre, une marge d'appréciation également étendue aux fins de le détruire (hypothèse *Hatton*) !**

509. Ensuite, la référence au précédent *Buckley* est inopportune car elle conduit la Cour à faire prévaloir le critère du domaine en cause — prétendûment celui de l'aménagement du territoire — sur celui de la nature du droit en jeu, qu'elle tente de minimiser. Aussi l'aspect essentiel du fond du litige, à savoir les troubles de santé générés par la privation de sommeil dûe à l'augmentation des vols de nuit, va s'en trouver occulté.

La Cour juge en effet que « *les troubles du sommeil allégués par les requérants n'ont pas porté atteinte à un aspect de la vie privée de la même façon que les mesures pénales dont la Cour avait estimé dans l'affaire Dudgeon qu'elles justifiaient de ne laisser à l'Etat qu'une marge d'appréciation spécialement étroite [...]* » [2]. Ce faisant, elle « exclut que le "droit au sommeil" des riverains puisse être rattaché au "noyau dur" du droit au respect de leur vie privée » [3], ce qui lui permet de minorer l'aspect essentiel du droit à l'environnement revendiqué en l'espèce et de lui opposer immédiatement « *la règle normale applicable aux décisions de politique générale [...], comme dans l'affaire Buckley susmentionnée* » [4]. Comme l'ont bien relevé les juges dissidents de la seconde affaire *Hatton*, « [l]a majorité tente de distinguer l'espèce de l'affaire *Dudgeon c/ Royaume-Uni* [...], qui concernait la vie privée du requérant, sous l'angle de l'intimité sexuelle » [5]. Or, soulignent-ils, « [d]'autres aspects de la vie privée, telle la santé, peuvent être tout aussi "intimes", quoique bien plus vitaux » [6]. Aussi, s'agissant « de situations individuelles aussi intimes que la perturbation constante du sommeil causée par le bruit des aéronefs pendant la nuit », « [l]a marge d'appréciation de l'Etat [devrait] se trouve[r] réduite en raison du caractère fondamental du droit au sommeil, lequel ne peut passer au second plan que pour des besoins réels et impérieux (sinon urgents) de l'Etat » [7]. Clairement, cette affaire était l'illustration de la dégradation de la qualité de vie des riverains de l'aéroport à raison d'une politique économique et, de ce point de vue, les juges dissidents estimaient en substance que l'aspect intime du droit en jeu devait primer sur le domaine en

1. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 107. La juge GREVE, dans son opinion dissidente joint à l'arrêt *Buckley*, justifiait cet alignement de la protection du droit à un environnement sain sur les politiques d'urbanisme et d'aménagement du territoire en avançant que l'« une des fonctions de l'aménagement du territoire est de protéger dans la mesure du possible la population contre les répercussions négatives que peuvent avoir, comme en l'espèce par exemple, les infrastructures de transport sur l'environnement ». Or, dans l'affaire *Buckley*, ce n'est pas de cela dont il était question, mais de protection de la nature.

2. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 123.

3. S. VAN DROOGHENBROECK, « La Convention européenne des droits de l'homme et la matière économique », *op. cit.*

4. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 123.

5. Op. diss. commune aux juges COSTA, RESS, TÜRMEN, ZUPANČIČ et STEINER, jointe au second arrêt *Hatton* du 8 juillet 2003.

6. *Ibid*.

7. *Ibid*.

cause [1]. C'est tout l'inverse qui s'est produit dans cet arrêt, qui généralisa le principe d'une large marge d'appréciation à l'ensemble de la jurisprudence environnementaliste de la Cour.

2. La généralisation du principe à l'ensemble de la jurisprudence environnementaliste de la Cour

510. La jurisprudence postérieure à l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* [2] développée sur le terrain de l'article 8 a amplement confirmé cette orientation. Souvent mentionné, cet arrêt sert toujours à justifier le principe d'une marge nationale d'appréciation étendue [3], quitte ensuite à ce que soit renversée la présomption qu'elle instaure au profit de l'État défendeur lorsque la situation du requérant est telle qu'elle justifie sa condamnation.

Aussi, l'extension de la protection de certains autres droits conventionnels au champ de l'environnement semble avoir contribué à introduire dans leur dynamique interne l'approche subsidiaire alors dominante en la matière sur le terrain de l'article 8. Dans l'affaire *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, la Cour renvoie ainsi à l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, estimant « *n'avoir pas qualité pour substituer son propre point de vue à celui des autorités locales quant à la meilleure politique à adopter face aux difficultés sociales, conjoncturelles et urbaines dans cette zone d'Istanbul ; aussi admet-elle avec le Gouvernement qu'à cet égard on ne saurait imposer aux autorités un fardeau insupportable ou excessif, sans tenir compte notamment des choix opérationnels qu'elles ont à faire en termes de priorités et de ressources [...] : il y va de la marge d'appréciation étendue que la jurisprudence de la Cour reconnaît aux Etats dans des domaines sociaux et techniques difficiles, tels que celui en cause en l'espèce [...]* » [4]. On s'étonne de voir germer ici une technique prétorienne — la marge nationale d'appréciation — qui, en principe, « ne s'applique qu'aux droits à protection relative et est destinée à contrôler la proportionnalité des mesures restrictives à ces droits, adoptées principalement au titre de la clause d'ordre public » [5]. En effet, sur le terrain d'un droit tel que le droit à la vie garanti par l'article 2, la prééminence « s'accorde mal *a priori* avec le jeu même de la marge d'appréciation » [6]. Cette posture s'est pourtant trouvée confirmée dans les quelques affaires concernant l'application de cette disposition en matière environnementale [7]. Dans l'affaire *Budayeva et al. c/ Russie*, relative à une catastrophe naturelle, la Cour reprend à nouveau l'approche adoptée par la Cour dans le second arrêt *Hatton* pour tenir compte « *de la large marge d'appréciation dont jouissent les autorités des Etats lorsque ceux-ci sont tenus d'adopter des mesures positives* » [8]. Dans le même arrêt, elle se réfèrera également à l'arrêt *Fadeïeva c/ Russie* (préc.) pour énoncer que, sur le terrain de l'article 2, le choix des mesures à prendre pour protéger le droit à la vie

1. Qui n'était pas en réalité, rappelons-le, l'aménagement du territoire.
2. Préc.
3. Par ex. : Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 116 ; Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 107 ; Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 104 ; Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 87 ; Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 107 ; Cour EDH, *Hardy and Maile c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 218 ; Cour EDH, *Grimkovskaya c/ Ukraine*, *préc.*, § 65 ; Cour EDH, déc., *Elżbieta Płachta c/ Pologne*, *préc.*, § 79.
4. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 107.
5. F. SUDRE, « Conclusion générale » *in La subsidiarité conventionnelle en question : Essai de systématisation*, sous la dir. de G. GONZALEZ, coll. « Droit & Justice », Anthemis, 2017, p. 261.
6. *Ibid.*, p. 263.
7. Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*
8. Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.*, § 107.

« *relève en principe de la marge d'appréciation de l'Etat contractant* » [1] et que le fait pour celui-ci « *de ne pas mettre en œuvre une mesure déterminée prévue par le droit interne ne l'empêche pas de remplir son obligation positive d'une autre manière* » (§ 85) [2].

Quand bien même, dans son application réelle, l'emprise de la marge d'appréciation peut s'avérer plus « modérée » [3] en ce qui concerne l'article 2, il n'en reste pas moins qu'elle imprègne la logique d'ensemble de la protection conventionnelle du droit à l'environnement, ce qui témoigne d'un *judicial self-restraint* particulièrement marqué en la matière. Bien sûr, il ne s'agit là que de l'affirmation de principe d'une marge d'appréciation large dans le domaine environnemental, le plus souvent rappelé au titre des principes généraux, ce qui ne fait pas obstacle à une mise en œuvre différente de la marge d'appréciation dans certains cas en fonction des circonstances d'espèce [4]. En ce sens, certains auteurs notent que l'universalité affichée par le second arrêt *Hatton* d'une large marge d'appréciation dans les affaires environnementales ne s'oppose pas à ce que son étendue réelle reste essentiellement fonction du contexte propre à chaque affaire [5]. Cela est vrai, mais ce n'est guère qu'à la lumière d'un contexte particulier — atteintes ou risque d'atteintes graves pour la santé ou la vie des personnes ; non-respect du droit interne [6] que la Cour accepte de s'en affranchir.

511. L'absence étonnante de recours à l'interprétation consensuelle. De ce point de vue, il est étonnant de constater que le juge européen ne recourt jamais à une interprétation consensuelle de la Convention pour réduire la marge d'appréciation de l'État lorsque, une fois le droit déclaré applicable, il est amené à se pencher sur ses conditions d'exercice. L'on sait en effet que « *la présence ou absence d'un dénominateur commun aux systèmes juridiques des États peut constituer un facteur pertinent* » en ce qui concerne l'étendue de la marge nationale d'appréciation [7]. Ainsi, l'existence de principes juridiques communs aux systèmes juridiques des États contractants (consensus) est de nature à réduire la marge de discrétion de l'État ; à l'inverse, l'absence de tels principes communs (dissensus) justifie que soit laissée à l'État une marge d'appréciation plus grande [8]. Cela joue en outre sur l'intensité du contrôle, qui est en principe inversement proportionnel à l'étendue de la marge nationale d'appréciation [9]. À cet égard, le droit à l'environnement est consacré au plan constitutionnel dans vingt-sept États sur les quarante

1. *Ibid.*, § 85.
2. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 96.
3. C. PICHERAL, « L'expression jurisprudentielle de la subsidiarité par la marge nationale d'appréciation », *op. cit.*, p. 99.
4. P. MUZNY, *La technique de proportionnalité et le juge de la Convention européenne des droits de l'homme. Essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique*, *op. cit.*, p. 409 : « l'ampleur véritable de son déploiement ne correspond pas forcément au qualificatif qui exprime laforce de sa présence ».
5. S. WEST et L. SCHULTZ, « Learning for resilience in the European Court of Human Rights : adjudication as an adaptive governance practice », *Ecology and Society* mar. 2015, 20, n° 1, « … the Grand Chamber's attempt to classify, in *Hatton*, a universal "wide" margin of appreciation for environmental cases has been declared lazy, the view being put forward that rather than a binary tool either "wide" or "narrow", the doctrine rightly constitutes "a sliding scale [on which the appropriate margin is] dependent on context" ».[citant][640]hyam2003.
6. Sur ces critères, v. *supra*, deuxième Partie, Titre premier, Chapitre 1, Section 1, § 1, pp. 290 et s. Ainsi que, même Titre, Chapitre 2, Section 2, § 2, pp. 380et s.
7. Cour EDH, *Rasmussen c/ Danemark*, *préc.*, § 40.
8. *GACEDH*, *op. cit.*, p. 87 ; V. CLAUDE, *L'interprétation consensuelle de la Convention européenne des droits de l'homme*, IDEDH, 1998, p. 114 et s.
9. V. CLAUDE, *L'interprétation consensuelle de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 114.

sept Parties contractantes [1], sans compter la protection qui peut en être assurée par différents régimes législatifs ou règlementaires [2] Un consensus pourraît ainsi aisément être dégagé, sur le plan quantitatif, par la communauté de vues existant dans les systèmes juridiques des États contractants sur le principe même de la protection de ce droit. De même sur le plan qualitatif, une convergence pouvant sans grande contestation être dégagée, d'une part quant à l'objet de ce droit essentiellement axé sur la protection de la santé et, d'autre part, quant aux moyens, principalement procéduraux, d'assurer sa protection [3]. Alors que la Cour n'hésite pas dans certains domaines à invoquer des consensus dont l'existence est fragile et contestable [4], elle ne veut pas y recourir à l'égard de la protection d'un droit pour lequel il serait manifestement facile à mobiliser afin de réduire la marge nationale d'appréciation. Cette attitude ne peut donc qu'emporter la suspicion et susciter le reproche d'une « technique s'apparentant parfois à un instrument politique masquant l'arbitraire de la Cour » [5]. Le maintien du statu quo permet surtout au juge européen de ne pas étendre son contrôle dans ce domaine qu'il juge sensible.

B. L'exercice subséquent d'un contrôle limité à l'erreur manifeste d'appréciation

512. La conséquence de tout ce qui précède est logique : à ample marge d'appréciation, contrôle minimum des mesures étatiques, limité à l'appréciation de leur « *caractère globalement raisonnable* » [6]. Qu'il s'agisse de savoir si ces mesures sont insuffisantes (défaut de protection) ou, au contraire, excessives (ingérence active), c'est l'« intensité normative minimale de la proportionnalité » [7] qui s'exprime ici, à travers le standard de l'erreur manifeste d'appréciation marquant « la prudence et la retenue » [8]. Cela est

1. Sur les 41 Hautes parties contractantes reconnaissant au plan constitutionnel la nécessité de protéger l'environnement, les États suivants consacrent expressément, avec des formulations variables, un droit à l'environnement : Arménie (article 25) ; Azerbaïdjan (article 39) ; Belgique (article 23) ; Bulgarie (article 55) ; Croatie (article 69) ; Espagne (article 45) ; Estonie (article 53) ; Finlande (article 20) ; France (article 1 de la Charte constitutionnelle de l'environnement) ; Grèce (article 24) ; Hongrie (article XX) ; Lettonie (article 115) ; Moldavie (article 37) ; Monténégro (article 23) ; Norvège (article 110b) ; Portugal (article 66) ; République tchèque (article 35) ; ex-République yougoslave de Macédoine (article 43) ; Roumanie (article 35) ; Russie (article 42) ; Serbie (article 74) ; Slovaquie (article 44) ; Slovénie (article 72) ; Turquie (article 56) ; Ukraine (article 50).

2. Comme par exemple au Royaume-Uni, qui n'a pas de Constitution au sens strict. V. A. WAITE, « Constitutional right to the environment in the United Kingdom », *RJE* 1994, n° 4, p. 353–361 ; également F. MCMANUS, « The Law of Nuisance and Human Rights » *in Conflicts between Fundamental rights*, sous la dir. de E. BREMS, Intersentia, 2008, p. 493–520, qui offre un autre aperçu.

3. V. par ex. le consensus qui a été dégagé entre les États-membres lors de la conclusion de la Convention d'Åarhus, conclue sous l'égide de l'ONU.

4. Ce qui a fini par conduire la doctrine à jeter l'opprobre sur cette technique interprétative : F. SUDRE, « À propos du dynamisme interprétatif de la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.* ; F. SUDRE, « La mystification du "consensus" européen », *op. cit.*

5. H. SURREL, « Pluralisme et recours au consensus dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » *in Pluralisme et juges européens*, sous la dir. de M. LEVINET, Bruxelles : Bruylant, 2010, p. 65.

6. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 127 ; dans le même sens Cour EDH, déc., *Elżbieta Płachta c/ Pologne*, *préc.*, « *[s]'agissant de domaines tels que celui de l'environnement, la Cour respecte l'appréciation portée à cet égard par le législateur national, sauf si elle est manifestement dépourvue de base raisonnable* », § 101.

7. P. MUZNY, *La technique de proportionnalité et le juge de la Convention européenne des droits de l'homme. Essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique*, *op. cit.*, p. 193.

8. Nous empruntons ces termes au Professeur P. MUZNY : *Ibid.*, p. 203. L'expression « erreur manifeste d'appréciation » se retrouve dans plusieurs arrêts : par ex., Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 105 ; Cour EDH, *Hardy and Maile c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 231.

très prononcé en ce qui concerne le contrôle du contenu matériel des décisions étatiques concernant des questions d'environnement, qui reste exceptionnel (2.). Mais la retenue est également de mise lorsqu'est contrôlée l'obligation positive substantielle de protection (1.).

1. Le libre choix des moyens laissé à l'État pour remplir son obligation positive

513. Parfois, le choix de contrôler une obligation positive est directement lié à la volonté de la Cour d'accorder à l'État défendeur une large marge d'appréciation, notamment « dans des cas où la Cour estime que le droit en cause n'est pas *a priori* protégé par la Convention, et que l'obligation corrélative n'est donc pas nécessairement à la charge de l'État » [1]. Par exemple, dans l'arrêt *Di Sarno et al. c/ Italie*, la Cour « *rappelle [. . .] la marge d'appréciation dont jouissent les États dans le choix des mesures concrètes à adopter pour s'acquitter des obligations positives découlant de l'article 8 de la Convention* » [2]. Dans ces cas là, le contrôle de l'obligation positive peut en sortir plus limité [3] ; ce qui explique pourquoi les gouvernements défendeurs soutiennent souvent que la plupart des affaires d'environnement nécessitent d'être examinées sous l'angle des obligations positives des autorités [4].

514. Depuis l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* de 2003 et l'affirmation de principe d'une marge d'appréciation étendue, on observe un affaiblissement généralisé du contrôle européen de l'obligation de moyen au regard de l'article 8. Jusque cet arrêt, la Cour exigeait en effet de l'État qu'il prenne les mesures positives « *nécessaires* » à la protection du droit [5] ; désormais, elle n'attend plus de celui-ci que des mesures « *raisonnables* » de protection [6] et lui laisse, en principe, le libre choix des moyens pour remplir son obligation au regard de l'article 8. De ce point de vue, la comparaison entre le premier et le second arrêt *Hatton* est édifiante. Dans l'arrêt de Chambre du 2 octobre 2001, la Cour juge sévèrement les différentes actions prises pour compenser l'augmentation des nuisances sonores nocturnes liées à l'augmentation du trafic de l'aéroport (absence de régime d'exemption des restrictions de vol nocturne, fixation d'un nombre maximum global de mouvements d'aéronefs, refus d'accroître les quotas de vol et de fixer une heure plus matinale des vols). À ses yeux, on « *ne peut considérer que ces modestes initiatives destinées à améliorer l'ambiance sonore nocturne puissent passer pour constituer "les mesures nécessaires" pour protéger la situation des requérants* » [7] et, partant, elle estime que « *l'Etat a failli à ménager un juste équilibre entre le bien-être économique du Royaume-Uni et la jouissance effective par les requérants de leur droit au respect de leur domicile et de leur vie privée et familiale* » [8]. À l'inverse, la Grande chambre les juge raisonnables au regard de la politique mise en œuvre par le plan de 1993 dans

1. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 220.
2. Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, § 110.
3. Le présent propos ne concerne pas les obligations procédurales de conciliation, dont les modalités de contrôle seront analysées *infra*, au § 2., pp. 435 et s.
4. Parmi d'autres, v. Cour EDH, *Powell et Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 39 ; Cour EDH, *Apanasewicz c/ Pologne*, *préc.*, § 89.
5. Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*, § 55 ; Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*, § 58.
6. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 89 ; Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*, § 71.
7. Cour EDH, *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (I)*, *préc.*, § 106.
8. *Ibid.*, § 107.

son arrêt du 8 juillet 2003 [1]. Le changement de perspective est donc total, et ce d'autant plus que, nous l'avons vu, l'arrêt ne situe plus le litige dans le cadre du contrôle d'une obligation positive mais d'une ingérence active, matérialisée par le plan de 1993 [2].

L'arrêt *Fadeïeva c/ Russie* a, par la suite, bien précisé la posture à adopter. Lorsqu'est en cause l'inaction de l'État, le principe reste celui du libre choix des moyens et « *[l]a Cour demeure habilitée à conclure, le cas échéant, que les autorités nationales ont commis une erreur manifeste d'appréciation dans le choix des moyens devant permettre d'établir un juste équilibre entre les intérêts concurrents des divers acteurs privés opérant dans ce domaine* » [3]. Ainsi, la Russie pouvait tout à fait opter pour la solution du relogement des populations affectées par la pollution de l'usine Severstal et mettre en place les modalités de contrôle de son activité de leur choix. Mais malgré « *l'ample marge d'appréciation reconnue à l'Etat défendeur en la matière* », l'article 8 de la Convention est violé en l'espèce, d'une part parce que la requérante « *ne s'est vu proposer par l'Etat aucune solution effective pour favoriser son éloignement de la zone à risques, alors que la situation écologique aux alentours de l'usine imposait de réserver un traitement spécial aux résidents de la zone concernée* » et, d'autre part, parce que l'Etat n'a pas conçu ou appliqué « *des mesures effectives tenant compte des intérêts de la population locale, exposée à la pollution, et propres à ramener le volume des émissions industrielles à des niveaux acceptables, alors pourtant que les activités de l'entreprise en question n'étaient pas conformes aux normes écologiques internes* » [4]. Encore une fois, ce n'est que dans des circonstances particulières, atteintes graves à la santé du voisinage et violation des normes écologiques internes, que le contrôle de l'obligation positive peut déboucher sur un constat de violation de l'article 8 [5]. Sur le terrain substantiel, lorsqu'elle juge que le litige met plutôt en cause une décision des organes de l'État, la Cour peut décider de se livrer à un tout autre contrôle portant sur leur contenu matériel. Toutefois, il reste exercé à titre exceptionnel.

2. Le contrôle exceptionnel du contenu matériel des « décisions de l'État ayant une incidence sur des questions d'environnement »

515. Toujours dans l'arrêt *Fadeïeva c/ Russie*, la Cour précise au titre des principes généraux gouvernant son contrôle en matière environnementale que :

> « *compte tenu de la complexité des questions liées à la protection de l'environnement, son rôle en la matière est subsidiaire* ». Ainsi, « *[e]lle doit d'abord rechercher si le processus décisionnel ayant débouché sur des mesures d'ingérence a été équitable et a dûment respecté les intérêts de l'individu protégés par l'article 8 […]. Ce n'est que dans des circonstances exceptionnelles qu'elle sort de ce cadre et contrôle le contenu des décisions prises par les autorités nationales* » [6]

1. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 126-127.
2. V. *supra*, Section 1 du présent chapitre, p. 405 et s.
3. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 105.
4. *Ibid.*, § 133.
5. V. par ex. Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*, § 63-73.
6. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 105.

En d'autres termes, le contrôle des décisions administratives intervenant en matière environnementale est exceptionnel et doit rester strictement cantonné aux aspects procéduraux. Selon E. LAMBERT ABDELGAWAD, la Cour, dans cette affaire, « avoue que le contrôle de proportionnalité ne doit même pas aller jusqu'à sanctionner l'erreur manifeste d'appréciation des autorités nationales (!) [en ce qui concerne la prise de décision], mais se contenter, en principe, d'examiner si la procédure de pondération des intérêts et donc de prise de décision au niveau interne était respectueuse des différents enjeux en présence ; on déplace le contrôle de proportionnalité (qui est un contrôle de la nécessité de la mesure), vers un tout autre contrôle, celui du caractère démocratique du processus d'adoption de la décision » [1]. Ce n'est donc en principe que dans de très rares cas qu'elle s'autorise à juger le bien-fondé de la mesure prise au regard du droit conventionnel, ce qu'elle ne fait d'ailleurs jamais en pratique. Le plus souvent, l'examen du volet matériel de la décision environnementale n'a pas lieu, soit parce que le juge européen se contente de reprendre les conclusions des juridictions internes [2], soit parce qu'il occulte purement et simplement cet aspect [3]. Et lorsqu'il a lieu, la Cour se borne alors « *à examiner si telle ou telle solution adoptée peut passer ou non pour ménager un juste équilibre* » [4]. Mais compte tenu de la marge d'appréciation étendue dont bénéficie l'État dans ce domaine, la Cour se contentera de noter que la décision était encadrée par un dispositif législatif et réglementaire suffisant [5] ou, plus généralement, de relever qu'il existe un certain nombre « *de mesures mises en place par les autorités pour limiter l'impact des nuisances sonores* » [6] et qu'en conséquence, la liberté d'exploitation en cause est déjà suffisamment limitée [7]. Autrement dit, la compatibilité de la décision à la Convention ne sera jamais examinée en tant que telle, ce qui « rend vain le but même du contrôle international en le réduisant à une pure adhésion aux choix étatiques » [8]. Alors que généralement l'ingérence active « semble toujours appeler un contrôle plus rigoureux qu'un défaut de protection » [9], c'est l'inverse qui semble se produire dans les affaires d'environnement. Reste maintenant à étudier ce qu'il en est sur le terrain procédural.

§ 2. Un contrôle limité sur le plan procédural à la seule recherche de « vices fondamentaux »

516. L'essentiel du contrôle européen porte donc prioritairement sur le volet procédural et seules seront envisagées ici les obligations procédurales de conciliation dégagées sur le terrain de l'article 8 [10].

1. E. LAMBERT ABDELGAWAD, « La proportionnalité dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 461-462.
2. Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 117.
3. Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.*
4. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 123.
5. Cour EDH, *Hardy and Maile c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 223.
6. Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*, § 153.
7. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 127.
8. M. AFROUKH, « Conclusion générale » *in Les conflits de droits dans la jurisprudence de la CEDH*, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Anthemis, 2014, p. 283–293 ; citant G. DE VERGOTTINI et J.-J. PARDINI, *Au-delà du dialogue entre les cours. Juges, droit étranger, comparaison*, Dalloz, 2013.
9. P. DUCOULOMBIER, *Les conflits de droits fondamentaux devant la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 593.
10. Ce sont en effet celles qui sont le plus contrôlées par la Cour dans les affaires environnementales.

Leur principal intérêt est de ne pas être soumises à la balance des intérêts. Cela signifie que « le principe du "juste équilibre" ne gouverne que de très loin, voire pas du tout, l'examen des manquements allégués à certaines obligations procédurales, spécialement à celles qui ont trait à la conduite des procédures internes. En la matière, aucune justification ne paraît avoir grâce aux yeux de la Cour » [1]. En outre, leur contrôle ne fait pas intervenir la notion de marge nationale d'appréciation [2]. Comme le souligne C. MADELAINE, les procédures exigées dans le cadre de ces obligations procédurales « sont nécessaires afin d'assurer la juste mise en balance des intérêts en présence par l'autorité chargée par exemple d'un retrait de garde parentale ou encore de trancher une demande d'avortement thérapeutique » [3]. Il en résulte que l'absence d'une telle procédure entraîne automatiquement constat de violation de la Convention [4]. Cette exigence est exactement la même pour ce qui concerne les garanties procédurales entourant le processus décisionnel environnemental s'adressant par exemple aux autorités chargées d'autoriser une exploitation dangereuse pour l'environnement. Ainsi, l'absence d'études d'impact préalables [5], la non-communication des informations relatives aux dangers d'un projet dans le cadre d'un débat public [6], ou encore l'impossibilité de contester les décisions prises devant un tribunal ou un autre organe indépendant [7] permettent à la Cour de conclure que les autorités internes n'ont pas su ménager un juste équilibre entre l'intérêt de la collectivité et la jouissance effective par les requérants de leurs droits garantis par l'article 8. Dans ce cadre, la terminologie employée par la Cour peut paraître trompeuse, car le changement de perspective est plus important qu'il n'y paraît : la Cour ne recherche plus à s'assurer que l'État **a effectivement su ménager** un juste équilibre entre les intérêts en présence, mais se suffit de ce que celui-ci **a simplement cherché à ménager** ce juste équilibre par la conduite des procédures prescrites par sa jurisprudence.

517. S'il semble donc présenter quelque avantage, le contrôle opéré n'en reste pas moins circonscrit à la sanction de l'arbitraire. Seuls les vices procéduraux fondamentaux sont sanctionnés par la Cour européenne. Dans l'affaire *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, la Cour dira, après avoir constaté le non dépassement de la marge d'appréciation des autorités en ce qui concerne le volet matériel de la réglementation des vols de nuit de 1993, qu'elle « *ne décèle par ailleurs aucun vice fondamental dans la procédure ayant abouti à l'adoption de la réglementation de 1993 concernant les restrictions aux vols de nuit* » [8].

1. J.-F. AKANDJI-KOMBÉ, *Les obligations positives en vertu de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 21 ; cité par C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 325.

2. En ce sens, C. MADELAINE, « Les obligations positives procédurales, instrument du pluralisme ? », *op. cit.*, p. 120. D'ailleurs, il semblerait que la Cour n'ait plus besoin de se référer à la position de principe du second arrêt *Hatton* (préc.) quant à la marge nationale d'appréciation dans les affaires dans lesquelles elle contrôle exclusivement des obligations procédurales de conciliation : Cour EDH, *Brânduşe c/ Roumanie*, *préc.*

3. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 325.

4. Le contrôle de proportionnalité devient ainsi davantage « formel ». Sur le caractère self-sufficient de certaines exigences procédurales, v. S. VAN DROOGHENBROECK, *La proportionnalité dans le droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, n° 455 et s.

5. Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.*, § 88.

6. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 113 et 114.

7. Cour EDH, *Grimkovskaya c/ Ukraine*, *préc.*, § 69-71.

8. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 129 ; Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*, § 160 ; « *procedural fundamental flaws* », selon la version anglaise Cour EDH, *Zammit Maempel c/ Malte*, *préc.*, § 73.

L'article 8 n'est donc pas violé en l'espèce. La principale critique adressée au contrôle des obligations procédurales de conciliation est donc son caractère formel, qui s'est accentué à partir de ce second arrêt *Hatton* [1]. La question est simplement de savoir si les requérants ont eu accès aux procédures indiquées et rien de plus. Le Professeur J.-P. MARGUÉNAUD relève par exemple que, dans l'arrêt *Flamenbaum et al. c/ France*, « la Cour se borne à constater que les requérants avaient eu l'occasion de participer à chaque phase du processus décisionnel et de faire valoir leurs observations » [2]. Ainsi, « [d]ès lors que le requérant aura eu l'opportunité de présenter tous les arguments en sa faveur et aura eu accès aux informations pertinentes, alors le processus décisionnel pourra être jugé conventionnel même s'il est particulièrement défavorable au requérant » [3]. Outre que le contrôle de l'obligation procédurale intervient nécessairement *ex post facto*, le danger est grand d'en faire « un moyen de simplifier, accélérer le contrôle de la Cour » au détriment de l'effectivité des droits concourants à la protection d'un environnement sain [4].

Cette dérive est possible du fait du degré d'imprécision des obligations procédurales mises à la charge des États en matière environnementale, qui découle directement de la volonté de la Cour d'harmoniser les divers ordres juridiques en la matière « par un rapprochement des systèmes procéduraux » autour de garanties procédurales communes dans le respect du pluralisme [5]. Ainsi, « aucune précision n'est présente quant au degré de contrainte de ces exigences [procédurales] dans la mesure où elles ne sont pas expressément mentionnées dans le texte de la CEDH » [6]. Cela n'est guère pour renforcer la protection du droit à un environnement sain, au regard notamment de sa faiblesse déjà constatée sur le plan substantiel (v. *supra*). Plusieurs problèmes se posent ainsi dans le cadre du processus décisionnel environnemental. Tout d'abord, si l'obligation procédurale la plus contrôlée est l'obligation de mener des enquêtes et études préalablement à tout projet susceptible d'avoir des effets environnementaux néfastes, les exigences procédurales en la matière sont très faibles [7]. Ensuite, et plus généralement en ce qui concerne les débats publics, plusieurs questions se posent sur la qualité et la fiabilité des informations qui doivent être transmises aux participants, notamment lorsqu'elle provient des promoteurs des projets en cause. La Cour se contente de vérifier que l'information a bien été transmise, alors que certains problèmes de transparence (*quid* de l'information dans le cadre du secret industriel ?) et d'objectivité de l'information peuvent se poser. Enfin, il est clair que « le niveau de participation exigé par la Cour est le plus faible dans la mesure où elle n'impose aux États qu'une simple consultation » [8]. En ce sens, la jurisprudence européenne en matière d'environnement ne présente guère de plus-value au regard de ce qui se déroule déjà au plan interne, où « la vérité n'est pas moins que les enquêtes publiques, par exemple, sont, de

1. De ce point de vue, la différence avec le premier arrêt *Hatton* est marquée. On se souviendra ainsi que si la Cour s'était certes fondée sur des motifs procéduraux, elle avait néanmoins eu le mérite de s'attacher à la tenue d'un processus décisionnel de qualité permettant de « *rechercher la solution la plus respectueuse des droits de l'homme* » : Cour EDH, *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (I)*, *préc.*, § 106.

2. J.-P. MARGUÉNAUD, « Chronique des arrêts de la CEDH », *op. cit.*

3. N. LE BONNIEC, *La procéduralisation des droits substantiels par la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 513.

4. C. MADELAINE, « Les obligations positives procédurales, instrument du pluralisme ? », *op. cit.*, p. 121.

5. *Ibid.*, p. 117 et s.

6. N. LE BONNIEC, *La procéduralisation des droits substantiels par la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 506-507.

7. V. *supra*, Première partie, Titre second, Chapitre 2, Section 1, § 1., A., 1., p. 216 et s.

8. N. LE BONNIEC, *La procéduralisation des droits substantiels par la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 512.

l'avis de tous ceux qui en ont observé le fonctionnement, plus des exercices formels que les occasions d'expression citoyenne et d'évaluation des choix publics à venir qu'elles devraient être »[1]. Au total, comme le souligne C. PICHERAL, « les obligations procédurales mises à la charge de l'État ne sauraient contraindre leur liberté de moyen au point de compenser la marge d'appréciation qui leur a été reconnue au plan matériel »[2]. Tout au plus, son apport sur ce terrain est de diffuser le standard procédural établi en la matière par la Convention d'Åarhus à l'ensemble des États-parties à la Convention, afin de rapprocher leurs systèmes procéduraux autour de garanties procédurales minimums.

518. Conclusion du chapitre. — Pour F. TULKENS, le principe de subsidiarité serait la pire des choses s'il signifiait « abandon, retrait, repli identitaire »[3]. Il est tentant de conclure que la Cour a en bonne partie versé de ce côté obscur de la subsidiarité dans les affaires environnementales. D'abord parce que l'on constate effectivement une volonté de la Cour de se placer davantage en retrait dans le contentieux relatif au droit à la protection d'un environnement sain. L'affirmation du principe de subsidiarité a ainsi accompagné en matière environnementale la revalorisation de l'échelon décisionnel national et une redistribution progressive des rôles entre la Cour et les autorités internes. D'une part, la Cour n'hésite plus à redéfinir la configuration originelle d'un litige — fut-il à l'origine entre particuliers — dans les termes d'un rapport vertical afin de limiter strictement son examen au seul fait de l'adoption d'une décision administrative. Cette stratégie lui permet ainsi, lors de son contrôle, d'adhérer plus facilement au choix étatique tout en évitant d'avoir à se prononcer sur l'origine réelle du problème environnemental en cause. D'autre part, la procéduralisation des principaux droits substantiels mobilisables pour assurer la protection conventionnelle du droit à un environnement sain, à savoir les articles 8 et 2 CEDH, a permis d'amorcer un processus de « redélégation » du contentieux environnemental aux autorités nationales, désormais appelées à prévenir le plus en amont possible et régler au mieux les éventuels conflits avant toute saisine de la Cour.

L'abandon, ensuite, se perçoit à travers l'intensité du contrôle exercé dans les affaires environnementales. D'un côté, la marge d'appréciation étendue reconnue aux États limite considérablement le contrôle de proportionnalité exercé par la Cour, qu'elle réduit au standard de l'erreur manifeste d'appréciation sur le terrain de la protection substantielle du droit à l'environnement. Ceci affecte autant le contrôle de l'obligation positive substantielle, que le contrôle du contenu matériel des décisions administratives pouvant avoir un impact sur l'environnement, lequel ne doit d'ailleurs s'exercer que de manière exceptionnelle[4]. De l'autre, sur le terrain de la protection procédurale du droit à l'environnement, le contrôle se limite à une simple vérification de la tenue de la procédure prescrite par l'obligation afférente, indépendamment de sa qualité intrinsèque et de sa capacité réelle à améliorer la situation du requérant. Sans doute, cela est moins marqué dans les situations très graves de catastrophes écologiques faisant entrer en

1. J.-B. AUBY, « Droit administratif et démocratie », *op. cit.*, p. 9.

2. C. PICHERAL, « Observations sous l'arrêt *Hatton c/ Royaume-uni (II)* rendu par la Grande chambre le 8 juillet 2003 », *op. cit.*, 835.

3. F. TULKENS, « Conclusions générales », *op. cit.*, p. 398.

4. Le contrôle de proportionnalité se condense alors « en une simple formule aux marges d'une politique jurisprudentielle [...] où le juge [...] valide et légitime l'utilité publique de manière standard » É. NAÏM-GESBERT, « Le contrôle de proportionnalité du juge administratif en droit de l'environnement », *LPA* 5 mar. 2009, n° 46, p. 54.

jeu les considérations procédurales relevant de l'article 2 de la Convention. Mais le constat reste globalement valable et est particulièrement frappant pour ce qui concerne les obligations procédurales déduites de l'article 8, où le contrôle de proportionnalité « disparaît et se réduit » en amont à un simple contrôle d'une « bonne administration » des politiques environnementales, et d'une « bonne administration de la justice nationale » en aval [1].

Tout cela pourrait effectivement traduire un repli identitaire du système juridique de la Convention, dont l'identité réside précisément dans la protection de l'être humain et non de l'environnement. Or, c'est toujours de l'homme dont il est question dans le cadre de la protection d'un environnement sain. Ce repli est donc plutôt stratégique ; à deux points de vue. Il témoigne d'abord bel et bien d'une stratégie d'évitement des difficultés d'ordre technique que posent les litiges environnementaux. Ainsi, conduire l'examen d'une requête dans le terme le plus classique du contentieux des droits de l'homme — celui de l'ingérence intempestive des pouvoirs publics dans la sphère privée —, limiter le contrôle substantiel et développer un examen procédural permet surtout au juge d'avoir à s'interroger le moins possible sur les phénomènes complexes et les enchaînements qui ont pu susciter le litige et d'évacuer ainsi certains problèmes liées à la preuve, à l'imputabilité ou, encore, à l'établissement du rapport de proportionnalité. Mais cette interprétation du repli comme réaction du système conventionnel de protection des droits de l'homme à la complexité du contentieux environnemental cache l'autre dimension de la stratégie déployée par le juge européen et qui touche, cette fois, à la légitimité même de son intervention dans les affaires environnementales. Car ce qui se cache vraiment derrière les choix de société que soulève le problème de la protection du droit à l'environnement semble n'être rien d'autre que le fondement même des États libéraux européen que la Cour refuse de remettre en cause. C'est qu'en effet, s'il assumait vraiment jusqu'au bout la protection des droits conventionnels en matière environnementale, notamment en prenant en compte les aspects originels et réels de la plupart des litiges et en exerçant un contrôle entier, le juge européen serait tôt ou tard amené à littéralement remettre en cause le fondement économique du paradigme libéral des sociétés démocratiques européennes qui, faut-il le rappeler, sont à l'origine de la Convention européenne.

1. Nous nous sommes réappropriés ici, en les amendant, les propos de E. LAMBERT ABDELGAWAD : E. LAMBERT ABDELGAWAD, « La proportionnalité dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 463.

Chapitre 2

Le refus sous-jacent de remise en cause du fondement économique de l'État libéral européen

519. Objet du chapitre. La reconnaissance d'une marge nationale d'appréciation étendue à l'État ainsi que la procéduralisation des droits substantiels ne sont pas seulement la traduction sur le plan juridique des difficultés techniques rencontrées par le juge dans les contentieux environnementaux. Elles portent aussi la marque d'une retenue judiciaire peu commune et, surtout, du problème de légitimité sous-jacent auquel se heurte son action lorsque la protection du droit à un environnement sain est confrontée au fondement économique des États libéraux européens. E. LAMBERT ABDELGAWAD observe en ce sens que l'« argument officiel de la Cour [d'un contrôle en retrait] est d'ordre purement technique : la large marge d'appréciation dans un domaine complexe pour lequel de larges divergences existent. L'argument réel est ailleurs : la timidité de la Cour dès lors que les puissants lobbies économiques des États sont concernés »[1]. L'affaire *Hatton* — décidément paradigmatique à bien des égards — est celle qui a permis de le révéler au grand jour. Le juge COSTA, dans son opinion séparée jointe au premier arrêt *Hatton*, avait déjà eu l'occasion de souligner en ces termes le caractère difficile de l'affaire qui était soumise à la Cour : « L'affaire, qui a donné lieu à une audience publique, est loin d'être facile. D'un côté, la théorie des obligations positives à la charge de l'Etat [...] et l'inclusion du droit à un environnement sain dans la notion de droit au respect de la vie privée et familiale [...]. De l'autre, la marge d'appréciation qu'il faut en la matière laisser aux Etats, notamment quant au choix des moyens pour réduire le bruit des avions [...], et le bien-être économique du pays, qui se rattache à l'article 8 § 2 de la Convention, et qui se rattache à l'intérêt général »[2]. Le constat de violation qui avait été actée sur le terrain de l'article 8 suscita d'abord une vive opposition au sein de la juridiction elle-même[3], avant de provoquer une levée de boucliers qui devait conduire le Royaume-Uni à demander le renvoi de l'affaire devant la Grande chambre, qui fut amenée à statuer le 8 juillet 2003 non sans avoir pu entendre

1. E. LAMBERT ABDELGAWAD, « La proportionnalité dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 472.
2. J.-P. COSTA, opinion séparée jointe à Cour EDH, *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (I)*, *préc.*
3. V. les opinions dissidentes émises par la juge GREVE et par le juge Sir BRIAN KERR : *Ibid.*, op. diss.

les arguments de puissantes compagnies aériennes comme la British Airways qui fut invitée à faire valoir ses arguments — économiques — par le mécanisme de la tierce intervention prévu à l'article 36 2) de la Convention.

Le revirement fut total. Là où le premier arrêt *Hatton* exigeait des études exhaustives montrant l'apport réel des vols de nuit pour l'économie nationale pour pouvoir faire passer les droits protégés par l'article 8 au second plan [1], le deuxième arrêt *Hatton* en présumera l'apport sans autre justification [2]. Ainsi, tout en « [c]onsacrant la dimension environnementale de la Convention, la Cour en a aussi tracé les limites : celles qu'imposent à ses yeux la souveraineté économique des États » [3]. L'affaire *Hatton* a révélé cette prise de conscience : celle du risque qu'il y avait pour la Cour à s'aventurer trop loin dans une protection du droit à un environnement sain qui saperait le fondement des États libéraux sur lesquels repose la légitimité de son action.

520. Plan du chapitre. Mais sur quoi au juste repose cette souveraineté économique des États à laquelle la Cour ne veut pas toucher ? Principalement sur les libertés économiques. Celles qui, comme par exemple la liberté du commerce et de l'industrie, se retrouvaient déjà en filigrane de l'ordre public environnemental dessiné par la Cour européenne des droits de l'homme [4]. C'est alors qu'il convient de voir que l'apparition de l'antagonisme économique dans la majorité des affaires environnementales révèle en réalité un conflit entre le droit conventionnel revendiqué et des libertés économiques (Section I) qui sont au fondement de l'État libéral en Europe (Section II).

Section I La confrontation du droit à la protection d'un environnement sain aux libertés économiques

521. Le caractère *a priori* « économiquement indolore » des droits conventionnels n'a pas empêché la matière économique de pénétrer de différentes manières le droit européen des droits de l'homme [5]. Selon les voies empruntées, elle peut s'y présenter sous plusieurs formes : intérêts et activités économiques privées, économie et ressources nationales voire droits économiques plus traditionnellement nommés

1. Cour EDH, *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (I)*, *préc.*, § 97.
2. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 126.
3. M.-P. LANFRANCHI, « Droit à l'environnement et crise économique devant la Cour européenne des droits de l'homme » *in Les droits fondamentaux à l'épreuve de la crise économique et financière*, sous la dir. de V. TCHEN, coll. « Master études juridiques », L'Harmattan, 2013, p. 125.
4. V. *supra*, conclusion de la première Partie, p. 276.
5. S. VAN DROOGHENBROECK, « La Convention européenne des droits de l'homme et la matière économique », *op. cit.*, p. 29. De nombreuses autres études sont consacrées à cette question : v. par ex. V. LECHEVALLIER, *La Convention européenne des droits de l'homme et les droits économiques*, thèse de doct., Université Robert Schuman – Strasbourg, 2003 ; N. HERVIEU, « Droits de l'homme et libertés économiques devant les juges européens : l'illusion d'une harmonie » *in Libertés économiques et droits de l'homme*, sous la dir. de V. CHAMPEIL-DESPLATS et D. LOCHAK, Presses universitaires de Paris Ouest, 2011, p. 215–228.

droits de l'homme de la deuxième génération [1]. L'hypothèse la plus commune — et sans doute aussi la plus discutée [2] — est cependant celle de l'extension de la protection conventionnelle aux intérêts d'agents économiques privés (personnes physiques mais aussi plus souvent morales). L'interprétation audacieuse de certaines notions, comme celle notamment de « *droits et obligations de caractère civil* » de l'article 6 § 1 ou encore celle de « *biens* » au sens de l'A1-P1, a en effet permis d'étendre aux opérateurs économiques le bénéfice de la protection des droits de l'homme à leurs activités économiques, favorisant progressivement l'émergence d'un *corpus* jurisprudentiel protecteur des droits de l'homme de l'entreprise [3]. Cette protection directe des libertés économiques que peut offrir la Convention n'est pourtant pas celle qui pose problème au regard du droit à la protection d'un environnement sain.

Il est en effet une autre voie, plus sournoise, qui permet aux libertés économiques de venir prétendre à une protection indirecte face à la revendication du droit de jouir d'un environnement sain ; il s'agit alors d'une toute autre configuration, où il n'est plus question de protéger les droits de l'homme des agents économiques, mais plus précisément de protéger les droits de l'homme face aux agents économiques. Dans ce cas de figure, l'argument économique peut intervenir de différentes manières pour limiter la protection du droit conventionnel revendiqué. Dans le cas du contrôle d'une obligation positive, par exemple, le jeu de la proportionnalité « inversée » peut rendre la Cour sensible aux problèmes de ressources que peut rencontrer l'État dans la mise en œuvre de certaines mesures protectrices des droits [4]. Cet aspect de l'économie générale doit cependant être exclu de l'analyse car il ne suscite pas le conflit entre libertés économiques et droit de l'homme à un environnement sain. Il est un autre biais, en revanche, qui permet indirectement de positionner les libertés économiques d'opérateurs privés face à la nécessité de protéger l'environnement de requérants individuels : la clause d'ordre public figurant au § 2 de l'article 8 et sa référence explicite au « *bien-être économique du pays* » rend possible cette protection indirecte qui, d'ailleurs, semble pouvoir être étendue en dehors de cette hypothèse. La difficulté reste toutefois que l'argument économique est ici formellement celui d'un intérêt collectif justifiant la restriction au droit garanti. Par conséquent, le recours à la grille d'analyse du conflit de droits élaborée par la doctrine (§ 1.) s'est avéré nécessaire pour comprendre que cet antagonisme économique cachait la réalité de libertés économiques bénéficiant indirectement d'un statut particulier face au droit à la protection d'un environnement sain (§ 2.).

§ 1. Un conflit de droits ignoré par la Cour

522. Le conflit de droits révèle une opposition entre deux droits fondamentaux dont l'exercice poursuit des « finalités contradictoires, antagonistes, voire irréconciliables » [5]. Dans la jurisprudence étudiée, le conflit entre les intérêts économiques et le droit protégé par la Convention présente déjà cet élément

1. Ce dernier aspect économique des droits de l'homme sera exclu de la présente analyse.
2. B. EDELMAN, « La Cour européenne des droits de l'homme et l'homme du marché », *D.* 2008, p. 897.
3. F. SUDRE, « L'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 27 février 1992 : à propos des droits de l'entreprise », *CDE*, 1992, 4, p. 26.
4. V. *supra*, deuxième Partie, Titre premier, Chapitre 2, Section 2, § 1., B., pp. 377 et s.
5. P. DUCOULOMBIER, *Les conflits de droits fondamentaux devant la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 3.

irréductible, antagonique. Cela ne suffit cependant pas pour caractériser l'existence d'un conflit de droits. Il faut en outre la rencontre de deux éléments supplémentaires : d'une part, deux intérêts privés doivent entrer en collision ; d'autre part, l'on doit pouvoir déceler la présence du titulaire de l'intérêt privé opposé au droit du requérant [1]. Dans la mesure où, dans la jurisprudence étudiée, la Cour oppose toujours un intérêt général au droit du requérant, il apparaît difficile de prime abord de parler d'un conflit entre libertés économiques et droit à un environnement sain [2]. Nous verrons pourtant que les intérêts économiques qui s'opposent aux droits du requérant sont bien souvent des intérêts privés liés à l'exercice de libertés économiques (A.). En outre, ces intérêts particuliers sont ceux de personnes privées bien identifiées ou identifiables, titulaires de droits rattachables à l'exercice de ces libertés économiques (2.).

A. Des intérêts économiques privés opposés au droit du requérant

523. Dans la plupart des affaires environnementales examinées sur le terrain de l'article 8, la Cour oppose souvent le droit à un environnement sain des individus à l'intérêt général, ce qui ne permet pas d'expliciter l'intérêt privé qui entre effectivement en collision avec celui du requérant. Le conflit de droits n'est donc souvent identifiable qu'*a posteriori*, lorsque derrière l'opposition formelle du droit conventionnel à l'intérêt légitime qui permet sa restriction correspond en réalité matériellement un intérêt privé bénéficiant de la protection d'un autre droit [3], que l'on ramassera en l'occurrence sous le vocable de « libertés économiques ». Des intérêts économiques privées peuvent donc se trouver médiatisés par la clause d'ordre public servant à restreindre l'exercice des droits garantis par l'article 8 (1.). En outre, ces intérêts économiques particuliers relèvent de libertés économiques assimilables à des droits fondamentaux (**??**).

1. Des intérêts économiques privés médiatisés par certaines exceptions inscrites dans la clause d'ordre public prévue à l'article 8 § 2 CEDH

524. L'article 8 consacre un droit relatif. De ce fait, le § 2 de cette disposition énumère un certain nombre de buts pouvant justifier une restriction à son exercice. La clause d'ordre public opposable au droit garanti par l'article 8 est ainsi rédigée :

> « *Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui* ».

Parmi les buts énumérés, deux seulement servent de vecteurs aux intérêts économiques privés antagonistes. Il s'agit pour l'essentiel du *bien-être économique du pays* (a.) et, parfois aussi mais beaucoup plus

1. Pour appronfondir, v. P. DUCOULOMBIER, *Les conflits de droits fondamentaux devant la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, pp. 37 et s.

2. *Ibid.*, p. 20 : « l'on ne saurait parler de conflits de droits, *stricto sensu*, lorsque s'opposent, classiquement, intérêt privé et intérêt général, droit individuel et autorité de l'État ».

3. *Ibid.*, p. 71, *mutatis mutandis*.

rarement, des *droits et libertés d'autrui* (b.) [1].

a. Le « bien-être économique du pays » comme vecteur principal des intérêts économiques privés s'opposant au droit du requérant

525. Acception originaire de la notion. Le bien-être économique du pays est une clause qui n'apparaît qu'au seul § 2 de l'article 8. Cette clause est le principal vecteur de l'opposition des intérêts économiques privés au droit à la protection d'un environnement sain, ce qui pourrait d'ailleurs expliquer l'utilisation majoritaire qui est faite de cette disposition dans les affaires environnementales.

Il s'agit d'une exception qui est très tôt relevée dans la jurisprudence européenne environnementaliste. Dans sa décision sur la recevabilité *G. et E. c/ Norvège* du 3 octobre 1983, la Commission juge qu'un projet de construction d'une centrale hydroélectrique devant entraîner l'immersion d'une vallée constitue une ingérence dans le mode de vie traditionnel de membres de la communauté laponne, qui se justifie au regard du § 2 de l'article 8, « *comme prévue par la loi et nécessaire dans une société démocratique au bien-être économique du pays* » [2]. C'est ensuite dans une décision *Anthony Rayner c/ Royaume-Uni* du 16 juillet 1986, préfigurant les affaires ultérieures concernant l'aéroport londonien, que la Commission va reconnaître que « *l'exploitation d'un aéroport et l'usage croissant des avions à réaction soient de l'intérêt du bien-être économique d'un pays et soient également nécessaires dans une société démocratique* » [3]. L'exception est alors utilisée dans son sens classique, à savoir dans le sens d'un intérêt économique utile à la communauté nationale, puisque la Commission vise alors expressément le « *développement du commerce intérieur et extérieur [...] [ainsi que le] développement du tourisme* » [4].

A priori, la terminologie retenue par la Convention semble indiquer que le bien-être économique du pays concerne l'économie « considérée comme un bien pour la nation » [5] ; aussi il « ne fait pas la moindre allusion au bien-être économique d'entités locales ou régionales » [6], pas plus qu'il ne renvoie aux intérêts économiques d'une personne ou d'un groupe de personnes privées. Expressément « *prévu par les auteurs de la Convention en tant que but légitime pour justifier une ingérence* » [7], le bien-être économique du pays ne pouvait dès lors qu'être « très difficilement compréhensible sous la forme d'un droit fondamental individuel précis » [8].

1. Il est de ce point de vue fort intéressant de relever que ces deux exceptions ont rédigées suite à un amendement proposé par le gouvernement britannique lors de la rédaction du texte de la Convention. Elles visaient alors originairement « les règles selon lesquelles une des parties à une action civile peut être contrainte de donner communication de ses pièces à l'autre partie, [ainsi que] les pouvoirs de contrôle (par exemple, le droit d'ouvrir des lettres soupçonnées de contenir des devises que l'on cherche à exporter en infraction à la réglementation sur le contrôle des changes) qui peuvent être nécessaires à la sauvegarde du bien-être économique du pays » : Amendement proposé par la délégation du Royaume-Uni (Doc. CM I (50) 6 ; A 1867), *in* CONSEIL DE L'EUROPE, *Recueil des Travaux préparatoires de la Convention Européenne des Droits de l'Homme*, 7 t., Martinus Nijhoff, 1979, pp. 67 et 69.

2. Comm. EDH, déc., *G. et E. c/ Norvège*, *préc.*, la Commission rappelait alors pour la première fois qu'une ingérence dans les droits garantis par l'article 8 est « *admissible si elle est prévue par la loi et nécessaire, dans une société démocratique, à l'un des objectifs énumérés dans le texte, notamment au bien-être économique du pays* ».

3. Comm. EDH, déc., *Anthony Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.*

4. *Ibid.*

5. M. F. DELHOSTE, « Vols de nuit et vie privée : l'article 8 de la Convention sacrifié », *op. cit.*

6. J.-P. MARGUÉNAUD, « Chronique des arrêts de la CEDH », *op. cit.*

7. Cour EDH, *Hasanbasic c/ Suisse*, 11 juin 2013, n° 52166/09, § 59 ; cité par M.-P. LANFRANCHI, « Droit à l'environnement et crise économique devant la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 134.

8. P. DUCOULOMBIER, *Les conflits de droits fondamentaux devant la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*,

526. Du fait d'un certain manque de rigueur dans l'utilisation de cette notion, la Cour a cependant procédé à un élargissement de ce motif légitime de restriction au droit garanti par l'article 8, qui désormais embrasse assez généreusement tous les intérêts économiques susceptibles de s'opposer aux droits reconnus par cette disposition, de sorte qu'il arrive assez fréquemment que « ce bien-être se conjugue avec la défense d'intérêts privés bénéficiant [notamment] de la protection du droit de propriété ou de la liberté d'entreprendre » [1]. Ces derniers ne sont alors pas toujours facile à débusquer. Ainsi, lorsque dans les affaires environnementales la Cour juge que l'État n'a pas su ménager un juste équilibre entre l'« *intérêt du bien-être économique* » de la collectivité et la jouissance effective par le requérant du « *droit au respect de son domicile et de sa vie privée et familiale* » [2], le réflexe est de considérer une opposition du droit revendiqué à l'intérêt général. La Convention « ne protège en effet que des droits et libertés. Et, pour l'essentiel, les intérêts sont plutôt envisagés comme des motifs de limitation à ces droits et libertés » [3]. Or, du fait d'une confusion terminologique souvent observée dans la jurisprudence européenne entre les termes de « droit » et d'« intérêt » [4], le droit peut aisément cacher l'intérêt et, à l'inverse, l'intérêt cacher le droit. L'interchangeabilité des notions se vérifie par exemple lorsque la Cour en vient, parfois, à mettre en relation deux intérêts, en évoquant sans autre précision la nécessité de trouver un « *juste équilibre entre les intérêts concurrents des divers acteurs privés* » opérant dans le domaine de l'environnement [5], pour ensuite conclure à la rupture du « *juste équilibre entre les intérêts de la société et celui de la requérante à pouvoir jouir effectivement de son droit au respect de son domicile et de sa vie privée* » [6]. La confusion terminologique permet ici la porosité de la frontière entre l'intérêt général et l'intérêt purement privé (le droit). D'ailleurs, dans cet arrêt, l'on ne situe pas très bien l'intérêt général par rapport aux intérêts tirés de l'exploitation de l'aciérie à l'origine de la pollution. C'est d'autant plus vrai que le but légitime visait en l'espèce l'« *activité économique* » régionale, laquelle se peut aisément réduire à l'activité de l'aciérie dont l'exploitant tire certains bénéfices.

527. La référence à un intérêt économique régional est en ce sens un indice permettant de déceler plus facilement la présence d'un intérêt économique privé situé au cœur du litige. Alors, cela a été dit plus haut, que le « bien-être économique du pays » s'entend en principe au sens d'un intérêt économique plutôt national, la Cour n'a pas hésité à étendre ce but légitime pour y intégrer des considérations économiques locales. Dès l'affaire *López Ostra c/ Espagne*, la Cour va mettre en balance « *le juste équilibre entre l'intérêt du bien-être économique de la ville de Lorca [] et la jouissance effective par la requérante du droit au respect de son domicile et de sa vie privée et familiale* » [7]. Cette approche micro-économique sera reprise par la suite. Dans l'arrêt *Fadeïeva c/ Russie*, la Cour va estimer que « *l'exploitation de l'acié-*

p. 162.

1. P. DUCOULOMBIER, *Les conflits de droits fondamentaux devant la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 162.

2. Parmi d'autres : Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*, § 58.[§ 72]bacila.

3. M. AFROUKH, « La pertinence discutable du critère exclusif du mode de conflit de droits » *in Les conflits de droits dans la jurisprudence de la CEDH*, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Anthemis, 2014, p. 50.

4. Sur ce point, v. Sur ce point, v. P. DUCOULOMBIER, *Les conflits de droits fondamentaux devant la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, pp. 43 et s. M. AFROUKH, « La pertinence discutable du critère exclusif du mode de conflit de droits », *op. cit.*, p. 50-52

5. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 105.

6. *Ibid.*, § 134.

7. Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*, § 58.

rie en cause visait un but légitime -– au sens du second paragraphe de l'article 8 — dans la mesure où elle contribuait à l'activité économique de la région de Vologda » [1]. Elle n'hésite pas à reprendre cet aspect économique régional dans l'arrêt *Flamenbaum et al. c/ France* du 13 décembre 2012. Alors même que les requérants soutenaient à juste titre que « l'on ne saurait assimiler des intérêts économiques purement locaux [...] au "bien-être économique du pays", au sens du paragraphe 2 de l'article 8 » [2], la Cour s'appuiera sur l'étude d'impact alors réalisée ainsi que sur les décisions des juridictions administratives pour justifier « *l'existence d'un but légitime, à savoir le bien-être économique de la région* » [3]. Ce faisant, elle adhère pleinement aux observations du Gouvernement français qui soutenait que si « le développement de l'aérodrome ne présente qu'un intérêt strictement régional, [...] un tel intérêt n'est pas moins légitime qu'un intérêt national, et l'aérodrome de Deauville contribue au dynamisme économique de la région » (§ 117).

528. Cette extension du but légitime au bien-être économique local masque mal une réalité plus triviale : c'est que, mis à part les rares affaires concernant une pluralité d'opérateurs privés concernant plusieurs secteurs de l'économie [4], cette invocation renvoie bien souvent aux seuls intérêts économiques de la ou des personne(s) privée(s) (entreprise ou industrie) à l'origine de l'atteinte au bien-être individuel. La référence au bien-être économique local par la Cour permettrait alors de déceler la présence d'un intérêt économique privé opposé à celui du requérant. Ainsi, dans l'affaire *Giacomelli c/ Italie*, le bien-être économique de la région ne semble, à lire l'arrêt de la Cour rendu le 2 novembre 2006, être que celui de l'usine Ecoservizi [5]. De même, dans l'affaire *Fadeïeva c/ Russie* (préc.), le bien-être économique de la région de Vologda est avant tout celui de l'aciérie Severstal, responsable d'une importante pollution. Enfin, depuis la décision d'irrecevabilité *María Isabel Ruano Morcuende c/ Espagne* [6], il est à craindre un élargissement significatif du bien-être économique du pays à d'autres considérations que le strict bien-être économique local [7]. La Cour y juge en effet que l'installation d'un transformateur électrique à proximité d'une habitation « *poursuivait un but légitime, à savoir l'amélioration de la qualité de vie et du bien-être économique* ***et social*** *de la municipalité* » [8]. Cette mention de considérations sociales peut inclure un certain nombre de choses. En l'espèce, cela était lié à la desserte en énergie électrique d'une partie de la ville, mais il est tout-à-fait envisageable de l'étendre à d'autres considérations sociales comme celles qui peuvent toucher aux problèmes d'emploi liés par exemple à la fermeture d'une usine polluante. La Cour paraît sensible à cet argument que l'on retrouve déjà dans la décision *Ashworth et al. c/ Royaume-Uni* précitée et reprise dans l'arrêt [9], déjà cité. Il est d'ailleurs repris dans l'arrêt *Băcilă c/ Roumanie* du 30 mars 2010 [10], où la Cour associe explicitement le bien-être économique du pays au

1. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 101.
2. Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*, § 146.
3. Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*, § 149 ; auparavant et dans le même sens, Cour EDH, déc., *Ashworth et al. c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; pour un exemple plus récent, v. Cour EDH, *Frank Eckenbrecht et Heinz Ruhmer c/ Allemagne*, 10 juin 2014, n° 22743/07, § 35.
4. Les affaires concernant des aéroports l'illustrent le mieux : Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*
5. Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.*
6. Cour EDH, déc., *María Isabel Ruano Morcuende c/ Espagne*, *préc.*
7. Cette crainte a été exprimée par J.-P. MARGUÉNAUD, « Chronique des arrêts de la CEDH », *op. cit.*
8. Cour EDH, déc., *María Isabel Ruano Morcuende c/ Espagne*, *préc.*, nous soulignons.
9. Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*
10. Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*

souci de préserver l'activité du principal employeur d'une ville. En l'espèce, la Cour dit ne pas méconnaître « *l'intérêt que peuvent avoir les autorités internes à maintenir l'activité économique du plus grand employeur d'une ville déjà fragilisée par la fermeture d'autres industries* » (§ 70), mais juge néanmoins que l'État roumain « *n'a pas su ménager un juste équilibre entre* ***l'intérêt du bien-être économique de la ville de Copşa Mică – celui de préserver l'activité du principal employeur de la ville –*** *et la jouissance effective par la requérante du droit au respect de son domicile et de sa vie privée et familiale* » (§ 72). Bien que l'article 8 ait été violé, il n'en reste pas moins qu'il s'agit là d'une ouverture de plus à une restriction à l'exercice des droits qui était originellement bien circonscrite… Si du moins l'on se réfère au texte conventionnel… Il est certain qu'il y a là une brèche que les États ne manqueront pas d'utiliser en pratiquant une forme de chantage à l'emploi devant la Cour. C'est d'ailleurs ce que fit la Pologne dans une affaire *Apanasewicz c/ Pologne* pour justifier l'inexécution par les autorités d'une décision de justice ordonnant la démolition d'une usine à béton illégalement construite et à l'origine d'importantes nuisances pour le voisinage [1]. Elles mettaient en avant sur le terrain de l'article 8 des « ***impératifs d'ordre économique et social****, notamment la nécessité de protéger les emplois dans une localité touchée par le chômage, qui ont amené les autorités à différer l'exécution des décisions favorables à la requérante* » [2]. En l'espèce, le défaut d'une protection juridictionnelle effective entraîna le double constat de violation de cette disposition (§ 102) ainsi que de l'article 6 § 1 (§ 82), ce qui n'empêcha pas la Cour de reconnaître au passage qu'une « *motivation d'ordre social [peut] constituer un motif valable pour différer l'exécution* » de procédures administratives et civiles tendant à l'exécution d'une décision de justice [3]. Il faut noter, enfin, que cet argument de l'emploi brandi par le gouvernement permet d'étendre le champ des droits ou intérêts opposables à ceux du requérant : aux libertés économiques des industriels que le gouvernement peut déjà agréger au bien-être économique du pays, il pourra en outre y ajouter le droit au travail des individus potentiellement concernés par l'activité ou le secteur d'activités en cause. Cela est assurément de nature à affaiblir le poids mis dans la balance des intérêts de requérants victimes d'atteintes environnementales.

b. Les « droits et libertés d'autrui » : une exception plus pertinente et pourtant rarement utilisée

529. La clause des « droits et libertés d'autrui » est très peu utilisée dans la jurisprudence environnementaliste de la Cour. Contrairement à la référence au bien-être économique du pays, elle apparaît pourtant plus adaptée à la prise en compte d'intérêts individualisables car elle traduit plus directement l'idée que certains droits et libertés, non nécessairement réductibles à un intérêt collectif, peuvent venir restreindre l'exercice du droit du requérant. Dans l'affaire *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, la Cour utilise pour la première fois — à notre connaissance — la notion de « droits et libertés d'autrui » pour désigner les « *intérêts économiques des compagnies aériennes et autres entreprises et ceux de leur clients* » [4]. Elle lui permet ainsi de renvoyer à des « droits attribués à une catégorie de titulaires indifférenciés » [5], telles

1. Cour EDH, *Apanasewicz c/ Pologne*, *préc.*
2. *Ibid.*, § 90, nous soulignons.
3. *Ibid.*, § 80.
4. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 121.
5. P. DUCOULOMBIER, *Les conflits de droits fondamentaux devant la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 162.

que les compagnies aériennes et les autres entreprises dont l'activité économique dépend des aéroports. Cette référence explicite semble liée à la position du juge britannique Sir BRIAN KERR, lequel avait plaidé, dans son opinion dissidente adossée au premier arrêt *Hatton*, pour une utilisation de la référence aux droits et libertés d'autrui pour répondre à la nécessité « de prendre en compte les droits et libertés des transporteurs aériens et des passagers » [1].

530. Si elle est plus pertinente pour faire apparaître les intérêts économiques privés s'opposant à la protection du droit conventionnel dans les affaires environnementales, la référence aux droits et libertés d'autrui n'a, semble-t-il, fait l'objet jusque-là d'aucune autre utilisation dans la jurisprudence étudiée. On la retrouve ainsi dans une affaire *Fadeïeva c/ Russie* [2], non pas alors pour viser les intérêts économiques de la société privée exploitant l'aciérie polluante, qui sont couverts par la référence au bien-être économique du pays, mais les droits des autres habitants de Tcherepovets pouvant prétendre, au même titre que la requérante, à un relogement en dehors de la zone de sécurité sanitaire fortement polluée. Cette utilisation déficitaire de la clause des droits et libertés d'autrui dans la jurisprudence environnementaliste de la Cour pourrait alors traduire sa volonté de faire bénéficier certains intérêts économiques de la protection renforcée de l'intérêt général. Mais avant de voir cet aspect, qui sera étudié plus loin, il est nécessaire de déterminer exactement la nature des intérêts économiques privés opposés au droit du requérant.

2. Des intérêts économiques privés liés à l'exercice de libertés économiques sous-jacentes

531. Les libertés économiques qui entrent en collision avec le droit à un environnement sain peuvent s'analyser comme des droits fondamentaux (a.). Ceci fait, l'originalité du conflit entre ces derniers et le droit protégé par la Convention devra être souligné (b.).

a. Des libertés économiques assimilables à des droits fondamentaux

532. Ambiguïtés de la notion de « libertés économiques ». Dans les affaires environnementales, les intérêts économiques privés véhiculés par la clause d'ordre public de l'article 8 renvoient généralement à des libertés économiques dont jouissent les opérateurs privés à l'origine des problèmes environnementaux dénoncés à travers les requêtes portées à Strasbourg. Le concept même de « libertés économiques » est ambigu et mérite quelques précisions. Elles correspondent à un ensemble de droits et libertés « se rapportant à une activité économique » [3] qui entretiennent des rapports complexes avec le concept de droits de l'homme. Tantôt comprises « comme un sous-ensemble entièrement inclus dans le concept général "droits de l'homme" », elles peuvent aussi bien être « considérées comme des libertés premières englobant et conditionnant l'existence et la réalisation de tout autre droit ou liberté », tout comme recou-

1. « L'article 8 énumère en son paragraphe 2 la liste des considérations permettant de justifier une ingérence dans l'exercice des droits garantis par le paragraphe 1. On y trouve "les droits d'autrui". dans une affaire concernant les vols de nuit, il y a lieu de prendre en compte les droits et libertés des transporteurs aériens et des passagers » : Cour EDH, *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (I)*, *préc.*, op. diss.

2. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*

3. V. CHAMPEIL-DESPLATS, « Droits de l'homme et libertés économiques : éléments de problématique » *in Libertés économiques et droits de l'homme*, sous la dir. de V. CHAMPEIL-DESPLATS et D. LOCHAK, Presses universitaires de Paris Ouest, 2011, p. 24.

per partiellement le concept de droits de l'homme ou en être totalement exclues [1]. Au fond, l'attribut de « libertés » exprimerait bien cette difficulté à les saisir, leur champ juridique paraissant finalement moins restreint et non réductible à celui des « droits » de l'homme. Pour autant, la terminologie est trompeuse en ce qu'elles s'analysent comme des droits fondamentaux, dont l'exercice n'est pas absolu [2]. Aussi, dès lors que l'une de ces libertés peut être identifiée, directement ou indirectement, dans un litige environnemental porté à Strasbourg, il y a conflit de droits.

533. Avant d'aller plus avant dans l'analyse de la fondamentalité des libertés économiques ainsi que dans leur identification, il convient de justifier au préalable la préférence accordée au terme de « libertés économiques » dans la suite du propos. La terminologie de « libertés économiques » paraît en effet préférable à celle de droit(s) économique(s) pour éviter toute confusion avec, d'une part, les droits économiques, sociaux et culturels dits de deuxième génération [3] et, d'autre part, une discipline bien spécifique : le droit économique [4]. En outre, la terminologie des « libertés économiques » est d'ailleurs largement partagée par la doctrine [5].

Ceci étant précisé, il faut voir les libertés économiques comme un ensemble non homogène de droits et libertés qu'il est possible de regrouper sous la bannière de la liberté d'entreprendre, « liberté générique » [6] qui comprendrait : la liberté du commerce et de l'industrie, la liberté d'établissement, la liberté d'exploitation, la libre concurrence et, enfin, la liberté contractuelle [7]. Cette liberté peut être rangée dans la catégorie des droits fondamentaux [8], et ce tant sur un plan formel que matériel. Lui conférant une valeur constitutionnelle, le Conseil constitutionnel l'a en effet élevée au rang de liberté fondamentale en la faisant directement découler du principe de liberté énoncé à l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen [9] ; de plus, il en soumet les restrictions à un véritable contrôle de proportionnalité

1. V. CHAMPEIL-DESPLATS, « Droits de l'homme et libertés économiques : éléments de problématique », *op. cit.*, p. 24-25.

2. M. LOMBARD, « Liberté d'entreprise et libertés économiques » *in Dictionnaire des Droits de l'Homme*, sous la dir. de J. ANDRIANTSIMBAZOVINA et al., PUF, 2008, p. 625–628.

3. Ils ne peuvent en effet être des libertés économiques dans la mesure où ils peuvent s'analyser comme des droits visant la llmitation de l'ordre économique, à l'inverse des droits de l'homme de la première génération qui ont été associés à la fondation de l'ordre économique

4. Il est difficile d'en livrer une définition précise, nous renvoyons ainsi aux différentes définitions qui peuvent en être données : G. FARJAT, *Pour un droit économique*, coll. « les voies du droit », PUF, 2004, p. 39-41. En outre, le droit économique ne se confond pas avec l'analyse économique du droit ; il en est en quelque sorte le miroir inversé en ce qu'il consiste en une « analyse juridique de l'économie » *ibid.*, p. 13. Pour ce qui concerne l'analyse économique du droit, qui nous vient des États-Unis, v. E. MACKAAY et S. ROUSSEAU, *Analyse économique du droit*, 2e éd., coll. « Méthodes du droit », Dalloz, 2008.

5. Parmi d'autres, *Les libertés économiques*, sous la dir. de G. DRAGO et M. LOMBARD, Éditions Panthéon-Assas, 2003 ; *Droits fondamentaux, ordre public et libertés économiques*, sous la dir. de F. COLLART DUTILLEUL et F. RIEM, coll. « Colloques & Essais », Institut Universitaire Varenne, 2013 ; *Libertés économiques et droits de l'homme*, sous la dir. de V. CHAMPEIL-DESPLATS et D. LOCHAK, Presses universitaires de Paris Ouest, 2011 ; S. BRACONNIER, « Les libertés économiques jusqu'à la crise de 1929 », *RDP* 2012, no 3, p. 731.

6. A. TOMADINI, *La liberté d'entreprendre et la protection de l'environnement*, *op. cit.*, p. 5.

7. Les analyses peuvent différer selon les auteurs. Toutefois, cette présentation nous paraît refléter assez fidèlement l'état du droit positif. C'est notamment la position d' A. TOMADINI, *La liberté d'entreprendre et la protection de l'environnement*, *op. cit.*, p. 5, ainsi « la liberté d'entreprendre constitue la liberté économique de premier ordre, celle qui embrasse toutes les autres » ; pour une position similaire, v. P. DELVOLVÉ, *Droit public de l'économie*, coll. « Précis droit public », Dalloz, 1998, p. 108-109.

8. Cela peut légitimement nourrir la controverse : V. CHAMPEIL-DESPLATS, « La liberté d'entreprendre au pays des droits fondamentaux », *Rev. dr. trav.* 2007, no 1, p. 19.

9. Cons. const., *Nationalisations*, 16 jan. 1982, no 81-132 DC, cons. 16 : « *la liberté qui, aux termes de l'article 4 de la*

au même titre que d'autres libertés [1]. Le Conseil d'État, pour sa part, n'hésite pas non plus à la qualifier de « liberté fondamentale » au sens de l'article L. 521-2 du Code de justice administrative [2]. Plusieurs autres ordres juridiques nationaux lui confèrent un statut au moins aussi important, puisqu'on la retrouve inscrite dans un certain nombre de Constitutions, comme par exemple la Constitution espagnole [3], italienne [4], lituanienne [5] ou encore portuguaise [6]. Il est inutile de multiplier davantage les exemples pour prendre conscience de l'ancrage de la liberté d'entreprendre, liberté économique par excellence qui regroupe toutes les autres, « au cœur de tous nos systèmes » [7], c'est-à-dire à la racine même des démocraties libérales européennes [8].

Cela n'est donc pas étonnant, si l'on se place cette fois à l'échelle régionale européenne, que la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne consacre expressément la « liberté d'entreprise » au même titre que d'autres droits et libertés classiques comme par exemple le droit à la vie privée [9]. De même, si l'on se tourne du côté du Conseil de l'Europe et de la Convention européenne des droits de l'homme, le droit de propriété énoncé à l'A1-P1 et tel qu'interprété par la Cour européenne permet d'apporter une protection aux activités économiques, de même que l'article 6 § 1, qui ouvre la protection du droit à un tribunal lorsque sont notamment en jeu des intérêts patrimoniaux [10]. La liberté d'entreprendre peut donc bénéficier d'une certaine protection par le biais des droits fondamentaux garantis par la Convention. Ainsi, on le constate aussi bien sur le plan formel que matériel ou substantiel, les libertés économiques sont bien des droits fondamentaux ; les conflits qu'elles génèrent avec les droits conventionnels présentent cependant une certaine originalité.

Déclaration, consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas autrui, ne saurait elle-même être préservée si des restrictions arbitraires ou abusives étaient apportées à la liberté d'entreprendre ».

1. Cons. const., *Loi de modernisation sociale*, 12 jan. 2002, n° 2001-455 DC.

2. CE, ord., *Commune de Montreuil-Bellay*, 12 nov. 2001, n° 239840, *Lebon*, p. 551.

3. L'article 38 de la Constitution, figurant au chapitre 2 relatif aux droits et libertés, reconnaît : « *La liberté d'entreprendre dans le cadre de l'économie de marché est reconnue. Les pouvoirs publics en garantissent et en protègent l'exercice ainsi que la défense de la productivité, selon les exigences de l'économie générale et, le cas échéant, de la planification* »

4. L'article 41 disposant que « *l'initiative privée est libre* ».

5. Article 46 : « *L'économie de la Lituanie est fondée sur le droit à la propriété privée, sur la liberté d'activité économique individuelle et sur l'initiative individuelle* ».

6. Article 61 : « *L'initiative économique s'exerce librement dans le cadre de la Constitution et de la loi en tenant compte de l'intérêt général* ».

7. G. CARCASSONNE, « La liberté d'entreprendre », *RLDA* 2010, suppl. au n° 55.

8. En ce sens, I. GARCÍA VITORIA, « Environment versus Free Enterprise : a Conflict between Fundamental Rights ? » *in Conflicts between Fundamental rights*, sous la dir. de E. BREMS, Intersentia, 2008, p. 469–492, pour qui « [f]ree economic initiative is firmly rooted in the constitutionnal traditions common to the European Union Member States », et qui cite de nombreux autres exemples.

9. Dans un Chapitre II, article 16 : « *La liberté d'entreprise est reconnue conformément au droit communautaire et aux législations et pratiques nationales* ».

10. V. M.-L. NIBOYET, « Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) et activités des entreprises. De la spécificité de la protection internationale des droits de l'homme en matière économique », *RTD com.* 1999, n° 2, p. 354–359, qui montre comment les acteurs économiques ont su efficacement se saisir de l'instrument conventionnel pour défendre leurs intérêts économiques.

b. L'originalité du conflit avec les droits conventionnels

534. L'originalité du conflit entre les libertés économiques et les droits conventionnels en matière environnementale réside dans le fait qu'il concerne à la fois des droits extérieurs à la Convention, mais aussi potentiellement dans le même temps des droits garantis par cette dernière. La plupart des libertés économiques identifiées ci-dessus pouvant se trouver en prise avec le droit à la protection d'un environnement sain apparaissent de prime abord extérieures au texte conventionnel. Protégées dans l'ordre juridique interne, il n'en reste pas moins qu'elles sont à l'origine de la plupart des litiges environnementaux traités sous l'angle de l'article 8. La Cour ne devrait donc pas feindre de les ignorer et ce, dans la mesure où il est généralement entendu que les conflits de droits « peuvent impliquer des droits qui ne sont pas garantis en tant que tels par la Convention » [1]. Parmi ces libertés économiques externes, il est possible d'en identifier certaines dans les affaires environnementales, comme par exemple la liberté d'exploitation et la liberté du commerce et de l'industrie. À vrai dire, il pourrait même s'agir des principales. L'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* est par exemple à notre connaissance le seul à désigner expressément la « *liberté d'exploitation* » des compagnies aériennes, estimant qu'elle fait déjà l'objet « *d'importantes limitations* » [2]. Cette liberté économique, pour le reste innommée dans la jurisprudence européenne, pourrait également être impliquée dans les affaires relatives aux autorisations d'exploitation des activités industrielles dangereuses qui consistent à l'organiser et à la conditionner [3], ainsi que dans les affaires concernant les conséquences dommageables liées à l'exploitation de ces activités [4]. Bien qu'étroitement imbriquée et parfois difficilement séparable de cette dernière sur le plan conceptuel, la liberté du commerce et de l'industrie serait davantage en cause dans les affaires de troubles de voisinage impliquant des activités commerciales, artisanales voire agricoles de faible ou moyenne envergure [5].

535. Mais le conflit entre droit à un environnement sain et libertés économiques peut aussi consister en un conflit entre droits conventionnels. Dans la mesure où le droit de propriété constitue une assise de la liberté d'entreprendre, il permet également d'en protéger les éléments constitutifs. La jurisprudence européenne développée en matière de protection des biens le confirme. On sait en effet que la Cour retient une acception de la notion de « biens » [6] — notion qui commande l'applicabilité de l'A1-P1 — si généreuse qu'elle peut très bien couvrir les intérêts de nature économique que des sociétés tirent des autorisations d'exploitation qui leur sont délivrées afin de poursuivre leur activité [7]. Ainsi, des entreprises polluantes bénéficiant de ces autorisations pourraient tout-à-fait se prévaloir de cette disposition pour

1. P. DUCOULOMBIER, *Les conflits de droits fondamentaux devant la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 83.
2. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 126.
3. Par ex., Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.* ; Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.*
4. Par ex., Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*
5. Par ex., Cour EDH, *Moreno Gómez c/ Espagne*, *préc.*, bruit lié à l'exploitation de boîtes de nuit ; Cour EDH, déc., *Furlepa c/ Pologne*, *préc.*, exploitation d'un garage automobile ; Cour EDH, déc., *Halina Walkuska c/ Pologne*, *préc.*, élevage de porcins ; Cour EDH, *Oluic c/ Croatie*, *préc.*, nuisances liées à l'exploitation d'un bar. La jurisprudence du Conseil d'État français nous permet de confirmer cette intuition, puisqu'il estime que « *le principe de la liberté du commerce et de l'industrie ne peut être utilement invoqué en matière d'établissement classé* » : CE, *Valéry Sainte Rose*, 6 mar. 1987, n° 50475, inédit, cons. n° 2 ; cité par A. TOMADINI, *La liberté d'entreprendre et la protection de l'environnement*, *op. cit.*, p. 188.
6. F. SUDRE, *Droit européen et international des droits de l'homme*, *op. cit.*
7. En ce sens, P. DUCOULOMBIER, *Les conflits de droits fondamentaux devant la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 211-212.

obtenir la protection de leur activité économique par la Convention [1]. Dans ces conditions, les libertés économiques relèvent également d'un conflit de droits intra-conventionnel. Selon que l'on considère que le conflit concerne un droit également protégé par la Convention ou plutôt un droit extérieur à celle-ci, les conséquences ne seront pas les mêmes pour le droit invoqué. En toute hypothèse, le droit extérieur devrait cependant bénéficier d'une protection moindre que le droit conventionnel. Néanmoins, la question ne se pose pas puisque la jurisprudence environnementaliste de la Cour refuse encore de voir dans l'antagonisme économique un conflit de droits, et *a fortiori* d'identifier le(s) droit(s) en conflit avec le droit du requérant. Leurs titulaires étant dans presque toutes les hypothèses aisément identifiables, plus rien, assurément, ne milite pour que la Cour continue d'ignorer l'existence de tels conflits dans les affaires environnementales.

B. Des titulaires souvent identifiés ou aisément identifiables

536. Comme le souligne P. DUCOULOMBIER, si des intérêts, comme par exemple des intérêts économiques, peuvent être intégrés dans la définition du conflit de droits, « c'est en raison d'une certaine "existence" de leur titulaire » [2]. Pour ce qui concerne la jurisprudence environnementaliste étudiée sur le terrain de l'article 8, ces titulaires de libertés économiques opposées au droit du requérant apparaissent toujours plus ou moins clairement, que l'on soit dans le cadre de l'effet horizontal de la Convention (1.) ou, au contraire, dans une appréhension du litige sous un angle vertical plus traditionnel (2.).

1. Des titulaires toujours identifiés dans les litiges de structure horizontale

537. La plupart des affaires environnementales traitées sous l'angle de l'article 8 font apparaître un **conflit direct** entre les libertés économiques et le droit du requérant [3], lorsque l'atteinte environnementale au droit de ce dernier trouve son origine profonde dans l'activité du secteur privé. Dans cette hypothèse, la Cour peut décider de se placer sous l'angle du défaut de protection et mobiliser la technique des obligations positives pour faire produire un effet horizontal à la Convention, qui investit alors les rapports inter-individuels [4]. Bien que l'effet horizontal de la Convention ne peut dans ce cas qu'être indirect [5], la structure originaire du litige ne s'en trouve pas complètement escamotée, de sorte que le titulaire de la liberté économique opposée au droit du requérant y apparaît toujours distinctement.

1. Sur cet aspect, v. notamment N. HERVIEU, « Droits de l'homme et libertés économiques devant les juges européens : l'illusion d'une harmonie », *op. cit.*, p. 224.

2. P. DUCOULOMBIER, *Les conflits de droits fondamentaux devant la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 69.

3. Sur cet aspect lié au degré d'immédiateté du conflit de droits, v. M. AFROUKH, « La pertinence discutable du critère exclusif du mode de conflit de droits », *op. cit.*, pp. 63 et s.

4. Sur cet effet horizontal, v. *supra*, deuxième Partie, Titre premier, Chapitre 2, Section 1, § 1., A., 2., pp. 355 et s. Sur les difficultés à se placer sous l'angle d'une obligation positive ou négative, v. *supra*, deuxième Partie, Titre premier, Chapitre 2, Section 1, § 1., B., pp. 357 et s.

5. La Cour ne peut en effet jamais directement connaître de la violation du droit invoqué devant elle par une autre personne privée et seule « une lacune, une insuffisance dans la manière dont l'État a traité les relations entre les particuliers » peut être jugée par la Cour (P. DUCOULOMBIER, *Les conflits de droits fondamentaux devant la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 130)

Par exemple, dans l'affaire *Băcilă c/ Roumanie*, le conflit entre la liberté d'exploitation de l'usine Sometra et le droit de la requérante apparaît clairement et la Cour, tout en évoquant à plusieurs reprises le nom de l'usine, désigne expressément « *l'activité économique **du** plus grand employeur d'une ville déjà fragilisée par la fermeture d'autres industries* » [1]. Dans l'affaire *Fadeïeva c/ Russie*, la Cour, relevant que « *[l]es nuisances environnementales dénoncées sont très spécifiques et entièrement imputables aux **activités d'une entreprise déterminée*** » [2], fait de nombreuses références au cours de son raisonnement à l'aciérie Severstal, évoque à de nombreuses reprises ses activités à l'origine de la pollution avant de conclure que l'État « *n'a pas su ménager un juste équilibre entre les intérêts de la société et celui de la requérante à pouvoir jouir effectivement de son droit au respect de son domicile et de sa vie privée* » [3]. La mention de la seule « société » est bien vague et l'on ne sait vraiment s'il s'agit ici de la « *société dans son ensemble* » [4], c'est-à-dire de la collectivité, ou bien de la société privée à l'origine de la pollution. Évoquer les intérêts de la société à disposer d'une aciérie de l'ampleur de Severstal aurait été plus clair... En tout les cas, une ambiguïté persiste et il semble bien, en l'espèce, que le conflit n'ait consisté qu'en la confrontation de la liberté d'exploitation d'une usine nommément désignée — et certes mal encadrée en l'espèce — et le droit au domicile et à la vie privée et familiale de la requérante, ce que d'ailleurs la référence au bien-être économique local semble confirmer [5]. En un sens, la référence au bien-être économique local pourrait être l'indice d'une individualisation des titulaires de la liberté économique qui entre en collision avec le droit protégé par la Convention [6]. Enfin, dans d'autres affaires abordées sous l'angle de l'effet horizontal avec les obligations positives, les personnes privées dont l'activité est à l'origine des problèmes environnementaux sont généralement toutes bien déterminées [7]. Dans toutes ces hypothèses, le conflit de droits apparaît de manière évidente mais la Cour, pourtant, continue de l'ignorer. Même lorsqu'un litige est abordé sous un angle vertical, le conflit de droits reste bien présent car les titulaires des libertés économiques au cœur du conflit sont encore identifiables.

2. Des titulaires souvent identifiables dans les litiges de structure verticale

538. Même lorsque l'origine profonde d'un litige environnemental fait apparaître un conflit direct entre les libertés économiques et le droit conventionnel, la Cour peut choisir de l'aborder sous l'angle de la clause d'ordre public. Tel est le cas lorsque, par exemple, elle choisit de concentrer son attention sur la décision administrative ayant autorisé une activité polluante [8]. Le litige subit alors une forme de reverticalisation qui en modifie la structure originelle [9] ; il s'ensuit que le conflit, qui était direct, devient

1. Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*, § 70, nous soulignons.
2. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 91, nous soulignons.
3. *Ibid.*, § 134.
4. La Cour ne rappelle-t-elle pas à l'envi que, même dans le cas des obligations positives, « *il faut avoir égard au juste équilibre à ménager entre les intérêts concurrents de l'individu et de **la société dans son ensemble*** » (Cour EDH, *Powell et Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 41, souligné par nous) ?
5. V. *supra*, A., 1., a., pp. 445 et s.
6. Outre cet arrêt, v. également Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*giacomelli.
7. Par ex. : Cour EDH, *Apanasewicz c/ Pologne*, *préc.* ; Cour EDH, *Martínez Martínez c/ Espagne*, *préc.*
8. Parmi d'autres, Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Katharina Luginbühl c/ Suisse*, *préc.* ; Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.*
9. V. chapitre précédent, Section 1, § 1., pp. 407 et s.

indirect du fait de l'accent mis sur la médiation de l'État [1]. Dans ce cas, le titulaire de la liberté économique qui limite les conditions d'exercice du droit à un environnement sain peut paraître plus difficile à identifier en s'effaçant davantage devant le rapport vertical classique individu-État qui reparaît sur le devant de la scène.

539. Alors qu'en droit interne la mesure de police est établie dans un rapport intime avec la liberté économique d'un opérateur économique nominativement désigné [2], lorsque la question de cette mesure de police arrive devant la Cour, elle devient en revanche une mesure d'ingérence qui met aux prises le droit du requérant avec l'intérêt général. Il n'est cette fois alors plus tenu compte de la liberté économique qui en formait le cœur [3], pas plus que de l'opérateur économique qui en est le titulaire.

540. Pourtant, même dans ces affaires examinées dans un rapport vertical, il est toujours possible de déceler la liberté économique qui se trouve derrière l'intérêt général et aussi, surtout, son titulaire [4]. Dans l'affaire *Taşkin et al. c/ Turquie*, la liberté d'exploitation était au cœur du litige et concernait la Normandy Madencilik A.Ş., la société anonyme exploitant la mine d'or [5]. De même dans l'affaire *Giacomelli c/ Italie*, où la société privée Ecoservizi apparaît au cœur du litige. D'autres exemples pourraient être donnés [6].

Dans les affaires concernant les aéroports [7], l'identification est en revanche plus délicate. Archétypes de l'économie mondialisée, ces plates-formes bénéficient à plusieurs opérateurs économiques (Compagnies aériennes, sociétés commerciales et leurs employés, entreprises touristiques…), de sorte que leur identification précise est plus difficile. Néanmoins, même dans ces cas, des intérêts économiques privés sont toujours bien présents et correspondent à certaines catégories de titulaires abstraits. Le conflit de droits entre les libertés économiques et le droit à un environnement sain ne devrait donc pas être ignoré.

541. Aussi, lorsqu'il est emprunté, le mécanisme de la tierce intervention peut constituer un utile moyen d'identifier les opérateurs dont les intérêts économiques sont en jeu dans un litige porté à Strasbourg. Dans l'affaire *Hatton*, le fait que la British Airways soit montée au créneau par le biais de cette procédure montre qu'elle cherchait avant tout à défendre ses propres intérêts économiques : elle pouvait s'y plaindre « qu'une interdiction ou une diminution des vols de nuit causerait un tort majeur et dispro-

1. Sur cet aspect, v. M. AFROUKH, « La pertinence discutable du critère exclusif du mode de conflit de droits », *op. cit.*, pp. 66 et s.

2. F. EKARDT, « Pour une relecture du concept de droits fondamentaux dans le sens d'un nouvel équilibre entre les libertés » *in Quelle responsabilité juridique envers les générations futures ?*, sous la dir. de J.-P. MARKUS, coll. « Thèmes & commentaires », Dalloz, 2012, p. 101–112, p. 109. Dans ce cas de figure, c'est la liberté des individus situés alentours qui est négligée : « Ainsi, une installation privée classée dangereuse est généralement autorisée par l'autorité, après simple vérification du respect des normes, conformément à la liberté de l'opérateur qui en est à l'origine. Ce mode de pensée libérale classique ne tient donc pas compte de la liberté des résidents alentours ».

3. Qui est en réalité absorbée par l'intérêt général : v. *infra*, § 2., p. 456.

4. Même « des litiges verticaux particuliers peuvent impliquer deux titulaires réels de droits fondamentaux, à l'instar des litiges horizontaux » P. DUCOULOMBIER, *Les conflits de droits fondamentaux devant la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 147.

5. Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*

6. Par ex. Cour EDH, déc., *Katharina Luginbühl c/ Suisse*, *préc.*, pour l'autorisation d'un projet d'aménagement d'antennes de téléphonie mobile bénéficiant à deux entreprises privées, la TDC Switzerland AG et Orange Communications SA.

7. Surtout les affaires Cour EDH, *Powell et Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.* ; Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*

portionné à son activité et réduirait le choix des consommateurs » [1], la référence à l'économie britannique étant marginale au regard de cette inquiétude. Les opérateurs économiques seraient ainsi en mesure de saisir cette opportunité procédurale que la Convention leur offre pour faire valoir leurs propres intérêts économiques [2].

Le conflit qui oppose les libertés économiques au droit à la protection d'un environnement sain est si flagrant dans la majorité des affaires environnementales, notamment parce qu'elles sont essentiellement traitées sous l'angle de l'article 8, que la Cour ne peut continuer de les ignorer. Il y a lieu de noter, toutefois, qu'un tel conflit pourrait aussi apparaître un jour sur le terrain de l'article 2 [3]. Mais le traitement actuel des litiges environnementaux est là pour prouver que les libertés économiques semblent bénéficier d'un traitement de faveur.

§ 2. Des libertés économiques globalement valorisées

542. Dans un écrit publié dans les mélanges offerts au Professeur C.-A. COLLIARD, le Professeur G. COHEN-JONATHAN exprimait la crainte « que la conciliation à établir entre les nécessités du développement économique et la qualité de la vie soit délicate à opérer pour un juge dans le cadre de ses fonctions traditionnelles » [4]. Étaient ainsi pointées, au fond, les difficultés qui, dans un contexte d'extension de la protection des droits de l'homme à des domaines sans cesse nouveaux, ne manqueraient certainement pas de se poser au juge dans sa fonction d'arbitrage entre des finalités qui, apparemment complémentaires — le développement économique ne vise-t-il pas en première analyse à améliorer la qualité de vie des individus ? —, se révèlent en définitive contradictoires voire irréconciliables. En l'occurrence, ces difficultés sont essentiellement liées à l'inadaptation du contrôle de proportionnalité face à l'antagonisme économique. En refusant de voir dans cet antagonisme l'expression d'un véritable conflit de droits [5], le juge européen ne peut en effet correctement remplir son office de conciliateur des droits et libertés fondamentaux ; aussi, « une application sans nuance de la proportionnalité comporte le risque de

1. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 115.

2. J.-F. FLAUSS, « I. La tierce intervention des opérateurs économiques devant la Cour européenne des droits de l'homme. *in* Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et droit des affaires », *RJC* 2005, chron. p. 485. Pour d'autres exemples, v. Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*, § 82-89.[§ 23, à propos de la construction d'un barrage et de centrales hydroélectriques devant être exploités par une société privée, la Konaktepe Elektrik Üretim A. Ş.]aydin.

3. Cour EDH, déc., *Giuseppina Smaltini c/ Italie*, *préc.*, cette affaire concernait l'activité polluante d'une aciérie détenue par l'Ilva, une société par actions. La requérante se plaignait sur le terrain de l'article 2 des émissions nocives de l'usine qu'elle jugeait responsables de l'apparition de sa leucémie. Si la requête sera rejetée, il est intéressant de noter en l'espèce qu'elle concernait une société privée à l'origine de problèmes environnementaux, type de litige qu'il est rare de voir analysés sur le terrain de l'article 2. Le fait qu'un industriel d'importance soit à l'origine du litige était cependant de nature à faire apparaître ses intérêts économiques en face des intérêts de la requérante protégés par l'article 2. L'Unione forense per la Tutela dei Diritti Umani, tiers intervenant dans cette affaire, avait d'ailleurs tenu à mettre « l'accent sur les efforts que les États membres devraient fournir concernant le juste équilibre à ménager entre la surveillance de la santé et de l'environnement d'un côté et la croissance économique de l'autre » (§ 48). Mais préférant déserter le fond au profit du contrôle du manquement par les autorités de leurs obligations procédurales, la Cour n'aura pas eu à se pencher en l'espèce sur le terrain matériel, échappant de la sorte à l'antagonisme économique qui n'aurait certainement pas manqué d'apparaître. Étant donné la marge d'appréciation que la Cour reconnaît aux États dans ce domaine, il aurait néanmoins été intéressant de voir comment il eût pu être traité sur le terrain de l'article 2.

4. G. COHEN-JONATHAN, « Progrès scientifique et technique et droits de l'homme », *op. cit.*, p. 148.

5. V. *supra*, au § précédent.

déséquilibrer la relation entre les titulaires déterminés de droits »[1]. Ce déséquilibre, que la marge d'appréciation reconnue à l'État défendeur renforce[2], est rendu possible par la mise en balance viciée des intérêts en présence — économiques face à ceux du requérant — (A.) ; la recherche du « juste équilibre » nécessite en conséquence certains aménagements (B.).

A. La mise en balance viciée des intérêts concurrents

543. Dans la jurisprudence relative au droit à la protection d'un environnement sain, le conflit entre les libertés économiques et les droits garantis au requérant peut se repérer à l'utilisation par le juge européen de la notion de « juste équilibre ». La référence à ce terme nécessite au préalable qu'on le situe précisément dans la mise en œuvre du contrôle de proportionnalité (1.), avant d'étudier la cause principale du déséquilibre de la balance des intérêts, qui réside dans le renforcement du poids abstrait conféré aux libertés économiques faisant face au droit du requérant dans les litiges environnementaux (2.).

1. Balance des intérêts, « juste équilibre » et proportionnalité

544. Généralement, lorsque le juge européen renvoie à la notion de « juste équilibre » dans sa motivation, jugeant soit que les autorités « *ont* ***ménagé un juste équilibre*** *entre les intérêts en présence* »[3] ou au contraire que l'État « *n'a pas su ménager* » ce juste équilibre[4], c'est qu'il a été conduit à opérer un arbitrage entre les intérêts économiques soulevés par le litige et ceux du requérant. À l'inverse, lorsqu'il n'a pas été conduit à opérer un tel arbitrage, ou s'il a choisi de l'éviter en choisissant par exemple de concentrer son contrôle sur une obligation procédurale, le juge européen conclura, sur le terrain des obligations positives, que l'État « *a* ***failli à son obligation*** *de garantir le droit des requérants* » protégé par l'article 8 de la Convention[5]. Le « juste équilibre » serait ainsi et surtout l'indice, dans les affaires environnementales, de la présence d'un antagonisme économique marqué au point de transparaître dans le jugement strasbourgeois. Ce qui n'est guère pour étonner puisque « la référence au terme de "*juste équilibre*" aura, en toute logique, tendance à se faire plus sentir lorsqu'il existe à la base du litige une opposition forte et plus qu'incertaine entre des principes qui justifient les intérêts en contradiction »[6].

545. La référence au « juste équilibre » dans la motivation du juge traduirait ainsi la mise en balance des intérêts économiques avec le droit individuel. Les deux termes, « balance des intérêts » et « juste équilibre », seraient de ce point de vue « indissociables »[7]. Contrairement à une opinion usuellement ré-

1. P. DUCOULOMBIER, *Les conflits de droits fondamentaux devant la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 527.

2. V. *supra*, deuxième Partie, Titre deuxième, Chapitre 1, Section 2, § 1, pp. 423 et s.

3. Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*, § 154, nous soulignons.

4. Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*, § 58 ; Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 134 ; Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*, § 72 ; Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.*, § 97.

5. Par ex., Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 124 ; Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, *préc.*, § 155, souligné par nous.

6. P. MUZNY, *La technique de proportionnalité et le juge de la Convention européenne des droits de l'homme. Essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique*, *op. cit.*, p. 166.

7. O. MARTELLY, « L'indifférenciation progressive dans le choix des outils de résolution des conflits de droits » *in Les conflits de droits dans la jurisprudence de la CEDH*, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Anthemis, 2014,

pandue [1], ces deux notions ne se distinguent pas de la proportionnalité [2]. Simplement, elles en sont un des aspects, celui qui correspond à la proportionnalité *stricto sensu* où le contrôle exercé se présente « comme l'interface des intérêts en présence » [3]. Ainsi, la référence au juste équilibre et à la mise en balance des intérêts en jeu se trouvera aussi bien dans les litiges de structure horizontale lorsqu'est mobilisée l'obligation de protection, que dans les litiges abordés sous un angle vertical (rapport individu-État) [4]. D'ailleurs, la Cour ne rappelle-t-elle pas régulièrement en ce sens que, quelque soit l'angle sous lequel est abordée une affaire — obligation positive ou ingérence de l'État —, « *il faut avoir égard au* ***juste équilibre*** *à ménager entre les intérêts concurrents de l'individu et de la société dans son ensemble* » [5] ? « Voilà donc l'idée maîtresse qui préside aux destinées du respect d'un droit à un environnement d'une certaine qualité » [6]. Maintenant que l'on saisi un peu mieux le lieu de la confrontation entre intérêts économiques et droit individuel — celui de la proportionnalité *stricto sensu* — il reste à voir comment le biaisage de la balance des intérêts s'effectue « au profit de libertés économiques dont l'exercice a des conséquences destructrices » [7].

2. Le renforcement du poids abstrait des libertés économiques

546. En cas de conflit entre le droit conventionnel invoqué et les libertés économiques, « on pourrait penser que la CEDH reste fidèle avant tout à sa finalité première de protection des droits de l'homme en

p. 202–224, p. 204 : « Il semble en effet que le juste équilibre ne puisse être atteint que par une mise en balance des intérêts concurrents et qu'à l'inverse, l'objectif même de la mise en balance des intérêts soit justement d'atteindre le juste équilibre ».

1. V. O. MARTELLY O. MARTELLY, « L'indifférenciation progressive dans le choix des outils de résolution des conflits de droits », *op. cit.*, qui expose en quoi la balance des intérêts et le juste équilibre se distinguent de la proportionnalité, tout en nuançant la distinction à l'analyse de la jurisprudence.

2. Appliquée dans le cadre de la clause d'ordre public, cette dernière constituerait « le troisième critère (à la suite de la légalité et de la légitimité de celle-ci) permettant au juge européen de considérer que l'atteinte à un droit peut être justifiée » : elle désignerait la méthode « caractéristique du contrôle effectué par la Cour européenne pour déterminer la nécessité d'une ingérence étatique dans l'exercice d'un droit » (*ibid.*, p. 203). La proportionnalité concernerait donc la relation classique individu-État, à l'inverse de la balance des intérêts qui, elle, désignerait la méthode plutôt appliquée au contrôle d'une obligation positive impliquant de vérifier que l'État a bien ménagé un « juste équilibre » entre les intérêts en présence en laissant par exemple un tiers porter atteinte au droit du requérant.

3. K. GRABARCZYK, *Les principes généraux dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 228.

4. Dans ce dernier cas de figure, il est généralement souligné que l'examen se concentre uniquement sur la relation entre le but poursuivi et les moyens employés. Or, ce type de contrôle, concentré sur l'ingérence active de l'État, se conclu généralement par une mise en balance entre deux intérêts concurrents, l'intérêt général et celui du requérant. En effet, le contrôle classique de proportionnalité porte en premier lieu sur les moyens employés (pertinence et suffisance) dans leur double relation avec, d'une part, l'objectif d'intérêt général poursuivi (pertinence : les moyens employés pouvaient-ils l'atteindre ?), puis, d'autre part, l'intérêt individuel touché (suffisance : existait-il d'autres moyens moins attentatoires au droit garanti ?). Ce n'est qu'au regard de ce premier examen que ces deux intérêts ainsi explicités sont, en dernier lieu, mis en balance (proportionnalité *stricto sensu*). Le contrôle classique de proportionnalité d'une ingérence étatique active dans un droit garanti recouvre en somme un triple test de proportionnalité (au sens large) : la « pertinence » et la « suffisance » des motifs ainsi que la proportionnalité *stricto sensu*. Dans le cadre des obligations positives, le contrôle est en revanche toujours réduit à ce dernier aspect (proportionnalité au sens strict), c'est-à-dire à la mise en balance des intérêts en présence. Pour une bonne synthèse du contrôle exercé par la Cour européenne, v. F. SUDRE, « Le contrôle de proportionnalité de la Cour européenne des droits de l'homme. De quoi est-il question ? », *op. cit.*

5. Cour EDH, *Powell et Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 41, nous soulignons.

6. M. DE SALVIA, « Droits et devoirs en matière d'environnement selon la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 85 ; cité par P. TAVERNIER, « Le droit de l'homme à un environnement sain, le droit de propriété et les libertés économiques », *AIDH* 2006, I, p. 233.

7. F. EKARDT, « Pour une relecture du concept de droits fondamentaux dans le sens d'un nouvel équilibre entre les libertés », *op. cit.*, p. 109.

privilégiant, en cas de conflit, ces derniers sur les libertés économiques. Mais cette hypothèse demande à être nuancée en raison des conditions d'émergence de ces conflits dans le prétoire strasbourgeois »[1]. En effet, ces conflits sont avant tout médiatisés par la clause d'ordre public et la Cour ne prend pas la peine de bien distinguer les intérêts économiques privés de l'intérêt général, qui se trouvent agrégés à ce dernier (a.). Il s'avère en outre que la Cour exerce la pesée des intérêts avec une balance mal étalonnée, les intérêts opposés étant placés de chaque côté de la balance sur des plateaux qui ne sont pas situés au même niveau de généralité (b.).

a. L'agrégation des intérêts économiques privés à l'intérêt général

547. La principale cause du déséquilibre de la balance des intérêts au profit des libertés économiques et au détriment du droit à la protection d'un environnement sain réside dans l'assimilation de ces dernières à l'intérêt général ou collectif, voire parfois en sus à une catégorie plus large de titulaires, ce qui les fait mécaniquement « peser plus lourd dans la balance que la protection du droit d'un titulaire esseulé, en raison d'un "effet de masse" »[2]. Ce phénomène d'agrégation se trouve accentué par la conjonction de plusieurs facteurs.

548. Il est tout d'abord un facteur structurel qui a tendance à éclipser naturellement l'opposition entre le droit du requérant et celui d'un tiers : l'« internationalisation » du litige par la procédure permettant l'accès à la Cour, qui ne peut être saisie que d'un litige opposant un requérant à l'État[3]. De ce fait, le droit du tiers qui était opposé à celui du requérant en droit interne aura tendance à être éclipsé — et avec lui son titulaire — au profit de l'intérêt général porté par l'État défendeur. Pour le dire autrement, « [l]e litige entre titulaires de droits déterminés, individualisés, est transformé par l'internationalisation du litige en un conflit entre un droit et un intérêt général »[4]. Ce qui ne signifie pas pour autant que l'intérêt économique privé aura disparu ; simplement, sa prise en charge pourra indirectement être assurée par l'intérêt général, qui prendra en quelque sorte le relais.

Si l'opposition dans les termes intérêt général — intérêt individuel est marquée dans les affaires abordée sous l'angle d'une ingérence de l'État, la propension de la jurisprudence à absorber les libertés économiques derrière des considérations tirées du but légitime d'intérêt général s'observe surtout, dans un mouvement allant s'aggravant, dans le contexte de la « reverticalisation des litiges environnementaux »[5]. Cela ne veut pas dire que seules les affaires abordées sous l'angle d'une ingérence active sont concernées. En effet, la clause d'ordre public vaut pour les obligations positives tout aussi bien que pour les ingérences étatiques à justifier sous l'angle du § 2 de l'article 8. La Cour a déjà bien insisté sur ce point : « *même pour les obligations positives résultant du paragraphe 1 (art. 8-1), les objectifs énumérés au paragraphe 2 (art. 8-2) peuvent jouer un certain rôle dans la recherche de l'équilibre voulu* » entre

1. N. HERVIEU, « Droits de l'homme et libertés économiques devant les juges européens : l'illusion d'une harmonie », *op. cit.*, p. 227.
2. P. DUCOULOMBIER, *Les conflits de droits fondamentaux devant la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 583.
3. Sur ce point, v. *ibid.*, p. 535 et s.
4. *Ibid.*, p. 579.
5. L'expression est de J.-P. MARGUÉNAUD, « Chronique des arrêts de la CEDH », *op. cit.* Sur ce phénomène, v. *supra*, Chapitre précédent, Section 1, § 1., pp. 407 et s.

intérêts concurrents [1]. Ainsi, même dans ce cadre d'examen, où l'effet horizontal de la Convention se fait en principe le plus sentir, l'intérêt général attaché au bien-être économique de la nation pourra être invoqué pour éventuellement se transformer en instrument au service de libertés économiques sous-jacentes et au service « de l'ajustement des droits individuels » [2], dans un sens potentiellement « réducteur, voire destructeur » [3], de l'obligation positive mise à la charge de l'État.

C'est pourquoi les États tentent généralement d'affaiblir les arguments des requérants en cherchant « à rattacher les intérêts économiques des entreprises qu'ils ont favorisées ou autorisées à fonctionner au bien-être économique du pays, bien collectif. Ce but légitime peut leur sembler plus honorable que la seule défense de droits patrimoniaux particuliers, pesant d'un faible poids face à la dégradation de la santé d'une personne » [4]. Dans l'affaire *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, la Cour relève ainsi que « *le Gouvernement invoque non seulement les intérêts économiques des compagnies aériennes et autres entreprises et ceux de leurs clients, mais aussi, et surtout, les intérêts économiques du pays dans son ensemble* » [5]. De même, dans l'arrêt *Giacomelli c/ Italie* [6], le gouvernement italien défendait la poursuite de l'activité de la société Ecoservizi par le droit de la collectivité au bien-être économique. Selon lui, « [l]'entreprise, en assurant le traitement de la presque totalité des déchets industriels de la région, permettrait le développement de l'activité industrielle régionale » [7]. Et la Cour de faire sienne cette analyse, en allant même jusqu'à rattacher l'intérêt économique de l'entreprise à un intérêt collectif plus large encore en osant affirmer que « *le Gouvernement invoque les intérêts économiques de la région* ***et du pays dans son ensemble*** » [8].

549. Ce dernier exemple révèle que le juge européen n'échappe pas non plus à cette « tentation de parer un intérêt particulier des vertus de l'intérêt général » [9] ; il y succombe d'ailleurs d'autant plus par la regrettable déférence qu'il marque à l'égard du bien-être économique de la collectivité [10]. Cette posture se traduit, d'abord, par la fâcheuse tendance de la Cour à soulever d'office la présence de l'intérêt général attaché au bien-être économique, sans même que l'État défendeur ne l'invoque. C'est ce qui est déjà observé dans l'affaire *López Ostra c/ Espagne* [11]. L'arrêt *Fadeïeva c/ Russie* permet également de bien

1. Parmi d'autres : Cour EDH, *Powell et Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 41 ; Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*, § 51 ; Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*, § 99.

2. A. SCHAHMANÈCHE, « La combinaison des critères du mode de conflit et de l'objet du conflit » *in Les conflits de droits dans la jurisprudence de la CEDH*, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Anthemis, 2014, p. 132.

3. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 328.

4. P. DUCOULOMBIER, *Les conflits de droits fondamentaux devant la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 237.

5. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 121.

6. Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.*

7. *Ibid.*, § 72.

8. *Ibid.*, § 81, nous soulignons.

9. J.-P. MARGUÉNAUD, « Conclusions générales », *op. cit.*

10. Déférence notamment soulevée par M.-P. LANFRANCHI, « Droit à l'environnement et crise économique devant la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 131. En outre, il convient de noter que c'est une décision *Noack et al. c/ Allemagne* qui procède pour la première fois au renforcement de ce but légitime dans une affaire concernant le déplacement forcé de la totalité des habitants d'un village, décidé au nom de l'exploitation à ciel ouvert d'une mine de lignite : Cour EDH, déc., *Noack et al. c/ Allemagne*, 25 mai 2000, n° 46346/99.

11. Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*, le gouvernement n'invoquait pas la poursuite de ce but légitime et la Cour conclut néanmoins que l'Espagne « *n'a pas su ménager un juste équilibre entre l'intérêt du bien-être économique de la ville*

l'illustrer [1]. La Russie ne soulevait pas expressément l'objection du bien-être économique du pays dans ses observations ; c'est le juge européen qui la relève de lui-même en ces termes : « *[l]e Gouvernement invoque par ailleurs,* ***au moins en substance****, le bien-être économique du pays (paragraphe 111 ci-dessous). La Cour souscrit à sa thèse selon laquelle la poursuite de l'exploitation de l'aciérie en cause visait un but légitime […] dans la mesure où elle contribue à l'activité économique de la région de Vologda* » [2].

Cette déférence que la Cour porte à l'égard du bien-être économique du pays, bien collectif, se remarque aussi, ensuite, à la « présomption de légitimité » [3] qu'elle reconnaît au but économique poursuivi. En effet, la Cour ne discute jamais le bien fondé de cette restriction [4]. Cette critique, du reste, ne concerne pas que la jurisprudence environnementaliste de la Cour et l'exception du bien-être économique du pays ; aussi est-il souvent observé que, de manière générale, « la poursuite du but légitime avancée par l'État et parfois contestée par le requérant n'est pratiquement jamais remise en cause par la Cour, appliquant ainsi une présomption de bonne foi en faveur de l'État » [5]. Néanmoins, cette présomption prend un tour particulier dans le contexte des affaires environnementales parce qu'elle décuple l'inégalité entre les parties sur le terrain probatoire : quand on constate les difficultés que les requérants rencontrent pour prouver leurs allégations en la matière [6], il paraît scandaleux de leur laisser la charge de prouver que la situation dans laquelle ils se trouvent nécessite d'aller à l'encontre des intérêts économiques en jeu : seules des circonstances particulières justifieront alors de faire prévaloir l'intérêt à voir son environnement protégé sur le bien-être économique du pays, alors même qu'il s'identifie bien souvent aux seuls intérêts économiques d'entreprises privées ! La tendance n'est cependant pas prête de s'inverser au regard de la marge nationale d'appréciation laissée aux États dans ce domaine social et technique difficile qui renforce une telle présomption [7], dont le principe a été acté dans ce regrettable arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* [8]. Avec une telle présomption de contribution des activités privées à l'« économie générale », généralement seules en cause dans les problèmes environnementaux, la Cour ne fait là, au fond, qu'adhérer à cette vieille idée dominante, symptomatique d'un libéralisme économique sur lequel repose la société démocratique européenne, selon laquelle les vices privés contribuent à la vertu publique [9].

---

de Lorca — celui de disposer d'une station d'épuration — et la jouissance effective par la requérante du droit au respect de son domicile et de sa vie privée et familiale » (§ 58).

1. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*

2. *Ibid.*, § 101, souligné par nous. Quand on se rapporte au § 111 mentionné par la Cour, on constate que la Russie se contentait simplement de renvoyer à une disposition du code de l'urbanisme de la Fédération de Russie prévoyant une dérogation à l'interdiction de vivre dans des zones de sécurité sanitaires « *lorsque des intérêts nationaux ou publics exigent que des activités de nature économiques ou autre y soient menées* » (article 10 dudit code).

3. P. MUZNY, *La technique de proportionnalité et le juge de la Convention européenne des droits de l'homme. Essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique*, *op. cit.*, p. 126.

4. À l'exception du très notable premier arrêt *Hatton* : Cour EDH, *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (I)*, *préc.*, §§ 100-102.

5. H. TIGROUDJA, « La preuve devant la Cour européenne des droits de l'homme » *in La preuve devant les juridictions internationales*, sous la dir. de H. RUIZ FABRI et J.-M. SOREL, coll. « Contentieux International », Pedone, 2007, p. 139.

6. V. *supra*, Titre premier de la seconde Partie, Chapitre 1, Section 2, pp. 320 et s.

7. Sur le lien entre l'amplitude de la marge nationale d'appréciation et la répartition de la charge de la preuve, v. S. VAN DROOGHENBROECK, *La proportionnalité dans le droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, n° 309-312, pp. 232 et s.

8. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 126 : où « *la Cour juge raisonnable de présumer que ces vols contribuent, du moins dans une certaine mesure, à l'économie générale* ».

9. V. *infra*, deuxième Section de ce Chapitre, pp. 469 et s.

b. Ad hoc balancing *versus* categorical balancing : l'opposition inégale de deux intérêts concurrents placés à des niveaux de généralité distincts

550. Un autre biais, enfin, a partie liée avec ce qui vient d'être dit : c'est que les intérêts économiques privés qui s'opposent à ceux du requérant sont assimilés à un bien-être économique du pays toujours abstraitement considéré, tandis que les intérêts lésés sont, eux, toujours concrètement appréhendés. En d'autres termes, la Cour confère des niveaux de généralité distincts aux intérêts contradictoires placés de chaque côté de la balance, ce qui aboutit à « un biaisage inadmissible de la pesée des intérêts » [1]. L'approche retenue par le juge européen étant généralement extrêmement casuistique, cela signifie que l'examen de la Cour porte « sur la seule situation particulière » dont elle se trouve saisie : sont alors « pris exclusivement en considération les préjudices causés au requérant dans le cas d'espèce [...] (préjudices concrets) », lesquels logiquement « ne pourront être comparés qu'aux seuls bénéfices tirés de l'application de la norme dans le cas d'espèce (bénéfices concrets) » [2]. Elle procède ainsi à ce que l'on nomme communément un *ad hoc balancing* entre deux intérêts concrètement appréhendés aux fins de déterminer le poids qu'il revient, dans un souci d'équité, d'accorder à chacun d'eux. À l'inverse, « [d]ans le cadre du *categorical balancing* [...], ce sont les préjudices générés par l'ensemble des applications de la norme (préjudices abstraits) qui devront être mesurés aux bénéfices induits par l'ensemble des applications de la norme (préjudices abstraits) » [3]. Aussi, « [s]auf à créer des distorsions proprement inadmissibles, les intérêts garnissant l'un et l'autre plateaux de la balance doivent être empruntés au même niveau de généralité » [4].

551. Ce n'est pourtant pas ce qui ressort de la pesée effectuée par le juge européen dans les affaires environnementales lorsque les libertés économiques se trouvent en conflit avec le droit du requérant. Dans ces affaires, le juge européen oppose en effet systématiquement à l'intérêt du requérant concrètement appréhendé des intérêts économiques abstraits. Ainsi, les bénéfices pour la communauté prétendûment tirés de l'activité économique à l'origine des problèmes environnementaux sont toujours abstraitement considérés, à l'inverse de la lésion des intérêts des requérants et de leur situation face au problème en cause, qui eux font toujours l'objet d'une appréhension concrète, comme s'il fallait absolument tirer de cette situation concrète des éléments de justification du *statu quo*. Or, il apparaît que plus le champ de l'intérêt concurrent à celui du requérant est abstrait, plus il a de chances de refléter les préférences politiques, culturelles ou économiques du moment, ce qui ne permet pas au juge de statuer convenablement sur la situation particulière dont il est saisi [5].

Il convient de souligner que « [s]emblable biaisage n'est évidemment pas aisé à débusquer, et *a fortiori*, à exposer de manière tout-à-fait convaincante » [6]. Néanmoins, la vigilance des juges dissidents de

1. S. VAN DROOGHENBROECK, *La proportionnalité dans le droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 251.
2. *Ibid.*, p. 250.
3. *Ibid.*, p. 250-251.
4. *Ibid.*, p. 250-251.
5. B. CALI, « Balancing Human Rights ? Methodological Problems with Weights, Scales and Proportions », *HRQ* fév. 2007, 29, n° 1, p. 265.
6. S. VAN DROOGHENBROECK, *La proportionnalité dans le droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 259.

l'affaire *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* a permis de le mettre en lumière. Ceux-ci n'ont en l'espèce pas jugé « convaincant de procéder à l'exercice de mise en balance en appliquant la théorie de la proportionnalité pour montrer que l'intérêt abstrait de la majorité prime sur la "part [concrète] de subjectivité [d']une faible minorité de personnes" » [1]. Selon eux, l'intérêt économique est abordé de manière très générale. En effet, contrairement à la Chambre [2], la Grande chambre n'a pas jugé utile de livrer à un examen scrupuleux l'apport véritable des vols de nuit au bien-être économique du pays. Jugeant préférable de présumer leur contribution à l'« *économie générale* » [3], elle s'attache en revanche à minimiser leurs effets sur les requérants en tenant compte d'un certain nombre de paramètres tirés d'une appréciation *in concreto* de leur situation : difficulté à établir précisément l'augmentation du niveau de nuisance depuis l'adoption du plan de 1993 ; les requérants appartiennent à une minorité de personnes touchées par le bruit ; mesures d'atténuation du bruit ; incidence sur les prix de l'immobilier ; enfin, possibilité de déménager sans perte financière.

Tout se passe comme si, en définitive, l'accent mis sur la situation concrète des préjudices endurés servait à justifier le poids abstrait conféré aux intérêts économiques d'une prétendue majorité et seules des circonstances particulières, liées à la présence d'une illégalité interne [4] ou à la gravité de la lésion du droit individuel [5] pourront alors justifier « d'aller à l'encontre des motifs d'intérêt général et des droits des tiers » [6]. Le contrôle de proportionnalité exercé par la Cour tend ici à se rapprocher de la théorie du bilan « coût-avantages » exercé par le Conseil d'État sur certains projets d'importance [7]. Mais ce que révèle surtout l'« argument majoritaire » brandi en l'espèce, c'est « un certain calcul utilitariste particulièrement gênant dans le domaine des droits fondamentaux » [8] et d'ailleurs critiqué par les juges dissidents, qui

1. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, op. diss., § 14.

2. Cour EDH, *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (I)*, *préc.*

3. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 126.

4. Critère non rempli en l'espèce (§ 120). Sur ce critère, v. *supra*, deuxième Partie, Titre 1, Chapitre 2, Section 2, § 2., pp. 380 et s.

5. Le critère de la gravité de l'atteinte portée au droit conventionnel pourra alors ressurgir au stade de l'application du droit pour faire pencher la balance du côté du requérant. C'est du reste, ce que proposait Sir BRIAN KERR dans son opinion dissidente jointe au premier arrêt *Hatton* (préc.) : selon lui, « lorsque l'ingérence n'est pas importante, l'argument économique peut être crucial ; dans d'autres, particulièrement lorsque l'ingérence est sérieuse, il peut avoir moins de poids ». Pour quelques illustrations, v. par ex. Cour EDH, *Moreno Gómez c/ Espagne*, *préc.*, § 61 ; Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.*, § 96. Sur le critère de la gravité comme argument déterminant dans la résolution des conflits de droits, v. L. CALLEJON-SERENI, « La pesée concrète des intérêts en conflit » *in Les conflits de droits dans la jurisprudence de la CEDH*, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Anthemis, 2014, p. 257.

6. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 329.

7. En ce sens, v. J.-F. FLAUSS, « Actualité de la CEDH », *AJDA* 2003, p. 1924. Le contrôle du bilan a été inauguré en droit interne par un arrêt dit *Ville Nouvelle Est* : CE, ass., *Ministre de l'équipement et du logement c/ Fédération de défense des personnes concernées par le projet actuellement dénommé « Ville Nouvelle Est »*, 28 mai 1971, *Lebon* 409, concl. BRAIBANT. Le bilan de sa mise œuvre reste globalement négatif, la balance penchant presque toujours du côté des intérêts économiques lorsque d'importants projets sont en cause : v. sur ce point P. WACHSMANN, « Un bilan du bilan en matière d'expropriation. La jurisprudence Ville Nouvelle Est, trente ans après » *in Liber amicorum Jean Waline*, Dalloz, 2002, p. 733. C. CANS va même jusqu'à affirmer que lorsque la théorie du bilan a été inventée par le Conseil d'État, « il ne s'agissait pas tant pour lui de définir une nouvelle méthode d'analyse pour contrôler la légalité d'un projet d'aménagement que de permettre, par une comparaison des avantages et des inconvénients d'un projet, de le justifier » : C. CANS, « Le principe de conciliation : vers un contrôle de la "durabilité" ? » *in Terres du droit : Mélanges en l'honneur de Yves Jégouzo*, Dalloz, 2009, p. 549–572. É. NAÏM-GESBERT, dans son manuel, fait globalement le même constat, mais relève toutefois une tendance récente dans la jurisprudence administrative inversant quelque peu l'équilibre en faveur de l'environnement (É. NAÏM-GESBERT, *Droit général de l'environnement*, *op. cit.*, n° 124).

8. P. DUCOULOMBIER, *Les conflits de droits fondamentaux devant la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*,

rappelaient à juste titre à la Cour qu'« une fonction importante de la protection des droits de l'homme est précisément de protéger les "faibles minorités" » [1]. Aussi le refus du juge européen d'« *adopte[r] en la matière une démarche particulière tenant à un statut spécial qui serait accordé aux droits environnementaux de l'homme* » [2] traduisait-il finalement la volonté de ne pas placer la balance au même niveau pour ce qui concerne les intérêts individuels environnementaux.

552. Enfin, cette appréhension concrète de la situation des requérants face au problème environnemental en cause permet aussi à la Cour de rechercher l'existence de solutions alternatives à leur disposition, ce qui est un bon moyen pour la Cour de préserver le *statu quo* au profit des intérêts économiques en jeu. Ainsi, la possibilité pour les requérants de déménager sans subir de perte financière est un élément qui permet à la Cour de donner moins de poids dans la balance à leurs préjudices concrets [3]. Il est cependant regrettable que le juge européen n'aille pas au bout de la logique de l'appréhension concrète de la situation des victimes d'atteintes environnementales. Il serait en effet amené à prendre en compte en retour les difficultés économiques bien concrètes dans lesquelles peuvent se trouver certaines victimes de pollutions qui, parce qu'elles appartiennent aux catégories de la population parmi les plus défavorisées, rencontrent de réels problèmes de logement : ce sont aussi généralement les personnes les plus exposées aux nuisances [4]. À l'heure actuelle, le déséquilibre est tel qu'il pose d'indéniables problèmes d'équité entre titulaires de droits opposés aux statuts pourtant différents.

B. La nécessité d'améliorer le traitement de l'antagonisme économique dans la jurisprudence environnementaliste de la Cour

553. La confrontation de la protection environnementale des droits garantis aux intérêts économiques révèle presque toujours l'existence d'un conflit de droits fondamentaux entre titulaires déterminés de droits antagonistes. Tel est l'enseignement de ce qui a été vu plus haut [5]. La Cour doit donc étalonner la balance en fonction de cette donnée fondamentale, afin de corriger les défauts d'une « application sans nuance de la proportionnalité » [6] et, ainsi, assurer une pesée des intérêts la plus équitable possible. L'enjeu est donc de résoudre au mieux le conflit, tout en sachant que sa résolution « passera nécessairement par la limitation ou l'éviction d'un des deux droits » en présence [7]. L'étape préalable passe donc nécessairement par l'identification du conflit de droits lorsque des intérêts économiques sont opposés au droit

p. 539.

1. Op. diss., préc., § 14.

2. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 122.

3. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 127 ; déjà en germe dans Comm. EDH, déc., *Anthony Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.*

4. En ce sens, M. STALLWORTHY, « Whither environmental human rights ? », *op. cit.*, « As to economic capacity of persons within a given region to relocate, the ruling represents an apparent inversion of traditional environmental justice arguments, *inter alia* ignoring relocation difficulties that might face the approximately 30per cent in social housing, and those non-owners co-residing in privately owned accomodation ».

5. V. *supra*, § 1., pp. 443 et s.

6. P. DUCOULOMBIER, *Les conflits de droits fondamentaux devant la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 527.

7. O. MARTELLY, « L'indifférenciation progressive dans le choix des outils de résolution des conflits de droits », *op. cit.*, p. 206.

du requérant, ce qui implique pour la Cour de « découvrir au sein des buts légitimes invoqués par l'État ce qui relève de la défense des droits fondamentaux et du conflit de droits » [1].

554. Cela suppose pour la Cour de s'efforcer d'identifier précisément la nature des intérêts en jeu ainsi que leur(s) titulaire(s). Tout d'abord, lorsqu'un intérêt économique est soulevé dans un litige environnemental, il conviendrait de toujours faire apparaître précisément la source première de l'atteinte au droit conventionnel afin de déterminer s'il n'est pas rattachable à une personne en particulier, autre que l'État défendeur. Comme le souligne à juste titre P. DUCOULOMBIER : « [p]lus les titulaires sont indéterminés, plus l'on se déplace vers la défense d'un intérêt collectif, d'un bien commun. Plus il est possible d'identifier un sujet de droit au sein de la défense d'un intérêt commun, plus on peut subjectiver un tel but » [2].

Ceci n'est pas très difficile dans les litiges originellement horizontaux, lorsque l'on peut rattacher le problème environnemental à l'origine de l'atteinte au droit conventionnel à l'exercice même d'une activité économique de nature privée. Lorsqu'en revanche le litige se concentre sur une décision administrative, cela peut de prime abord paraître plus délicat. En réalité cependant, il n'est jamais difficile de voir à qui cette autorisation peut bénéficier, auquel cas il ne sera pas difficile de voir que l'État aura potentiellement favorisé une personne privée. Du reste, dans ces deux hypothèses généralement rencontrées dans les affaires étudiées, les titulaires sont toujours aisément identifiés et/ou identifiables [3]. La Cour doit cependant toujours s'efforcer de le préciser explicitement et donner une réelle influence à cette identification, même s'il est vrai que, dans certaines affaires, la détermination de la titularité est plus délicate. C'est, notamment, le cas des arrêts qui concernent les infrastructures de transport, et plus particulièrement les aéroports, archétypes de l'économie mondialisée [4]. Dans ces affaires, la Cour était face à d'importants liens d'interdépendance entre différents opérateurs économiques. Aussi, plusieurs titulaires de droits opposés à ceux des requérants étaient simultanément concernés : personnes morales (compagnies aériennes, entreprises de fret etc), personnes physiques (employés des diverses sociétés opérant à l'aéroport, agents commerciaux), auxquelles on pouvait ajouter toutes les personnes concernées par l'industrie touristique [5]. Mais même dans ce cas de figure, il est toujours possible de faire relever les intérêts économiques en présence d'une catégorie plus large de titulaires, relevant de certains secteurs de l'économie. De même, le mécanisme de la tierce intervention constitue un bon moyen d'identifier le tiers dont les intérêts économiques sont en jeu, en lui permettant d'intervenir dans le litige [6], comme

1. P. DUCOULOMBIER, *Les conflits de droits fondamentaux devant la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 162, il n'apparaît en effet « pas possible d'exclure de cette catégorie certains litiges pour la seule raison que le gouvernement se réfère explicitement à l'opposition entre un droit et un intérêt public ».

2. *Ibid.*, p. 154.

3. Nous renvoyons aux exemples cités *supra*, § 1., B., pp. 453 et s.

4. Ce que le juge européen n'a pas manqué de souligner dès l'affaire *Powell et Rayner* à propos de l'aéroport d'Heathrow : Cour EDH, *Powell et Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 42, « *l'existence de grands aéroports internationaux, jusque dans les zones urbaines à forte densité de population, et l'emploi croissant des avions à réaction sont à n'en pas douter devenus nécessaires au bien-être économique d'un pays. D'après les statistiques non contestées fournies par le Gouvernement, l'aéroport de Heathrow, l'un des plus fréquentés du monde, occupe une* ***position clef dans le commerce et les communications internationaux*** *et dans l'économie du Royaume-Uni…* » (nous soulignons).

5. Dans l'affaire *Hatton*, le Gvt britannique n'invoquait-il d'ailleurs pas, pour justifier l'introduction du plan de 1993, « la nécessité de répondre aux exigences du marché mondial » ? : Cour EDH, *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (I)*, *préc.*, § 90.

6. L'article 34 § 2 de la CEDH précise que « *Dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, le président de la*

dans les affaires *Taşkin et al. c/ Turquie* [1] ou *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* [2]. Dans cette dernière affaire, la British Airways avait ainsi été autorisée à émettre des observations, desquelles transparaissait bien l'enjeu économique particulier de cette compagnie aérienne britannique, pour qui les vols de nuit représentaient environ 16% de ses recettes totales. Elle se plaignait ainsi incidemment devant la Cour de ce que « la perte de tout ou partie de ses vols nocturnes aurait sur sa compétitivité de graves répercussions [...] seraient disproportionnées » [3]. Il pourrait alors être opportun d'encourager les tiers également impliqués dans les litiges environnementaux plus complexes à recourir à ce mécanisme.

555. Dès lors que ces intérêts économiques peuvent être rattachés à un titulaire précis ou à une catégorie plus large mais définissable de titulaires opposés au requérant, il devient logique, ensuite, de bien faire le départ entre ce qui relève d'une part de l'intérêt privé et, d'autre part, de l'intérêt général. Certes, une telle distinction peut avoir un caractère idéologique, car un intérêt individuel recèle toujours quelque part une « consistance communautaire » [4] ; aussi ne saurait-il être question d'ignorer la contribution de l'activité économique d'une entreprise privée à l'intérêt du bien-être économique du pays. Néanmoins, il n'y a pas lieu de le postuler systématiquement comme le fait la Cour et il conviendrait d'évaluer la réalité de cette contribution dans la balance. Paradoxalement, c'est l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* qui opère, pour la première fois dans la jurisprudence environnementaliste de la Cour, une distinction assez nette entre les intérêts économiques nationaux et les intérêts privés en cause dans le litige, sauf que le juge européen va rapidement se raviser et n'en tirer aucune conséquence logique. En l'espèce, la Cour « *observe que le second paragraphe [de l'article 8] autorise, entre autres, des restrictions nécessaires au bien-être économique du pays et à la protection des droits et libertés d'autrui* » et juge qu'il était dès lors légitime pour l'État de prendre en compte les « *intérêts économiques des compagnies aériennes et autres entreprises et ceux de leur clients, mais aussi, et surtout, les intérêts économiques du pays dans son ensemble* » [5]. Le juge fait ici bien ressortir que le « bien-être économique du pays » — notion qui retrouve ici son sens originel — recouvre les intérêts économiques nationaux, tandis que les intérêts privés des opérateurs économiques relèvent quant à eux des « droits et libertés d'autrui ». La Cour aurait dû alors évaluer le poids respectif de chacun des intérêts en concurrence avec ceux des requérants, à savoir l'intérêt général d'une part et les intérêts économiques privés d'autre part, ce qui l'aurait nécessairement conduit à se pencher sur la contribution réelle des vols de nuit à l'économie nationale, ce qu'elle fit dans son arrêt de chambre du 2 octobre 2001 [6]. Nonobstant, elle préfère s'arrêter à la difficulté « *de faire le*

Cour peut inviter toute Haute Partie contractante qui n'est pas partie à l'instance ou toute personne intéressée autre que le requérant à présenter des observations écrites ou à prendre part aux audiences ».

1. Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.*

2. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*

3. § 91 de l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* (préc.). Sur l'intérêt que peut présenter le mécanisme de la tierce intervention pour les opérateurs économiques, v.J.-F. FLAUSS, « I. La tierce intervention des opérateurs économiques devant la Cour européenne des droits de l'homme. *in* Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et droit des affaires », *op. cit.*

4. P. MUZNY, *La technique de proportionnalité et le juge de la Convention européenne des droits de l'homme. Essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique*, *op. cit.*, p. 325.

5. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 121.

6. Cour EDH, *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (I)*, *préc.*, où la Cour semble reconnaît à demi-mot que les vols de nuit profitent aux opérateurs privés avant de contribuer à l'économie nationale, faute pour le Royaume-Uni de n'avoir pas précisément quantifié l'intérêt économique de la société dans son ensemble par le biais de « *recherches indépendantes sur la réalité ou*

départ entre les intérêts de l'industrie aérienne et les intérêts économiques du pays dans son ensemble » pour présumer que ces vols contribuent à l'économie générale [1]. La nécessité d'opérer la distinction était pourtant d'autant plus primordiale en l'espèce que « les allégations du gouvernement relatives au bien-être économique du pays se fond[aient] sur des rapports élaborés par l'industrie aérienne » [2].

556. Ce que suppose, en somme, l'amélioration du traitement de l'antagonisme économique dans la jurisprudence environnementaliste de la Cour, c'est une meilleure utilisation de la clause d'ordre public. Lorsque des intérêts économiques antagonistes sont identifiés dans un litige environnemental et qu'ils sont ceux de personnes privées, il serait souhaitable de faire relever cette opposition de la notion de « droits et libertés d'autrui », et non de celle relative au « bien-être économique du pays », qui devrait être réservée à l'économie générale [3]. D'une part, sur le plan conceptuel, cela aurait le mérite de mieux « séparer les deux expressions de droit et d'intérêt et de conserver l'attribution du terme "intérêt" au seul intérêt public afin de ne pas perdre de vue la nature originellement horizontale du litige » [4].

Cela requiert sur le plan méthodologique, d'autre part, que le juge européen précise, parce que la référence au bien-être économique du pays ne manquera pas d'être invoquée par les gouvernements défendeurs dans les affaires environnementales, s'il y a lieu ou non de considérer dans le cas d'espèce que les droits et libertés d'autrui sont également en cause. Le cas échéant, il devient nécessaire pour lui de déterminer la part concrète respective de chacun de ces intérêts afin de savoir de quel côté doit peser la balance dans cette relation triangulaire. Si la part concrète de l'intérêt général est plus importante, le litige fait plutôt apparaître une opposition classique droit individuel-intérêt général dans laquelle il ne faut pas oublier que la protection du droit doit rester la règle et sa limitation, l'exception [5]. En revanche, si la part concrète de l'intérêt du titulaire opposé au droit du requérant est plus importante que celle de l'intérêt général, il faut alors déterminer quel « coefficient d'importance » [6] attribuer aux droits en conflit (liberté économique *versus* droit du requérant). Celui-ci pourra varier en fonction de certains critères, tenant par exemple à l'extranéité de la liberté en cause [7], la gravité de l'ingérence environnementale,

l'ampleur de cette importance économique » (§ 100). Elle en conclut que « *s'il est pour le moins probable que les vols de nuit contribuent dans une certaine mesure à l'économie nationale dans son ensemble, l'ampleur de cette contribution n'a jamais fait l'objet d'une appréciation critique* » (§ 102), de sorte que l'intérêt économique invoqué en l'espèce, qui bénéficie davantage aux entreprises du secteur en cause, ne saurait l'emporter en l'espèce (§§ 106 et 107).

1. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 126.

2. Opinion dissidente commune aux juges COSTA, RESS, TÜRMEN, ZUPANČIČ et STEINER jointe au second arrêt *Hatton* (préc.), § 15 op. diss. On constate d'ailleurs que, dans l'arrêt de la chambre, le Royaume-Uni faisait uniquement « état des réponses au document de consultation de 1993 reçues d'organisations du commerce et de l'industrie ayant des intérêts dans le transport aérien ainsi que de compagnies aériennes et où l'importance économique des vols de nuit était unanimement soulignée » : arrêt *Hatton (I)*, préc., § 88.

3. Pouvant éventuellement intégrer le bien-être économique local, mais dès lors seulement que sont en jeu les intérêts de la collectivité.

4. P. DUCOULOMBIER, *Les conflits de droits fondamentaux devant la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 79.

5. Selon le principe du *priority to rights principle*. Sur ce point, v. M. FITZMAURICE et J. MARSHALL, « The Human Right to a Clean Environment : Phantom or Reality ? The European Court of Human Rights and English Courts Perspective on Balancing Rights in Environmental Cases », *op. cit.* ; S. GREER, « "Balancing" and the European Court of Human Rights : a Contribution to the Habermas-Alexy Debate », *Cambridge Law Journal* juil. 2004, 63, n° 2, p. 412–434.

6. P. DUCOULOMBIER, *Les conflits de droits fondamentaux devant la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 585.

7. Peut-elle être rattachée, par exemple, au droit de propriété tel que garanti par l'A1-P1, auquel cas il y a conflit inter-droits conventionnels.

voire aussi la nature du titulaire opposé au requérant. Ce titulaire de la liberté qui s'oppose au droit à la protection d'un environnement sain du requérant peut en effet appartenir à une catégorie de personnes abstraites. De plus, lorsqu'il est bien déterminé, il s'agit souvent de personnes morales représentant de puissants intérêts économiques qui ne disposent pas des mêmes moyens de défense que les requérants [1]. Dans ces situations, il conviendrait en définitive et dans un souci d'équité « de favoriser le seul droit immédiatement menacé par l'intervention ou la non-intervention étatique » [2].

557. Une jurisprudence empreinte de conséquentialisme. Ce que nous enseigne en définitive la balance des intérêts dans le jugement strasbourgeois, lorsqu'elle est mise en œuvre dans les affaires environnementales, c'est une organisation des intérêts en présence « selon le niveau de protection que la Cour choisit de leur accorder dans une affaire donnée. Certains d'entre eux semblent pouvoir être sacrifiés au profit d'autres, plus méritant aux yeux de la Cour » [3]. Une hiérarchie des valeurs s'établit ainsi à rebours, au seuil de la recherche du juste équilibre, par l'importance conférée implicitement aux libertés économiques à travers le poids abstrait dont jouissent les intérêts économiques s'opposant, dans les litiges environnementaux, aux « *droits environnementaux de l'homme* » auxquels la Cour refuse d'accorder un « *statut spécial* » [4]. Loin de remettre en cause une telle hiérarchie par le constat de violation auquel la plupart des arrêts cités dans cette section aboutissent pourtant [5], la Cour en confirme même la prégnance en montrant bien qu'elle ne peut la dépasser qu'au cas par cas et dans des circonstances exceptionnelles.

En ce sens, la façon dont la mise en balance des intérêts concurrents est effectuée par la Cour révèle implicitement son souci de prendre en compte les « effets que sa décision est susceptible d'avoir au-delà du litige particulier qui l'a suscitée » [6], et tout spécialement ses conséquences économiques [7]. Le juge Sir BRIAN KERR n'invitait-il d'ailleurs pas la Cour, dans son opinion dissidente jointe à l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (I)*, à envisager les conséquences d'un constat de violation dans l'exercice de mise en balance des intérêts au regard de l'article 8 [8] ? Car au-delà des seuls intérêts économiques des acteurs privés à l'origine de l'atteinte aux droits du requérant, la prise en compte de ces conséquences traduit aussi, et surtout, le souci de la Cour de ne pas remettre en cause sa légitimité qui repose en définitive sur la défense des fondements mêmes de l'État libéral.

1. Sauf bien sûr dans les affaires plus classiques de troubles de voisinage liés à l'exploitation de petits commerces. Par ex. : Cour EDH, *Borysiewicz c/ Pologne*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Furlepa c/ Pologne*, *préc.*

2. P. DUCOULOMBIER, *Les conflits de droits fondamentaux devant la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 586.

3. B. DELZANGLES, *Activisme et autolimitation de la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*

4. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 122.

5. V. par ex. Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.* ; Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.* ; Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.* ; Cour EDH, *Apanasewicz c/ Pologne*, *préc.*

6. S. VAN DROOGHENBROECK, *La proportionnalité dans le droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 565.

7. On notera sur ce point que le Conseil constitutionnel montre également une « sensibilité grandissante » aux effets économiques de ses décisions : S. SALLES, *Le conséquentialisme dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel*, avec une préf. de D. ROUSSEAU, coll. « Bibliothèque constitutionnelle et de science politique », LGDJ, 2016, pp. 323-402.

8. « L'exercice de mise en balance au regard de l'article 8 requis par la présente espèce ne saurait être accompli sans que soient envisagées les conséquences d'un constat de violation » : Cour EDH, *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (I)*, *préc.*, op. diss.

Section II Des libertés économiques au fondement de l'État libéral en Europe

558. Derrière les libertés économiques qu'il est possible de matérialiser dans la référence par la Cour au « bien-être économique du pays » se cache une présomption, implicitement posée, selon laquelle la liberté privée participe mécaniquement de ce bien-être économique général. Sur quel fondement s'établit cependant une telle présomption ? Quelle en est la justification ? Tel est le sens des questions qui méritent d'être maintenant posées à la jurisprudence européenne relative au droit à la protection d'un environnement sain.

Comme tout processus historique, la construction des sociétés libérales repose sur un développement global issu du temps long. Aussi, observer l'émergence des démocraties libérales européennes — celles là mêmes qui donneront un jour naissance à la Convention européenne des droits de l'homme — permet de mettre au jour une donnée fondamentale, tellement évidente qu'elle est généralement passée sous silence, et qui est que « la liberté dans le domaine économique ne peut qu'aller de paire avec les autres libertés, individuelles ou politiques » [1]. Cela nous amène à supposer les libertés économiques comme un fondement de l'État libéral au moins aussi important que les libertés dites classiques. Pour s'en convaincre, il suffit de lire sous la plume de certains auteurs, comme G. DRAGO et M. LOMBARD, que « [l]es libertés économiques forment l'armature des sociétés démocratiques libérales contemporaines » [2]. De la même manière, dans une thèse récente consacrée à la liberté d'entreprendre et la protection de l'environnement, A. TOMADINI affirme que la liberté d'entreprendre est une « liberté inhérente aux régimes libéraux » [3]. Il est inutile, pour conforter le présent propos, de donner ici d'autres références que le lecteur trouvera par ailleurs dans la suite de nos développements. Ce qu'il faut retenir cependant, c'est qu'ayant hérité de cette matrice libérale des États libéraux modernes, l'univers juridique positif de la Convention ne peut être totalement débarrassé de la « sur-détermination économique » [4] du paradigme libéral des sociétés démocratiques européennes (§ 1.). Implicite, cette sur-détermination permet de fournir une explication au traitement de l'antagonisme économique dans la jurisprudence environnementaliste de la Cour, étudié dans la section précédente [5]. Mais ce que permet surtout cette explicitation du paradigme libéral des sociétés démocratiques européennes dont la Cour a pour mission d'assurer la défense, c'est de comprendre en fin de compte la réaction du système de la Convention face à l'irruption de la question de l'environnement, qui subsume théoriquement et pratiquement l'intégralité du champ humain possible (§ 2.).

1. M. KERGOAT, *Libéralisme et protection de l'environnement*, avec une préf. de R. ROMI, L'Harmattan, 1999, p. 24.

2. G. DRAGO et M. LOMBARD, « Avant-propos » *in Les libertés économiques*, sous la dir. de G. DRAGO et M. LOMBARD, Éditions Panthéon-Assas, 2003, p. 7 ; dans le même sens, v. A. TOMADINI, *La liberté d'entreprendre et la protection de l'environnement*, *op. cit.*, p. 14.

3. A. TOMADINI, *La liberté d'entreprendre et la protection de l'environnement*, *op. cit.*, p. 9.

4. L'expression est empruntée à J. CAILLOSSE, *L'État du droit administratif*, 2e éd., coll. « droit & société », LGDJ, 2017, qui évoque la « surdétermination économique du droit », particulièrement à propos du droit administratif, mais davantage pour dénoncer la diffusion au sein du système juridique « des manières proprement économiques d'observer et de représenter la réalité des rapports sociaux », pp. 53 et s.

5. V. pp. 442 et s.

§ 1. La sur-détermination économique du paradigme libéral des sociétés démocratiques européennes

559. Il est par trop fréquent de voir dissociés sinon opposés libéralisme politique ou « classique » et libéralisme économique. Pareille distinction ne saurait cependant être effectuée sans quelque artifice, car « la liberté est un tout qui ne saurait être fractionné sans se vider de son sens » [1]. À cet égard, un rappel des doctrines du libéralisme et une approche historique de son ancrage dans les sociétés occidentales européennes nous enseigne la connivence profonde de ses versants politiques et économiques dans l'émergence d'un gouvernement limité en Europe. L'un pense aux moyens, tandis que l'autre pense aux fins, mais les deux courants se rejoignent sur un point essentiel : la liberté individuelle. Le libéralisme « classique » cherche le moyen de la préserver, par un État minimal centré sur ses fonctions régaliennes, se contentant d'en sanctionner les atteintes et de résoudre, voire prévenir, par son arbitrage, les conflits que son exercice peut générer (A.). Le libéralisme « économique » part de cette liberté individuelle, qu'il conçoit comme une condition de la prospérité de la société et appelle en conséquence l'institutionnalisation de ce cadre libéral favorable à l'exercice de libertés économiques contribuant au bien-être économique de la collectivité (B.). Il sera vu que la jurisprudence environnementaliste des organes de la Convention qui a été disséquée, mesurée et évaluée tout au long de cette étude confirme pleinement ce double héritage du paradigme libéral des sociétés démocratiques européennes.

A. Un État-arbitre garant de la liberté individuelle

560. Un État minimal veillant à la protection de l'ensemble des individus formant la société civile et chargé de garantir le respect de leur liberté, tel est le postulat général du libéralisme dit « classique » à la base de la formation des démocraties libérales européennes (1.). Libéralisme classique que la Cour s'est attachée à approfondir à travers sa jurisprudence (2.).

1. Le postulat du libéralisme « classique »

561. Le libéralisme dit classique repose sur le postulat d'un individu libre et indépendant qui consent à former une société pour la conservation de ses droits et qui confie à l'État le rôle de prévenir et d'arbitrer les conflits. En cela, le libéralisme dans son sens classique est une doctrine de l'individu, de la société et de l'État.

562. L'entrée dans la modernité a en effet pour point de départ l'individu humain comme origine de tout fait politique et social. L'homme, qu'il soit un « loup » pour ses congénères [2], un élément particulier de la loi naturelle [3] ou, au contraire, un être pacifique et automoteur [4], n'a pour nécessité et loi unique que

1. M. KERGOAT, *Libéralisme et protection de l'environnement*, *op. cit.*, p. 22.
2. T. HOBBES, *Léviathan ou la matière, la forme et la puissance d'un Etat ecclésiastique et civil*, Paris : M. Giard, 1921, p. 211.
3. B. SPINOZA, *Traité des autorités théologiques et politiques*, coll. « Folio Essais », Gallimard, 1954, p. 239.
4. J. LOCKE, *Traité du gouvernement civil*, éd. revue et corrigée exactement sur la dernière de Londres, Paris : Volland, 1802, p. 164.

la conservation de soi. Pour assurer cette conservation, l'individu entouré d'autres individus consent à entrer en société afin de permettre un règlement neutre de ses conflits par le corps social en son ensemble. C'est à partir de cette observation de la naissance, à un temps hypothétique abstraitement considéré, des sociétés humaines, que les penseurs du contrat social reconstruisent ce fait fondateur : la volonté humaine **rationnelle** de s'assembler en corps sociaux et politiques à partir du consentement individuel. Ainsi naissent dans la philosophie occidentale la société et l'État. Si le postulat de l'homme individuel et fondant par son consentement la société avec d'autres hommes est bien le fondement philosophique justifiant la naissance de l'État moderne, le rôle confié à ce dernier diverge selon les doctrines. C'est à ce moment que naît réellement le libéralisme, en tant que mise en adéquation de la finalité de l'État avec le postulat individualiste. Car à l'État tout puissant sur la société de HOBBES, s'oppose l'État garant de la société de LOCKE. Dans son postulat libéral, la société civile a pour finalité la jouissance paisible des fruits de la nature par chacun et le rôle assigné à l'État est globalement négatif : celui d'être le garant de ce contrat social vertueux, assigné à la jouissance effective du droit naturel qu'ils ont à se conserver par l'appropriation des biens naturels [1]. Le postulat du libéralisme classique se résume donc : à un individu libre et sujet de droit ; une société civile prospère et émancipée du pouvoir politique et un État minimal, garant de la liberté de l'individu et arbitre des conflits pouvant survenir au sein de la société civile. C'est en ce sens que la première phrase de l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 reprendra ce postulat, en énonçant que : « *Le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'homme* ».

Ainsi, le projet des droits de l'homme est bien de regénérer l'ordre politique et social à partir du postulat libéral, à savoir d'une part « sortir l'homme, tous les hommes, de la situation ancienne où certaines personnes physiques étaient "choses", "biens" et non sujets [...] ou sujets imparfaits [...] » [2] et, d'autre part, assurer « la sécurité dans les jouissances privées » par la reconnaissance de libertés garanties par les institutions [3]. C'est sur cette base essentielle qu'est fondé le modèle des démocraties libérales européennes, qui ont entendu, avec le traité de Rome de 1950, en confier la sauvegarde et le développement à une juridiction supranationale.

1. *Ibid.*, pp. 203-204 : « Si l'homme, dans l'état de nature, est aussi libre que j'ai dit, s'il est le seigneur absolu de sa personne et de ses possessions, égal au plus grand et sujet à personne ; pourquoi se dépouille-t-il de sa liberté et de cet empire, pourquoi se soumet-il à la domination et à l'inspection de quelqu'autre pouvoir ? Il est aisé de répondre, qu'encore que, dans l'état de nature, l'homme ait un droit ; tel que nous avons posé, la jouissance de ce droit est pourtant fort incertaine et exposée sans cesse à l'invasion d'autrui. Car, tous les hommes étant Rois, tous étant égaux et la plupart peu exacts observateurs de l'équité et de la justice, la jouissance d'un bien propre, dans cet état, est mal assurée, et ne peut guère être tranquille. C'est ce qui oblige les hommes de quitter cette condition, laquelle, quelque libre qu'elle soit, est pleine de crainte, et exposée à de continuels dangers, et cela fait voir que ce n'est pas sans raison qu'ils recherchent la société, et qu'ils souhaitent de se joindre avec d'autres qui sont déjà unis ou qui ont dessein de s'unir et de composer un corps, pour la conservation mutuelle de leurs vies, de leurs libertés et de leurs biens ; choses que j'appelle, d'un nom général, propriétés. C'est pourquoi, la plus grande et la principale fin que se proposent les hommes, lorsqu'ils s'unissent en communauté et se soumettent à un gouvernement, c'est de conserver leurs propriétés, pour la conservation desquelles bien des choses manquent dans l'état de nature ».

2. L. BOY et P. REIS, « Libertés économiques et droits de l'homme ? » *in Droit économique et droits de l'homme*, sous la dir. de L. BOY, J.-B. RACINE et F. SIIRIAINEN, Larcier, 2009, p. 273.

3. B. CONSTANT, « De la liberté des anciens comparée à celle des modernes : Conférence à l'Athénée royal de Paris, 1819 » *in Œuvres politiques*, Paris : Charpentier, 1874, p. 260-262.

2. La Cour EDH comme vecteur d'approfondissement du libéralisme « classique »

563. En confiant « *la sauvegarde et le développement des droits de l'homme et des libertés fondamentales* » à un mécanisme juridictionnel supranational, les pères fondateurs de la Convention ont entendu préserver et consolider « *un patrimoine commun d'idéal et de traditions politiques, de respect de la liberté et de prééminence du droit* » [1]. Le but avoué était alors de « *réaliser une union plus étroite* » entre les États membres du Conseil de l'Europe afin d'y empêcher les pires abus auxquels certains ont pu céder, en un mot, empêcher le retour de la dictature ; mais le contexte de l'apparition de la guerre froide joua aussi pour beaucoup dans la réaffirmation des valeurs de Europe de l'ouest [2].

C'est le modèle des démocraties libérales qui se trouve alors promu, celui de sociétés attachées aux « *libertés fondamentales [...] dont le maintien repose essentiellement sur un régime politique véritablement démocratique, d'une part, et, d'autre part, sur une conception commune et un commun respect des droits de l'homme* » [3]. Si, comme le précise C. MADELAINE, l'objet de la Cour EDH est bien d'enjoindre les États signataires à « protéger les droits civils et politiques au sens classique, c'est-à-dire au sens de droits naturels et préexistants à l'État » face aux « interférences extérieures publiques ou privées » [4], c'est bien en fonction du postulat individualiste hérité des libéraux classiques [5] et d'une conception de la société essentiellement orientée autour de la liberté individuelle, liberté des modernes selon B. CONSTANT [6] et finalité de toute philosophie libérale selon J.-M. VARAUT [7]. Le rôle assigné à l'État est de garantir cette liberté individuelle, par son arbitrage des conflits pouvant survenir entre libertés et en punissant les atteintes portées à celles-ci (État gendarme). C'est en fonction de ce modèle de « l'État libéral "classique" » que la Cour a, semble-t-il, fondé toute son action prétorienne justifiée par la « sauvegarde » et le « développement » des droits de l'homme. C. MADELAINE souligne en ce sens que la Cour a « dessiné un rôle de l'État conforme aux fondements du libéralisme, tout en s'adaptant à son évolution » et sans pour autant le révolutionner [8]. Ainsi ne s'est-elle aventurée que de manière très timide sur le terrain des droits sociaux relevant du modèle concurrent de l'État providence [9].

564. L'apport essentiel de la thèse de C. MADELAINE a été de montrer que l'accompagnement et l'approfondissement de l'État libéral classique est imputable à une technique juridictionnelle privilégiée

1. Préambule de la Convention.

2. M. MADSEN, *La genèse de l'Europe des droits de l'Homme. Enjeux juridiques et stratégies d'Etat, (France, Grande-Bretagne et pays scandinaves, 1945-1970)*, coll. « Sociologie politique européenne », Presses universitaires de Strasbourg, 2010, p. 113 : « la majorité des signataires, à commencer par la France, perçurent initialement les droits de l'Homme comme des mesures dirigées d'abord contre une menace extérieure (empêcher l'avènement futur du fascisme et du communisme en Europe), plutôt que comme l'instrument d'un changement en profondeur des pratiques juridiques des États membres » ; cité par C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 421.

3. Préambule de la Convention.

4. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 421.

5. V. *supra*, 1., p. 470. V. également M. LEVINET, « Les présupposés idéologiques de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *LPA* 2010, nº 254, p. 9.

6. B. CONSTANT, « De la liberté des anciens comparée à celle des modernes », *op. cit.*, p. 260-262.

7. J.-M. VARAUT, *Le droit au droit : Pour un libéralisme institutionnel*, PUF, 1986, p. 17.

8. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 421.

9. *Ibid.*, p. 447-462.

par le juge européen, celle des obligations positives, et qu'il emprunte deux voies principales : le développement d'une dynamique de prévention des atteintes aux droits et le perfectionnement du rôle d'arbitre de l'État [1]. Ce phénomène s'observe dans tous les domaines que la jurisprudence sur les obligations positives à pu investir [2]. Aussi, les mesures qui ont été imposées aux États en matière de protection d'un environnement sain n'y échappent pas. Dégagées en application de la technique des obligations positives, elles s'inscrivent pleinement dans la logique libérale [3].

En premier lieu, il a été vu dans la première partie de cette étude que la Cour a développé face aux problèmes environnementaux tout un réseau d'obligations positives s'inscrivant dans un cadre normatif plus général de prévention des atteintes à l'environnement susceptibles d'affecter la jouissance des droits garantis par la Convention. Ces mesures poursuivent une logique d'anticipation des risques environnementaux de toute nature ainsi que de dissuasion [4]. Si elles visent pour l'essentiel les activités relevant déjà en droit interne du cadre libéral des installations dangereuses [5], en se contentant d'en reprendre le principe par l'intermédiaire, notamment, de l'obligation de « *régir l'autorisation, la mise en fonctionnement, l'exploitation, la sécurité et le contrôle de l'activité* » susceptible de porter atteinte à l'environnement et qui concerne des procédés de police administrative [6], elles ont aussi été transposées à la survenance de catastrophes naturelles [7]. Éventuellement, elles en complètent le contenu, par exemple à travers la sanction de l'État pour non respect du principe de précaution qui semble alors faire l'objet d'une obligation en devenir dans la jurisprudence européenne [8]. En outre, l'État à l'obligation de mettre en place un dispositif de répression pénale pour sanctionner les atteintes aux droits conventionnels résultant d'un défaut d'anticipation du risque environnemental [9]. La Cour renforce ainsi la prévention des atteintes par le recours au droit pénal tout en confortant l'État dans son rôle de gendarme dans la plus pure tradition du libéralisme classique.

En second lieu, la procéduralisation des droits substantiels et la mise au jour d'un certain nombre d'obligations procédurales de conciliation, telles que l'obligation de conduire enquêtes et études préalables sur les dangers d'une activité ou l'obligation de permettre l'accès à l'information environnementale dans le cadre du processus décisionnel, visent à renforcer le rôle d'arbitre de l'État dans les procédures administratives qui précèdent le plus souvent la délivrance aux agents économiques d'autorisations d'exploitation d'activités potentiellement dangereuses pour l'environnement et pour les droits individuels des riverains. En effet, « l'équité de la procédure doit favoriser la prise d'une décision la plus juste pos-

1. *Ibid.*, p. 421-447.

2. Nous renvoyons ici aux nombreuses décisions citées à l'appui de la démonstration de C. MADELAINE, *ibid.*, p. 423-428.

3. Nous reprenons ici à notre compte une expression de C. MADELAINE, *ibid.*, p. 423. N. LE BONNIEC reprend et prolonge également cette idée : N. LE BONNIEC, *La procéduralisation des droits substantiels par la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.* Sur l'essence libérale de la norme protectrice du droit à un environnement sain et les conclusions que l'on peut en tirer, v. la conclusion du Titre 2 de la première Partie de cette étude, p. 272.

4. Pour une analyse approfondie de la norme protectrice du droit à un environnement sain produite par le juge européen, v. *supra*, première Partie, Titre 2, Chapitre 2, pp. 209.

5. V. *supra*, renvoi précisé à la note précédente.

6. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*, § 90 ; Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, *préc.*, § 158 ; Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, § 87 ; Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.*, § 61 ; Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, § 106 ; un renvoi à cette jurisprudence est également opéré dans Cour EDH, déc., *Giuseppina Smaltini c/ Italie*, *préc.*, § 49.

7. Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, *préc.* ; Cour EDH, *M. Özel et al. c/ Turquie*, *préc.*

8. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*, §§ 107-111.

9. V. notamment les arrêts précités

sible » [1], ce qui signifie que l'État doit être le plus possible en mesure d'établir en amont la conciliation entre les intérêts concurrents [2] ; pour faire court, entre la liberté des agents économiques et les droits des individus susceptibles d'être affectés par leur activité. Ce rôle d'arbitre est également renforcé par la figure du droit d'accès à la justice environnementale qui se dégage de la combinaison des garanties procédurales offertes par les articles 6 § 1 et 13 de la Convention et la procéduralisation des droits substantiels.

565. La conclusion reviendra en définitive à C. MADELAINE qui a le mieux décrit ce mouvement [3]. Elle écrit ainsi que « [l]es mesures dictées grâce à la technique des obligations positives restent donc très fidèles au libéralisme classique tout en opérant un approfondissement de ce dernier. [...] Les mesures employées [...] se multiplient mais n'emportent pas quant à leur nature un bouleversement par rapport à celles utilisées dans un État libéral "classique". En outre, la technique des obligations positives ne fait que confirmer et renforcer les rôles de gendarme et d'arbitre de l'État, rôles traditionnellement assignés à ce dernier dans les théories libérales » [4].

La production normative de la Cour EDH se place donc en définitive dans le sens assumé d'une défense, d'une extension et d'un approfondissement — ce que le Préambule de la Convention lui autorise au demeurant — du modèle des sociétés démocratiques européennes reposant sur le postulat du libéralisme classique. Or, le libéralisme de ce modèle ne saurait se réduire à sa dimension seulement politique, réductrice et an-historique : l'économique y est un non dit, un impensé bien présent, un inconscient qui sur-détermine bel et bien le cadre libéral d'exercice des droits de l'homme en Europe et, par voie de conséquence, l'univers mental du juge européen.

B. La liberté individuelle comme condition de la prospérité économique de la société dans son ensemble

566. L'émergence du libéralisme en Europe fait ressortir que la préservation de la liberté individuelle des sujets de la société civile ne satisfait pas seulement à l'exigence de leur épanouissement personnel, mais aussi à celui de cette société dans son ensemble. En effet, la liberté du sujet n'est pas seulement pensée comme celle de l'homme des droits de l'homme, mais aussi comme celle d'un *homo œconomicus* potentiel dont l'activité économique est source de prospérité de la nation toute entière [5]. Les libertés économiques vont donc trouver, avec le cadre libéral des droits de l'homme, un point de rencontre propice à leur enracinement au sein de la matrice libérale de l'État moderne (1.) dont le postulat économique est

1. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 446.

2. Sur ce point, v. les développements *supra* : deuxième Partie, Titre deuxième, Chapitre 1, Section 1, § 2., A., 2., b., p. 417.

3. Ce qui explique pourquoi nous avons préféré illustrer son propos uniquement à partir de la protection étudiée dans cette étude.

4. C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 447.

5. Il n'est qu'à voir à quel point, dans la période qui précède l'émergence des sociétés libérales en Europe, le sujet de droit s'affirme d'abord essentiellement comme un sujet économique : v. M.-X. CATTO, « L'émergence du sujet de droit comme sujet économique chez les jansénistes au XVII^e siècle », *RRJ* 2010, n^o 1, p. 393–423.

perceptible dans la jurisprudence environnementaliste de la Cour EDH (2.).

1. Un cadre libéral des droits d'homme favorable à l'épanouissement des libertés économiques

567. La distinction traditionnellement opérée entre libéralisme politique et libéralisme économique occulte la connivence fondamentale entre l'économique et l'apparition du gouvernement libéral en Europe, l'affirmation des droits de l'homme et la concrétisation concomitante de libertés économiques sous-jacentes à la racine de l'État moderne libéral : « [l]'économique est le non dit, l'inexprimé de ce projet de société » [1] libérale dont le but est « de créer un espace de liberté, d'assurer une liberté et de l'assurer précisément dans le domaine économique » [2]. L'analyse du droit positif est désormais là pour nous le prouver, du moins rétrospectivement : les libertés économiques, indissociables des droits l'homme, sont bien au cœur du dispositif des systèmes juridiques des États libéraux européens par ailleurs parties à la Convention [3].

568. Cela s'explique historiquement par l'essor des sciences économiques au XVIII[e] siècle, qui a enrichi et complété le libéralisme politique de LOCKE et a rendu indissociable l'affirmation de libertés politiques en même temps qu'économiques [4]. L'analyse matérielle des sociétés par l'économie a en effet opéré une refondation des doctrines de l'individu, de la société et de l'État et des relations qu'entretiennent chacun de ces trois éléments [5].

Si l'individu reste le point de départ de l'analyse, son rapport à la société ne va cependant plus

1. F. GAUTHIER, « L'idée générale de propriété dans la philosophie du droit naturel et la contradiction entre liberté politique et liberté économique 1789-1795 » *in La révolution et l'ordre juridique privé : rationnalité ou scandale ? : Actes du colloque d'Orléans (11-13 septembre 1986)*, sous la dir. de J. CARBONNIER et al., PUF, 1988, p. 163.

2. M. FOUCAULT, *Naissance de la biopolitique : Cours au collège de France (1978–1979)*, coll. « Hautes Études », Gallimard/Seuil, 2004, p. 84.

3. V. *supra*, Section 1 de ce chapitre, § 1., A., 2., a., pp. 449 et s. En poussant l'analyse à partir de l'exemple de la France, il est possible d'avancer que la proclamation des droits de l'homme par la Déclaration de 1789 a d'abord, et surtout, servi de justification à la reconnaissance, quelques mois plus tard et de manière moins solennelle, de la liberté du commerce et de l'industrie par le décret d'ALLARDE du 2-17 mars 1791 et complété par la loi LE CHAPELIER du 14-17 juin 1791, liberté alors considérée, ainsi qu'il ressort des travaux préparatoires des archives parlementaires, comme l'un des « droits essentiels » de l'homme selon la formule de DUPORT reprise par J.-J. SUEUR, « Les conceptions économiques des membres de la Constituante 1789-1791 », *RDP* 1989, n° 3, p. 806. Le droit de propriété reconnu dans la Déclaration, qui est encore sans portée normative, sera lui traduit quelques années plus tard en droit positif par l'article 544 du Code Napoléon. Ainsi, ce sont avant tout des libertés économiques ou à dimension économique qui parviennent à une existence juridique dans la société qui se met en place après 1789. Il faudra attendre près d'un siècle pour d'abord voir se réaliser une protection juridique des droits et libertés classiques dans le cadre de l'État légal de la III[e] République (libertés publiques), puis 1971 pour voir accéder la Déclaration de 1789 à une existence pleinement juridique dans le cadre de l'avènement de l'État de droit en France par la très célèbre décision du Conseil constitutionnel du 16 juillet 1971 : Cons. const., *Liberté d'association*, 16 juil. 1971, n° 71-44 DC, *Rec.*, p. 29. C'est un peu comme si la société nouvellement mise en place avait d'abord eu besoin des libertés économiques afin de parvenir à une sorte de plénitude pour ensuite pouvoir se soucier de la protection des droits et libertés classiques.

4. S. BRACONNIER écrit par ailleurs que « [l]a théorie du prélibéralisme demeure toutefois encore éloignée de la sphère économique. Même le libéralisme de John Locke, théorie générale de l'État limité, explicité dans ses Traités du gouvernement civil de 1690, est essentiellement d'essence politique, peu ou pas économique. La théorie est vaste, certes, et embrasse nécessairement les interventions de l'État dans les affaires économiques et les échanges, mais elle n'est pas spécifique, ni, *a fortiori*, dédiée. La Révolution française change, de ce point de vue, la donne. Les révolutionnaires souhaitent limiter, à l'instar de John Locke et, de manière plus diffuse, de Montesquieu, l'action des pouvoirs publics aux fonctions essentielles de la vie en société. [...] La liberté du commerce et de l'industrie est alors placée au cœur de la théorie révolutionnaire de l'État » : S. BRACONNIER, « Les libertés économiques jusqu'à la crise de 1929 », *op. cit.*, p. 731.

5. Aspect souvent occulté lorsque les théories du contrat social sont abordées au cours des études juridiques.

être pensé dans les termes d'un consentement originel et mythologique [1]. L'individu humain en société, par son comportement privé de conservation (LOCKE) **et** d'enrichissement personnel, participe aussi à la prospérité du corps social. C'est ce qu'illustre notamment B. de MANDEVILLE à l'aube du XVIII[e] dans sa très célèbre *Fable des abeilles* [2]. Aussi, cette nouvelle conception des rapports entre l'individu et la société va changer la perception que l'on se fait de la protection des libertés : celle de l'individu devient une condition de la prospérité de la société. En outre, avec la découverte de lois naturelles « économiques » du marché, la protection par l'État des libertés ne doit plus se faire uniquement au nom des individus en soi mais au nom du corps social tout entier qui prospère grâce à ces libertés. Le postulat libéral initial se trouve de la sorte non seulement maintenu, mais surtout complété par l'apport des analyses de l'économie rendant indissociables les libertés politiques et économiques des acteurs privés, pour eux-mêmes et pour la société [3]. Il n'était alors pas possible de « penser l'économie politique, c'est-à-dire la liberté du marché, sans poser en même temps le problème du droit public, à savoir la limitation de la puissance publique » notamment au moyen des droits de l'homme [4].

569. Ce n'est dès lors pas un hasard si « les libertés économiques apparaissent en même temps ou presque que les libertés politiques tant elles sont révélatrices de l'ordre nouveau qu'entend fonder la Révolution bourgeoise. Dans le même moment où sont affirmés les droits de l'homme et du citoyen, apparaît la liberté du commerce et de l'industrie. Le système repose sur une dichotomie entre l'homme agissant dans la sphère privée et le citoyen dans la sphère publique se transmuant d'être égoïste en défenseur de l'intérêt général. Le sujet juridique est né, et toute personne physique est à cette époque

1. V. F. QUESNAY, *Physiocratie*, Flammarion, 2008, p. 73 : « Dans ce point de vue, on apercevra que les raisonnements que l'on vient d'exposer ne sont que des sophismes frivoles, ou un badinage de l'esprit, fort déplacé dans l'examen d'une matière si importante ; et on sera bien convaincu que le droit naturel de chaque homme se réduit dans la réalité à une position des choses propres à la jouissance des hommes. Car le droit de tous à tout est semblable au droit de chaque hirondelle à tous les moucherons qui voltigent dans l'air, mais qui dans la réalité se borne à ceux qu'elle peut saisir par son travail, ou ses recherches ordonnées par le besoin ».

2. B. MANDEVILLE, *La fable des abeilles, ou les fripons devenus honnêtes gens*, Londres : aux dépens de la Compagnie, 1740, pp. 10-11 : « Chaque ordre était ainsi rempli de vices, mais la nation même jouissait d'une heureuse prospérité. Flattée dans la pais, on la craignait dans la guerre. Estimée chez les étrangers, elle tenait la balance des autres ruches. Tous les membres à l'envi prodiguaient pour sa conservation leurs vies et leurs biens. Tel était l'état florissant de ce peuple. Les vices des particuliers contribuaient à la félicité publique. Dès que la vertu, instruite par les rusés politiques, eut appris mille heureux tours de finesse, et qu'elle se fut liée d'amitié avec le vice, les plus scélérats faisaient quelque chose pour le bien commun. Les fourberies de l'Etat conservaient le tout, quoique chaque citoyen s'en plaignît. L'Harmonie dans un concert résulte d'une combinaison de sons qui sont directement opposés. Ainsi, les membres de la société, en suivant des routes absolument contraires, s'aidaient comme par dépit ».

3. « Cependant, il est si vrai que les intérêts des nations et les succès d'un bon gouvernement se réduisent au respect religieux pour la liberté des personnes et du travail, à la conservation inviolable des droits de propriété, à la justice envers tous d'où résulteront nécessairement la multiplication des subsistances, l'accroissement des richesses, l'augmentation des jouissances, des lumières et de tous les moyens du bonheur » : A. TURGOT, « Fragments divers » *in* DUPONT DE NEMOURS, *Œuvres de M. Turgot*, Paris : Belin, 1809-1811, p. 325-327. M. FRIEDMAN résume d'ailleurs très bien le développement concomitant du libéralisme politique et économique, lorsqu'il observe que « [t]el qu'il se développa à la fin du XVIII[e] siècle et au début du XIX[e] siècle, le mouvement intellectuel connu sous le nom de libéralisme faisait de la liberté le but ultime de la société, et de l'individu son ultime entité. À l'intérieur, ce mouvement prônait le laisser-faire comme moyen de réduire le rôle de l'État dans le domaine économique, et par conséquent d'accroître celui de l'individu ; à l'extérieur, il voyait dans le libre-échange l'instrument qui permettrait de créer entre les nations un lien pacifique et démocratique. De même, il était favorable, en matière politique, au développement du gouvernement représentatif et des institutions parlementaires, à la réduction des pouvoirs arbitraires de l'État, et à la protection des libertés civiles de l'individu » : M. FRIEDMAN, *Capitalisme et Liberté*, coll. « Champs Essai », Flammarion, 2016, p. 30.

4. M. FOUCAULT, *Naissance de la biopolitique*, *op. cit.*, p. 40.

un sujet à part entière. Le sujet juridique va rapidement pour les besoins du capitalisme recouvrir les personnes morales, puis, avec la déferlante européenne, l'entreprise. Les droits de l'homme, considérés sous l'angle des libertés économiques, sont donc consubstantiels à l'économie de marché » [1]. Dans le même ordre d'idées, J.-J. SUEUR n'hésite pas non plus à affirmer que « les droits subjectifs consacrés, les principes constitutionnels proclamés reçoivent un fondement explicitement économique » [2]. L'ordre juridique libéral qui apparaît en Europe à la fin du XVIII[e] siècle et qui se développera tout au long du XIX[e] siècle, pour véritablement s'affirmer au milieu du XX[e] siècle au sortir de la deuxième guerre mondiale, intègre ainsi pleinement au cœur de son dispositif le problème des libertés économiques qui ont partie liée avec celui de la limitation de la puissance publique par les droits de l'homme [3]. Les piliers de l'État libéral seront alors formés sur un triptyque commun au libéralisme politique et économique : le sujet de droit, le contrat et la propriété [4].

À la lumière de ce fond commun, il ne peut plus guère y avoir de sources d'étonnement face à l'extension de la protection des droits de l'homme aux droits de l'entreprise [5], non plus qu'à lire, sous la plume de l'ancienne vice-présidente de la Cour européenne, F. TULKENS, que « les droits de l'homme, et particulièrement ceux garantis par la Convention, sont des conditions *sine qua non* du déploiement efficace de l'activité économique » [6].

1. L. BOY et P. REIS, « Libertés économiques et droits de l'homme ? », *op. cit.*, p. 271-272.

2. J.-J. SUEUR, « Les conceptions économiques des membres de la Constituante 1789-1791 », *op. cit.*, p. 794 : « l'œuvre proprement politique de l'Assemblée est, aux dires de ses membres, [...] indissociable de ses soubassements économiques : les droits subjectifs consacrés, les principes constitutionnels proclamés reçoivent un fondement explicitement économique [...]. Avec une tranquille assurance, les membres de la Constituante se préparent à définir les cadres juridiques du capitalisme industriel ».

3. M. FOUCAULT montre par exemple, ce qui est fort instructif, que la reconstruction d'un État allemand après la deuxième guerre mondiale s'est opérée dans les mêmes termes, où l'on voit la liberté économique au cœur du dispositif, mais dans un mouvement exactement inverse à celui des États libéraux qui se sont formés au XVIII[e] siècle, comme la France ou l'Angleterre elle-même un peu plus tôt. Ainsi, au XVIII[e] siècle, le problème était de trouver comment, à partir d'un État « qui fonctionne déjà dans le style de la plénitude, de la complétude administrative sous forme d'État de police » (typiquement, la Monarchie d'Ancien Régime en France), « pouvoir le limiter et surtout faire place à la nécessaire liberté économique à l'intérieur de cet État existant ? ». En Allemagne après la deuxième guerre mondiale, l'État est à reconstruire complètement, à refonder dans ses structures mais le problème se pose dans des termes exactement inverses puisque l'on va partir cette fois d'une liberté économique existante et la question se pose alors de savoir comment faire exister cet État « à partir de cet espace non étatique qu'est celui d'une liberté économique ? » : M. FOUCAULT, *Naissance de la biopolitique*, *op. cit.*, p. 88.

4. L. BOY et P. REIS, « Libertés économiques et droits de l'homme ? », *op. cit.*, p. 269. Cette idée est également développée par M. VILLEY lorsqu'il décrit le terreau conceptuel dans lequel va germer le libéralisme : « Car, pour accroître la richesse et la force de son royaume, il adviendra que le souverain redistribue à ses sujets des parcelles de *libertés*, cette fois limitées dans l'espace, de sorte qu'elles puissent coexister — des *propriétés*. Pour que progresse l'économie, il donnera force aux promesses des particuliers. Contrats consensuels. [...] Autonomie de la volonté dans les relations commerciales. Au total, les particuliers ont rationnellement calculé en créant l'État. Ils y ont gagné les conditions de la prospérité, de l'acquisition de droits subjectifs cette fois substantiels, efficaces, protégés par l'épée du prince », M. VILLEY, *Le droit et les droits de l'homme*, PUF, 1983, p. 141-142, souligné par l'auteur.

5. M. TELLER, « Les droits de l'homme de l'entreprise » *in Droit économique et droits de l'homme*, sous la dir. de L. BOY, J.-B. RACINE et F. SIIRIAINEN, Larcier, 2009, p. 257–267.

6. F. TULKENS, « La mise en œuvre de la Convention européenne des droits de l'homme en période de crise économique » *in* Strasbourg, 25 jan. 2013, Séminaire organisé à l'occasion de l'ouverture de l'année judiciaire de la Cour européenne des droits de l'homme.

2. La Cour EDH et le paradigme libéral des sociétés démocratiques européennes : les libertés économiques des personnes privées comme condition présumée du « bien-être économique du pays »

570. La jurisprudence de la Cour relative au droit à la protection d'un environnement sain reflète ce présupposé du paradigme libéral se traduisant dans la maxime « les vices privés font la fortune publique » [1]. En effet, l'utilisation qu'elle fait de la notion de bien-être économique du pays semble bien indiquer la présence du postulat selon lequel toute activité économique privée est en soi vertueuse pour la société toute entière [2]. Il y a là, à notre sens, un véritable angle mort dans les recherches sur les présupposés idéologiques de la Cour EDH [3]. La Cour évoluant dans la matrice conceptuelle du libéralisme européen, le juge européen en intègre à ce titre inconsciemment les présupposés étudiés *supra* et que l'on peut succinctement résumer ainsi : le sujet libre faisant la prospérité sociale et dont les rapports sont régulés par l'État-arbitre garant de ses droits [4].

571. L'adhésion implicite à ce présupposé idéologique peut maintenant expliquer sous un jour tout-à-fait nouveau certains aspects de la jurisprudence environnementaliste et déjà observés au cours de la présente étude. D'abord, la présomption de légitimité que le juge européen attache au bien-être économique du pays lorsqu'une activité économique du secteur privé est en cause apparaît comme la traduction la plus parfaite de ce présupposé [5]. Explicite dans l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* [6], on la retrouve implicitement dans la jurisprudence postérieure [7].

Ensuite, ce présupposé idéologique peut également expliquer le phénomène de « reverticalisation des litiges environnementaux » [8] qui a déjà été observé [9]. Le fait d'aborder sous un angle vertical un litige environnemental qui, à l'origine, est horizontal parce qu'il oppose directement le requérant à un agent économique du secteur privé, permet à la Cour de l'aborder dans le rapport classique individu-État et, partant, dans les termes de l'opposition traditionnelle intérêt individuel-intérêt général. L'illusion est alors totale car la liberté économique à l'origine de l'atteinte au droit du requérant incarnera pleinement l'intérêt général, sans même que l'on s'intéresse aux conséquences réelles du vice qu'elle nourrit.

Enfin, ce présupposé idéologique est susceptible d'expliquer un autre aspect de la jurisprudence consacrée au droit à la protection d'un environnement sain : le fait que la très grande majorité des affaires soit examinée sous l'angle de l'article 8. Il était possible de l'expliquer par l'extrême malléabilité des notions que cette disposition recouvre et qui permet d'appréhender des problèmes environnementaux

1. V. B. MANDEVILLE, *La fable des abeilles, ou les fripons devenus honnêtes gens*, *op. cit.*
2. V. nos développements *supra*, Section 1
3. M. LEVINET, « Les présupposés idéologiques de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*
4. J. M. BUCHANAN, *Les limites de la liberté : Entre l'anarchie et le Léviathan*, avec une préf. de H. LEPAGE, coll. « L.I.B.E.R.A.L.I.A. – économie et liberté », 1975, p. 80 : « Au stade constitutionnel, l'Etat se présente comme agence ou institution d'application des lois, il est en principe extérieur aux contractants et chargé d'une seule mission : faire respecter les droits établis et les contrats incarnant des échanges librement négociés sur la base de ces droits ».
5. V *supra*, Section 1, § 2., A., 2., a., p. 459.
6. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 126.
7. Cour EDH, déc., *Ashworth et al. c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.* ; Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Hans Gaida c/ Allemagne*, *préc.* ; Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.* ; Cour EDH, *Zammit Maempel c/ Malte*, *préc.*
8. J.-P. MARGUÉNAUD, « Chronique des arrêts de la CEDH », *op. cit.*
9. V. *supra*, deuxième Partie, Titre 2, Chapitre 1, Section 1, pp. 405 et s.

fort divers [1]. Il ne faut cependant pas oublier que l'article 8 concerne aussi le seul droit de la Convention qui, dans la clause d'ordre public de son deuxième paragraphe, contient la référence au bien-être économique du pays. Attraire une affaire environnementale sous l'angle de l'article 8 constitue un bon moyen d'en faire apparaître plus facilement les enjeux économiques et, s'il y a lieu, de les opposer au requérant. Ainsi, la requalification de certaines allégations sous l'angle de l'article 8 pourrait permettre d'opposer plus facilement les droits du requérant aux intérêts économiques privés en jeu dans un litige. Le principe *jura novit curia* a ainsi été utilisé pour la première fois et précisé de manière éclatante par la Cour dans l'affaire *Guerra et al. c/ Italie* afin de pouvoir également examiner sur le terrain de l'article 8 les allégations des requérantes, relatives au défaut d'informations sur les dangers d'une usine, initialement portées sur le terrain de l'article 10. La Cour rappelle ainsi que :

> « *maîtresse de la qualification juridique des faits de la cause, elle ne se considère pas comme liée par celle que leur attribuent les requérants, les gouvernements ou la Commission. En vertu du principe jura novit curia, elle a par exemple étudié d'office plus d'un grief sous l'angle d'un article ou paragraphe que n'avaient pas invoqué les comparants, et même d'une clause au regard de laquelle la Commission l'avait déclaré irrecevable tout en le retenant sur le terrain d'une autre* » [2]

Elle fera par exemple usage de cet adage dans l'affaire *Tătar c/ Roumanie* aux fins de requalifier le grief des requérants de l'article 2 vers l'article 8 [3], de même que dans l'affaire *Hardy and Maile c/ Royaume-Uni* [4], où les enjeux économiques étaient bien réels. Toutefois, dans toutes ces affaires le bien-être économique n'a pas été opposé aux requérants alors qu'il aurait aisément pu l'être. Les affaires *Guerra* et *Tătar*, au contexte relativement proche par leur aspect lié aux dangers de l'exploitation d'une activité dangereuse par des acteurs privés, pouvaient aisément faire apparaître l'antagonisme économique mais le problème a été abordé sous un angle procédural. Dans l'affaire *Hardy and Maile c/ Royaume-Uni*, si la Cour évoque bien les « intérêts concurrents » en jeu dans son analyse des aspects matériels de la décision en cause [5], elle s'arrête seulement au fait que celle-ci a dûment tenu compte des dangers liés à l'exploitation des terminaux de gaz naturel. Cela suffisait sans doute à asseoir le constat de non-violation de l'art. 8. Il est permis d'avancer toutefois que l'antagonisme économique était gardé sous le coude dans l'hypothèse où l'argumentation des requérants avait été plus solide. Il est donc tout-à-fait envisageable que si la Cour opère de telles requalifications dans des litiges environnementaux, c'est aussi pour pouvoir favoriser l'invocation du bien-être économique face au requérant.

572. Bien sûr, tout cela ne décrit qu'une tendance et il ne saurait être question de nier la capacité protectrice de la Cour face aux abus de la liberté économique. D'ailleurs, F. TULKENS souligne bien

1. V. *supra*, première Partie, Titre 2, Chapitre 1, Section 1, § 1., A., 1., pp. 150 et s.
2. Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, *préc.*, § 44.
3. Cour EDH, déc., *Vasile Gheorghe Tatar et Paul Tatar c/ Roumanie*, *préc.*, § 47 : « *Maîtresse de la qualification juridique des faits de la cause (Guerra c. Italie, arrêt du 19 février 1998, Recueil 1998-I, p. 223, § 44), et à la lumière de sa jurisprudence (López Ostra c. Espagne, arrêt du 9 décembre 1994, série A n° 303-C, pp. 54-55, § 51, Guerra précitée, p. 227, § 57 et Moreno Gómez c. Espagne, n° 4143/02, 16 novembre 2004) ; Hatton et autres c. Royaume-Uni [GC], n° 36022/97, § 96, CEDH 2003-VIII), la Cour estime que les doléances des requérants doivent être examinées sous l'angle de l'article 8 de la Convention* ». V. également Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, *préc.*, § 96.
4. Cour EDH, *Hardy and Maile c/ Royaume-Uni*, *préc.*, § 184.
5. *Ibid.*, § 231.

que le juge européen doit rester « attentif aux dangers que de puissants acteurs économiques peuvent faire peser sur les droits et libertés » [1]. Simplement, au même titre qu'il ne faut pas nier cet aspect de la jurisprudence, il est impossible de ne pas constater dans le cadre de notre étude l'influence implicite de la sur-détermination économique de la matrice libérale des sociétés démocratiques européennes sur l'univers mental du juge de la Cour de Strasbourg. On constate néanmoins que l'irruption du nouveau donné environnemental dans la jurisprudence perturbe ce paradigme libéral.

§ 2. Le donné environnemental comme perturbateur du paradigme libéral défendu par la Cour EDH

573. Comment s'expliquer le contraste saisissant entre, d'une part, l'extrême prudence de la Cour lorsque les individus se réclament de la protection de leur droit à un environnement sain se présentant « sous l'aspect d'un modeste droit subjectif individuel en lutte contre les forces déchaînées de l'industrie » à qui les États ont généralement « donné gain de cause » [2] et, d'autre part, l'extrême sévérité dont elle fait preuve à l'égard de requérants se réclamant de la protection des droits que la Convention leur reconnaît lorsqu'ils s'estiment victimes d'une mesure protectrice de l'environnement ? La réponse à cette question constitue la clef de lecture de la jurisprudence européenne qui touche, dans tous ses aspects, à la protection de l'environnement. Elle se comprend à l'aune de la matrice libérale que la Cour a pour mission de défendre et de développer et qui se trouve en définitive confrontée à l'apparition de politiques publiques environnementales venant perturber la sérénité de son modèle. La réponse de la Cour semble en effet dépendre du type de politique environnementale menée par l'État, selon que la politique portant atteinte aux droits conventionnels s'intéresse à l'environnement *en soi* (A.) ou, au contraire, aux activités destructrices de l'environnement *pour soi* (B.) [3].

A. La protection de l'environnement *en soi* comme limite externe au paradigme libéral défendu par la Cour EDH

574. L'une des facettes du droit de l'environnement contemporain réside dans la préservation de certaines zones réputées fragiles dans lesquelles la nature est protégée des activités humaines. Dans ce paradigme éco-centré, on considère que les activités humaines, en elles-mêmes, sont néfastes à la nature. L'apparition de ce paradigme dans les ordres juridiques des États membres du Conseil de l'Europe a crée un risque réel d'atteintes aux droits et libertés défendus par la Convention [4]. La position de la Cour face à ces atteintes portées aux droits par la mise en œuvre de politiques publiques de protection de la nature se cristallise en effet dans la jurisprudence par l'opposition entre, d'une part, le paradigme éco-centré

1. F. TULKENS, « La mise en œuvre de la Convention européenne des droits de l'homme en période de crise économique », *op. cit.*
2. J.-P. MARGUÉNAUD, « La petite maison dans la forêt », *op. cit.*, 884.
3. Sur cette dualité, v. *supra*, première Partie, Titre 1, pp. 45 et s.
4. V. *supra*, première Partie, Titre premier, Chapitre 1, en particulier la Section 2, pp. 66 et s.

fondé sur la primauté de la nature sur l'homme et, d'autre part, le paradigme libéral que doit défendre et protéger le juge européen.

575. Dans cet affrontement, la réponse de la Cour fut apportée par le célèbre arrêt *Hamer c/ Belgique* du 27 novembre 2007 [1]. Prenant en compte la valeur intrinsèque de l'environnement en soi lorsque sa protection est prise en charge par l'État, la Cour y reconnaît explicitement que « *[d]es impératifs économiques et même certains droits fondamentaux, comme le droit de propriété, ne devraient pas se voir accorder la primauté face à des considérations relatives à la protection de l'environnement* » [2]. Une décision paradoxale en apparence parce qu'elle remet en cause la primauté de la protection des droits et libertés conventionnels, que la Cour a pourtant pour mission d'assurer. Cependant, cette décision est tout-à-fait logique si l'on raisonne à partir du paradigme libéral au sein duquel la Cour évolue. Face à la mise en œuvre d'une politique étatique de protection de la nature, la Cour se trouve confrontée à une limite exogène à sa matrice libérale (hétéronomie) qui est inédite : le retour de la nature qui ré-interroge les relations entre l'individu, la société et l'État [3]. Ce nouvel enjeu se situe hors du cadre de la matrice libérale de la Cour telle qu'elle se reflète dans le système conventionnel de protection des droits de l'homme crée par les démocraties libérales. L'émergence du paradigme écologique ne se positionne plus en fonction de ce triptyque propre au paradigme libéral, mais à partir de la dualité écosystémique de l'homme et de la nature [4] ; enjeux que la Cour juge légitimes face à l'« *intérêt constant et soutenu* » que les sociétés démocratiques européennes portent désormais à la protection de l'environnement naturel [5].

576. Toutefois, ne s'estimant pas légitime pour intervenir à la place des États dans la prise en charge de ces enjeux nouveaux susceptibles de remettre en cause les fondements même de son action [6], elle

1. Cour EDH, *Hamer c/ Belgique*, *préc.*

2. *Ibid.*, § 79.

3. Symboliquement, en effet, les sociétés libérales en Europe se sont construites sur le mythe fondateur d'un **contrat social pensé sur le mode d'une rupture radicale avec la nature**. Les hommes auraient passé un contrat entre eux pour sortir d'un état de nature, tantôt violent (HOBBES) tantôt harmonieux (LOCKE), afin d'assurer leur conservation, en acceptant dans le premier cas de s'en remettre au pouvoir absolu d'un souverain en acceptant de lui céder leurs droits en échange de leur sécurité (HOBBES), soit dans le second cas de confier à un tiers-garant le soin d'assurer la conservation et la préservation de leurs droits naturels dans le but de maintenir l'harmonie de l'état de nature préexistant à la fondation de la société (LOCKE). La Déclaration de 1789 porte sans conteste la marque de cette seconde version du contrat social, v. *supra*, § 1., A., 1., p. 470. Dans son *Le Contrat Naturel*, M. SERRES critique ce postulat fondateur de la modernité, responsable selon lui en grande partie des problèmes écologiques de notre temps et propose à nos sociétés de renouer avec la nature par la passation d'un pacte nouveau avec le monde : M. SERRES, *Le Contrat Naturel*, François Bourin, 1990, p. 33.

4. Avec un risque d'asymétrie inverse : là où l'avènement de la modernité qui, accompagnant l'affirmation des droits de l'homme, a permis l'accomplissement du projet d'un homme « maître et possesseur de la nature » (DESCARTES) dans un rapport déséquilibré, la prise de conscience des effets de cette attitude a conduit à une réaction totalement inverse qui consiste à renverser le rapport de domination homme-nature par la négation de la spécificité humaine, « l'homme n'étant considéré que comme un maillon de la chaîne du vivant, soumis comme n'importe quelle autre espèce aux lois de la nature » : F. OST, « Un environnement de qualité : droit individuel ou responsabilité collective ? », *op. cit.*, p. 45.

5. Cour EDH, *Hamer c/ Belgique*, *préc.*, § 79.

6. L'irruption du donné écologique au sein du paradigme libéral de la CEDH pose le problème de la pérennité de la protection des droits de l'homme dans un tel contexte : la critique la plus radicale de l'humanisme des Lumières et des droits de l'homme, jugés responsables de la situation dans laquelle nous nous trouvons, se trouve chez les partisans de la *deep ecology*, mouvement qui entend placer la nature comme « instance normative » suprême et est mu par la remise en cause des « fondements mêmes de la civilisation qui s'est élaborée en Europe à compter des XVI^e^ et XVII^e^ siècles » (D. BOURG, « Droits de l'homme et écologie », *op. cit.*, p. 86 et 80). Le paradigme écologique comporte ainsi le risque d'entraîner « une contradiction irrémédiable avec l'univers mental des droits de l'homme » (*ibid.*, p. 86), nous faisant sortir de l'anthropocentrisme et, partant, du postulat individualiste du libéralisme, pour entrer dans l'éco-centrisme.

admet que le paradigme libéral qui anime sa démarche doit s'incliner lorsqu'un État a décidé de prendre en charge la protection de cet intérêt supérieur, même si un minimum de vigilance s'impose quant à la mise en œuvre de cette protection étatique [1]. Au fond, elle reconnaît que seul l'État peut décider de remettre en cause ses fondements libéraux au nom de la protection de l'environnement. Néanmoins, l'interprétation évolutive à laquelle se livre la Cour sur le développement des politiques écologiques internes la conduit à inverser le principe de la priorité accordée aux droits : désormais, confrontée à une politique de protection de l'environnement, la protection des droits est l'exception et la protection de l'environnement, le principe.

La protection de l'environnement se situe bien, ici, en dehors du paradigme libéral de la Cour qui admet, au nom de l'environnement, valeur *en soi* subsumant l'existence des sociétés humaines, un « contrepoids écologique aux droits de l'homme classiques » [2]. Tout doit cependant rester question d'équilibre si la Cour veut éviter une remise en cause radicale de sa mission de gardienne du « *patrimoine commun d'idéal et de traditions politiques, de respect de la liberté et de prééminence du droit* » que lui confie la Convention [3]. Or, c'est d'autant moins le cas que, face à des activités humaines cette fois destructrices de l'environnement et, du même coup, des droits garantis par la Convention, on observe que la réintégration de la protection de l'environnement au sein du paradigme libéral de la CEDH rencontre les limites qui lui sont inhérentes.

B. Le paradigme libéral défendu par la Cour EDH comme limite interne à la protection de l'environnement *pour soi*

577. Un autre aspect de la protection de l'environnement, et que l'on retrouve dans la jurisprudence de la Cour, réside dans une approche anthropocentrée qui, se situant dans le prolongement de la protection des droits de l'homme et dans la logique du droit subjectif, est principalement destiné à garantir des conditions de vie conformes à la dignité humaine [4]. Dans ce cadre précis, la nature devient, au sens propre du terme, un « environnement » qui n'est plus pensé qu'en fonction d'un « environné ». Retentit alors de la fameuse formule de J. RIVERO selon laquelle « [i]l n'y a d'environnement qu'en fonction d'un environné, et l'environné, c'est l'homme » [5]. Dans cette perspective, la protection de l'environnement, qui se confond avec celle du droit à l'environnement, se trouve réinjectée dans le paradigme libéral défendu par la Cour où l'environnement est une condition d'exercice des droits de l'homme [6].

578. La protection de l'environnement de l'homme se trouve cependant dans ce cadre vite confrontée à la logique et aux limites inhérentes au paradigme libéral des sociétés démocratiques européennes sur lequel repose le système de la Convention et qui conditionne l'univers mental du juge européen. La

1. Essentiellement lorsque les pouvoirs publics font preuve d'incohérence dans la mise en œuvre des politiques protectrices de l'environnement qui restreignent l'exercice des droits garantis : v. *supra*, première Partie, Titre premier, Chapitre 1, Section 2, § 2., A., 2., b., p. 86.

2. A. PAPAUX et V. FRIGERIO, « Droits de l'homme et écologie » *in Dictionnaire de la pensée écologique*, sous la dir. de D. BOURG et A. PAPAUX, PUF, 2015, p. 294.

3. Alinéa 6 du Préambule.

4. V. *supra*, première Partie, Titre premier, Chapitre 2, Section 2, § 2., pp. 129 et s.

5. J. RIVERO, préface à la thèse de F. CABALLERO, *Essai sur la notion juridique de nuisance*, *op. cit.*

6. V. *supra*, première Partie, Titre premier, Chapitre 2, pp. 93 et s.

première de ces limites est la plus évidente et aussi la plus visible dans la jurisprudence européenne. Les droits garantis par la Convention sont des droits *de l'homme*, non de l'environnement ; leur nature individualiste réduit nécessairement la portée des revendications environnementalistes et la protection de l'environnement de l'homme ne peut se déclencher tant que la sphère individuelle n'est pas touchée [1]. Ainsi, hormis certains aspects forts intéressants de la jurisprudence, développés sur le terrain strictement procédural et ayant permis de reconnaître un intérêt plus large et plus souple à la défense de l'environnement par l'admission de certains recours collectifs portés par les milieux associatifs [2], le cadre individualiste des droits garantis par la Convention les rend globalement « inadéquats aux problèmes environnementaux d'ampleur, et d'autant plus qu'on les placera au fondement de tout ordre juridique » [3].

La seconde limite, quant à elle, est celle dont la mise au jour a été tentée dans ce chapitre. Elle n'apparaît pas explicitement dans le système de la Convention mais se révèle dans la plupart des affaires environnementales avec l'apparition d'un antagonisme économique et l'existence de libertés économiques sous-jacentes qui s'opposent — et que la Cour oppose indirectement — au droit dont la protection environnementale est réclamée. Contrairement à l'hypothèse précédente [4], dans ce cas de figure le requérant ne se heurte plus à une politique environnementale d'ordre écologique, mais à une politique environnementale et industrielle d'ordre économique et bénéficiant aux libertés économiques de personnes privées. L'arbitrage devient ici délicat et la balance effectuée, indépendamment de son résultat, fait apparaître que les libertés économiques jouissent d'un statut particulier face aux droits environnementaux de l'homme. Cela s'explique, comme le soulignent à juste titre A. PAPAUX et V. FRIGERIO, par « la centralité des libertés économiques et droits de propriété dans nos démocraties *libérales* » [5], de sorte que, même s'il était « élevé au rang de droit subjectif à part entière, inscrit au catalogue des DH existants, le "droit à un environnement sain" s'expose par là à restrictions et dérogations » et « des collisions avec les autres droits garantis sont non seulement inévitables mais conduisent à une pesée des intérêts biaisée par cette centralité même » [6].

Dans la jurisprudence européenne, l'arrêt emblématique sinon paradigmatique à cet égard est l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* du 8 juillet 2003, déjà largement décortiqué dans cette étude [7]. Ce dernier a fait apparaître pour la première fois de manière très claire cette limite inhérente à la matrice libérale de la Convention, limite que l'on retrouvera brandie dans la jurisprudence ultérieure de la Cour [8]

1. V. *supra*, seconde Partie, Titre premier, Chapitre 1, pp. 285 et s.

2. Et ce grâce à une interprétation dynamique et évolutive des conditions tenant à la fois à la qualité de « victime » (article 34 CEDH) et d'applicabilité de l'article 6 § 1 (procès équitable) : Cour EDH, *Gorraiz Lizarraga et al. c/ Espagne*, *préc.* ; Cour EDH, *Collectif national d'information et d'opposition à l'usine Melox – Collectif Stop Melox et Mox c/ France*, *préc.* ; Cour EDH, *L'Erablière A.S.B.L. c/ Belgique*, *préc.* Sortie de ce terrain procédural, la Cour continue en revanche de rappeler qu'une association « *ne saurait se prétendre victime d'une violation des droits personnels dont les titulaires ne peuvent être que les personnes physiques, tels les droits à la vie et à la santé* » et ne saurait non plus « *invoquer le droit au respect de son "domicile", au sens de l'article 8 de la Convention, du seul fait qu'elle a son siège près de la [source de pollution] qu'elle critique, lorsque l'atteinte à ce droit résulte de nuisances ou de troubles qui ne peuvent être ressentis que par des personnes physiques* » : Cour EDH, déc., *Asselbourg et al. c/ Luxembourg*, *préc.*folkman.

3. A. PAPAUX et V. FRIGERIO, « Droits de l'homme et écologie », *op. cit.*, p. 295.

4. V. *supra*, A., p. 480.

5. A. PAPAUX et V. FRIGERIO, « Droits de l'homme et écologie », *op. cit.*, p. 295, souligné par les auteurs.

6. *Ibid.*, p. 295.

7. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*

8. Cour EDH, déc., *Ashworth et al. c/ Royaume-Uni*, *préc.* ; Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Katharina Luginbühl c/ Suisse*, *préc.* ; Cour EDH, *Ledyayeva, Dobrokhotova, Zolotareva et Romashina c/ Russie*, *préc.* ; Cour

et que l'on pourrait même trouver dans certains arrêts où l'antagonisme économique n'est pas explicité [1]. Surtout lorsqu'elle est abordée sous l'angle de l'article 8 [2], qui en constitue le fondement principalement exploité, la protection du droit à un environnement sain par la CEDH se heurte en effet tendanciellement à la poursuite du bien-être économique du pays, notion qui cache généralement l'exercice par des acteurs privés de libertés économiques et constitutif d'une atteinte aux droits conventionnels [3]. Sauf à ce que la situation endurée soit d'une particulière gravité ou que l'État se soit rendu coupable d'une méconnaissance caractérisée de la légalité en permettant l'exercice d'une liberté économique destructrice de l'environnement du droit individuel, ces atteintes seront tolérées en vertu du présupposé de la matrice libérale des démocraties européennes, selon lequel la source de toute prospérité de la société dans son ensemble — son bien-être de nature collectif — réside dans la liberté des acteurs privés, qu'elle soit ou non de nature économique [4]. Un tel présupposé, qui constitue le fond commun propre au libéralisme, du moins tel qu'il est apparu et qu'il s'est développé en Europe, constitue la limite innommée de l'univers mental du juge européen et peut expliquer la frilosité de ce dernier quant à une consécration véritablement explicite et une protection effective du droit à un environnement sain par la CEDH autrement que dans des circonstances exceptionnelles, sauf à remettre en cause les fondements idéologiques sur lesquels repose le système juridique de la Convention tout entier.

579. Conclusion du chapitre. — L'étude de l'antagonisme économique dans la jurisprudence environnementaliste de la Convention permet de mettre au jour le présupposé idéologique de la Cour qui explique la présomption de légitimité qu'elle accorde fréquemment à l'exception du bien-être économique du pays, souvent invoqué dans les litiges environnementaux par les États quand la Cour ne le relève pas d'elle-même. Ce présupposé, selon lequel « les vices privés font la vertu publique », est profondément ancré dans le paradigme libéral des États européens qui se forment au XVIII[e] siècle et dont le modèle est encore aujourd'hui largement diffusé et défendu par la Cour [5]. Les libertés économiques y sont centrales, bien qu'elles n'y apparaissent pas toujours explicitement comme telles. Elles en forment le soubassement, tandis que les droits civils et politiques sont au frontispice. Seulement, les affaires environnementales ont cette particularité de les faire ressortir là où on ne les attend pas forcément.

580. Confronter la jurisprudence à la grille d'analyse des conflits de droits fondamentaux a bien permis de voir que la plupart des affaires présentant un antagonisme économique révélaient des conflits entre les droits conventionnels et l'exercice de libertés économiques par des personnes privées. Seulement, la Cour européenne ne les analyse pas comme tels et renforce la protection de ces dernières par leur assimilation systématique à l'intérêt général défendu par les États. L'exercice du contrôle de proportionnalité s'en trouve alors biaisé. Sans amélioration notable du traitement de l'antagonisme économique

EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Hans Gaida c/ Allemagne*, *préc.* ; Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, *préc.* ; Cour EDH, *Zammit Maempel c/ Malte*, *préc.* ; Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*

1. Par ex. : Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.* ; Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*
2. Car nous avons vu que l'article 2 pourrait aussi donner lieu à la confrontation du droit protégé par cette disposition et l'exercice des libertés économiques Cour EDH, déc., *Giuseppina Smaltini c/ Italie*, *préc.*
3. V. *supra*, ce Chapitre, Section 1, p. 442.
4. V. *supra*, § 1., pp. 470 et s.
5. Puisque ce sont les États qui l'ont créé afin qu'elle remplisse cette mission de défense.

dans la jurisprudence environnementaliste de la Cour, il devient difficile de conclure que la Cour contribue véritablement à l'édification d'un ordre public environnemental proportionné entre les intérêts des personnes lésées par les conséquences environnementales des activités économiques et la liberté de détruire l'environnement. Cette dernière reste un fondement innommé des États libéraux modernes que la Cour ne peut remettre en cause sans risquer de voir la légitimité de son action vivement condamnée. La levée de boucliers qu'avait provoqué le premier arrêt *Hatton* [1] est d'ailleurs là pour en attester.

Conclusion du Titre II

581. L'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* marque bien à bien des égards une rupture épistémologique dans la jurisprudence européenne des droits de l'homme concernant la protection du droit à un environnement sain. S'observe en effet à partir de cet arrêt, d'une part une redéfinition des modalités du contrôle européen et, d'autre part, une réappréciation de son intensité selon deux types de configurations litigieuses. Tout d'abord, le juge arrête dès qu'il le peut son contrôle à l'existence d'une décision étatique. C'est déjà ce qu'il fait dans l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* (préc.) et c'est l'option qu'il privilégie le plus souvent dans un certain nombre d'autres affaires [2]. Schématiquement, le contrôle va alors s'articuler autour du contenu matériel de la décision et du processus décisionnel. Le juge abandonne cependant toute faculté de contrôle du contenu matériel de la décision, estimant qu'il s'agit là d'un choix qui relève de la libre appréciation du décideur national — lequel doit bénéficier d'une ample marge d'appréciation —, et préfère se concentrer sur le deuxième volet, qui porte uniquement sur le processus décisionnel. Le contrôle se limite cependant dans ce cadre à la recherche de vices procéduraux fondamentaux et seuls de graves manquements procéduraux sont sanctionnés, comme par exemple l'absence d'études d'impact conduites préalablement à la construction d'une usine de retraitement de déchets toxiques [3].

Ensuite, lorsque le juge n'a pas la possibilité de remonter à une décision de l'État, l'affaire concerne alors la manière dont ce dernier a fait face à un problème environnemental donné. Dans ce cas de figure, l'État bénéficie du libre choix des moyens pour remédier à la situation litigieuse, et le contrôle de la Cour ne porte plus sur la nécessité des mesures à adopter mais se trouve limité à la seule sanction du déraisonnable [4]. L'article 8 est le plus affecté par ce redéploiement de l'office du juge européen en ce qui concerne la protection du droit à un environnement sain, bien que l'on observe toutefois une dissémination des principes directeurs de ce redéploiement sur le terrain d'autres dispositions, comme l'article 2 avec l'introduction en son sein du principe d'une marge d'appréciation étendue.

1. Cour EDH, *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (I)*, *préc.*

2. Par ex., Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, *préc.* ; Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Hans Gaida c/ Allemagne*, *préc.* ; Cour EDH, déc., *Halina Walkuska c/ Pologne*, *préc.* ; Cour EDH, *Hardy and Maile c/ Royaume-Uni*, *préc.*

3. Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.*

4. Par ex. : Cour EDH, *Moreno Gómez c/ Espagne*, *préc.*, attitude contradictoire des autorités locales qui toléraient les entorses répétées à une réglementation qu'elles avaient adopté pour lutter contre les nuisances sonores de discothèques et qui même les encourageaient en continuant à délivrer des autorisations d'exploitation de ce type d'établissement.[les autorités n'ont rien fait pour contraindre une aciérie géante à respecter la réglementation et n'ont proposé aucune solution alternative aux personnes victimes de cette situation]fadeieva

582. Toutes les affaires jugées sur le terrain de l'article 8 après le second arrêt *Hatton* s'inscrivent dans l'un de ces deux schémas, avec une préférence marquée pour celui des « décisions de l'État ayant une incidence sur des questions d'environnement » [1] lorsque l'on est en présence d'activités industrielles dangereuses ou d'activités économiques d'une certaine importance [2]. Il s'agit en effet de la configuration idéale pour préserver la sphère d'intervention étatique en matière économique car le contrôle européen s'avère inexistant sur le plan matériel, le juge préférant concentrer son attention sur le volet procédural. La tactique du redéploiement observé consisterait ainsi à ne pas remettre en cause la « *politique environnementale et économique* » [3] définie par l'État et qui concerne au premier chef l'exercice de libertés économiques que l'on trouve au fondement de l'État libéral en Europe.

Conclusion de la seconde Partie

583. Tous les aspects qui viennent d'être étudiés au titre de la mise en œuvre du droit à la protection d'un environnement sain dans la jurisprudence européenne ne sont guère engageants quant aux perspectives de succès des requêtes « environnementales » que le justiciable peut souhaiter adresser à la juridiction de Strasbourg. Les victimes d'atteintes environnementales se heurtent en effet à des obstacles presque insurmontables. Selon le type d'atteinte en cause (par ex. une pollution diffuse), la reconnaissance officielle ou non de la situation litigieuse, les victimes devront déjà surmonter l'obstacle majeur qui consiste à prouver soit l'existence d'une atteinte grave à l'environnement, soit l'existence d'un lien direct entre l'atteinte portée à l'environnement et leur situation individuelle. Hormis l'hypothèse dans laquelle le juge peut faire jouer une présomption tirée de la dangerosité de l'activité en cause (secteur des déchets uniquement), autant dire que cela n'est pas toujours possible. Ensuite, du fait des déficiences observées dans la mise en œuvre du contrôle de proportionnalité, de l'exercice d'un contrôle minimum et, enfin, de l'importance conférée aux intérêts économiques qui pourront éventuellement s'opposer, selon les litiges, à ceux du requérant, les cas dans lesquels des constats de violation pourront être opérés sont extrêmement rares. Qu'il soit toutefois permis d'apporter une nuance à ce sombre tableau par une réflexion plus prospective sur l'évolution de l'office du juge européen des droits de l'homme qui s'est opérée à travers les affaires environnementales.

584. Le redéploiement de l'office du juge européen observé dans ces affaires peut en effet s'interpréter, non pas comme un abandon pur et simple de toute faculté de contrôle, mais plutôt comme une preuve de plus de la résilience du système européen de protection des droits de l'homme [4]. Terme à la mode,

1. Expression officielle de la Cour qui apparaît dans l'arrêt Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*, § 99 ; et que l'on retrouve par la suite. Par ex. : Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.*, § 79 ; Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, *préc.*, § 135.

2. Ce n'est pas le cas en revanche dans l'affaire *Fadeïeva c/ Russie*, mais cela s'explique aisément car la décision de mise en fonctionnement de l'usine fut prise bien avant l'entrée en vigueur de la Convention à l'égard de la Russie : Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, *préc.*

3. Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, *préc.*, § 83.

4. Sur ce point, v. K. LUCAS-DUBLANCHE, « La contribution de la Cour européenne à la résilience du système paneuropéen des droits de l'homme » *in Les droits de l'homme à la croisée des droits. Mélanges en l'honneur de Frédéric Sudre*, Lexis Nexis, 2018, p. 395–401.

la résilience est en « lien direct avec les évolutions, l'adaptation, la réorganisation » d'un système et désigne, plus précisément, sa capacité à « absorber les perturbations, tout en conservant la même fonction et structure » [1]. Quoi de plus naturel, de plus, d'étudier la réception d'un concept essentiellement mobilisé dans le secteur de l'environnement au sein d'un *corpus* jurisprudentiel intéressant la protection de l'environnement ? Précisément pour avancer l'hypothèse que la résilience du système de la Convention se traduit dans les affaires intéressant la protection du droit à l'environnement par la manière dont le juge européen déploie diverses techniques et méthodes pour surmonter les perturbations que l'irruption de la problématique environnementale a pu engendrer dans le contentieux européen des droits de l'homme.

Contrairement à ce que l'on pourrait croire de prime abord, des techniques juridictionnelles comme la marge nationale d'appréciation, la procéduralisation des droits substantiels, ou encore l'utilisation du critère de la légalité interne, peuvent aussi être vues comme le témoignage de la faculté d'adaptation du système européen des droits de l'homme à la problématique environnementale. Leur utilisation combinée dans les affaires environnementales peut en effet s'inscrire dans le cadre d'une « gouvernance adaptative » comme mode de gestion du contentieux environnemental à l'échelle européenne [2]. S. WEST et L. SCHULTZ ont décrit la gouvernance adaptative comme l'expression même de la résilience des systèmes juridiques face à la complexité des problèmes écologiques auxquels sont confrontées les sociétés humaines. Elle leur apporte la flexibibilité indispensable à une meilleure compréhension des problèmes environnementaux et à la recherche de solutions qui ne peuvent pas toujours dépendre de certitudes absolues dans un contexte marqué par la surprise, l'incertitude et la non-linéarité [3]. En matière environnementale, cette gouvernance passe par trois relais principaux : l'usage de multiples formes de savoirs ; le soutien à l'élaboration et à la gestion de politiques adaptatives et, enfin, la promotion d'un système polycentrique [4]. Il ressort de l'étude du régime du droit à la protection d'un environnement sain que la jurisprudence de la Cour contribue à l'implantation de ce modèle de gouvernance au moins sur les deux derniers aspects [5]. D'une part, le cadre normatif général progressivement défini par la Cour au fil de sa jurisprudence vise à orienter l'élaboration des politiques environnementales au sein des États-parties à la Convention, élaboration que certaines obligations procédurales en particulier entourent de garanties minimales permettant en outre une gestion contextualisée de l'environnement [6]. D'autre part, en consacrant l'autonomie des États par le jeu de la marge nationale d'appréciation et en autorisant parallèlement une

1. É. DUCHEMIN et B. BARROCA, « Résilience » *in Dictionnaire de la pensée écologique*, sous la dir. de D. BOURG et A. PAPAUX, PUF, 2015, p. 868. K. LUCAS-DUBLANCHE en donne quant à elle une définition plus circonscrite, limitée à la capacité de « résistance d'un individu, d'une organisation, ou d'un système, au changement » : K. LUCAS-DUBLANCHE, « La contribution de la Cour européenne à la résilience du système paneuropéen des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 395.

2. S. WEST et L. SCHULTZ, « Learning for resilience in the European Court of Human Rights : adjudication as an adaptive governance practice », *op. cit.*

3. *Ibid.*

4. *Ibid.*

5. La manière dont le juge appréhende le dommage environnemental, à savoir le donné réel écologique, a en effet montré que la Cour attachait encore trop d'importance aux formes officielles de savoirs, alors que la gouvernance adaptative appelle l'usage de tout type de sources pour comprendre et s'adapter aux problèmes environnementaux : locales et nationales voire internationales, scientifiques et profanes, officielles et basées sur l'expérience etc. (*ibid.*).

6. C'est précisément en cela que l'on peut parler de politiques environnementales « adaptatives ». Ces obligations procédurales sont les obligations qui concernent le processus décisionnel environnemental. Sur ces obligations procédurales, ainsi que sur le cadre normatif plus général dans lequel elles s'insèrent, v. *supra*, première Partie, Titre deuxième, Chapitre 2, pp. 209 et s.

certaine décentralisation du contrôle européen par la procéduralisation des droits substantiels, la Cour favorise l'émergence d'un système au sein duquel peuvent opérer plusieurs centres de décision (l'échelon étatique et infra-étatique) jouissant de prérogatives autonomes mais non absolues. En effet, guidées par le cadre normatif général dégagé par la Cour, ces prérogatives sont placées sous la supervision du critère de la légalité interne [1], qui prend ici tout son sens puisqu'il vient soumettre tout l'ensemble au principe du respect de la prééminence du droit [2]. L'action du juge européen s'inscrirait ainsi dans une mission de supervision de l'ensemble [3].

585. Forme singulière de pluralisme [4], la polycentricité qui émerge ainsi dans les affaires environnementales illustre bien une stratégie d'adaptation face à la complexité de la problématique environnementale dans un contexte particulier d'engorgement du rôle de la Cour et dans un climat de défiance vis-à-vis du pouvoir du juge européen. Ainsi, tout en reconnaissant l'autonomie des Hautes parties contractantes au sein d'un cadre général fait de normes-guides, la Cour suit l'évolution des politiques environnementales et leur mise en œuvre dans le respect de la prééminence du droit. Mais peut-on encore parler, dans ces conditions, d'un « droit à » la protection d'un environnement sain dès lors que l'on s'éloigne de plus en plus d'un examen individualisé des requêtes, d'une situation concrète endurée pour rejoindre la sphère plus générale de la politique environnementale menée par les États ? Rien est moins sûr, pas plus que ne le sera d'ailleurs l'issue des arbitrages qui seront généralement effectués à ce niveau dans le cadre encore dominant du paradigme économico-centré des sociétés libérales européennes.

1. Sur ce critère, v. *supra*, cette Partie, Titre premier, Chapitre 2, Section 2, § 2., pp. 380 et s.

2. S. WEST et L. SCHULTZ, « Learning for resilience in the European Court of Human Rights : adjudication as an adaptive governance practice », *op. cit.*, Les auteurs soulignent en effet l'importance cruciale du « rule of law » dans les systèmes polycentriques, ce que l'ont retrouve finalement à travers le principe de prééminence du droit qui chapeaute tout le régime protecteur du droit à la protection d'un environnement sain.

3. M. R. ANDERSON avait du reste compris il y a longtemps que la complexité des problèmes environnementaux ne pouvait guère donner au droit international des droits de l'homme un autre rôle que de supervision : M. R. ANDERSON, « Human rights to environmental protection : an overview », *op. cit.*, p. 2 : « Problems of cross-cultural application, varying socio-economic circumstances, and fundamental differences in justiciability and application all point to the conclusion that international human rights law may be best confined to a general and supervisory role, while rights developed in national law may well evolve into crucial tools for everyday environmental management ».

4. C. HILSON, « The margin of appreciation, domestic irregularity and domestic court rulings in ECHR environmental jurisprudence : Global legal pluralism in action », *op. cit.*

Conclusion générale

> « *Nous croyons à la mission et à la force du Droit ; nous croyons que le salut du monde est lié à son action. L'humanité n'aura conquis sa dignité, bien plus : elle ne se sera sauvée de la destruction qui la menace que le jour où le monde sera organisé juridiquement* »
>
> — Henri Motulsky, *Principes d'une réalisation méthodique du droit privé*

Sans doute avons-nous trop incarné dans cette étude la figure de ce vieillard décrit par le Professeur J.-P. MARGUÉNAUD et qui, « repêché *in extremis* de la rivière où il avait coulé à pic [...], au lieu de remercier ses courageux sauveteurs, prend congé en bougonnant : "vous auriez quand même pu penser à rattraper ma casquette !" » [1]. Il nous a cependant paru nécessaire d'avertir ceux des potentiels plaideurs, connaissant mal la jurisprudence européenne relative au droit à un environnement sain, sur les perspectives réelles de succès d'une requête environnementale adressée à la Cour de Strasbourg. Ces derniers semblent néanmoins dans leur majorité l'avoir de plus en plus compris, puisque les requêtes environnementales se font depuis quelques années plus rares devant le prétoire strasbourgeois. En témoigne par ailleurs les chroniques des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme qui se font de moins en moins fréquentes à la *RJE*. Il était également surprenant d'entendre résonner l'appel d'H. MOTULSKY dans la jurisprudence européenne sans voir accompagnée l'organisation juridique du droit à la protection d'un environnement sain d'une effectivité suffisante.

Une protection résiduelle

L'analyse a ainsi tenté de souligner les insuffisances de la protection et les défauts de sa mise en œuvre. Ayant accepté le principe d'une extension de sa compétence aux atteintes portées au milieu de vie de l'homme (environnement-milieu), le juge européen a progressivement dessiné les contours d'un droit de l'homme à la protection d'un environnement sain. Axé sur la prévention des risques environnementaux de toute nature, ce droit vise en premier lieu à assurer la sécurité physique de l'homme dans son environnement, essentiellement face aux activités industrielles dangereuses. Mais son objet est aussi plus large, puisqu'il intéresse de manière plus générale la qualité de vie des populations exposées aux nuisances industrielles, tout comme celles qui peuvent résulter de la vie quotidienne.

1. J.-P. MARGUÉNAUD, « Chronique des arrêts de la CEDH », *op. cit.*, p. 67.

Cependant, on observera avec le Professeur F. SUDRE que « la promotion du droit à un environnement sain dans le *corpus* conventionnel ne s'accompagne pas nécessairement de l'effectivité de la protection » [1]. Sa protection par le juge européen semble en effet soumise à des aléas qui tiennent autant à la spécificité de certains problèmes environnementaux pouvant affecter la jouissance des droits garantis (pollutions diffuses, exposition à des risques invisibles etc.), qu'aux vicissitudes d'un contrôle européen inadapté aux contentieux environnementaux. Ainsi en va-t-il par exemple du jeu de la proportionnalité inversée qui, en matière d'obligations positives, a tendance à indexer la protection conventionnelle sur les ressources de l'État ou, encore, du biaisage de la mise en balance des intérêts qui renforce tendanciellement le poids d'intérêts économiques privés face à ceux du requérant.

L'analyse menée a bien permis de montrer que, dans ces conditions, la protection du droit à un environnement sain dans le cadre de la Convention EDH ne pouvait être assurée que dans des circonstances exceptionnelles, tenant à la gravité des situations environnementales en cause et/ou aux graves manquements des autorités nationales aux obligations qu'elles tiennent de la Convention et qui ne sont généralement constatés que sur la base d'une violation du droit interne. La protection du droit à un environnement sain par le juge européen n'apparaît donc pas autrement que comme une protection résiduelle, dont la sanction n'intervient qu'en cas d'erreur manifeste d'appréciation ou de vices procéduraux particulièrement flagrants.

Cette situation pourrait bien être imputable au statut ambigu dont jouit le droit à un environnement sain dans la jurisprudence européenne. La Cour a beau accepter le principe de sa compétence puis développer un certain nombre d'obligations positives destinées à protéger le droit à un environnement sain, il n'en reste pas moins qu'elle se refuse toujours à le consacrer explicitement par voie prétorienne et qu'elle maintien toujours fermement le principe d'une protection indirecte par ricochet sur le terrain des droits substantiels et celui d'une protection dérivée sur le terrain des droits procéduraux. De ce point de vue, il semble possible d'affirmer que la jurisprudence relative au droit à un environnement sain est désormais stabilisée. Elle repose à notre sens sur plusieurs principes directeurs dégagés successivement par les principaux arrêts suivants. Les deux premiers sont les arrêts *Powell et Rayner c/ Royaume-Uni* [2] et *López Ostra c/ Espagne* [3], qui reconnaissent l'influence des conditions environnementales sur la jouissance des droits garantis par la Convention. Le troisième est l'arrêt *Athanassoglou et al. c/ Suisse* [4], qui affirme avec force le principe du lien causal entre conditions environnementales néfastes et biens juridiques protégés par les droits conventionnels. Le quatrième est l'arrêt *Kyrtatos c/ Grèce* [5], qui définit clairement les limites de l'environnement justiciable devant la Cour : l'environnement-milieu et non l'environnement-nature. Le cinquième est l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* [6], qui vient clairement définir les modalités du contrôle qui devra être exercé en matière environnementale. Enfin, les deux derniers arrêts sont les

1. F. SUDRE, « Convergence des jurisprudences de la Cour EDH et du Comité européen des droits sociaux et droit de l'homme à un environnement sain », *op. cit.*, p. 36.
2. Cour EDH, *Powell et Rayner c/ Royaume-Uni*, *préc.*
3. Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, *préc.*
4. Cour EDH, Gr. Ch., *Athanassoglou et al. c/ Suisse*, *préc.*
5. Cour EDH, *Kyrtatos c/ Grèce*, *préc.*
6. Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, *préc.*

arrêts *Öneryildiz c/ Turquie (II)* [1] et *Tătar c/ Roumanie* [2], qui fixent le cadre normatif dans le respect de ces principes.

Un avenir hypothéqué

Ces conclusions nous amènent à voir, en guise de prospective, quelles pistes pourraient être explorées en vue d'améliorer le sort de la protection du droit à un environnement sain par la Cour européenne des droits de l'homme. La première piste, qui est aussi la plus souvent évoquée, est celle de l'adoption d'un protocole additionnel spécifiquement dédié à la protection du droit à l'environnement ; la seconde, quant à elle, concerne la question de l'inscription prétorienne du principe de non régression dans le corpus jurisprudentiel.

La voie politique sans issue

Les tentatives d'introduction d'un Protocole additionnel à la Convention EDH afin que cette dernière puisse pleinement protéger le droit de l'homme à l'environnement au même titre que les droits déjà consacrés dans ce texte ne sont pas récentes. Dès 1972, un projet de Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme et reconnaissant le « droit à un environnement humain » avait été proposé par le groupe de travail pour le droit de l' environnement présidé par H. STEIGER [3]. Les réticences à l'époque étaient liées au « risque qu'il y aurait à en affaiblir la portée en y inscrivant un droit difficile à définir » [4]. Depuis, les choses n'ont guère évolué et les différentes tentatives de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe invitant le Comité des Ministres à étudier la question ont toutes échoué [5]. L'argument larvé de ce dernier est sensiblement resté le même qu'en 1972, à savoir celui d'un risque de déstabilisation du système européen de protection des droits de l'homme [6].

L'introduction d'un tel Protocole additionnel paraît pourtant avoir quelque vertu [7], et notamment celle de donner plus de cohérence à la jurisprudence européenne [8]. Surtout, il aurait pour grand avantage de donner au droit à la protection d'un environnement sain l'autonomie que la voie prétorienne refuse de lui conférer.

Néanmoins, il nous semble qu'un tel Protocole resterait purement symbolique et profondément inutile s'il se contentait simplement de consacrer le droit de l'homme à un environnement sain au rang des droits

1. Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, *préc.*
2. Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, *préc.*
3. H. STEIGER et GROUPE DE TRAVAIL POUR LE DROIT DE L'ENVIRONNEMENT, « Le droit à un environnement humain. Proposition pour un protocole additionnel à la Convention européenne des Droits de l'Homme », *op. cit.*
4. A. KISS, « Peut-on définir le droit de l'homme à l'environnement ? », *op. cit.*, p. 18.
5. APCE, *Action future du Conseil de l'Europe en matière de protection de l'environnement*, *op. cit.* ; APCE, *Environnement et droits de l'homme*, *op. cit.* ; APCE, *Suite à donner aux conclusions de la Conférence parlementaire sur les droits de l'homme*, *op. cit.*
6. CM, *Action future du Conseil de l'Europe en matière de protection de l'environnement*, *op. cit.* ; CM, *Environnement et droits de l'homme*, *op. cit.*
7. J.-P. MARGUÉNAUD, « Faut-il adopter un Protocole n° 15 relatif au droit à l'environnement ? », *op. cit.*
8. *Ibid.*, p. 79.

explicitement reconnus par la Convention [1]. Un tel Protocole devra en conséquence être conçu comme un ensemble systémique parfaitement cohérent, et ce afin de lever les obstacles que rencontre actuellement la Cour en la matière, en lui donnant réellement les moyens de juger les contentieux environnementaux. Il s'agirait par exemple de reconnaître explicitement le principe de précaution auquel devra être également soumis le juge européen, ce qui pourrait permettre une adaptation du régime probatoire actuel à ce type de contentieux. La Cour devrait également se voir dotée de moyens d'investigations spécifiques afin de ne plus faire dépendre son jugement des seules données fournies en la matière par les États ou des rapports d'expertises émanant des industriels eux-mêmes. Enfin, nous pensons que la meilleure manière pour la Cour de faire face aux difficultés inhérentes aux contentieux environnementaux consiste à créer au sein de celle-ci une section spécialisée dans les litiges environnementaux, à l'instar des expériences qui existent déjà dans certains pays [2].

Nous sommes bien conscients de ce que le présent propos s'avère largement prospectif et sans doute sans autre vocation qu'à rester un rêve d'universitaire. En effet, l'adoption d'un tel Protocole paraît largement compromise. D'une part, « [e]ntre la mise en chantier d'un protocole additionnel et son entrée en vigueur » [3], il peut s'écouler un délai relativement long. Surtout, les conditions politiques ne semblent pas réunies pour que les États consentent à l'adoption d'un tel protocole. Ces derniers se montrent en effet beaucoup plus soucieux d'inscrire dans le marbre conventionnel le principe de subsidiarité et la doctrine de la marge nationale d'appréciation [4]. On les imagine mal, dans ce contexte, militer pour l'introduction d'un protocole additionnel qui risquerait de devenir le ferment d'une jurisprudence beaucoup plus contraignante en matière de protection du droit de l'homme à l'environnement. Reste alors l'imagination du juge européen.

Les pistes jurisprudentielles empruntables

Le point qui peut être évoqué maintenant concerne l'inscription par voie prétorienne du principe de non-régression dans le *corpus* jurisprudentiel. Concept récemment apparu en droit de l'environnement [5], le principe de non-régression, dont les définitions manquent encore de précision, semble globalement recouvrir deux objectifs : l'interdiction du « recul des normes protectrices » de l'environnement [6], ainsi qu'un objectif d'amélioration constante [7]. Le fait que des juristes aient jugé nécessaire de penser une telle option en droit de l'environnement peut sembler inquiétante, car elle témoignerait des fortes vicis-

1. En ce sens, A. BOYLE, « Human Rights and the Environment : Where Next ? », *EJIL* 2012, 23, n° 3, p. 613–642, p. 616 : « Making explicit in a declaration or protocol the greening of existing human rights that as already taken place would add nothing and clarify little ».

2. Tel est par exemple du Chili, de l'Inde, de la Colombie britannique au Canada ou encore du Brésil. Ont vocation à siéger dans ces sections spécialisées, non seulement des juges, mais aussi des écoloques ou encore des économistes, v. en ce sens l'expérience de l'un de ces « juges-scientifiques » siégeant à la Cour environnementale de Santiago : S. VALDÉS DE FERARI, « The role of a non-lawyer in an environmental court : the case of the Santiago Environmental Court », *Énergie – Environnement –Infrastructures* 2016, Dossier 18, p. 38–41.

3. J.-P. MARGUÉNAUD, « Faut-il adopter un Protocole n° 15 relatif au droit à l'environnement ? », *op. cit.*, p. 79.

4. Protocole n° 15 du amendant la Convention européenne des droits de l'homme. Non en vigueur, il prévoit d'inscrire dans le Préambule de cette dernière le principe de subsidiarité ainsi que la doctrine de la marge d'appréciation.

5. *La non-régression en droit de l'environnement*, sous la dir. de M. PRIEUR et G. SOZZO, Bruylant, 2012.

6. A. VAN LANG, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, p. 155.

7. M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, n° 1391, p. 1192.

situdes auxquelles est soumis le droit de l'environnement, « aux inconvénients de la non-effectivité de la règle de droit » ainsi qu'à « l'absence d'initiatives qui permettraient de faire progresser la protection de l'environnement par le droit » [1].

Dans la perspective de la protection du droit individuel à un environnement sain, la rencontre de la protection de l'environnement et de la Convention européenne des droits de l'homme n'échappe pas à ce constat. Il est inutile de revenir dessus puisque toute notre deuxième partie s'y est attachée. Néanmoins, il peut être permis de trouver dans le droit de la Convention européenne des droits de l'homme un fondement à l'inscription prétorienne du principe de non-régression. En effet, la découverte des obligations positives inhérentes aux droits garantis par la Convention a conduit la Cour à améliorer leur protection « et c'est parce que la réalisation de l'obligation postulée ne se réalise généralement pas d'un seul coup [qu'elle] interdi[t] corrélativement de diminuer le niveau de protection d'ores et déjà garanti » [2].

Cela signifie que l'on trouve dans les obligations positives les deux principaux objectifs du principe de non-régression tel que pensé en droit de l'environnement, à savoir l'interdiction de revenir sur un niveau de protection déjà acquis et la question de l'amélioration constante de cette protection. Pour paraphraser K. FOUCHER, on peut affirmer que le fondement d'une possible reconnaissance du principe de non-régression par la Cour européenne des droits de l'homme est tout trouvé [3]. Il s'avérerait alors judicieux que, sur cette base, la Cour européenne vienne énoncer un principe de non-régression en matière environnementale qu'elle pourrait tout-à-fait inclure dans la norme prétorienne protectrice du droit à un environnement sain, et ce afin de compléter utilement l'édifice normatif déjà construit. Il reste cependant à savoir ce qui pourra soumettre le juge européen lui-même à ce principe de non-régression afin : d'une part de l'amener à faire sauter certains obstacles à l'effectivité du droit à un environnement sain actuellement constatés dans la jurisprudence ; d'autre part à contrecarrer le jeu pervers de la proportionnalité inversée qui indexe la protection conventionnelle aux conditions de ressources de l'État. Seulement, il semblerait que seule l'introduction d'un protocole additionnel à la Convention pourrait l'y contraindre…

1. *Ibid.*, p. 1192.

2. I. HACHEZ, *Le principe de standstill dans le droit des droits fondamentaux : une irréversibilité relative*, avec une préf. de H. DUMONT, t. 8, Éditions Ant. N. Sakkoulas – Bruylant – Nomos Verlagsgesellschaft, 2008, p. 239.

3. K. FOUCHER, « le principe de non-régression devant le Conseil constitutionnel », *Constitutions* 2016, p. 487, l'auteur raisonne par rapport à la jurisprudence du Conseil constitutionnel.

Annexes

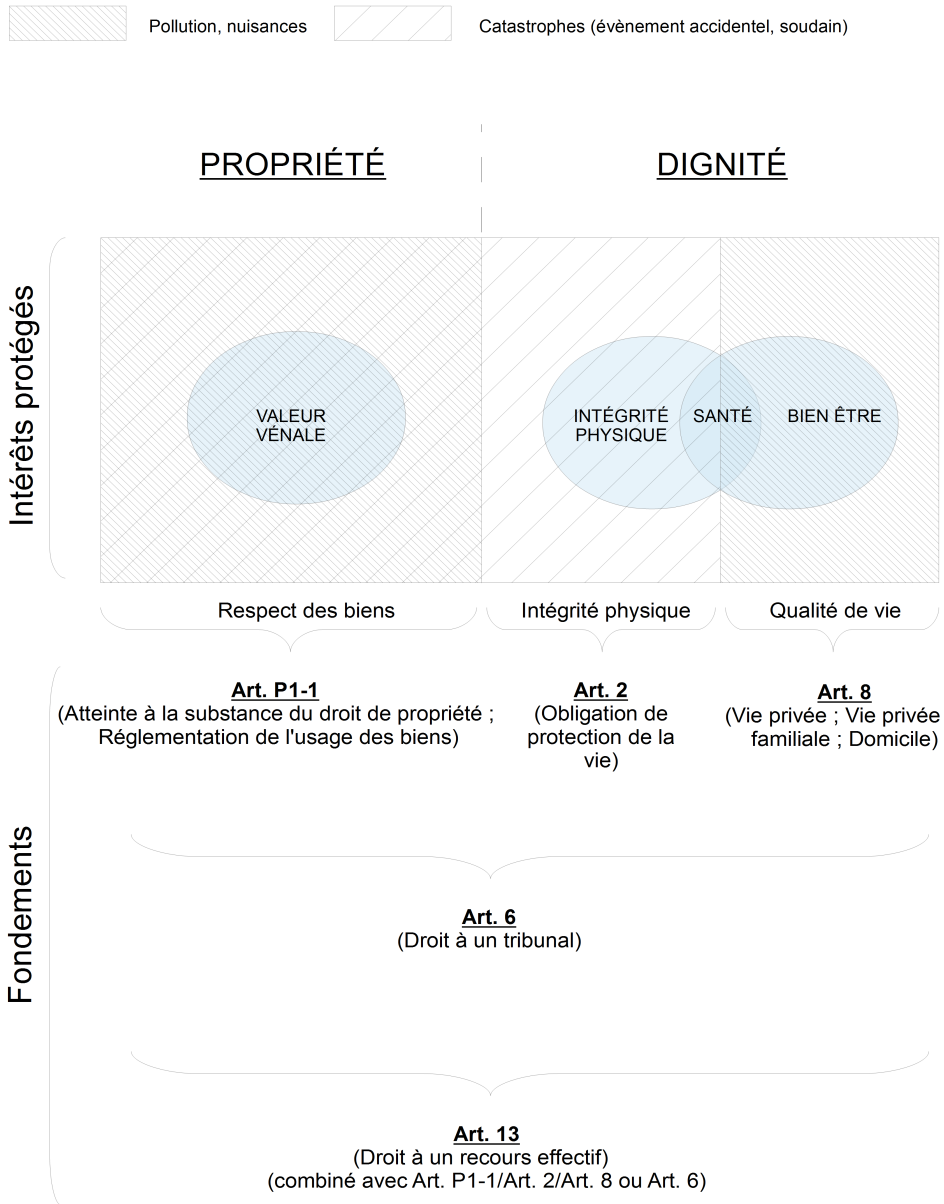

FIGURE 1 – Objet et fondements de la protection

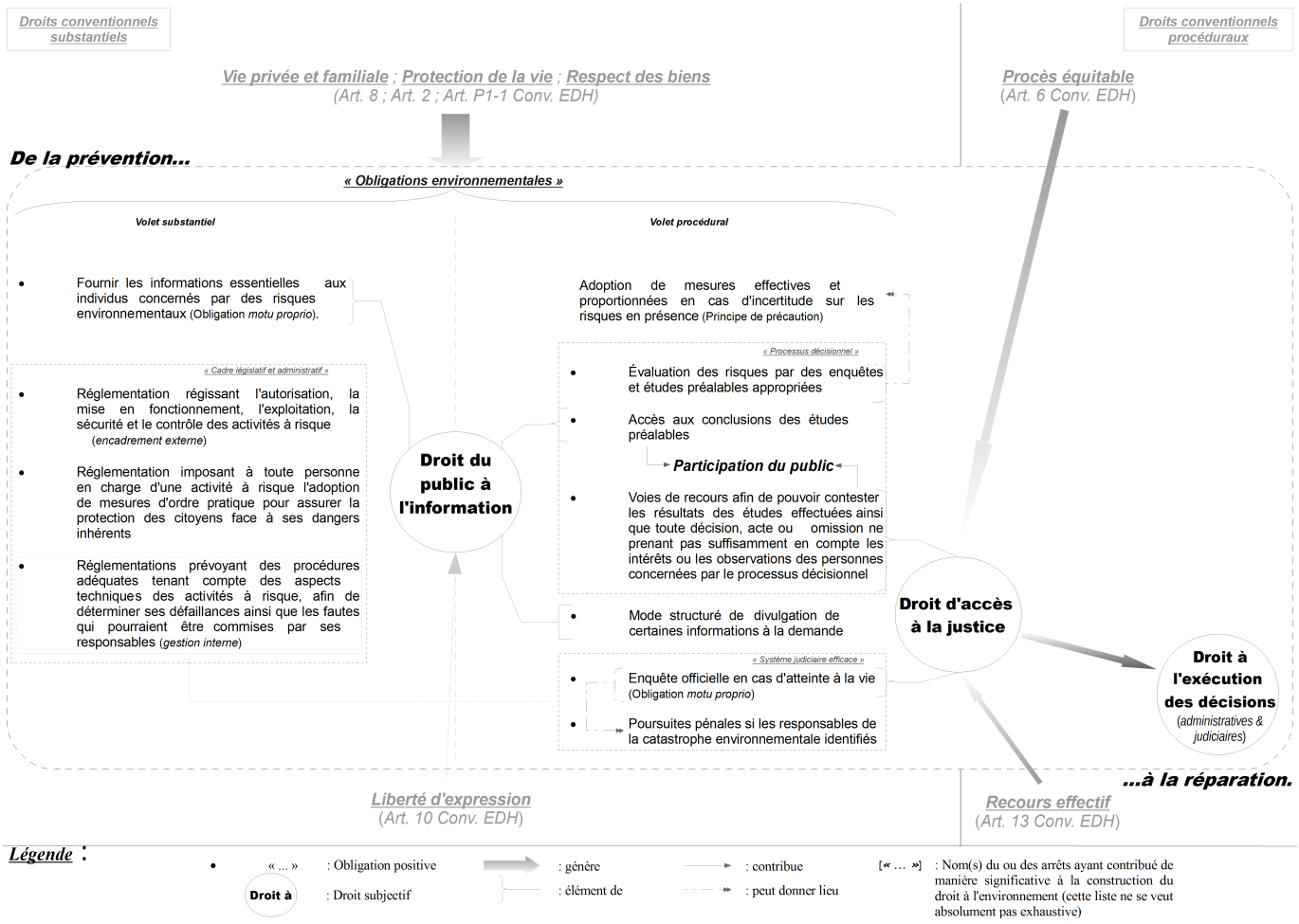

FIGURE 2 – La norme protectrice — Contenu

Bibliographie

Ouvrages

Dictionnaires

Dictionnaire de droit international public, sous la dir. de J. SALMON, Bruylant, 2001.

Dictionnaire de la culture juridique, sous la dir. de D. ALLAND et S. RIALS, Lamy-PUF, 2003.

Dictionnaire de la Justice, sous la dir. de L. CADIET, PUF, 2004.

Dictionnaire des Droits de l'Homme, sous la dir. de J. ANDRIANTSIMBAZOVINA et al., PUF, 2008.

Dictionnaire des droits fondamentaux, sous la dir. de D. CHAGNOLLAUD et G. DRAGO, Dalloz, 2006.

Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit, sous la dir. de A.-J. ANDRÉ, 2è éd. corrigée et augmentée, Paris : LGDJ, 1993.

Le Petit Robert, 2012.

LITTRÉ (Paul-Emile), *Dictionnaire de la langue française. Computiste - Escousse*, Chicago : Encyclopaedia Britannica, 1987.

Vocabulaire juridique, sous la dir. de G. CORNU, Quadrige, PUF, 2011.

Traités et manuels

ATIAS (Christian), *Philosophie du droit*, Paris : PUF, 1999.

BERGER (Vincent), *Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, avec une préf. de L.-E. PETTITI, 12e éd., Sirey, 2011.

BEURIER (Jean-Pierre) et KISS (Alexandre), *Droit international de l'environnement*, 5e éd., coll. « études internationales », Pedone, 2017.

BIOY (Xavier), *Droits fondamentaux et libertés publiques*, Cours, Montchrestien, Lextenso éditions, 2011.

BURGORGUE-LARSEN (Laurence) et UBEDA DE TORRES (Amaya), *Les grandes décisions de la Cour interaméricaine des droits de l'homme*, Bruxelles : Bruylant, 2008.

CHAPUS (René), *Droit administratif général*, 15e éd., t. 1, Domat droit public, Montchrestien, 2001.

— *Droit administratif général*, 15e éd., t. 2, Domat droit public, Montchrestien, 2001.

Code constitutionnel, 7e éd., Lexis Nexis, 2016.

Code constitutionnel et des droits fondamentaux, 5e éd., Lexis Nexis, 2016.

COHEN-JONATHAN (Gérard), *La Convention européenne des droits de l'homme*, Droit public positif, Économica, 1989.

COMBACAU (Jean) et SUR (Serge), *Droit international public*, 9e éd., Domat Droit public, Montchrestien, 2010.

CONSEIL DE L'EUROPE, *Manuel sur les droits de l'homme et l'environnement*, 2e éd., Strasbourg : Éditions du Conseil de l'Europe, 2012.

CORNU (Gérard), *Linguistique juridique*, 3è éd., Domat Droit privé, Montchrestien, 2005.

DELVOLVÉ (Pierre), *Droit public de l'économie*, coll. « Précis droit public », Dalloz, 1998.

DOUMBÉ-BILLÉ (Stéphane) et al., *Droit international de l'environnement*, coll. « Masters droit », Larcier, 2013.

DRAGO (Guillaume), *Contentieux constitutionnel français*, 3e éd., Thémis droit, PUF, 2011.

DROBENKO (Bernard), *Droit de l'urbanisme*, 4e éd., coll. « Mémentos LMD », Gualino Lextenso éditions, 2008.

DUGUIT (Léon), *Manuel de droit constitutionnel*, 4e éd., E. de Boccard, 1923.

DUPRÉ DE BOULOIS (Xavier), *Droits des libertés fondamentales*, PUF, 2018.

DUPUY (Pierre-Marie), *Introduction au droit international de l'environnement*, 1re éd., Bruylant, 2015.

DUTU (Mircea), *Études de droit de l'environnement*, Ecological Univerty Press, 2004.

FITZMAURICE (Malgosia), *International protection of the environment*, 2001.

GHESTIN (Jacques), GOUBEAUX (Gilles) et FABRE-MAGNAN (Muriel), *Traité de droit civil : Introduction générale*, 4e éd., LGDJ.

LAMARQUE (Jean), *Droit de la protection de la nature et de l'environnement*, LGDJ, 1973.

LAMBERT (Pierre), *Les droits de l'homme dans les mélanges*, Louvain-La Neuve : Anthemis, 2012.

LAUDE (Anne), MATHIEU (Bertrand) et TABUTEAU (Didier), *Droit de la santé*, 2e éd., coll. « Thémis droit », PUF, 2009.

LEBRETON (Gilles), *Libertés publiques et droits de l'homme*, 8e éd., Paris : Sirey, 2009.

LEVINET (Michel), *Théorie générale des droits et libertés*, 4e éd., t. 102, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Nemesis-Bruylant, 2012.

LOCHAK (Danièle), *Les droits de l'homme*, 3e éd., Repères, Paris : La Découverte, 2009.

MALAURIE (Philippe), AYNÈS (Laurent) et STOFFEL-MUNCK (Philippe), *Les obligations*, 4e éd., Droit Civil, Paris : Defrénois - Lextenso éditions, 2009.

MALJEAN-DUBOIS (Sandrine), *Quel droit pour l'environnement ?*, Paris : Hachette supérieur, 2008.

MOLINER-DUBOST (Marianne), *Droit de l'environnement*, coll. « cours Dalloz », Dalloz, 2015.

MORAND-DEVILLER (Jacqueline), *Le droit de l'environnement*, coll. « Que sais-je ? », PUF, 2009.

NAÏM-GESBERT (Éric), *Droit général de l'environnement*, 2e éd., coll. « Objectif droit », Lexis Nexis, 2014.

NGYUEN (Quoc Dinh) et al., *Droit international public*, LGDJ, 2009.

PENNAFORTE (Manuel), *La réglementation des installations classées : Pratique du droit de l'environnement industriel*, 2e éd., coll. « Guides juridiques », Editions Le Moniteur, 2010.

PRIEUR (Michel), *Droit de l'environnement*, 6e éd., Précis, Dalloz, 2011.

RENUCCI (Jean-François), *Traité de droit européen des droits de l'homme*, 2e éd., Paris : LGDJ, 2012.

— *Droit européen des droits de l'homme. Droits et libertés fondamentaux garantis par la CEDH*, 7e éd., coll. « manuel », Paris : LGDJ, 2017.

ROBERT (Jacques-Henri) et RÉMOND-GOUILLOUD (Martine), *Droit pénal de l'environnement*, avec une préf. de M. DELMAS-MARTY, Droit pénal des affaires, Masson, 1983.

ROMI (Raphaël), *Droit et administration de l'environnement*, 6e éd., Domat Droit public, Montchrestien, 2007.

— *Droit de l'environnement*, 10e éd., Domat Droit public, Montchrestien, 2018.

SUDRE (Frédéric), *La Convention européenne des droits de l'homme*, 9e éd., Que sais-je ?, PUF, 2012.

— *Droit européen et international des droits de l'homme*, 13e éd., Droit fondamental, PUF, 2016.

SUDRE (Frédéric) et al., *Les grands arrêts de la Cour Européenne des Droits de l'Homme*, 8e éd., PUF, 2017.

TERRÉ (François), *Introduction générale au droit*, 9e éd., Dalloz, 2012.

TERRÉ (François), SIMLER (Philippe) et LEQUETTE (Yves), *Droit civil : les obligations*, 10è éd., Paris : Dalloz, 2009.

Traité de droit administratif, sous la dir. de P. GONOD, F. MELLERAY et P. YOLKA, 2 t., Dalloz, 2011.

Traité de droit des risques naturels, sous la dir. de C. CANS, Le Moniteur, 2014.

VAN LANG (Agathe), *Droit de l'environnement*, 4e éd., coll. « Thémis Droit public », Paris : PUF, 2016.

VINEY (Geneviève), JOURDAIN (Patrice) et CARVAL (Suzanne), *Traité de droit civil : Les conditions de la responsabilité*, 4e éd., LGDJ, 2013.

Monographies, thèses, mémoires et rapports de recherche

AILINCAI (Mihaela), *Le suivi du respect des droits de l'homme au sein du Conseil de l'Europe : Contribution à la théorie du contrôle international*, Paris : Pedone, 2012.

AKANDJI-KOMBÉ (Jean-François), *Les obligations positives en vertu de la Convention européenne des droits de l'homme*, Précis sur les droits de l'homme, éditions du Conseil de l'Europe, 2005.

AUDOUY (Laurèn), *Le principe de subsidiarité au sens du droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, thèse de doct., Université de Montpellier, 2015.

BAKOUCHE (David), *L'excès en droit civil*, coll. « Bibliothèque de droit privé », LGDJ, 2005.

BELAÏDI (Nadia), *La lutte contre les atteintes globales à l'environnement : vers un ordre public écologique*, Bruxelles : Bruylant, 2008.

BELDA (Béatrice), *Les droits de l'homme des personnes privées de libertés : Contribution à l'étude du pouvoir normatif de la Cour européenne*, Droit de la Convention européenne des droits de l'homme, Bruylant, 2010.

BÉTAILLE (Julien), *Les conditions juridiques de la norme en droit public interne : illustrations en droit de l'urbanisme et en droit de l'environnement*, thèse de doct., Université de Limoges, 2012.

BETTATI (Mario), *Le droit international de l'environnement*, Odile Jacob, 2012.

BLANC-FILY (Charlotte), *Valeurs dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme : Essai critique sur l'interprétation axiologique du juge européen*, avec une préf. de F. SUDRE, Bruylant, 2016.

BONNET (Baptiste), *Repenser les rapports entre ordres juridiques*, Forum, Lextenso éditions, 2013.

BORÉ (Louis), *La défense des intérêts collectifs par les associations devant les juridictions administratives et judiciaires*, bibliothèque de droit privé, LGDJ, 1997.

BORÉ-EVENO (Valérie), *L'interprétation des traités par les juridictions internationales*, thèse de doct., Université Paris I, 2004.

BOUCHET-SAULNIER (Françoise), *Les procédures internationales d'établissement des faits en matière de droits de l'homme*, thèse de doct., Université de Nice Sophia-Antipolis, 1988.

BOURG (Dominique) et SCHLEGEL (Jean-Louis), *Parer aux risques de demain : Le principe de précaution*, Seuil, 2001.

BOUTONNET (Mathilde), *Le principe de précaution en droit de la responsabilité civile*, Bibliothèque de droit privé, Paris : LGDJ, 2005.

BOYD (David), *The Environmental Rights Revolution : A Global Study of Constitutions, Human Rights, and the Environment*, coll. « Law and Society », UBC Press, 2011.

BRAIBANT (Guy), *La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne*, Essais, Seuil, 2001.

BRAIG (Katharina), *Umweltschutz durch die Europäische Menschenrechtskonvention*, Basel : Helbing Lichtenhahn Verlag, 2013.

BRUNET (François), *La normativité en droit*, avec une préf. d'É. PICARD, Éditions mare & martin, 2011.

CABALLERO (Francis), *Essai sur la notion juridique de nuisance*, Paris : LGDJ, 1981.

CAILLOSSE (Jacques), *L'État du droit administratif*, 2e éd., coll. « droit & société », LGDJ, 2017.

CAIRE (Anne-Blandine), *Relecture du droit des présomptions à la lumière du droit européen des droits de l'homme*, avec une préf. de J.-P. MARGUÉNAUD, coll. « Publications de l'Institut International des Droits de l'Homme », Pedone, 2012.

CANÇADO TRINDADE (Antônio Augusto), *Le droit international pour la personne humaine*, Doctrine(s), Paris : Pedone, 2011.

CAPITANT (David), *Les effets juridiques des droits fondamentaux en Allemagne*, Bibliothèque constitutionnelle et de science politique, Paris : LGDJ, 2001.

CARILLON (Alain), *Les sources européennes des droits de l'homme salarié*, Bruylant, 2006.

CHARDEAUX (Marie-Alice), *Les choses communes*, Bibliothèque de droit privé, LGDJ, 2006.

CHARRON (Alice), *L'émergence du contentieux de l'environnement*, thèse de doct., Université Montpellier I, 2014.

CHEVALLIER (Jacques), *L'État post-moderne*, 4e éd., t. 35, coll. « droit et société », LGDJ, 2014.

CLAPOT (Yves), *L'indemnisation du dommage des victimes d'infractions pénales*, Eska, 1995.

CLAUDE (Virginie), *L'interprétation consensuelle de la Convention européenne des droits de l'homme*, IDEDH, 1998.

CLUB DES JURISTES (COMMISSION ENVIRONNEMENT), *Mieux informer et être informé sur l'environnement*, URL : `http://www.leclubdesjuristes.com/les-commissions/rapport-commission-environnement-mieux-informer-etre-informe-lenvironnement/`.

CLUB DES JURISTES (COMMISSION ENVIRONNEMENT), *Renforcer l'efficacité du droit international de l'environnement : Devoirs des États, droits des individus*, URL : http://www.leclubdesjuristes.com/wp-content/uploads/2015/11/CDJ_Rapports_Renforcer-lefficacit%C3%83%C2%A9_Nov.2015_FR.pdf.

COSTA DE OLIVEIRA (Carina), *La réparation des dommages environnementaux en droit international : Contribution à l'étude de la complémentarité entre le droit international public et le droit international privé*, Saarbrücken : Éditions universitaires européennes, 2012.

DALY (Erin) et R. MAY (James), *Judicial Handbook on Environmental Constitutionalism*, UN environment (UNEP), 2017.

DE BÉCHILLON (Denys), *Qu'est-ce qu'une règle de droit ?*, Odile Jacob, 1997.

DE MALAFOSSE (Jehan), *Le droit à la nature*, Paris : Montchrestien, 1973.

DE SADELEER (Nicolas), *Les principes du pollueur-payeur, de prévention et de précaution : Essai sur la genèse et la portée juridique de quelques principes du droit de l'environnement*, Universités francophones, Bruxelles : Bruylant, 1999.

DE VERGOTTINI (Giuseppe) et PARDINI (Jean-Jacques), *Au-delà du dialogue entre les cours. Juges, droit étranger, comparaison*, Dalloz, 2013.

DEBET (Anne), *L'influence de la Convention européenne des droits de l'homme sur le droit civil*, t. 15, Nouvelle Bibliothèque de Thèses, Dalloz, 2002.

DEFFAIRI (Meryem), *La patrimonialisation en droit de l'environnement*, avec une préf. de M. DEGUERGUE, t. 61, IRJS éditions, 2015.

DEL REY (Joséfa-Maria), *Droit des biens et droit de l'environnement*, thèse de doct., Université Paris I – Panthéon-Sorbonne, 2002.

DELMAS-MARTY (Mireille), *Résister, responsabiliser, anticiper : Ou comment humaniser la mondialisation*, coll. « Débats », Seuil, 2013.

DELZANGLES (Béatrice), *Activisme et autolimitation de la Cour européenne des droits de l'homme*, avec une préf. de D. SPIELMANN, coll. « Thèses », Institut Universitaire Varenne, 2010.

DEMORTAIN (David), *La mondialisation des experts*, Paris : Ellipses, 2012.

DESHAYES (Fred), *Contribution à une théorie de la preuve devant la Cour européenne des droits de l'homme*, thèse de doct., Université Montpellier I, 2002.

DOBSON (Andrew), *Justice and the Environment. Conceptions of Environmental Sustainability and Dimensions of Social Justice*, Oxford University Press, 1998.

DUCOULOMBIER (Peggy), *Les conflits de droits fondamentaux devant la Cour européenne des droits de l'homme*, Bruylant, 2011.

DUGUIT (Léon), *Les transformation générales du droit privé depuis le code Napoléon*, 2e éd., Alcan, 1920.

DUMONT (Gilles), *La citoyenneté administrative*, thèse de doct., Université Panthéon-Assas (Paris II), 2002.

DUPISSON (Marie), *Le droit d'alerter : étude sur la protection de l'intégrité physique des personnes*, thèse de doct., Université de Nantes, 2013.

DUYMAZ (Erkan), *L'« effet horizontal » de la Convention européenne des droits de l'homme*, thèse de doct., Lyon III, 2011.

DWORKIN (Ronald), *L'empire du droit*, PUF, 1994.

E. FOSTER (Caroline), *Science and the Precautionary Principle in International Courts and Tribunals*, Cambridge University Press, 2011.

FARJAT (Gérard), *Pour un droit économique*, coll. « les voies du droit », PUF, 2004.

FRAGNIÈRE (Augustin), *Écologie et liberté : libéralisme versus républicanisme*, thèse de doct., Université de Lausanne, 2014.

FROMAGEAU (Jérôme), *La Police de la pollution à Paris de 1666 à 1789*, thèse de doct., Université Paris II, 1989.

GAILLARD (Émilie), *Générations futures et droit privé : vers un droit des générations futures*, Bibliothèque de droit privé, Paris : LGDJ, 2011.

GAONAC'H (Arnaud), *La nature juridique de l'eau*, éditions Johannet, 1999.

GÉNY (François), *Science et technique en droit privé positif : nouvelle contribution à la critique de la méthode juridique*, Paris : Sirey, 1921.

GÉRARD (Philipe), *L'esprit des droits : Philosophie des droits de l'homme*, t. 115, Droit, FUSL, 2007.

GIRARD (Didier), *La France devant la Cour européenne des droits de l'homme*, coll. « Logiques Juridiques », L'Harmattan, 2015.

GIROD (Patrick), *La réparation du dommage écologique*, coll. « Bibliothèque de droit public », LGDJ, 1974.

GRABARCZYK (Katarzyna), *Les principes généraux dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, PUAM, 2008.

GUÉGAN-LÉCUYER (Anne), *Dommages de masse et responsabilité civile*, LGDJ, 2006.

GUEYE (Doro), *Le préjudice écologique pur*, thèse de doct., Université Montpellier I, 2011.

HACHEZ (Isabelle), *Le principe de standstill dans le droit des droits fondamentaux : une irréversibilité relative*, avec une préf. de H. DUMONT, t. 8, Éditions Ant. N. Sakkoulas – Bruylant – Nomos Verlagsgesellschaft, 2008.

HALPÉRIN (Jean-Louis), *Profils des mondialisations du droit*, Paris : Dalloz, 2009.

HAUTEREAU-BOUTONNET (Mathilde) et SAINT-PAU (Jean-Christophe), *L'influence du principe de précaution sur le droit de la responsabilité civile et pénale comparé*.

HENNEBEL (Ludovic), *La Convention américaine des droits de l'homme : Mécanismes de protection et sanction*, Publications de l'Institut international des droits de l'homme, Bruxelles : Bruylant, 2007.

HENRY (Solveig), *L'efficacité des mécanismes de règlement des différends en droit international de l'environnement*, thèse de doct., Université de Nantes, 2011.

HUGLO (Christian), *Avocat pour l'environnement*, LexisNexis, 2013.

ITOUROU SONGUE (Serge), *La thématique de l'environnement dans la jurisprudence de la CIJ : Analyse d'un processus jurisprudentiel de construction de la normativité en droit international de l'environnement*, éd. universitaires européennes, 2011.

JACQUEMOT (Florence), *Le standard européen de société démocratique : Contribution à la théorie du contrôle international*, avec une préf. de F. SUDRE, t. 4, Coll. « Thèses », Université Montpellier 1, 2006.

JAULNEAU (Emmanuelle), *La subjectivisation du droit, étude de droit privé*, thèse de doct., Université Orléans, 2007.

JAWORSKI (Véronique), *Les bruits de voisinage*, t. 8, Bibliothèque de droit de l'urbanisme et de l'environnement, LGDJ, 2004.

JEANNE (Vadim), *La protection de l'environnement, composante de l'intérêt général : Étude du traitement jurisprudentiel de la notion par la Cour européenne des droits de l'homme*, mém.de mast., Université Paris Sud, 2015.

KASTANAS (Elias), *Unité et diversité : notions autonomes et marge d'appréciation des états dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, Bruxelles : Bruylant, 1996.

KAYSER (Pierre), *La protection de la vie privée*, Économica, 1990.

KELSEN (Hans), *Théorie générale des normes*, rééd., coll. « Léviathan », PUF, 1996.

KERGOAT (Michelle), *Libéralisme et protection de l'environnement*, avec une préf. de R. ROMI, L'Harmattan, 1999.

KLOEPFER (Michael), *Zum Grundrecht auf Unmweltschutz*, De Gruyter, 1978.

LACROIX (Caroline), *La réparation des dommages en cas de catastrophes*, LGDJ, 2008.

LE BONNIEC (Nina), *La procéduralisation des droits substantiels par la Cour européenne des droits de l'homme : Réflexion sur le contrôle juridictionnel du respect des droits garantis par la Convention européenne des droits de l'homme*, avec une préf. de F. SUDRE, coll. « Droit de la Convention européenne des droits de l'homme », Bruylant, 2017.

Le droit saisi par le collectif, sous la dir. de T. BERNS, Bruxelles : Bruylant, 2004.

LEGG (Andrew), *The Margin of Appreciation in International Human Rights Law : Deference and Proportionality*, Oxford University Press, 2012.

Les problèmes juridiques relatifs à l'indemnisation des « servitudes environnementales ». Vers un nouveau principe protecteur-payeur, sous la dir. de R. HOSTIOU et J.-C. HÉLIN, Rapport final, Université de Nantes, CRUARAP.

LEVENEUR (Laurent), *Situations de fait et droit privé*, Bibliothèque de droit privé, LGDJ, 1990.

LOCHAK (Danièle), *Le droit et les paradoxes de l'universalité*, Les voies du droit, Paris : PUF, 2010.

LUCAS-ALBERNI (Katia), *Le revirement de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, Bruxelles : Bruylant, 2009.

LUHMANN (Niklas), *La légitimation par la procédure*, coll. « Passages », éd. du CERF, 2001.

MACKAAY (Ejan) et ROUSSEAU (Stéphane), *Analyse économique du droit*, 2e éd., coll. « Méthodes du droit », Dalloz, 2008.

MADELAINE (Colombine), *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, avec une préf. de F. SUDRE, coll. « Nouvelle bibliothèque de thèses », Dalloz, 2014.

MADIOT (Yves), *Considérations sur les droits et les devoirs de l'homme*, Bruxelles : Bruylant, 1998.

MADSEN (Mikael Rask), *La genèse de l'Europe des droits de l'Homme. Enjeux juridiques et stratégies d'Etat, (France, Grande-Bretagne et pays scandinaves, 1945-1970)*, coll. « Sociologie politique européenne », Presses universitaires de Strasbourg, 2010.

MARTIN (Gilles J.), *De la responsabilité civile pour faits de pollution au droit à l'environnement*, PPS, 1978.

MATHIEU-IZORCHE (Marie-Laure), *Le raisonnement juridique : Initiation à la logique et à l'argumentation*, Thémis Droit privé, PUF, 2001.

MAULEON (Éléonore), *Essai sur le fait juridique de pollution des sols*, Logiques juridiques, L'Harmattan, 2003.

MAURER (Béatrice), *Le principe de respect de la dignité humaine et la Convention européenne des droits de l'homme*, Paris : Documentation française, 1999.

MAZAUDOUX (Olivier), *Droit international public et droit international de l'environnement*, t. 16, coll. « Les cahiers du CRIDEAU », PULIM, 2008.

MEINDL (Thomas), *La notion de droit fondamental dans les jurisprudences et doctrines constitutionnelles françaises et allemandes*, Bibliothèque constitutionnelle et de science politique, Paris : LGDJ, 2003.

MIAILLE (Michel), *Une introduction critique au droit*, Maspero, 1976.

MILANO (Laure), *Le droit à un tribunal au sens de la Convention européenne des droits de l'Homme*, t. 57, Nouvelle Bibliothèque de Thèses, Dalloz, 2006.

MILLER (Chris), *Environmental Rights : Critical Perspectives*, Taylor & Francis, 2012.

MOTULSKY (Henri), *Principes d'une réalisation méthodique du droit privé : La théorie des éléments générateurs des droits subjectifs*, réédition, Philosophie et théorie générale du droit, Dalloz, 2002.

MOUTEL (Béatrice), *L'« effet horizontal » de la Convention européenne des droits de l'homme en droit privé français*, thèse de doct., Université Limoges, 2006.

MUZNY (Petr), *La technique de proportionnalité et le juge de la Convention européenne des droits de l'homme. Essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique*, PUAM, 2005.

NAÏM-GESBERT (Éric), *Les dimensions scientifiques du droit de l'environnement : Contribution à l'étude des rapports de la science et du droit*, avec une préf. de S. GUTWIRTH et F. OST, Bruxelles : Bruylant, 1999.

NEYRET (Laurent), *Atteintes au vivant et responsabilité civile*, Bibliothèque de droit privé, LGDJ, 2006.

NICOLET (Jean-Louis), *Le risque technologique majeur à l'épreuve du droit*, 2 t., L'Harmattan, 2012.

NIVARD (Carole), *La justiciabilité des droits sociaux : étude de droit conventionnel européen*, Droit de la Convention européenne des droits de l'homme, Bruylant, 2012.

NOIVILLE (Christine), *Du bon gouvernement des risques*, Les voies du Droit, Paris : PUF, 2003.

OCHOA (Nicolas), *Le droit des données personnelles, une police administrative spéciale*, thèse de doct., Université Paris I, 2014.

OST (François), *La nature hors la loi : l'écologie à l'épreuve du droit*, La Découverte, 1995.

OST (François) et KERCHOVE (VAN DE) (Michel), *De la pyramide au réseau ? Pour une théorie dialectique du droit*, FUSL, 2002.

OSTBERG (Moa), *The role of the European Court of Human Rights in enforcing environmental norms and principles*, thèse de doct., University of Lund, 2006.

PANAGOULIAS (Konstantinos), *La procéduralisation des droits substantiels garantis par la Convention européenne des droits de l'Homme*, Nemesis/Bruylant, 2012.

PAPAUX (Alain), *Essai philosophique sur la qualification juridique : de la subsomption à l'abduction : L'exemple du droit international privé*, études, Bruxelles : Bruylant, 2003.

PAROLA (Giulia), *Environmental democracy : rights and duties for a new citizenship*, Université de Turin, Italie, 2010.

PATAULT (Anne-Marie), *Introduction historique au droit des biens*, PUF, 1989.

PAULIAT (Hélène), *Le droit de propriété dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel et du Conseil d'état*, 2 t., PULIM - PUF, 1994.

PAVAGEAU (Stéphanie), *Le droit de propriété dans les jurisprudences suprêmes françaises, européennes et internationales*, Collection de la Faculté de Droit et des Sciences sociales, Université de Poitiers : LGDJ, 2006.

PELLETIER (David), *La nature juridique : référence, fondement... ?*, Collection de l'Institut d'études Judiciaires de la Faculté de droit d'Aix-Marseille, mémoire DEA : PUAM, 2003.

PICARD (Étienne), *La notion de police administrative*, 2 t., Bibliothèque de droit public, LGDJ, 1984.

PICHARD (Marc), *Le droit à : étude de législation française*, Économica, 2006.

PICHERAL (Caroline), *L'ordre public européen : Droit communautaire et droit européen des droits de l'homme*, coll. « Monde européen et international », La documentation Française, 2001.

POMADE (Adélie), *La société civile et le droit de l'environnement : contribution à la réflexion sur les théories des sources du droit et de la validité*, Bibliothèque de droit privé, Paris : LGDJ, 2010.

QUÉZEL-AMBRUNAZ (Christophe), *Essai sur la causalité en droit de la responsabilité civile*, avec une préf. de P. BRUN, coll. « Nouvelle Bibliothèque de Thèses », Dalloz, 2010.

RASPAIL (Hélène), *Le conflit entre droit interne et obligations internationales de l'état*, t. 129, coll. « Nouvelles Bibliothèque de Thèses », Dalloz, 2013.

REBEYROL (Vincent), *L'affirmation d'un « droit à l'environnement » et la réparation des dommages environnementaux*, Paris : Defrénois, 2009.

RÈMOND-GOUILLOUD (Martine), *Du droit de détruire : essai sur le droit de l'environnement*, Les voies du droit, Paris : PUF, 1989.

RIBES (Didier), *L'État protecteur des droits fondamentaux : Recherche en droit comparé sur les effets des droits fondamentaux entre personnes privées*, thèse de doct., Université Aix-Marseille, 2005.

RIGAUX (François), *La loi des juges*, O. Jacob, 1997.

RIVIÈRE (Florence), *Les opinions séparées des juges à la Cour européenne des droits de l'homme*, avec une préf. de F. SUDRE, Bruylant, 2004.

ROCHFELD (Judith), *Les grandes notions du droit privé*, 2e éd., Themis droit, PUF, 2013.

ROSOUX (Géraldine), *Vers une « dématérialisation » des droits fondamentaux ?*, Bruylant, 2015.

SALLES (Sylvie), *Le conséquentialisme dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel*, avec une préf. de D. ROUSSEAU, coll. « Bibliothèque constitutionnelle et de science politique », LGDJ, 2016.

SCHAHMANÈCHE (Aurélia), *La motivation des décisions de la Cour européenne des droits de l'Homme*, avec une préf. de F. SUDRE, coll. « Publications de l'Institut International des Droits de l'Homme », Pedone, 2014.

SENDEN (Hanneke), *Interpretation of Fundamental Rights in a Multilevel Legal System. An analysis of the European Court of Human Rights and the Court of Justice of The European Union*, Bruxelles : Intersentia, 2012.

SICAULT (Jean-Didier), *La Conférence des Nations Unies sur l'environnement (Stockholm, 5-16 juin 1972)*, thèse de doct., Université Paris II, 1974.

SMETS (Henri), *Le droit à l'eau*, Academie de l'eau, 2002.

SOUVIGNET (Xavier), *La prééminence du droit dans le droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, avec une préf. d'É. PICARD, coll. « Droit de la Convention européenne des droits de l'homme », Bruylant, 2012.

SPIELMANN (Dean), *L'effet potentiel de la Convention européenne des droits de l'homme entre personnes privées*, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 1995.

SUTTERLIN (Olivier), *L'évaluation monétaire des nuisances : éléments de réflexion au carrefour des raisonnements juridiques et économiques en matière environnementale*, t. 541, Bibliothèque de droit privé, LGDJ, Lextenso–éditions, 2012.

TALLA TAKOUKAM (Patrice), *La formation des normes en droit international de l'environnement*, thèse de doct., Université Limoges, 2000.

TAPINOS (Daphné), *Prévention, précaution et responsabilité civile : Risque avéré, risque suspecté et transformation du paradigme de la responsabilité civile*, Logiques juridiques, Paris : L'Harmattan, 2008.

TEUBNER (Günther), *Droit et réflexivité. L'auto-référence en droit et dans l'organisation*, trad. par N. BOUCQUEY, LGDJ, 1994.

TITIRIGA (Remus), *La comparaison, technique essentielle du juge européen*, Paris : Harmattan, 2011.

TOMADINI (Aurélie), *La liberté d'entreprendre et la protection de l'environnement*, avec une préf. de P. BILLET, coll. « Bibliothèque de droit de l'urbanisme et de l'environnement », LGDJ, 2016.

TRAN (Hélène), *Les obligations de vigilance des États parties à la Convention européenne des droits de l'homme : essai sur la transposition en droit européen des droits de l'homme d'un concept de droit international général*, Bruxelles : Bruylant, 2012.

TRUCHET (Didier), *Les fonctions de la notion d'intérêt général dans la jurisprudence du Conseil d'état*, Paris : LGDJ, 1977.

TULLY (James), *Locke. Droit naturel et propriété*, coll. « Léviathan », PUF, 1992.

VAN DE KERCHOVE (Michel) et OST (François), *Le système juridique entre ordre et désordre*, les voies du droit, PUF, 1988.

VAN DROOGHENBROECK (Sébastien), *La proportionnalité dans le droit de la Convention européenne des droits de l'homme : Prendre l'idée simple au sérieux*, avec une préf. de F. OST et F. TULKENS, Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, Bruylant, 2002.

— *La Convention européenne des droits de l'homme. Trois années de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme 2002-2004*, t. 2, Larcier, 2006.

VAUTROT-SCHWARZ (Charles), *La qualification juridique en droit administratif*, t. 263, Bibliothèque de droit public, LGDJ, 2009.

VILLEY (Michel), *Le droit et les droits de l'homme*, PUF, 1983.

WACHSMANN (Patrick), *Les droits de l'homme*, 5e éd., Connaissance du droit, Dalloz, 2008.

WAHLENDORF (Hans-Albrecht (von)), *Les dimensions du droit*, t. XXIII, coll. « Bibliothèque de philosophie du droit », LGDJ, 1978.

WOLFF (Nathalie), *La tranquilité publique et les polices administratives*, thèse de doct., Université Paris I, 2008.

WOODS (Kerri), *Human Rights and Environmental Sustainability*, Cheltenham : Edward Elgar, 2010.

Ouvrages collectifs

À la recherche de l'effectivité des droits de l'homme, sous la dir. de V. CHAMPEIL-DESPLATS et D. LOCHAK, coll. « Sciences juridiques et politiques », Presses universitaires de Paris Nanterre, 2008.

Après Fukushima, regards juridiques franco-japonais, sous la dir. de M. HAUTEREAU-BOUTONNET, PUAM, 2014.

Biosphère et droits fondamentaux, sous la dir. de A. PAPAUX, coll. « qi ? », LGDJ - Schulthess, 2011.

CEDH et droit privé : L'influence de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur le droit privé français, sous la dir. de J.-P. MARGUÉNAUD, Perspectives sur la justice, La documentation Française, 2001.

Changements environnementaux globaux et Droits de l'Homme, sous la dir. de C. COLARD-FABREGOULE et C. COURNIL, Bruxelles : Bruylant, 2012.

Classer les droits de l'homme, sous la dir. de E. BRIBOSIA et L. HENNEBEL, coll. « Penser le droit », Bruylant, 2004.

Conflicts between Fundamental rights, sous la dir. de E. BREMS, Intersentia, 2008.

Debates ambientales contemporáneos, sous la dir. de G. MESA et GIDCA, Bogotá : Universidad Nacional de Colombia, 2010.

Démocratie participative : progrès ou illusions ?, sous la dir. de L. FAUCHARD et P. MOCELLIN, Administration et Aménagement du territoire, L'Harmattan, 2012.

Des écocrimes à l'écocide : Le droit pénal au secours de l'environnement, sous la dir. de L. NEYRET, avec une préf. de M. DELMAS-MARTY, Bruylant, 2015.

Droit économique et droits de l'homme, sous la dir. de L. BOY, J.-B. RACINE et F. SIIRIAINEN, Larcier, 2009.

Droit et environnement : Propos pluridisciplinaires sur un droit en construction, PUAM, 1995.

Droit et intérêt : Droit positif, droit comparé et histoire du droit, sous la dir. de P. GÉRARD, F. OST et M. VAN DE KERCHOVE, t. 3, Bruxelles : FUSL, 1990.

Droit et politiques de l'environnement, sous la dir. de Y. PETIT, Paris : La Documentation française, 2009.

Droit public et droit privé de l'environnement : unité dans la diversité, sous la dir. de M. MEKKI et É. NAÏM-GESBERT, coll. « Grands colloques », LGDJ, 2016.

Droit public et nucléaire, sous la dir. de O. GUÉZOU et S. MANSON, Bruylant, 2013.

Droit, sciences et techniques : quelles responsabilités ?, sous la dir. de É. VERGÈS, coll. « Colloques & débats », Lexis-Nexis, 2011.

Droits de l'homme et environnement, sous la dir. de M. DEJEANT-PONS et M. PALLEMAERTS, Strasbourg : éditions du Conseil de l'Europe, 2002.

Droits fondamentaux, ordre public et libertés économiques, sous la dir. de F. COLLART DUTILLEUL et F. RIEM, coll. « Colloques & Essais », Institut Universitaire Varenne, 2013.

Du droit de l'environnement au droit à l'environnement. à la recherche d'un juste milieu, sous la dir. de A. CHAMBOREDON, L'Harmattan, 2007.

Enjeux et perspectives des droits de l'homme : L'odyssé des droits de l'homme III, sous la dir. de J. FERRAND et H. PETIT, L'Harmattan, 2003.

Entre la lettre et l'Esprit. Les directives d'interprétation en droit, sous la dir. de F. OST et M. VAN DE KERCHOVE, Bruxelles : Bruylant, 1989.

Environmental Rights, sous la dir. de A. BOYLE et M. ANDERSON, Oxford University Press, 1996.

European Environmental Law – A Comparative Perspective, sous la dir. de G. WINTER, Dartmouth : Aldershot, 1996.

Fondations et naissances des Droits de l'homme : L'odyssée des droits de l'homme I, sous la dir. de J. FERRAND et H. PETIT, t. I, L'Harmattan, 2003.

Genèse du droit de l'environnement, sous la dir. de M. CORNU et J. FROMAGEAU, 2 t., L'Harmattan, 2001.

Gouvernance et participation, sous la dir. de P. DE MONTALIVET, Bruxelles : Bruylant, 2011.

Human rights approaches to environmental protection, sous la dir. de A. BOYLE et M. ANDERSON, Oxford University Press, 1998.

Images et usages de la nature en droit, sous la dir. de P. GÉRARD, F. OST et M. VAN DE KERCHOVE, Bruxelles : FUSL, 1993.

Interprétation et droit, sous la dir. de P. AMSELEK, Bruylant, 1995.

Introduction aux droits de l'homme, sous la dir. de M. HERTIG RANDALL et M. HOTTELIER, Éditions Yvon Blais–LGDJ–Schulthess, 2014.

Jalons pour une économie verte, sous la dir. de S. DUPOUY, avec une préf. de J. MESTRE et V. MERCIER, Collection de l'Institut de Droit des Affaires, PUAM, 2012.

La Charte sociale européenne, sous la dir. de J.-F. AKANDJI-KOMBÉ et S. LECLERC, Bruylant, 2001.

La circulation des concepts juridiques : Le droit international de l'environnement entre mondialisation et fragmentation, sous la dir. de H. RUIZ FABRI et L. GRADONI, UMR de droit comparé de Paris, t. 16, Paris : Société de législation comparée, 2009.

La conciliation des droits et libertés dansles ordres juridiques européens, sous la dir. de L. POTVINS-SOLIS, coll. « Colloques Jean Monnet », Bruylant, 2012.

La Convention européenne des droits de l'homme : Commentaire article par article, sous la dir. de L.-E. PETTITI, E. DECAUX et P.-H. IMBERT, 2e éd., Paris : Économica, 1999.

La démocratie environnementale, sous la dir. de CONSEIL D'ÉTAT, coll. « Droits et Débats », La documentation Française, 2013.

La densification normative : Découverte d'un processus, sous la dir. de C. THIBIERGE, Mare & Martin, 2013.

La dignité saisie par les juges en Europe : Actes de la Journée d'études du 23 mai 2008 organisée par le Centre de Recherche sur l'Union européenne de l'École de Droit de la Sorbonne (Université Paris I Panthéon Sorbonne), sous la dir. de L. BURGORGUE-LARSEN, coll. « Droit & Justice », Bruylant, 2010.

La France et la Cour européenne des droits de l'homme : La jurisprudence en 2002, sous la dir. de P. TAVERNIER, t. 5, collection du CREDHO, Bruxelles : Bruylant, 2003.

La Gouvernabilité, sous la dir. de CURAPP, PUF, 1996.

La gouvernance dans l'Union européenne, sous la dir. de O. DE SCHUTTER, N. LEBESSIS et J. PATERSON, Luxembourg : Office des publications officielles des Communautés européennes, 2001.

La non-régression en droit de l'environnement, sous la dir. de M. PRIEUR et G. SOZZO, Bruylant, 2012.

La police administrative, sous la dir. de C. VAUTROT-SCHWARZ, coll. « Thémis / Essais », PUF, 2014.

La pratique d'indemnisation par la Cour européenne des droits de l'homme, sous la dir. de J.-F. FLAUSS et É. LAMBERT-ABDELGAWAD, Bruylant, 2011.

La preuve devant les juridictions internationales, sous la dir. de H. RUIZ FABRI et J.-M. SOREL, coll. « Contentieux International », Pedone, 2007.

La preuve en droit, sous la dir. de C. PERELMAN et P. FORIERS, Bruylant, 1981.

La régulation environnementale, sous la dir. de G. MARTIN et B. PARANCE, coll. « Droit & Économie », Paris : LGDJ, 2012.

La relation juge-expert dans les contentieux sanitaires et environnementaux, sous la dir. de È. TRUILHÉ-MARENGO, coll. « Monde européen et international », La Documentation française, 2011.

La responsabilité environnementale : prévention, imputation, réparation, sous la dir. de C. CANS, Dalloz, 2009.

La responsabilité, face cachée des droits de l'homme, sous la dir. de H. DUMONT, F. OST et S. VAN DROOGHENBROECK, Bruxelles : Bruylant, 2005.

La subsidiarité conventionnelle en question : Essai de systématisation, sous la dir. de G. GONZALEZ, coll. « Droit & Justice », Anthemis, 2017.

La tierce intervention devant la Cour européenne des droits de l'homme et en droit comparé, sous la dir. de E. DECAUX et C. PETTITI, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Nemesis/Bruylant, 2008.

L'accès à la justice en matière d'environnement, sous la dir. de C. LARSSEN et M. PALLEMAERTS, Bruxelles : Bruylant, 2005.

L'accès à l'assainissement, un droit fondamental : The right to sanitation in national laws, sous la dir. de H. SMETS, éditions Johanet, 2010.

L'argument de droit comparé en droit administratif français, sous la dir. de F. MELLERAY, Bruylant, 2008.

Le bien-être et le droit, sous la dir. de M. TORRE-SCHAUB, Publications de la Sorbonne, 2016.

Le droit international face à l'éthique et à la politique de l'environnement, sous la dir. de I. RENS, Genève : Georg, 1996.

Le droit saisi par la biologie : Des juristes au laboratoire, éd. établie et préf. par C. LABRUSSE-RIOU, concl. A. DANCHIN et M. VACQUIN, Bibliothèque de droit privé, LGDJ, 1996.

Le principe de précaution., sous la dir. de C. LEBEN et J. VERHOEVEN, coll. « Droit international et relations internationales », Éditions Panthéon-Assas, 2002.

Le principe de précaution. Significations et conséquences, sous la dir. de A. ZACCAI et J.-N. MISSA, éd. de l'Université de Bruxelles, 2000.

Le principe de subsidiarité au sens du droit de la Convention européenne des droits de l'homme, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Anthemis, 2014.

Le rayonnement international de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, sous la dir. de G. COHEN-JONATHAN et J.-F. FLAUSS, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 2005.

Le recours au droit comparé par le juge, sous la dir. de T. DI MANNO, Thèmes et commentaires, Bruylant, 2014.

Le rôle du juge dans le développement du droit de l'environnement, sous la dir. de S. MALJEAN-DUBOIS et O. LECUCQ, Bruxelles : Bruylant, 2008.

Le secret nucléaire, sous la dir. de A. LARCENEUX et J. OLIVIER LEPRINCE, Éditions universitaires de Dijon, 2014.

L'effectivité du droit européen de l'environnement : contrôle de la mise en oeuvre et sanction du non-respect, sous la dir. de S. MALJEAN-DUBOIS, Paris : La Documentation française, 2000.

L'Environnement et la Convention européenne des droits de l'homme, sous la dir. de L. ROBERT, coll. « Cahiers de droit international », Bruylant, 2013.

Les cahiers de l'IDEDH, sous la dir. de IDEDH, t. 11, Université Montpellier I, 2007.

Les catastrophes écologiques et le droit : échecs du droit, appels au droit, sous la dir. de J. BÉTAILLE, J.-M. LAVIEILLE et M. PRIEUR, Bruxelles : Bruylant, 2011.

Les conflits de droits dans la jurisprudence de la CEDH, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Anthemis, 2014.

Les dimensions universelles des droits de l'homme, sous la dir. de A. LAPEYRE, F. DE TINGUY et K. VASAK, Bruxelles : Bruylant, 1990.

Les droits de l'homme : universalité et renouveau, sous la dir. de AIJD, G. BRAIBANT et G. MARCOU, Logiques Juridiques, L'Harmattan, 1990.

Les droits fondamentaux : charnières entre ordres et systèmes juridiques, sous la dir. de É. DUBOUT et S. TOUZÉ, FMDH, Paris : Pedone, 2010.

Les libertés économiques, sous la dir. de G. DRAGO et M. LOMBARD, Éditions Panthéon-Assas, 2003.

Les mondes du droit de la responsabilité : regards sur le droit en action, sous la dir. de T. KIRAT, coll. « Droit et Société », LGDJ, 2003.

Les notions autonomes, par IDEDH, Montpellier : Cahiers de l'IDEDH, 1997.

Les nouveaux objets du droit constitutionnel, sous la dir. de X. BIOY, S. MOUTON et H. ROUSSILLON, Toulouse : Presses de l'Université des sciences sociales de Toulouse, 2005.

Les responsabilités environnementales dans l'espace européen : point de vue franco-belge, sous la dir. de B. DUBUISSON et G. VINEY, Bruxelles : Bruylant, 2006.

L'évaluation en droit public, sous la dir. de D. DERO-BUGNY et A. LAGET-ANNAMAYER, Centre Michel de l'Hospital, Clermont-Ferrand, LGDJ, 2015.

L'homme, la nature et le droit, sous la dir. de B. EDELMAN et M.-A. HERMITTE, Christian Bourgeois, 1988.

Libertés économiques et droits de l'homme, sous la dir. de V. CHAMPEIL-DESPLATS et D. LOCHAK, Presses universitaires de Paris Ouest, 2011.

L'identité de la personne humaine : étude de droit français et de droit comparé, sous la dir. de J. POUSSON-PETIT, Bruxelles : Bruylant, 2002.

L'impact environnemental de la norme en milieu contraint. Exemples de droit colonial et analogies contemporaines, sous la dir. de é. DE MARI et D. TAURISSON-MOURET, Victoires éditions, 2012.

L'influence du droit européen sur les catégories du droit public, sous la dir. de J.-B. AUBY, Dalloz, 2010.

L'influence du principe de précaution sur le droit de la responsabilité civile et pénale comparée : Recherche réalisée avec le soutien de la Mission de recherche Droit et Justice, sous la dir. de M. HAUTEREAU-BOUTONNET et J.-C. SAIN-PAU, 2016, URL : http://www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2017/01/L%C3%A2%C2%80%C2%99INFLUENCE-DU-PRINCIPE-DE-PRE%C3%8C%C2%81CAUTION-SUR-LE-DROIT-DE-LA-RESPONSABILITE%C3%8C%C2%81-CIVILE-ET-PE%C3%8C%C2%81NALE-COMPARE%C3%8C%C2%81-15-de%C3%8C%C2%81cembre-avec-annexe-rapport-GIP.pdf.

L'intégration de la coutume dans l'élaboration de la norme environnementale : éléments d'ici et d'ailleurs, sous la dir. de C. DAVID et N. MEYER, Bruxelles : Bruylant, 2012.

L'ordre public écologique : Towards an ecological public order, sous la dir. de M. BOUTELET et J.-C. FRITZ, Bruylant, 2005.

Nomenclature des préjudices environnementaux, sous la dir. de L. NEYRET et G. MARTIN, Droit des affaires, Paris : LGDJ, 2012.

Nouveaux droits de l'homme et internationalisation du droit, sous la dir. de S. DOUMBÉ-BILLÉ, Cahiers de droit international, Bruxelles : Bruylant, 2012.

Pluralisme et juges européens, sous la dir. de M. LEVINET, Bruxelles : Bruylant, 2010.

Preuve scientifique, preuve juridique, sous la dir. de È. TRUILHÉ-MARENGO, Larcier, 2012.

Property Rights and Sustainability : The Evolution of Property Rights to Meet Ecological Challenges, sous la dir. de D. GRINLINTON et P. TAYLOR, Martinus Nijhoff, 2011.

Quel avenir pour le droit de l'environnement ? : Actes du colloque organisé par le CEDRE et le CIRT, sous la dir. de F. OST et S. GUTWIRTH, Bruxelles : Facultés universitaires Saint-Louis, 1996.

Quel filtrage des requêtes par la Cour européenne des droits de l'homme ?, sous la dir. de P. DOURNEAU-JOSETTE et é. LAMBERT ABDELGAWAD, éditions du Conseil de l'Europe, 2011.

Quelle responsabilité juridique envers les générations futures ?, sous la dir. de J.-P. MARKUS, coll. « Thèmes & commentaires », Dalloz, 2012.

Raisonner la raison d'état. Vers une Europe des droits de l'homme, sous la dir. de M. DELMAS-MARTY, Les voies du droit, Paris : PUF, 1989.

Rapport public 1999, sous la dir. de CONSEIL D'ÉTAT, coll. « études & documents », Paris : La documentation Française, 1999.

Regards croisés sur le principe de précaution, sous la dir. de J.-L. FAGNART et al., Anthemis, 2011.

Sciences et droits de l'homme, sous la dir. de R. ENCINAS DE MUÑAGORRI et al., coll. « Presses universitaires de Sceaux », Mare & Martin, 2017.

Sécurité et environnement, sous la dir. de N. CLINCHAMPS et al., coll. « Droit(s) et développement durable », Bruylant, 2016.

Sustainable development in international and national law : what did the Brundtland report do to legal thinking and legal development, and where can we go from here ?, sous la dir. de H. C. BUGGE et C. VOIGT, Gröningen : Europa Law Publishing, 2008.

The transformation of international environmental law, sous la dir. de Y. KERBRAT et S. MALJEAN-DUBOIS, Editions A. Pedone, 2011.

Théorie des contraintes juridiques, sous la dir. de M. TROPER, V. CHAMPEIL-DESPLATS et C. GRZEGORCZYK, La pensée juridique, LGDJ, 2005.

Variations autour de l'idéologie de l'intérêt général, sous la dir. de CURAPP, 2 t., PUF, 1978.

Variations sur le thème du voisinage, sous la dir. de J.-P. TRICOIRE, PUAM, 2012.

Vers un nouveau droit de l'environnement ? : étude de droit comparé de droit international de l'environnement, sous la dir. de M. PRIEUR, Limoges : CIDCE, 2003.

Actes de colloques, journées d'études et séminaires

20 ans de protection de la nature : Hommage au Professeur Michel Despax, sous la dir. de SFDE, PULIM, 1996.

La protection du voisinage et de l'environnement (journées francaises), t. XXVII, Dalloz, 1979.

Le droit souple, t. XIII, coll. « Thèmes et commentaires », Dalloz, 2009.

Le droit et l'environnement, t. Tome XI, coll. « Thèmes et commentaires », Dalloz, 2010.

Changements climatiques et défis du droit : Actes de la journée d'étude du 24 mars 2009. Université Paris Nord 13, CERAP, sous la dir. de C. COURNIL et C. COLARD-FABREGOULE, Bruylant, 2010.

Conseil constitutionnel et Cour européenne des droits de l'homme, sous la dir. de D. ROUSSEAU et F. SUDRE, Grands colloques, Paris : STH, 1990.

Constitution et responsabilité : des responsabilités constitutionnelles aux bases constitutionnelles des droits de la responsabilité : Actes du colloque de Toulouse, 5 et 6 octobre 2007, sous la dir. de X. BIOY, Grands colloques, Paris : Montchrestien, 2009.

Droit constitutionnel local. « égalité et liberté locale dans la Constitution » : Actes du colloque de Fort de France organisé à la Faculté de droit et d'économie de Martinique les 18, 19 et 20 décembre 1997, sous la dir. de A.-M. LE POURHIET, Droit public positif, Économica et PUAM, 1999.

Droit de l'environnement et protection de la santé : Actes du colloque organisé par la SFDE. Strasbourg, 4 et 5 décembre 2003, ENA, sous la dir. de P. BILLET et al., L'Harmattan, 2009.

Droit nucléaire : le contentieux du nucléaire : Actes de la journée d'études du 20 octobre 2010, sous la dir. de J.-M. PONTIER et E. ROUX, PUAM, 2011.

Droits de l'homme et responsabilité : Forum mondial des droits de l'homme, Nantes, sous la dir. de S. REVET, B. MARTIN et B. VERFAILLE, Léopold Mayer-Tarik éditions, 2007.

Droits de propriété et environnement : Conférence internationale organisée par le Centre d'Analyse économique dans les locaux de l'Université de Droit, d'économie et des Sciences d'Aix-Marseille les 27, 28 et 29 juin 1996, sous la dir. de M. FALQUE et M. MASSENET, Thèmes et commentaires, Dalloz, 1997.

Environnement et renouveau des droits de l'homme, sous la dir. de V. CHAMPEIL-DESPLATS, M. GHEZALI et S. KARAGIANIS, Travaux de la CEDECE, La Documentation française, 2006.

G'SELL-MACREZ (Florence), *Incertitude et causalité concrète : Intervention au séminaire « risque, assurance, responsabilité »*, URL : `https://www.courdecassation.fr/IMG/File/incertitude_causalite_concrete.pdf`.

La Communauté européenne et l'environment : 8ème colloque de la CEDECE, tenu à Angers les 6 et 7 octobre 1994, sous la dir. de J.-C. MASCLET, Paris : La Documentation française, 1997.

La place du juriste face à la norme : Actes du colloque organisé le6 avril 2011, par L'ASSOCIATION HENRI CAPITANT DES AMIS DE LA CULTURE JURIDIQUE FRANÇAISE, t. XVI, Dalloz, 2012.

La preuve : regards croisés, sous la dir. de M. MEKKI, L. CADIET et C. GRIMALDI, coll. « Thèmes & Commentaires », Dalloz, 2015.

La protection du droit de propriété par la Cour européenne des droits de l'homme : Actes du colloque qui s'est tenu à la Maison du Barreau à Paris le 26 mai 2004, sous la dir. de IDHAE, Bruylant, 2005.

La révolution et l'ordre juridique privé : rationnalité ou scandale ? : Actes du colloque d'Orléans (11-13 septembre 1986), sous la dir. de J. CARBONNIER et al., PUF, 1988.

L'actualité du droit de l'environnement : Actes du colloque des 17 et 18 novembre 1994, sous la dir. de FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ LIBRE DE BRUXELLES et IGEAT, Bruxelles : Bruylant, 1995.

Le dommage écologique en droit interne, communautaire et comparé : Actes du colloque organisé les 21 et 22 mars 1991 à la faculté de droit, d'économie et de gestion de Nice Sophia-Antipolis, sous la dir. de SFDE et IDPD, Droit et économie de l'environnement, Paris : Économica, 1992.

Le droit à la santé en tant que droit de l'homme : Actes du colloque organisé les 27-29 juillet 1978 à La Haye par l'Académie de droit international de La Haye et l'Université des Nations-Unies, sous la dir. de R.-J. DUPUY, Sijthoff & Noordhoff, 1979.

Le droit au logement : vers la reconnaissance d'un droit fondamental de l'être humain : Actes du colloque du 19 octobre 2007 organisée par l'Institut des droits de l'homme du barreau de Bruxelles, sous la dir. de BARREAU DE BRUXELLES. INSTITUT DES DROITS DE L'HOMME. et al., Bruxelles : Bruylant, 2009.

Le droit au respect de la vie au sens de la Convention européenne des droits de l'homme : Actes du colloque des 6 et 7 novembre 2009, sous la dir. de M. LEVINET, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 2011.

Le droit au respect de la vie familiale au sens de la Convention européenne des droits de l'homme, sous la dir. de F. SUDRE, Bruxelles : Bruylant, 2002.

Le droit au respect de la vie privée au sens de la Convention européenne des droits de l'homme : Actes du colloque des 26 et 27 novembre 2004 organisé par l'IDEDH, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 2005.

Le droit international face aux enjeux environnementaux : Actes du colloque d'Aix-en-Provence, 4-6 juin 2009, sous la dir. de SFDI, Paris : éditions Pedone, 2010.

Le rôle du droit comparé dans l'avènement du droit européen, sous la dir. de INSTITUT SUISSE DE DROIT COMPARÉ, Zürich : Schulthess, 2002.

Le traitement juridique et judiciaire de l'incertitude : Actes du séminaire « risques, assurances, responsabilités » coorganisé par la Cour de cassation, l'Ordre des avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation, l'Institut des hautes études pour la justice (IHEJ), l'École nationale supérieure de la sécurité sociale (EN3S) et le Centre des hautes études de l'assurance (CHEA), coll. « Thèmes & commentaires », Dalloz, 2008.

L'efficacité du droit de l'environnement : mise en œuvre et sanctions, sous la dir. de O. BOSKOVIC, Paris : Dalloz, 2010.

Les droits de l'homme ont-ils constitutionnalisé le monde ? : Actes du colloque tenu à la Maison de l'Europe à Paris, les 5 et 6 mars 2010, sous la dir. de S. HENNETTE-VAUCHEZ et J.-M. SOREL, coll. « Droit de la Convention européenne des droits de l'homme », Bruylant, 2011.

Les droits de l'homme : une nouvelle cohérence pour le droit international ? : Rencontre dédiée à la mémoire de Dali Jazi, sous la dir. de R. BEN ACHOUR et S. LAGHMANI, Paris : Pedone, 2008.

Les droits fondamentaux : Actes des 1ères Journées scientifiques du Réseau Droits fondamentaux de l'AUPELF-UREF tenues à Tunis du 9 au 12 octobre 1996, sous la dir. de J.-Y. MORIN, Bruxelles : Bruylant, 1997.

Les droits fondamentaux à l'épreuve de la crise économique et financière, sous la dir. de V. TCHEN, coll. « Master études juridiques », L'Harmattan, 2013.

Les évolutions du droit (contractualisation et procéduralisation) : Universités d'été 2001 et 2002 du barreau de Rouen, sous la dir. de C. PIGACHE, Publications de l'Université de Rouen, 2002.

Les juges et la protection de l'environnement : Actes du colloque organisé par l'UAE avec la collaboration du CEDRE (FUSL), Bruxelles, 19 avril 1997, sous la dir. de UAE, Bruxelles : Bruylant, 1998.

Les nouveaux droits de l'homme en Europe : XIè Congrès – 29, 30 et 31 mai 1997, Palma de Majorque, Baléares, sous la dir. de UAE, Bruxelles : Bruylant, 1999.

Les transformations de la régulation juridique, sous la dir. de J. CLAM et G. MARTIN, t. 5, Droit et société, LGDJ, 1998.

L'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme : Actes du colloque des 13 et 14 mars 1998 organisé par l'IDEDH (UMR CNRS 5815). Faculté de droit de Montpellier I, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 1998.

L'objectivation du contentieux des droits et libertés fondamentaux - Du juge des droits au juge du droit ? : Actes du colloque du 12 décembre 2014, sous la dir. de J. ARLETTAZ et J. BONNET, coll. « Publications de l'Institut International des Droits de l'Homme », Pedone, 2015.

L'office du juge : colloque des 29 et 30 septembre 2006, sous la dir. de SÉNAT, Paris : Publications du Sénat, 2006.

L'ordre public : Ordre public ou ordres publics ? Ordre public et droits fondamentaux : Actes du colloque de Caen des jeudis 11 et vendredi 12 mai 2000, sous la dir. de M.-J. REDOR, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 2001.

Procès pénal et droits de l'homme : vers une conscience européenne : Actes du colloque organisé au Centre Georges-Pompidou par la Bibliothèque publique d'information et le journal Le Monde le 26 et 27 mars 1991, sous la dir. de M. DELMAS-MARTY, Les Voies du Droit, Paris : PUF, 1992.

Technique et droits humains : Actes du colloque organisé du 20 au 23 avril 2010 - Facultés de droit de Limoges et de Poitiers, sous la dir. de RERDH, Grands colloques, Montchrestien - Lextenso, 2010.

Travaux de l'Association Henri Capitant pour la culture juridique française : Les situations de faits, Dalloz, 1957.

TULKENS (Françoise), « La mise en œuvre de la Convention européenne des droits de l'homme en période de crise économique » *in* Strasbourg, 25 jan. 2013, Séminaire organisé à l'occasion de l'ouverture de l'année judiciaire de la Cour européenne des droits de l'homme.

Mélanges

Confluences : Mélanges en l'honneur de Jacqueline Morand-Deviller, Montchrestien, 2007.

De code en code : Mélanges en l'honneur de Georges Wiederkehr, Dalloz, 2009.

De tous horizons : Mélanges Xavier Blanc-Jouvan, Paris : Société de législation comparée, 2005.

Droit et libertés à la fin du XXème siècle, influence des données économiques et technologiques : études offertes à C.-A. Colliard, Paris : Pedone, 1984.

Droit international et coopération internationale : « Johannis-Andrae Touscoz amicorum discipulorumque opus » : Hommage à Jean-André Touscoz, France Europe Editions, 2008.

Du droit interne au droit international. Le facteur religieux et l'exigence des droits de l'homme : Mélanges Raymond Goy, Publications de l'Université de Rouen, 1998.

D'urbanisme et d'environnement : Liber Amicorum Francis Haumont, Bruylant, 2015.

Entre nature et humanité : Mélanges en l'honneur du Professeur Jehan de Malafosse, Lexis-Nexis, 2016.

Environnement. Les mots du droit etles incertitudes de la modernité. Mélanges en l'honneur du Professeur Jean-Philippe Colson, PUG, 2004.

État du droit, état des droits. Mélanges en l'honneur du Professeur Dominique Turpin, LGDJ – Lextenso éditions, 2017.

Études de droit de la consommation : Liber Amicorum Jean Calais-Auloy, Dalloz, 2004.

Études en l'honneur du professeur Jean-Arnaud Mazères, coll. « Mélanges », Lexis Nexis, 2009.

Études et essais sur le droit international humanitaire : Mélanges en l'honneur de J. Pictet, La Haye : Martinus Nijhoff, 1984.

Études offertes à Alfred Jauffret, Faculté de droit et de science politique d'Aix-Marseille, 1974.

Études offertes à Jacques Flour, Defrénois, 1979.

Festschrift für Rudolf Bindschedler, Berne : Verlag Stämpfli & Cie AG, 1980.

Human Rights-Strasbourg Views. Liber amicorum L. Wildhaber, Kehl-Strasbourg-Arlington : N.P. Engel Publisher, 2007.

Itinéraires d'un constitutionnaliste : En hommage à Francis Delpérée, Bruxelles : Bruylant, 2007.

Juger l'administration, administrer la justice : Mélanges en l'honneur de Daniel Labetoulle, Dalloz, 2007.

Justices et droit du procès : Du légalisme procédural à l'humanisme processuel, Dalloz, 2010.

La conscience des droits : Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Costa, Dalloz, 2011.

La Constitution, l'Europe et le Droit : Mélanges en l'honneur de Jean-Claude Masclet, Publications de la Sorbonne, 2013.

La Convention européenne des droits de l'homme, un instrument vivant : mélanges en l'honneur de Christos L. Rozakis, Bruxelles : Bruylant, 2011.

La norme, la ville, la mer : écrits de Nantes pour le doyen Yves Prats, Paris : éditions de la maison des sciences de l'homme, 2000.

L'avenir du droit : Mélanges en hommage à François Terré, Dalloz ; PUF ; Editions du Jurisclasseur, 1999.

Le droit figure du politique, 2 t., coll. « Mélanges », Université Montpellier I : Faculté de droit de Montpellier, 2009.

Les droits de l'homme à la croisée des droits. Mélanges en l'honneur de Frédéric Sudre, Lexis Nexis, 2018.

Les droits de l'homme au seuil du troisième millénaire : Mélanges en hommage à Pierre Lambert, Bruxelles : Bruylant, 2000.

Les droits de l'homme en évolution : Mélanges en l'honneur du professeur Petros J. Pararas, Bruylant, 2009.

Les hommes et l'environnement : études en hommage à Alexandre Kiss, Paris : Frison-Roche, 1998.

Les voyages du Droit : Mélanges en l'honneur de Dominique Breillat, Paris : LGDJ, 2011.

L'homme dans la société internationale : Mélanges en hommage au Professeur Paul Tavernier, Bruxelles : Bruylant, 2013.

L'homme, ses territoires, ses cultures : Mélanges offerts à André-Hubert Mesnard, Décentralisation et développement local, LGDJ, 2006.

Liber amicorum Jean Waline, Dalloz, 2002.

Liber amicorum Marc-André Eissen, Bruxelles : Bruylant, 1995.

Liber Amicorum Michel Mahieu, Bruxelles : Larcier, 2008.

Libertés : Mélanges Jacques Robert, Montchrestien, 1998.

Libertés, justice, tolérance : Mélanges en hommage au doyen Gérard Cohen-Jonathan, 2 t., Bruxelles : Bruylant, 2004.

Libres propos sur les sources du droit : Mélanges en l'honneur de Philippe Jestaz, Dalloz, 2006.

L'internationalisation du droit. Mélanges en l'honneur d'Yvon Loussouarn, Dalloz, 1994.

L'Union européenne : union de droit, union des droits : Mélanges en l'honneur de Philippe Manin, Paris : Pedone, 2010.

Mélanges Christian Mouly, Litec, 1998.

Mélanges dédiés à la mémoire de Jacques Teneur, 2 t., Collection des Travaux de la Faculté des Sciences juridiques, Politiques et Sociales de Lille, Université du droit et de la santé de Lille, 1977.

Mélanges dédiés à la mémoire du doyen Jacques Héron, Paris : LGDJ, 2008.

Mélanges en hommage à Louis-Edmond Pettiti, Bruxelles : Bruylant, 1999.

Mélanges en l'honneur de Henri Jacquot, Presses universitaires d'Orléans, 2006.

Mélanges en l'honneur de Henry Blaise, Paris : Économica, 1995.

Mélanges en l'honneur de Philippe Malaurie : liber amicorum, Paris : Defrénois, 2005.

Mélanges en l'honneur du Professeur H. Oberdorff, LGDJ, 2015.

Mélanges offerts à Marcel Waline : le juge et le droit public, LGDJ, 1974.

Mélanges offerts à Michel Hanotiau, Bruxelles : Bruylant, 2001.

Miscellanea W.J. Ganshof van der Meersch, Bruylant / LGDJ, 1972.

Perspectives du droit public : études offertes à Jean-Claude Hélin, Litec, 2004.

Philosophie du droit et droit économique. Quel dialogue ? : Mélanges en l'honneur de Gérard Farjat, Frison-Roche, 1999.

Pour un droit commun de l'environnement : mélanges en l'honneur de Michel Prieur, Paris : Dalloz, 2007.

Pour un droit économique de l'environnement. Mélanges en l'honneur de Gilles J. Martin, Frison-Roche, 2013.

Pouvoir et liberté : études offertes à Jacques Mourgeon, Bruxelles : Bruylant, 1998.

Protection des droits de l'homme : la dimension européenne. Mélanges en l'honneur de Gérard J. Wiarda, Cologne, Munich : Carl Heymanns Verlag, 1988.

Protection des droits de l'homme, la perspective européenne : Mélanges à la mémoire de Rolv Ryssdal, Cologne-Berlin-Bonn-Munich : Carl Heymanns Verlag, 2000.

Religion, société et politique : Mélanges en hommage à Jacques Ellul, PUF, 1983.

René Cassin Amicorum Discipulorumque Liber : Protection des droits de l'homme dans les rapports entre personnes privées, t. III, Pedone, 1971.

Risques, accidents et catastrophes : Liber amicorum en l'honneur de madame le professeur Marie-France Steinlé-Feuerbach, coll. « Sciences Criminelles », L'Harmattan, 2015.

Terres du droit : Mélanges en l'honneur de Yves Jégouzo, Dalloz, 2009.

Ouvrages non-juridiques

ACOT (Pascal), *Histoire de l'écologie*, La politique éclatée, PUF, 1988.

AFEISSA (Hicham-Stéphane), *Qu'est-ce que l'écologie ?*, Chemins philosophiques, Vrin, 2009.

— *Portraits de philosophes en écologistes*, Éditions Dehors, 2012.

ANGEL (Martin), *La nature a-t-elle un prix ? Critique de l'évaluation monétaire des biens environnementaux*, Paris : Les Presses de l'école des Mines, 1998.

ARENDT (Hannah), *Responsabilité et jugement*, trad. par J.-L. FIDEL, Paris : Payot, 2009.

AULY (Teddy) et al., *Petit vocabulaire des risques et des catastrophes d'origine naturelle*, éd. Confluences, février 2012.

BAECHLER (Jean), *Démocraties*, Paris : Calmann-Lévy, 1985.

BRONNER (Gérald) et GÉHIN (Étienne), *L'inquiétant principe de précaution*, 2e éd., coll. « Quadrige », PUF, 2014.

Conquête de la sécurité, gestion des risques, sous la dir. de C. DOURLENS et al., coll. « Logiques sociales », L'Harmattan, 1991.

CONSTANT (Benjamin), « De la liberté des anciens comparée à celle des modernes : Conférence à l'Athénée royal de Paris, 1819 » *in Œuvres politiques*, Paris : Charpentier, 1874.

Dictionnaire critique de l'expertise : Santé, travail, environnement, sous la dir. de C. GILBERT et al., coll. « Références », Presses de Sciences Po, 2015.

Dictionnaire de la pensée écologique, sous la dir. de D. BOURG et A. PAPAUX, PUF, 2015.

Dictionnaire de l'écologie, Encyclopædia Universalis et Albin Michel, 1999.

Dictionnaire du corps, sous la dir. de M. MARZANO, Dicos poche, PUF, 2007.

ELLUL (Jacques), *Le système technicien*, Paris : Calmann-Lévy, 1977.

Environnement : représentations et concepts de la nature, sous la dir. de J.-M. BESSE et I. ROUSSEL, Les Rendez-vous d'Archimède, L'Harmattan, 1997.

Environnement, science et politique : Les experts sont formels, sous la dir. de J. THEYS, Les cahiers du GERMES n° 13, GERMES, 1991.

Espaces, Bien-être et Qualité de vie : Actes du colloque international d'Angers (France) des 23 et 24 septembre 2004, sous la dir. de S. FLEURET, Presses de l'Université d'Angers, 2005.

Éthique et Environnement : Actes du colloque du 13 décembre 1996 à la Sorbonne, La documentation Française, 1997.

Face au risque, sous la dir. de C. BURTON-JEANGROS, C. GROSSE et V. NOVEMBER, Chêne-Bourg : Georg Editions, 2007.

FERRY (Luc), *Le nouvel ordre écologique*, Grasset, 1992.

FOUCAULT (Michel), *Naissance de la biopolitique : Cours au collège de France (1978–1979)*, coll. « Hautes Études », Gallimard/Seuil, 2004.

— *Sécurité, territoire, population : Cours au collège de France (1977-1978)*, coll. « Hautes Études », Gallimard/Seuil, 2004.

FRESSOZ (Jean-Baptiste), *L'apocalypse joyeuse : Une histoire du risque technologique*, coll. « L'Univers historique », Le Seuil, 2012.

FRESSOZ (Jean-Baptiste) et al., *Introduction à l'histoire environnementale*, coll. « Repères Histoire », La Découverte, 2014.

FRIEDMAN (Milton), *Capitalisme et Liberté*, coll. « Champs Essai », Flammarion, 2016.

GUYART (Bernard) et ONEISSI (Marie), *Dictionnaire de l'Environnement, de l'écologie et du Développement durable*, La maison du dictionnaire, 2011.

HABERMAS (Jürgen), *La technique et la science comme « idéologie »*, Gallimard, 2002.

HOBBES (Thomas), *Léviathan ou la matière, la forme et la puissance d'un Etat ecclésiastique et civil*, Paris : M. Giard, 1921.

Instituer l'environnement. Vingt-cinq ans d'administration de l'environnement, sous la dir. de P. LASCOUMES, Logiques politiques, L'Harmattan, 1999.

KALAORA, *Au-delà de la nature, l'environnement : L'observation sociale de l'environnement*, L'Harmattan, 1998.

KALAORA (Bernard) et VLASSOPOULOS (Chloé), *Pour une sociologie de l'environnement : Environnement, société et politique*, coll. « L'environnement a une histoire », Champ Vallon, 2013.

La crise environnementale : colloque « La crise environnementale et ses enjeux : éthique, Science et Politique », sous la dir. de C. LARRÈRE et R. LARRÈRE, Les Colloques de l'INRA, Paris : INRA, 1997.

LALANDE (André), *Vocabulaire technique et critique de la philosophie*, 3e éd., 2010.

LARRÈRE (Catherine), *Les philosophies de l'environnement*, PUF, 1997.

LARRÈRE (Catherine) et LARRÈRE (Raphaël), *Du bon usage de la nature : Pour une philosophie de l'environnement*, Alto, Aubier, 1997.

LASCOUMES (Pierre), *Action publique et environnement*, 1re éd., Que sais-je ?, PUF, 2012.

LATOUR (Bruno), *Face à Gaïa*, coll. « Les empêcheurs de tourner en rond », La Découverte, 2015.

Le bien-être, sous la dir. de A. FLORIN et M. PRÉAU, coll. « Logiques sociales », L'Harmattan, 2013.

Le monde émergent : les nouveaux défis environnementaux, sous la dir. de Y.-C. ZARKA, émergences, Paris : Armand Colin, 2010.

LEOPOLD (Aldo), *A Sand County Almanach*, Oxford University Press, 1949.

LEPAGE (Henri), *Pourquoi la propriété*, Pluriel, Hachette, 1985.

Les figures de l'irréversibilité en économie, sous la dir. de R. BOYER, B. CHAVANCE et O. GODARD, Paris : éd. de l'EHESS, 1991.

LOCKE (John), *Traité du gouvernement civil*, éd. revue et corrigée exactement sur la dernière de Londres, Paris : Volland, 1802.

M. BUCHANAN (James), *Les limites de la liberté : Entre l'anarchie et le Léviathan*, avec une préf. de H. LEPAGE, coll. « L.I.B.E.R.A.L.I.A. – économie et liberté », 1975.

MAIRET (Gérard), *Nature et souveraineté : philosophie politique en temps de crise écologique*, Paris : Presses de la Fondation nationale des sciences politiques, 2012.

MANDEVILLE (Bernard (de)), *La fable des abeilles, ou les fripons devenus honnêtes gens*, Londres : aux dépens de la Compagnie, 1740.

MERCADAL (Georges), *Le débat public : pour quel « Développement durable » ?*, Presses de l'école nationale des Ponts et Chaussées, 2013.

MORIN (Edgar), *Introduction à la pensée complexe*, Seuil, 2005 (rééd.)

Natures en tête, sous la dir. de M.-O. GONSETH, J. HAINARD et R. KAEHR, Musée d'ethnographie de Neuchâtel, 1996.

NEYRAT (Frédéric), *Biopolitique des catastrophes*, coll. « dehors », MF éditions, 2008.

PERETTI-WATEL (Patrick), *Sociologie du risque*, Armand Colin, 2000.

Pour une histoire du risque : Québec, France, Belgique, sous la dir. de D. NIGET et M. PETITCLERC, Presses de l'Université du Québec - Presses universitaires de Rennes, 2012.

Propriété privée et environnement, sous la dir. de M. FALQUE et G. MILLIÈRE, Bruxelles : Litec, 1992.

Protection de la nature : Histoire et idéologie, sous la dir. de A. CADORET, L'Harmattan, 1985.

Psychologie sociale appliquée : Environnement, santé et qualité de vie, sous la dir. de C. BONARDI et al., In Press Éditions, 2002.

Quelles natures voulons-nous ? : pour une approche socio-écologique du champ de l'environnement, sous la dir. de C. LÉVÊQUE, S. VAN DER LEEUW et I. REYNIER, coll. « Environnement », Paris : Elsevier, 2003.

QUESNAY (François), *Physiocratie*, Flammarion, 2008.

Repenser la démocratie, sous la dir. de Y.-C. ZARKA, t. 1, émergences, Paris : Armand Colin, 2010.

RUDOLF (Florence), *L'environnement, une construction sociale : Pratiques et discours sur l'environnement en Allemagne et en France*, Presses universitaires de Strasbourg, 1998.

SERRES (Michel), *Le Contrat Naturel*, François Bourin, 1990.

SPINOZA (Baruch), *Traité des autorités théologiques et politiques*, coll. « Folio Essais », Gallimard, 1954.

TURGOT (Anne Robert), « Fragments divers » *in* DUPONT DE NEMOURS, *Œuvres de M. Turgot*, Paris : Belin, 1809-1811.

VARAUT (Jean-Marc), *Le droit au droit : Pour un libéralisme institutionnel*, PUF, 1986.

VIRILIO (Paul), *L'accident originel*, Galilée, 2005.

WESTRA (Laura), *Living in Integrity : a Global Ethic to Restore a Fragmented Earth*, Rowman & Littlefield, 1998.

Articles et contributions

Articles de revues

AFROUKH (Mustapha), « L'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme dans la jurisprudence administrative », *RFDA* 2011, n° 6, p. 1153.

— « L'émergence d'un droit à la sécurité des personnes dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *RDP* 2015, n° 1, p. 139–158.

— « L'identification d'une tendance récente à l'objectivisation du contentieux dans le contrôle de la Cour européenne des droits de l'homme », *RDP* 2015, n° 5, p. 1357–1381.

AGUILA (Yann), « Dix propositions pour mieux réparer le dommage environnemental », *Environnement et dév. durable* 2012, n° 7, p. 9.

AHOULOUMA (Fortuné B.), « La loi relative à la solidarité dans les domaines de l'alimentation en eau et de l'assainissement : l'ignorance du droit à l'eau et la persistance d'un dispositif social insuffisant », *BDEI* 2011, n° 35, p. 27–31.

AMSELEK (Paul), « Norme et loi », *APD* 1980, 25, p. 9.

— « Brèves réflexions sur la notion de "sources du droit" », *APD* 1982, 27, p. 251–258.

— « L'évolution générale de la technique juridique dans les sociétés occidentales », *RDP* 1982, p. 87.

— « La question de la vérité aujourd'hui », *RRJ* 2008, n° 2, p. 625–635.

ANDENAS (Mads) et BJORGE (Eirik), « L'application de la Convention européenne des droits de l'homme : quel rôle pour le juge interne ? », *RIDC* 2012, n° 2, p. 383–415.

ANDRIANTSIMBAZOVINA (Joël), « Quelques considérations sur la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme de 2007 à 2011 », *CDE* 2011, n° 3, p. 767.

ARBOUSSET (Hervé), « Catastrophes naturelles et responsabilité administrative des collectivités territoriales : mieux vaut prévenir que réparer... », *RLCT* mar. 2013, 2441, n° 88, p. 75–78.

— « Regards critiques sur les avancées juridiques récentes de l'indemnisation des victimes des essais nucléaires français », *RDSS* 2015, n° 4, p. 659–671.

ATAPATTU (Sumudu), « The Right to a Healthy Life or the Right to Die Polluted : The Emergence of a Human Right to a Healthy Environment under International Law », *Tul. Envtl. L J* 2002, 16, p. 65.

ATIAS (Christian), « Normatif et non-normatif dans la législation récente du droit privé », *RRJ* 1982, p. 219.

ATIAS (Christian) et LINOTTE (Didier), « Le mythe de l'adaptation du droit au fait », *D.* 1977, chron. XXXIV.

AUBY (Jean-Bernard), « Droit administratif et démocratie », *Dr. adm.* 2006, p. 6–10.

— « Nouvelles de la démocratie administratives », *Dr. adm.* 2010, repère 4.

AZZI (Tristan), « Les relations entre la responsabilité civile délictuelle et les droits subjectifs », *RTD civ.* 2007, n° 2, p. 227–251.

BACACHE (Mireille), « Définir les modalités de la réparation du préjudice écologique devant le juge », *Environnement et dév. durable* 2012, n° 7, p. 25.

BAENEA DEL ALCAZAR (M.), « Le droit des citoyens à l'information sur l'énergie nucléaire dans le système juridique espagnol », *Bulletin de droit nucléaire* 2003, n° 71.

BARELLA (Xavier), « Le droit à l'information en matière médicale », *AJDA* 2012, p. 1991.

BARY (Marion), « Le droit à un environnement sain », *RLDC* 2010, n° 71, p. 52.

— « L'obligation de vigilance à l'égard des atteintes à l'environnement », *RLDC* sept. 2011, n° 85, p. 20–25.

BAUD (Jean-Pierre), « Les hygiénistes face aux nuisances industrielles dans la première moitié du XIXè siècle », *RJE* 1981, n° 3, p. 205–220.

BELDA (Béatrice), « La protection à géométrie variable de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme », *RTDH* 2016, 107, p. 591–616.

BELLIVIER (Florence) et NOIVILLE (Christine), « Pour une réhabilitation des seuils en droit de l'environnement » *in Cahiers Droit, Sciences & Technologies*, t. 4, PUAM, 2014, p. 107–119.

BENVENUTI (Simone), « Access to Justice in Environmental Matters : Which Role for the European Network of Judges ? », *Journal for European Environmental & Planning Law* 2014, 11, n° 2.

BERTRAND (Brunessen), « Un principe politique saisi par le droit. La justiciabilité du principe de subsidiarité en droit de l'Union européenne », *RTD eur.* 2012, n° 2, p. 329.

BÉTAILLE (Julien), « Insuffisance de l'étude d'impact : *Danthony* ne change rien, ou presque », *Dr. env.* 2015, n° 231, p. 65–70.

— « Le principe de précaution, un "droit" garanti par la Constitution ? », *RFDC* 2016, e29–e60 (supplément en ligne).

BILLET (Philippe), « Le "juste équilibre" des droits au service de la protection de l'environnement », *Environnement et dév. durable* 2010, alerte 63.

BIOY (Xavier), « Vie et environnement, éléments constitutionnels de comparaison », *POLITEIA Les cahiers de l'Association française des Auditeurs de l'Académie Internationale de Droit Constitutionnel* 2003, n° 3, p. 141–160.

— « L'apparition du droit de la santé dans le champ de la QPC », *Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel* 2013, n° 39, p. 264–269.

BIOY (Xavier), « Le traitement contentieux de la santé en droit constitutionnel » *in RDSS : Constitutions et santé, actes du colloque de l'association française de droit de la santé qui s'est tenu à l'Université Paris-Descartes à Paris le 17 juin 2013*, Numéro Hors-série, 2013, p. 45–66.

BLAY-GRABARCZYK (Katarzyna), « Le droit de propriété, un droit fondamental comme les autres ? », *Europe* 2014, étude 4, n° 6, p. 4–8.

BODART (Jérôme), « La protection de l'environnement par le biais du droit au respect de la vie privée et familiale et du domicile », *Aménagement-Environnement* 2003, p. 211–238.

BOTHE (Michael), « Le droit à la protection de l'environnement en droit constitutionnel allemand », *RJE* 1994, n° 4, p. 313–318.

— « Le droit à l'environnement dans la Constitution allemande », *RJE* 2005, n° spécial « La Charte constitutionnelle de l'environnement en vigueur », p. 313–318.

BOURCIER (Danièle), « Interprétation et abduction. La science du droit est-elle concernée par la sérendipité », *RIEJ* 1999, n° 42, p. 125–142.

BOURG (Dominique), « Droits de l'homme et écologie », *Esprit* oct. 1992, n° 10, p. 80–94.

— « Droit et défis écologiques du long terme », *RJE* 2014, n° 3, p. 413–416.

BOUTONNET (Mathilde), « Contentieux de la responsabilité civile environnementale », *BDEI*, n° 36.

— « Dix ans d'écologisation du droit des obligations… », *Environnement et dév. durable* oct. 2012, n° 11, p. 15–18.

— « L'Erika : une vraie-fausse reconnaissance du préjudice écologique », *Environnement et dév. durable* 2013-01, étude 13, p. 19–25.

BOYLE (Alan), « Human Rights or Environmental Rights - A Reassessment », *Fordham Envtl. L. Rev.* 2008, 18, p. 471–511.

— « Human Rights and the Environment : Where Next ? », *EJIL* 2012, 23, n° 3, p. 613–642.

BRACONNIER (Stéphane), « Les libertés économiques jusqu'à la crise de 1929 », *RDP* 2012, n° 3, p. 731.

BRAIBANT (Guy), « L'environnement dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne », *Cah. Cons. const.* 2004, n° 15, p. 1.

BRATZA (Nicolas), « Living Instrument or Dead Letter – The Future of the European Convention on Human Rights », *EHRLR* 2014, n° 2, p. 116–128.

BRAUD (François) et MOUSTARDIER (Alexandre), « Fonctionnement des installations classées », *JCl. Environnement et Dév. durable*, Fasc. 4016.

BRISSON (Jean-François), « L'influence de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales sur le recours pour excès de pouvoir », *JCP A* 2012, 2312, p. 26.

BRUN (Philippe), « Causalité juridique et causalité scientifique », *RLDC* juil.–août 2007, supplément au n° 40, p. 15.

BRUNET (Pierre), « Aspects théoriques et philosophiques de l'interprétation normative », *RGDIP* 2011, n° 2, p. 311.

BURGORGUE-LARSEN (Laurence), « La protection constitutionnelle de l'environnement en droit comparé », *Environnement et dév. durable* 2012, n° 12, p. 59–66.

BYK (Christian), « Le monde du droit face aux sciences de la vie : Société du risque, droit et démocratie », *JCP G* 2002, I 164.

— « Progrès scientifique et droits de l'homme : la rupture ? », *RTDH* 2003, 54, p. 363–386.

CALI (Başak), « Balancing Human Rights ? Methodological Problems with Weights, Scales and Proportions », *HRQ* fév. 2007, 29, n° 1, p. 251–270.

CAMERON (Edwin), « What You Can Do with Rights », *EHRLR* 2012, n° 2, p. 147.

CAMPROUX-DUFFRÈNE (Marie-Pierre), « Des perspectives d'un meilleur accès à la justice pour les associations de protection de l'environnement », *Environnement* 2003, p. 22.

— « Entre environnement *per se* et environnement pour soi : la responsabilité civile pour atteinte à l'environnement », *Environnement et dév. durable* 2012, n° 12, p. 13–21.

— « Pour l'inscription dans le Code civil d'une responsabilité civile environnementale », *Environnement et dév. durable* 2012, n° 7, p. 39.

CANIVET (Guy), « Le juge entre progrès scientifique et mondialisation », *RTD civ.* 2005, p. 00.

CANS (Chantal), « Plaidoyer pour un droit de l'environnement moins anthropocentriste : Réflexions insolentes sur la place croissante des préoccupations sanitaires dans le droit de l'environnement », *Dr. Env.* 2000, n° 80, p. 10.

— « Risques technologiques : Urbanisme – Environnement – Expropriation – Habitat », *Droit de l'Aménagement* déc. 2013, 2.

CARCASSONNE (Guy), « La liberté d'entreprendre », *RLDA* 2010, suppl. au n° 55.

CARON (Jean), « Générations futures, sans voix ni droit ? », *Revue Projet* 2012, n° 330, p. 5.

CASSEL (Jennifer), « Enforcing Environmental Human Rights : Selected Strategies of US NGOs », *Nw. U. J. Int'l Hum. Rts* 2007, n° 6, p. 104–127.

CATTO (Marie-Xavière), « L'émergence du sujet de droit comme sujet économique chez les jansénistes au XVII^e siècle », *RRJ* 2010, n° 1, p. 393–423.

CAYLA (Olivier), « "Si la volonté générale peut errer" : à propos de "l'erreur manifeste d'appréciation" du législateur », *Le Temps des savoirs* 2000, n° 2, p. 61–90.

CHAMPEIL-DESPLATS (Véronique), « La liberté d'entreprendre au pays des droits fondamentaux », *Rev. dr. trav.* 2007, n° 1, p. 19.

CHEVALLIER (Jacques), « La gouvernance, un nouveau paradigme étatique ? », *RFAP* 2003, n° 105-106, p. 203–217.

— « Le débat public à l'épreuve : Le projet d'aéroport de Notre-Dame des Landes », *AJDA* 2013, p. 779–783.

CHIFFLOT (Nicolas), « La causalité dans le droit de la responsabilité administrative. Passé d'une notion en quête d'avenir », *Dr. adm.* 2011, étude 20.

COHENDET (Marie-Anne) et MATHIEU (Bertrand), « La Charte et le Conseil constitutionnel : point de vue », *RJE* 2005, n° spécial, p. 107–128.

COHEN-JONATHAN (Gérard), « Progrès techniques et droits de l'homme : conclusion », *RTDH* 2003, 54, p. 723–744.

COLLARD DUTILLEUL (François) et ROMI (Raphaël), « Propriété privée et protection de l'environnement », *AJDA* 1994, p. 571–582.

COQ (Alexandra), « "L'article 1er de la charte de l'environnement : portée, contrôle (à propos de l'arrêt du Conseil d'État du 26 février 2014)" », *LPA* 10 oct. 2014, n° 203, p. 10.

CORTEN (Olivier), « Les techniques reproduites aux articles 31 à 33 des Conventions de Vienne : approche objectiviste ou approche volontariste de l'interprétation ? », *RGDIP* 2011, n° 2, p. 351–366.

COSTA (Jean-Paul), « Concepts juridiques dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme : de l'influence de différentes traditions nationales », *RTDH* 2004, n° 57, p. 101–110.

— « The Relationship between the European Court of Human Rights and the National Courts », *EHRLR* 2013, n° 3, p. 264–274.

COSTA (Jean-Paul) et SAUVÉ (Jean-Marc), « Le principe de subsidiarité et la protection européenne des droits de l'homme », *D.* 2010, p. 1364.

COULANGE (Pierre), « Lexique de termes économiques », *RRJ* 1987, n° 2, p. 755–758.

COWAN (Thomas A.), « Individual and group : The ecological revolution : Communication au IVè Congrès mondial de Philosophie du Droit et de Philosophie sociale », *Anuario de Filosofia del Derecho* 1975, XVII.

CROTTET (Brice), « Le Conseil constitutionnel et l'obligation de vigilance environnementale », *RFDC* 2012, n° 90, p. 239–267.

CULLET (Philippe), « Definition of an Environmental Right in a Human Rights Context », *Netherlands Quarterly of Human Rights* 1995, 13, n° 1, p. 25.

D. OKONMAH (Patrick), « Right to a Clean Environment : The Case for the People of Oil-Producing Communities inthe Nigerian Delta », *JAL* 1997, 41, n° 1, p. 43–67.

DABIN (Jean), « Droit subjectif et subjectivisme juridique », *APD* 1964, IX, p. 17.

DALY (Erin), « Constitutional Protection for Environmental Rights : The Benefits of Environmental Process », *IJPS* 2012, 17, n° 2, p. 71–80.

DAVID (Victor), « La lente consécration de la nature, sujet de droit. Le monde est-il enfin Stone ? », *RJE* 2012, n° 3, p. 469.

DE BÉCHILLON (Denys), « Cinq Cours suprêmes ? », *Pouvoirs* 2011, 137, n° 2, p. 33–45, ISSN : 0152-0768, URL : http://www.cairn.info/revue-pouvoirs-2011-2-page-33.htm.

DE CHOUDENS (Henri), « Comment gérer la post catastrophe ? », *RLCT* mar. 2013, 2438, n° 88, p. 69–70.

DE FONTBRESSIN (Patrick), « De l'effectivité du droit à l'environnement sain à l'effectivité du droit à un logement décent ? En marge de l'arrêt Öneryildiz c. Turquie du 30 novembre 2004 », *RTDH* 2006, n° 65, p. 87–97.

— « Mondialisation et droit de l'homme à l'environnement sain », *AIDH* 2006, 1, p. 239–256.

DE FONTBRESSIN (Patrick), « Le principe de précaution, une nouvelle approche des risques d'atteintes aux droits de l'homme », *Revue hellénique des droits de l'homme* 2005, n° 25, p. 0000.

DE LA VILLE-BAUGÉ (Marie-Laetitia), « Le défi de la participation du public en droit de l'environnement », *BDEI* 2013, n° 45, p. 47–52.

DE MERIEUX (Margaret), « Deriving Environmental Rights from the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms », *Oxford Journal of Legal Studies* 2001, 21, p. 521.

DE SADELEER (Nicolas), « Droits fondamentaux et protection de l'environnement dans l'ordre juridique de l'UE et dans la CEDH », *EJCL/REDC* 2011, n° 1, p. 25–51.

— « Enforcing EUCHR Principles and Fundamental Rights in Environmental Cases », *NJIL* 2012, n° 81, p. 39–74.

DE SADELEER (Nicolas) et PONCELET (Charles), « Contestation des actes des institutions de l'Union européenne à l'épreuve de la Convention d'Åarhus », *RTD eur.* 2013, n° 1, p. 7–34.

DE SCHUTTER (Olivier), « Sur l'émergence de la société civile en droit international : la Cour européenne des droits de l'homme », *European Journal of International Law* 1996, p. 312.

DE VILMORIN (Catherine), « Protection de l'environnement et prospective juridique », *Urbanisme* 1979, n° 171, p. 21–26.

DEGUERGUE (Maryse), « Causalité et imputabilité », *JCl Adm.* Mai 2013, fasc. 830.

DEGUERGUE (Maryse), « La notion d'ordre public sanitaire », *RDSS* 2014, n° 6, p. 993–1001.

DEJEANT-PONS (Maguelonne), « L'insertion du droit de l'homme à l'environnement dans les systèmes régionaux de protection des droits de l'homme », *RUDH* 1991, 3, n° 1, p. 461.

— « Le droit de l'Homme à l'environnement, droit fondamental au niveau européen dans le cadre du Conseil de l'Europe, et la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales », *RJE* 1994, n° 4, p. 373–419.

— « Les droits de l'homme à l'environnement dans le cadre du Conseil de l'Europe », *RTDH* 2004, n° 60, p. 861–888.

— « Les recommandations du Conseil de l'Europe », *AIDH* 2006, 1, p. 113–138.

DEL REY (Marie-José), « "Développement durable" : l'incontournable hérésie », *D.* 2010, p. 1493.

DELHOSTE (Marie France), « L'environnement dans les Constitutions modernes », *RDP* 2004, n° 3, p. 441.

— « Vols de nuit et vie privée : l'article 8 de la Convention sacrifié », *Environnement* 2006, n° 5, étude 8.

DELMAS-MARTY (Mireille), « La mondialisation du droit : chances et risques », *D.* 1999, p. 42.

DELMAS-MARTY (Mireille) et IZORCHE (Marie-Laure), « Marge nationale d'appréciation et internationalisation du droit. Réflexions sur la validité formelle d'un droit commun pluraliste », *RIDC* 2000, 52, n° 4, p. 753.

DELMAS-MARTY (Mireille) et SUPIOT (Alain), « L'internationalisation du droit : dégradation ou recomposition ? », *Esprit*, n° 11, p. 35–51.

DELRUELLE (Édouard), « Quel universalisme des droits de l'homme ? », *RTDH* 2014, 98, p. 353–362.

DEMOGUE (René), « La notion de sujet de droit », *RTD civ.* 1909, p. 611.

DEPINCÉ (Malo), « D'un droit privé de l'environnement », *RLDC* 2008, 51, n° 3079, p. 65–78.

DESGAGNÉ (Richard), « Integrating Environmental Values into the European Convention on Human Rights », *AJIL* 1995, 89, p. 263–294.

DHOMMEAUX (Jean), « Le droit de l'homme à un environnement sain dans les principaux instruments des Nations-Unies relatifs aux droits de l'homme », *AIDH* 2006, I, p. 72–112.

DISTEFANO (Giovanni), « L'interprétation évolutive de la norme internationale », *RGDIP* 2011, n° 2, p. 372–396.

DOMMEN (Caroline), « Claiming Environmental Rights : Some Possibilities Offered by the United Nations "Human Rights Mechanism" », *The Georgetown International Environmental Law Review* 1998, 1, p. 1–47.

DROBENKO (Bernard), « La Convention d'Åarhus et le droit français », *RJE* 1999, n° spécial, p. 31–61.

DROSS (William), « Une approche structurale de la propriété », *RTD civ.* 2012, n° 3, p. 419–437.

DROUET (Stéphane), « Santé et environnement en France : deux siècles de "symbiose" juridique », *RJE* 2003, n° 3, p. 319–338.

DU PONTAVICE (Emmanuel), « La protection juridique du voisinage et de l'environnement en droit civil comparé (1re partie) », *RJE* 1978, n° 2, p. 147–171.

DUBOUT (Édouard), « La procéduralisation des obligations relatives aux droits fondamentaux substantiels par la Cour européenne des droits de l'homme », *RTDH* 2007, 70, p. 397–425.

— « Interprétation téléologique et politique jurisprudentielle de la Cour européenne des droits de l'homme », *RTDH* 2008, 74, p. 383–418.

DUBUY (Mélanie), « Le droit à l'eau potable et à l'assainissement et le droit international », *RGDIP* 2012, 116, n° 2, p. 275.

DUCOULOMBIER (Peggy), « Qualité de la vie et Convention européenne des droits de l'homme », *RDSS* 2014, n° 6, p. 1047.

DUTHEIL-WAROLIN (Lydie), « La Cour européenne des droits de l'homme aux prises avec la preuve de violations du droit à la vie ou de l'interdiction de la torture : entre théorie classique aménagée et innovation européenne », *RTDH* 2005, 62.

DZEHTSIAROU (Kanstantsin), « European Consensus and the Evolutive Interpretation of the European Convention on Human Rights », *GLJ* 2011, 12, n° 10, p. 1730–1745.

EDELMAN (Bernard), « Génétique et liberté », *Droits* 1991, n° 13, p. 31.

— « La Cour européenne des droits de l'homme et l'homme du marché », *D.* 2008, p. 897.

— « La Cour européenne des droits de l'homme : une juridiction tyrannique ? », *D.* 2008, p. 1946.

ENCINAS DE MUNAGORRI (Rafael), « La désobéissance civile : une source du droit ? », *RTD civ.* 2005, p. 73.

EWALD (François), « La construction du régime juridique du principe de précaution », *D.* 2007, p. 1548.

FAVREAU (Bertrand), « Le droit de l'homme à l'eau », *AIDH* 2006, 1, p. 531–546.

FAVRET (Jean-Marc), « Le principe de précaution ou la prise en compte par le droit de l'incertitude scientifique et du risque virtuel », *D.* 2001, p. 3462.

FAVRO (Karine), « Le plan communal de sauvegarde, un dispositif juridique adapté à la prévention et à la gestion des catastrophes naturelles », *RLCT* mar. 2013, 2436, n° 88, p. 61–65.

FELDMAN (Jean-Philippe), « Les "faucheurs" fauchés par la Cour de cassation », *D.* 2007, p. 1310.

FELIZIANI (Chiara), « The Duty of Member States to Guarantee the Right to a Healthy Environment : A Consideration of *European Commission v Italy* (C-297/08) », *JEL* 2012, 24, n° 3, p. 535–546.

FERCHICHI (Wahid), « L'environnement dans la nouvelle Constitution tunisienne du 27 janvier 2014 », *RJE* 2014, n° 2, p. 215–218.

FERMAUD (Laetitia), « Le renouveau du principe de participation en matière environnementale à l'aune de la réforme législative du 27 décembre 2012 », *RFDA* 2013, p. 603–609.

FEUERBACH-STEINLÉ (Marie-France), « Le droit des catastrophes et la règle des trois unités de temps de lieu et d'action », *LPA* 28 juil. 1995, p. 9–11.

FIALAIRE (Jacques), « Droits fondamentaux et bien-être en milieu urbain : les grandes tendances d'évolution », *Cahiers administratifs et politistes du Ponant* 2011, n° 19, p. 10–25.

FISHER (Elizabeth), « Is the Precautionary Principle Justiciable ? », *JEL* 2001, 13, n° 3, p. 315–334.

FITZMAURICE (Malgosia), « Some reflections on public participation in environmental matters as a human right in international law », *Non-St. Actors & Int'l L.* 2002, 2, p. 1.

FITZMAURICE (Malgosia) et MARSHALL (Jill), « The Human Right to a Clean Environment : Phantom or Reality ? The European Court of Human Rights and English Courts Perspective on Balancing Rights in Environmental Cases », *Nordic Journal of International Law* 2007, 76, p. 103–151.

FLAUSS (Jean-François), « La Convention européenne des droits de l'homme au secours des voisins des installations classées ? », *LPA* 1989, n° 17, p. 5.

— « Le droit à un recours effectif contre les nuisances d'un aéroport », *RTDH* 1991, p. 241.

— « Faut-il transformer la Cour européenne des droits de l'homme en juridiction constitutionnelle ? », *D.* 2003, p. 1638.

— « I. La tierce intervention des opérateurs économiques devant la Cour européenne des droits de l'homme. *in* Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et droit des affaires », *RJC* 2005, chron. p. 485.

— « La présence de la jurisprudence de la Cour suprême des états-Unis d'Amérique dans le contentieux européen des droits de l'homme », *RTDH* 2005, 62, p. 313–331.

FLÜCKIGER (Alexandre), « La preuve juridique à l'épreuve du principe de précaution », *Revue européenne des sciences sociales* 2003, 107, p. 00.

FONBAUSTIER (Laurent), « Environnement et pacte écologique. Remarques sur la philosophie d'un nouveau "droit à" », *CCC* 2003, n° 15, p. 233–241.

— « La participation du public », *AJDA* 2015, p. 517.

— « L'article 1er de la Charte de l'environnement de 2004 : d'une portée virtuellement immense aux effets domestiqués par le juge », *Dr. env.* 2015, 240, p. 418–420.

FONTAINE (Lauréline), « La lutte anti-OGM : désobéissance civile ou acte délinquant ? Les frontières du système juridique à l'épreuve de la question scientifique et de la contestation », *Dr. env.* 2008, n° 160, p. 34–35.

FOUCHER (Karine), « L'apport de la question prioritaire de constitutionnalité au droit de l'environnement », *RFDC* 2010, n° 83, p. 523–541.

— « L'apport en demi-teinte de la QPC à la protection du droit de participer en matière d'environnement », *Constitutions* oct.–déc. 2012, n° 4, p. 657–665.

— « La QPC, une chance pour la Charte de l'environnement ? », *Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel* 2013, n° 39, p. 269–274.

— « le principe de non-régression devant le Conseil constitutionnel », *Constitutions* 2016, p. 487.

FUCHS (Olivier), « Le principe responsabilité de Hans Jonas. La contribution à l'étude de médiation juridique des rapports de l'homme à la nature », *RRJ* 2006, p. 1027.

GARCIA SAN JOSÉ (Daniel I.), « La garantie européenne du droit à l'information en matière environnementale », *Dr. env.* 2004, n° 116, p. 48–51.

GAUDEMET (Yves), « Sur le contentieux des antennes relai : les champs électromagnétiques, nouvelle source de responsabilité ? », *RDA* 2010, p. 48–52.

GAUTIER (Pierre-Yves), « La Cour européenne des droits de l'homme poursuit la révolution normative », *D.* 2013, p. 2106–2107.

GHANDEHARI (Marie) et SANSEVERINO-GODFRIN (Valérie), « Le contentieux des antennes relais de téléphonie mobile », *Dr. Env.* 2012, n° 199, p. 83.

GIRARD (Marc), « L'environnement, facteur tératogène pour l'expertise », *J. Cl. Environnement* avr. 2004, n° 4, p. 9–11.

GIUDICELLI-DELAGE (Geneviève), « Le droit pénal de l'environnement. L'exception européenne… », *RSC* 2005, p. 767.

GONZALEZ (Gérard), « Entre nécessité publique et protection de l'environnement : que reste-t-il du droit de la propriété foncière et immobilière ? », *CJEG* 1994, n° 496, p. 75–85.

— « Du bon usage de la synergie des sources dans la construction, par la Cour européenne des droits de l'homme, du droit à la liberté syndicale », *RTDH* 2015, 103, p. 589–601.

GOY (Raymond), « Le bruit des aéronefs devant la Commission et la Cour européenne des droits de l'homme », *RJE* 1987, n° 4, p. 475–484.

GREEN (Alexander), « A Philosophical Taxonomy of European Human Rights Law », *EHRLR* 2012, n° 1, p. 71.

GREER (Steven), « "Balancing" and the European Court of Human Rights : a Contribution to the Habermas-Alexy Debate », *Cambridge Law Journal* juil. 2004, 63, n° 2, p. 412–434.

GRIMONPREZ (Benoît), « La fonction environnementale de la propriété », *RTD civ.* 2015, p. 539–550.

GROS (Manuel), « La démonstration, la preuve et la présomption en matière juridictionnelle », *LPA* 5 nov. 2003, n° 221, p. 3–6.

— « Un droit peut-il en chasser d'autres ? », *AJDA* 2004, p. 897.

GROS (Manuel) et DEHARBE (David), « La controverse du principe de précaution », *RDP* 2002, n° 3, p. 821–845.

HART (David) et WHEELER (Marina), « Night Flights and Strasbourg's Retreat from Environmental Human Rights », *JEL* 2004, 16, p. 100–139.

HAUMONT (Francis), « Le droit constitutionnel belge à la protection d'un environnement sain. état de la jurisprudence », *RJE* 2005, p. 41–52.

HAUTEREAU-BOUTONNET (Mathilde), « Les enjeux d'une loi sur le préjudice écologique, l'enseignement des droits étrangers », *Environnement et dév. durable* 2014, dossier spécial sur le préjudice écologique, n° 4, p. 20–22.

— « Quel droit face au changement climatique ? », *D.* 2015, p. 2259.

HAY (Julien), « L'apport de l'économie à l'évaluation du préjudice écologique », *Environnement et dév. durable* 2014, dossier spécial sur le préjudice écologique, n° 9, p. 32–36.

HAYWARD (Tim), « Constitutional environmental rights : a case for political analysis », *Political studies* 2000, 48, n° 3, p. 558–572.

HÉLIN (Jean-Claude), « Y a-t-il des "principes généraux du droit de l'environnement" ? », *Dr. env.* 2001, n° 90, p. 193–196.

HERMITTE (Marie-Angèle), « Relire l'ordre juridique à la lumière du principe de précaution », *D.* 2007, p. 1518–1522.

— « Qu'est-ce qu'un droit des sciences et des techniques ? à propos de la traçabilité des OGM », *Tracés* 2009, 16, n° 1, p. 63–75.

— « La nature, sujet de droit ? », *Annales. Histoire, Sciences Sociales* 2011, n° 1, p. 173–212.

HILSON (Chris), « Risk and the European Convention on Human Rights : Towards a new Approach », *Cambridge Yearbook of European Studies* 2008-2009, 11.

— « The margin of appreciation, domestic irregularity and domestic court rulings in ECHR environmental jurisprudence : Global legal pluralism in action », *Global Constitutionalism* 2013, 2, n° 2, p. 262–286.

HOCQUET-BERG, « à qui doit profiter le doute scientifique ? », *RLDC* 2004, n° 1.

HOSTIOU (René), « La propriété privée face au droit de l'environnement : Note sous Cour européenne des droits de l'homme, gr. ch., 29 mars 2010, *Depalle c/ France* », *études foncières* déc. 1994, n° 65, p. 29–35.

HUGLO (Christian), « Un nouvel horizon pour le droit de l'environnement : la question prioritaire de constitutionnalité », *Environnement et dév. durable* 2010, repère 2.

— « Des conséquences envisagées et prévisibles des décisions du Conseil constitutionnel du 27 juillet 2012 concernant l'application de l'article 7 de la Charte de l'environnement », *Environnement et dév. durable* oct. 2012, n° 10.

— « Rio + 20 : quel bilan pour l'évolution du droit de l'environnement ? », *Environnement et dév. durable* 2012, étude 11, p. 16.

— « L'inéluctable prise en compte du dommage écologique par le juge administratif », *AJDA* 2013, p. 667–673.

— « Inscription de la lutte contre le réchauffement climatique dans la Constitution : le mieux est l'ennemi du bien », *Énergie - Environnement - Infrastructures* mai 2018, repère 5.

JACQUÉ (Jean-Paul), « Les Cours européennes sur la voie de la réforme ? », *RTD eur.* 2012, n° 2, p. 289–293.

JAMAY (Florence), « La loi du 27 décembre 2012 relative à la mise en œuvre du principe de participation du public : une ambition limitée », *JCP A* 6 mai 2013, n° 19-20, p. 35–42.

JAWORSKI (Véronique), « Le bruit et le droit », *Communications* 2012, n° 90, p. 83–94.

JÉGOUZO (Yves), « Propriété et environnement », *Defrénois* 1994, art. 35764, p. 449–464.

— « Les principes généraux du droit de l'environnement », *RFDA* 1996, p. 209.

— « De certaines obligations environnementales : prévention, précaution et responsabilité », *AJDA* 2005, p. 1164.

JUNOD (Valérie), « La liberté d'expression du whistleblower », *RTDH* 2009, 77, p. 227–260.

KALINOWSKI (Georges), « Logique et philosophie du droit subjectif », *APD* 1964, IX, p. 37.

KIRAT (Thierry), « La décision judiciaire entre pragmatisme et formalisme. Regards croisés, entre Common Law et Civil Law, sur l'espace légitime des considérations économiques dans la motivation des décisions juridictionnelles », *Droits* 2012, n° 54, p. 109–119.

KISS (Alexandre), « Peut-on définir le droit de l'homme à l'environnement ? », *RJE* 1976, n° 1, p. 15–18.

— « Dix ans après Stockholm - une décennie de droit international de l'environnement », *AFDI* 1982, 28, p. 784–793.

— « Le droit à la conservation de l'environnement », *RUDH* 1990, 2, n° 12, p. 445.

KISS (Alexandre), « Après le cinquantième anniversaire de la Déclaration universelle des droits de l'homme. Et le droit à l'environnement ? », *RJE* 1999, n° 1, p. 5–7.

— « Les origines du droit à l'environnement : le droit international », *RJE* 2003, n° spécial, p. 13–14.

KISS (Alexandre) et CANÇADO TRINDADE (Antônio Augusto), « Two Major Challenges of Our Time : Human Rights and the Environment », *Revista IIDH* 1995, 21, p. 25–34.

KRISH (Nico), « The Open Architecture of European Human Rights Law », *The Modern Law Review* 2008, 71, n° 2, p. 183–216.

KROLIK (Christophe), « Vers un principe de non-régression de la protection de l'environnement », *AJDA* 2013, p. 2247–2250.

LACROIX (Caroline), « L'influence de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Le droit au procès pénal en cas de catastrophes », *Riseo* 2011, n° 3, p. 173–186.

LAGO (Daniel H.), « La réforme de la Constitution argentine et la reconnaissance du droit à l'environnement », *RJE* 1998, n° 1, p. 49.

LALLEMANT-MOE (Hervé Raimana), « La non-régression en droit français : mythe ou réalité ? », *RJE* 2018, n° 2, p. 333–347.

LAMBERT ABDELGAWAD (Elisabeth), « L'exécution des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme », *AJP* 2010, p. 67.

LAMBERT (Pierre), « Le droit de l'homme à un environnement sain », *RTDH* 2000, p. 565–580.

— « Le droit à un environnement sain. Propos introductifs », *AIDH* 2006, I, p. 27.

LAMOUREUX (Marie), « La causalité juridique à l'épreuve des algorithmes », *JCP G* 2016, doctr. 731, p. 1251–1258.

LARRALDE (Jean-Manuel), « La Convention européenne des droits de l'homme et la protection de groupes particuliers », *RTDH* 2003, 56, p. 1247–1274.

LAVIALLE (Christian), « Les dommages causés aux riverains du domaine public routier », *RFDA* 2011, n° 2, p. 301.

LAZAUD (Frédéric), « L'objectivisation du contentieux européen des droits de l'homme (Lecture de l'arrêt *Broniowski* à la lumière du Protocole n° 14) », *RRJ* 2005, n° 2, p. 913–934.

LAZZARIN (Guillaume), « Le juge administratif et la doctrine de François Gény. Réflexions sur la méthode de la "balance des intérêts" », *JCP A* 2011, 2222.

LE BONNIEC (Nina), « La reconnaissance d'un droit fondamental à un environnement sain dans l'ordre juridique de l'Union européenne : simple possibilité ou réelle nécessité ? », *Revue de l'Union européenne* avr. 2016, 597, p. 211–220.

LE GARS (Alexandre), « Risque et principe de précaution », *BDEI* 2011, n° 36.

LE LOUARN (Patrick), « L'environnement est-il soluble dans le droit de l'urbanisme ? », *Dr. Env.* 2002, n° 95, p. 2.

LEDUC (Fabrice), « Causalité civile et imputation », *RLDC* 2007-07/2007-08, supplément au n° 40, p. 21.

LEMARCHAND (Frédérick), « Après Tchernobyl, un droit à l'environnement a-t-il un sens ? », *Dr. env.* 2008, n° 160, p. 21–22.

LEPAGE (Corine), « Vers la création d'instances pénales internationales pour la protection de l'environnement ? », *Dr. Env.* 2014-03, n° 221, p. 86–87.

LEPAGE-JESSUA (Corinne), « Les incidences de la Convention européenne des droits de l'homme sur le droit communautaire de l'environnement (1re partie) », *LPA* 1994, n° 89, p. 37–44.

— « Les incidences de la Convention européenne des droits de l'homme sur le droit communautaire de l'environnement (2e partie) », *LPA* 1994, n° 90, p. 37–44.

— « Les incidences de la Convention européenne des droits de l'homme sur le droit communautaire de l'environnement (suite et fin) », *LPA* 1994, n° 91, p. 4–20.

LEVINET (Michel), « Les présupposés idéologiques de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *LPA* 2010, n° 254, p. 9.

LEYTE (Guillaume), « L'heureuse absence de responsabilité environnementale dans l'ancien droit », *RDA* 2010, n° 1, p. 27.

LONGCHAMPS (François), « Queques observations sur la notion de droit subjectif dans la doctrine », *APD* 1964, IX, p. 45.

LOPEZ RAMON (Fernando), « L'environnement dans la Constitution espagnole », *RJE* 2005, n° spécial.

LOSHAK (Danièle), « Mutation des droits de l'homme et mutation du droit », *RIEJ* 1984, p. 89.

LOUCAIDES (Loukis), « Environmental Protection through the jurisprudence of the ECHR », *BYBIL* 2004, n° 75, p. 249.

MACDONALD (Karen), « A Right to a Healthful Environment – Human and Habitats : Re-thinking Rights in an Age of Climate Change », *European Energy and Environmental Law Review* 2008, 17, p. 213–226.

MADIOT (Yves), « Urbanisme et aménagement du territoire », *AJDA* 1993, n° spécial « Droit de l'urbanisme, bilan et perspectives », p. 108–115.

MAKOWIAK (Jessica), « L'évolution du droit des installations classées pour la protection de l'environnement : entre tentation du libéralisme et renforcement des contraintes », *JCP A* 2013, étude 2015, n° 4, p. 22–30.

MALJEAN-DUBOIS (Sandrine), « Le projet de Charte française de l'environnement au regard du droit européen et international », *REDE* 2003, n° 1, p. 410–426.

MALJEAN-DUBOIS (Sandrine), « La portée des normes du droit international de l'environnement à l'égard des entreprises », *JDI* 2012, n° 1, p. 93.

MARCHAND (Jennifer), « Prévention et dissuasion dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *RFDA* 2014, p. 1149.

MARGUÉNAUD (Jean-Pierre), « Inventaire raisonné des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme relatifs à l'environnement », *REDE* 1998, n° 1, p. 5–19.

— « La Convention d'Åarhus et la Convention européenne des droits de l'homme » *in RJE*, t. n° spécial sur « La Convention d'Åarhus », 1999, p. 77–87.

— « Droit de l'homme à l'environnement et Cour européenne des droits de l'homme », *RJE* 2003, n° spécial, p. 15–21.

— « La charte constitutionnelle de l'environnement face au droit de la Cour européenne des droits de l'homme », *RJE* 2005, n° spécial, p. 199–207.

— « La CEDH et le droit de construire ou de démolir », *RDI* 2014, p. 188–193.

MARIA (Ingrid), « De l'intérêt de distinguer jouissance et exercice des droits », *JCP G* 2009, I 149.

MARKUS (Jean-Paul), « L'expert pris en défaut : L'expert au banc des accusés (Actes du colloque organisé par le Cerdacc le 20 mai 2014) », *Dr. Env.* 2014, Hors-série, p. 50–59.

MARTIN (Gilles J.), « Principe de précaution, prévention des risques et responsabilité : quelle novation, quel avenir ? », *AJDA* 2005, p. 2222.

MASPÉTIOL (Roland), « Ambiguïté du droit subjectif », *APD* 1964, IX, p. 71.

MATHIEU-IZORCHE (Marie-Laure), « La marge nationale d'appréciation, enjeu de savoir et de pouvoir, ou jeu de construction ? », *RSC* 2006, n° 1, p. 29.

MAYER (Danièle), « La violence est-elle un mode légitime de contestation de la loi ? », *D.* 2003, p. 1315.

MCMANUS (Francis), « Noise Pollution and Human Rights », *EHRLR* 2005, n° 6, p. 575–587.

MELIN-SOUCRAMANIEN (Ferdinand) et PINI (Joseph), « Constitution et droit de l'environnement », *JCl. environnement* 1997, fasc. 152.

MELLERAY (Fabrice), « L'obligation de prendre des mesures de police administrative initiales », *AJDA* 2005, p. 71.

MÉMETEAU (Gérard), « Environnement et droit de la santé », *Environnement et dév. durable*, fasc. 2310.

MEMLOUK (Malik), « Le principe de participation du public », *BDEI* 2014, 1855, supplément au n° 54, p. 27–32.

MERINO (Muriel), « Protection de l'individu contre les nuisances environnementales : de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme au système juridique national de protection », *RTDH* 2006, 65, p. 55–86.

MEULDERS-KLEIN (Marie-Thérèse), « Vie privée, vie familiale et droits de l'homme », *RIDC* 1992, n° 4.

MILLER (Chris), « Environmental Rights : European Fact or English Fiction ? », *Journal of Law and Society* 1995, 22, n° 3, p. 374–397.

— « Environmental Rights in a Welfare State ? A Comment on Demerieux », *Oxford Journal of Legal Studies* 2003, n° 3, p. 111–125.

MOCK (Hanspeter), « Le droit au respect de la vie privée et familiale, du domicile et de la correspondance (article 8 CEDH) à l'aube du XXIesiècle : Aperçu de la jurisprudence de la Cour et de la Commission européennes des droits de l'homme », *RUDH* 1998, 10, n° 7-10.

MOLFESSIS (Nicolas), « La distinction du normatif et du non-normatif », *RTD civ.* 1999, p. 729–734.

MOLINER-DUBOST (Marianne), « Le droit de chacun à respirer un air qui ne nuise pas à sa santé », *RJE* 2003, n° 4, p. 431–445.

— « Le bruit, parent pauvre du droit de l'environnement ? Plaidoyer pour l'environnement sonore », *Environnement et dév. durable* 2012, étude 9.

— « Réflexions environnementalistes sur la protection juridique du calme », *RDP* 2012, n° 4, p. 1145.

— « le destinataire des politiques environnementales », *RFDA* 2013, p. 505–508.

MONÉDIAIRE (Gérard), « La participation du public à l'élaboration des actes réglementaires dans le domaine de l'environnement : en 2012, une loi Grenelle II et demi », *RJE* 2013, n° 3, p. 399–413.

MONGIN (Philippe), « Le développement durable contre le principe de précaution », *Esprit* 2003, n° 297, p. 163.

MORAND-DEVILLER (Jacqueline), « Les "grands principes" du droit de l'environnement et du droit de l'urbanisme », *Dr. Env.* 2002, n° 95, p. 8.

MOTULSKY (Henri), « Le droit subjectif et l'action en justice », *APD* 1964, IX, 215 et s.

MOURY (Jacques), « Les limites de la quête en matière de preuve : expertise et jurisdictio », *RTD civ.* 2009, p. 665.

NADAUD (Séverine), « L'approche fondée sur le respect des droits de l'Homme : un moyen d'assurer une protection plus concrète et effective du droit pénal de l'environnement », *Energie-Environnement-Infrastructures* déc. 2017, n° 12, p. 22–25.

NAÏM-GESBERT (Éric), « L'anormalité d'un trouble à l'ordre public écologique », *Dr. Envir.* 2004, p. 139–141.

NAÏM-GESBERT (Éric), « Incertitude et droit à l'ère du pluralisme de vérités. Pour un droit de l'environnement éclairé : L'expert au banc des accusés (Actes du colloque organisé par le Cerdacc le 20 mai 2014) », *Dr. Env.* 2014, Hors-série, p. 6–8.

— « L'étude d'impact écologique », *RJE* 2015, n° 4, p. 597–599.

NAUDET (Jean-Yves) et SERMET (Laurent), « Le droit de propriété garanti par la Convention européenne des droits de l'homme face à l'analyse économique », *RRJ* 1990, n° 1, p. 15–50.

NÉSI (Françoise), « état de la jurisprudence après l'Erika », *Environnement et dév. durable* 2012, n° 7, p. 13.

— « Trouble anormal de voisinage et nuisances industrielles », *Revue juridique de l'économie publique* 2012-02, étude 3, n° 696.

NEYRET (Laurent), « La santé et le droit de l'environnement », *RGDM* 2010, n° spécial « santé et droit », p. 71–79.

— « Le préjudice écologique : un levier pour la réforme du droit des obligations », *D.* 2012, p. 2673–2674.

— « Introduction de la problématique. Le préjudice écologique : hier, aujourd'hui et demain », *Environnement et dév. durable* 2014, dossier spécial sur le préjudice écologique, n° 8, p. 28–31.

NIBOYET (Marie-Laure), « Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) et activités des entreprises. De la spécificité de la protection internationale des droits de l'homme en matière économique », *RTD com.* 1999, n° 2, p. 354–359.

NICOLAS (Marie-France), « La protection du voisinage », *RTD civ.* 1976, p. 675.

NOGUELLOU (Rozen), « Où en est le droit de l'urbanisme ? Présentation », *RFDA* 2012, p. 849.

— « Le principe de participation du public », *Droit administratif* 2013, n° 2, p. 3–4.

OLINGA (Alain-Didier) et PICHERAL (Caroline), « La théorie de la marge d'appréciation dans la jurisprudence récente de la Cour Européenne des droits de l'homme », *RTDH* 1995, 24, p. 571.

OTIS (Ghislain) et LAURENT (Aurélie), « Le défi des revendications foncières autochtones : la Cour européenne des droits de l'homme sur la voie de la décolonisation de la propriété ? », *RJE* 2012, p. 43–70.

PÂQUES (Michel) et JADOT (Benoît), « Diversité des dispositions qui font de l'environnement l'objet d'un droit fondamental », *Aménagement-Environnement* 2008, n° spécial, p. 201–248.

PASTRE-BELDA (Béatrice), « La Cour européenne des droits de l'homme, entre promotion de la subsidiarité et protection effective des droits », *RTDH* 2013, 94, p. 251–273.

PECCOLO (Gianpaolo), « Le droit à l'environnement dans la Constitution italienne », *RJE* 1994, 4, p. 335–338.

PEDERSEN (Ole W.), « The Ties That Bind : The Environment, the European Convention on Human Rights and the Rule of Law », *European Public Law* 2010, 16, n° 4, p. 571.

— « An International Environmental Court and International Legalism », *JEL* 2012, 24, n° 3.

PERELMAN (Chaïm), « Ontologie juridique et sources du droit », *APD* 1982, 27, p. 23–31.

PFERSMANN (Otto), « Le droit comparé comme interprétation et comme théorie du droit », *RIDC* 2001, 53, n° 2, p. 275.

PICHERAL (Caroline), « L'hypothèse d'un "droit à" l'environnement », *BDEI* 19 2009, p. 61–70.

POMADE (Adélie), « Recherche de causalité entre les risques invisibles et la santé humaine : convergences entre les jurisprudences française et européenne », *RTDE* 2010, n° 2, p. 333–345.

PONTHOREAU (Marie-Claire), « Le principe de l'indivisibilité des droits : L'apport de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne à la théorie générale des droits fondamentaux », *RFDA* 2003, p. 928.

PONTIER (Jean-Marie), « La puissance publique et la prévention des risques », *AJDA* 2003, p. 1752.

— « Le droit du nucléaire, droit à penser », *AJDA* 2015, p. 1680–1688.

PRIEUR (Michel), « Droit à l'environnement », *JCl. Adm.* fasc. 360.

— « Pourquoi une revue juridique de l'environnement ? », *RJE* 1976, n° 1, p. 3–4.

— « Le droit de l'environnement et les citoyens : la participation », *RJE* 1988, p. 397–410.

— « Urbanisme et environnement », *AJDA* 1993, n° spécial : « Droit de l'urbanisme, bilan et perspectives », p. 80–88.

— « Vers un droit de l'environnement renouvelé », *CCC* 2003, n° 15, p. 219–232.

— « Du bon usage de la Charte constitutionnelle de l'environnement », *Environnement* avr. 2005, étude 5.

— « Les nouveaux droits », *AJDA* 2005, p. 1157.

— « Un nouvel instrument de démocratie participative », *AJDA* 2013, p. 193.

QUÉZEL-AMBRUNAZ (Christophe), « L'exemple d'un modèle de responsabilité hybride : la responsabilité environnementale », *Responsabilité civile et assurances* 2012-02, dossier 12, n° 2.

RADÉ (Christophe), « Preuve du lien de causalité entre l'injection à une patiente du vaccin anti-hépatite B et un syndrome de Guillain-Barré », *RCA* 2004, comm. 34, n° 1.

— « Causalité juridique et causalité scientifique : de la distinction à la dialectique », *D.* 2012, p. 112.

RAVIT (Valérie) et SUTTERLIN (Olivier), « Réflexions sur le destin du préjudice écologique "pur" », *D.* 2012, p. 2675–2683.

RAYNAUD (Julien), « Regard critique sur les réticences envers le principe de précaution », *JCP E* 2008, 2532.

REBOUL (Nadège), « Les biens du bioacteur : quelle influence du droit de l'environnement sur le droit des biens ? », *BDEI* 2009, 795, supplément au n° 19, p. 26–35.

REBOUL-MAUPIN (Nathalie), « Voisinage et environnement : le trouble anormal à l'honneur ! », *Environnement* 2008, étude 10.

REDOR (Marie-Joëlle), « Garantie juridictionnelle et droits fondamentaux », *Les Cahiers de la Recherche sur les Droits Fondamentaux* 2002, n° 1, p. 91–101.

REDOR-FICHOT (Marie-Joëlle), « Le droit à l'environnement, droit fondamental et liberté fondamentale ? », *Dr. env.* 2008, n° 160, p. 19–20.

RÈMOND-GOUILLOUD (Martine), « Du préjudice écologique », *D.* 1989, p. 259.

— « À propos du principe de précaution », *RJE* 2003, n° spécial, p. 69–70.

REMY (Benjamin), « Techniques interprétatives et systèmes de droit », *RGDIP* 2011, n° 2, p. 329–347.

RENOUX-ZAGAMÉ (Marie-France), « La méthode du droit commun : réflexions sur la logique des droits non codifiés », *Rev. hist. fac. de droit* 1990, n° 10-11, p. 133.

RENUCCI (Jean-François) et TOMA (Ramona), « Saisine de la CEDH : le nouveau critère de recevabilité des requêtes individuelles », *D.* 2012, p. 123.

RIALS (Stéphane), « Ouverture : L'office du juge », *Droits* 1989, 9.

ROCHFELD (Judith), « Droit à un environnement équilibré : Loi constitutionnelle 2005-205 du 1er mars 2005 relative à la Charte de l'environnement (JO 2 mars 2005, p. 3697) », *RTD civ.* 2005, p. 470.

RODRIGUEZ-RIVERA (Luis E.), « Is the Human Right to Environment Recognized under International Law - It Depends on the Source », *Colo. J. Int'l Envtl. L. & Pol'y* 2001, 12, p. 1.

RODRÍGUEZ-RIVERA (Luis E.), « The Human Right to Environnement and the Peaceful Use of Nuclear Energy », *Denv. J. Int'l L. & Pol'y* 2006, 35, n° 1, p. 173–192.

ROGER-LACAN (Cyril), « Participation et information du public : la définition par étapes de la portée de l'article 7 de la Charte de l'environnement », *BDEI* 2011, n° 36.

ROTH (Cyril), « Préjudice écologique : à qui le crime profitera », *Dr. Env.* 2012, n° 204, p. 254–255.

ROUBIER (Paul), « Délimitation et intérêts pratiques de la catégorie des droits subjectifs », *APD* 1964, IX, p. 83–95.

SADEGHI (Katayoun), « The European Court of Human Rights : the Problematic Nature of the Court's Reliance on Secondary Sources for Fact-Finding », *Connecticut Journal of International Law* 2009, 25, p. 127–151.

SAMSON (David), « Usages de la statistique dans les controverse socio-techniques : une technique juridico-politique d'objectivation ? » *in Cahiers Droit, Sciences & Technologies*, t. 4, PUAM, 2014, p. 87–106.

SANSEVERINO-GODFRIN (Valérie), « Les pouvoirs de police du maire dans le domaine de la prévention des risques naturels », *RLCT* mar. 2013, 2434, n° 88, p. 53–56.

SCHALL (Christian), « Public Interest Litigation Concerning Environmental Matters before Human Rights Courts : A Promising Future Concept ? », *JEL* 2008, 20, n° 3, p. 417–453.

SEGUIN (Denis), « Les atteintes à l'environnement dans les responsabilités civiles, de l'illicite à l'anormal », *Dr. Env.* 2004, n° 117, p. 69.

SÉGUR (Philippe), « La catastrophe et le risque naturels. Essai de définition juridique », *RDP* 1997, n° 6, p. 1693–1716.

SEIFERT (Achim), « L'effet horizontal des droits fondamentaux. Quelques réflexions de droit européen et de droit comparé », *RTD eur.* 2012, p. 801–826.

SEILLER (Bertrand), « Bilan, balance des intérêts, adéquation, proportionnalité… », *JCP A* 2012, étude 2316, p. 49.

SERRES (Michel), « Le droit peut sauver la nature. Entretien avec Michel Serres », *Pouvoirs* 2008, p. 5–12.

SHELTON (Dinah), « Human Rights and the Environment : What Specific Environmental Rights Have Been Recognized ? », *Denv. J. Int'l L. & Pol'y* 2006, 35, p. 129–171.

— « Developing substantive environmental rights », *JHRE* mar. 2010, 1, n° 1, p. 89–120.

SMETS (Henri), « Une Charte des droits fondamentaux sans droit à l'environnement », *REDE* 2001, n° 4, p. 383–417.

SOHNLE (Jochen), « Irruption du droit de l'environnement dans la jurisprudence de la C.I.J. : l'affaire Gabcikovo-Nagymaros », *RGDIP* 1998, n° 1, p. 85–121.

STALLWORTHY (Mark), « Whither environmental human rights ? », *ELR* 7 2005, p. 12–33.

STEICHEN (Pascale), « évolution du droit à la qualité de vie. De la protection de la santé à la promotion du bien-être », *RJE* 2000, n° 3, p. 361.

— « Une action en cessation environnementale sur le modèle du droit belge ? », *Environnement et dév. durable* 2012, n° 7, p. 22.

STEINLÉ-FEUERBACH (Marie-France), « La place de l'expertise scientifique dans le raisonnement du juge en cas de catastrophe », *Dr. Env.* 2006, n° 142, p. 284–287.

— « La responsabilité pénale des collectivités territoriales à l'épreuve des catastrophes naturelles », *RLCT* mar. 2013, 2442, n° 88, p. 82–85.

SUDRE (Frédéric), « La protection du droit de propriété par la Convention européenne des droits de l'homme », *D.* 1988, p. 71–78.

— « Les "obligations positives" dans la jurisprudence européenne des droits de l'homme », *RTDH* 1995, 23, p. 363–384.

— « À propos du dynamisme interprétatif de la Cour européenne des droits de l'homme », *JCP G* 2001, I 335, p. 1365.

— « Le droit à un environnement sain et le droit au respect de la vie privée », *AIDH* 2006, 1, p. 201–217.

— « L'interprétation constructive de la liberté syndicale, au sens de l'article 11 de la Convention EDH », *JCP G* 2009, II 10018, 5.

— « La subsidiarité, "nouvelle frontière" de la Cour européenne des droits de l'homme : à propos des Protocoles 15 et 16 à la Convention », *JCP G* 2013, doctr. 1086.

— « La Cour européenne des droits de l'homme et le principe de précaution », *RFDA* 2017, p. 1039.

— « Le contrôle de proportionnalité de la Cour européenne des droits de l'homme. De quoi est-il question ? », *JCP G* 2017, doctr. 289, p. 502–513.

SUEUR (Jean-Jacques), « Les conceptions économiques des membres de la Constituante 1789-1791 », *RDP* 1989, n° 3, p. 785–812.

TAVERNIER (Paul), « La Cour européenne des droits de l'homme et la mise en œuvre du droit international de l'environnement », *Actualité et Droit International. Revue d'analyse juridique de l'actualité internationale* 2003, p. 1–8, URL : `www.ridi.org/adi`.

— « Le droit de l'homme à un environnement sain, le droit de propriété et les libertés économiques », *AIDH* 2006, I, p. 219–237.

THARAUD (Delphine), « Les discriminations positives ou la figure triangulaire de la proportionnalité », *RTDH* 2008, 75, p. 743–772.

— « La protection du logement dans la jurisprudence de la Cour EDH : un droit à l'architecture complexe », *Dossier « Droit au logement et droit(s) européen(s) » in RDSS* 2015, n° 2, p. 221–231.

— « Le sort contrasté du droit au logement opposable français devant la Cour européenne des droits de l'homme », *RDSS* 2015, n° 4, p. 651–658.

THIBIERGE (Catherine), « Libres propos sur l'évolution du droit de la responsabilité », *RTD civ.* 1999, p. 561.

— « Le droit souple. Réflexion sur les textures du droit », *RTD civ.* 2003, p. 599–628.

— « Avenir de la responsabilité, responsabilité de l'avenir », *D.* 2004, p. 577.

— « Au cœur de la norme : le tracé et la mesure. Pour une distinction entre normes et règles de droit », *APD* 2008, 51, p. 341–371.

THIEFFRY (Patrick), « La causalité, enjeu ultime de la responsabilité environnementale et sanitaire ? », *Environnement et dév. durable* 2013, n° 7, p. 11–16.

— « Droit à l'environnement : les droits fondamentaux impuissants en droit de l'environnement de l'Union européenne faute d'adhésion à la Conv. EDH ? », *RTD eur.* 2015, p. 464.

THOMAS (Yann), « Le sujet de droit, la personne, la nature. Sur la critique contemporaine du sujet de droit », *Le Débat* 1998, n° 100, p. 85–107.

TIETZMANN E SILVA (José Antônio), « Coup d'oeil sur le droit brésilien de l'environnement en regard du droit communautaire de l'environnement », *Dr. Env.* 2012, n° 201, p. 156.

TOUZÉ (Sébastien) et TULKENS (Françoise), « Les techniques interprétatives des organes de protection des droits de l'homme », *RGDIP* 2011, n° 2, p. 517–540.

TOUZET (Alexandre), « Droit et développement durable », *RDP* 2008, n° 2, p. 453.

TRAORÉ (Seydou), « La prise en compte des risques naturels dans et par les documents d'urbanisme », *RLCT* mar. 2013, 2435, n° 88, p. 57–60.

TRÉBULLE (François-Guy), « Du droit de l'homme à un environnement sain », *Environnement* 2005, comm. 29, p. 18–21.

— « Expertise et causalité entre santé et environnement », *Environnement et dév. durable* 2013, n° 7, p. 17–24.

— « Quelle prise en compte pour le préjudice écologique après l'Erika ? », *Environnement et dév. durable* 2013-03, étude 9, n° 3.

TRÉBULLE (François-Guy) et FONBAUSTIER (Laurent), « Réflexions autour de la loi relative à la prévention des risques technologiques et naturels », *RDI* 2004, p. 23–36.

TULKENS (François), « Nuisances sonores, droits fondamentaux et constitutionnels belges : développements récents », *RTDH* 2005, 61, p. 279.

TULKENS (Françoise), « The paradoxical relationship between criminal law and human rights », *JICJ* 2011, 9, p. 577–595.

— « Pour les 60 ans de la Convention européenne des droits de l'homme : bilan, questions critiques et défis », *RTDH* 2014, 98, p. 333–351.

TULKENS (Françoise) et DONNAY (Luc), « L'usage de la marge d'appréciation par la Cour européenne des droits de l'homme. Paravent juridique superflu ou mécanisme indispensable par nature ? », *RSC* 2006, p. 3.

TULKENS (Françoise), VAN DROOGHENBROECK (Sébastien) et KRENC (Frédéric), « Le soft law et la Cour européenne des droits de l'homme : questions de légitimité et de méthode », *RTDH* 2012, 91, n° 3, p. 433–489.

UNTERMAIER (Jean), « Droit de l'homme à l'environnement et libertés publiques », *RJE* 1978, n° 4, p. 329–367.

— « La protection de l'espace naturel. Généalogie d'un système », *RJE* 1980, n° 2, p. 111–145.

VACARIE (Isabelle), « Raison statistique et catégories du droit de la santé » *in Cahiers Droit, Sciences & Technologies*, t. 4, PUAM, 2014, p. 57–73.

VAN DER MEERSCH (Ganshof W.-J.), « La référence au droit interne des états contractants dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *RIDC* 1980, 32, n° 2, p. 317–335.

VAN DROOGHENBROECK (Sébastien), « La protection internationale et européenne des droits de l'homme : facteurs de centralisation des pouvoirs et d'uniformisation des politiques menées au sein des États ? », en ligne, URL : `http://cor.europa.eu/en/activities/governance/documents/70cdab47-30f0-43c9-956d-2a7b10e5f1df.pdf`.

VAN LANG (Agathe), « Principe de précaution : exorciser les fantasmagories », *AJDA* 2015, p. 510.

VERDUSSEN (Marc), « LLe droit à un environnement sain dans les Constitutions des États européens », *AIDH* 2006, I, p. 327–349.

VERPEAUX (Michel), « La Charte de l'environnement, texte constitutionnel en dehors de la Constitution », *Environnement* 2005, Étude 6, n° 4.

— « La loi constitutionnelle du 1er mars 2005 modifiant le titre XV de la Constitution, ou la révision suspendue », *D.* 2005, p. 2485.

VERSCHUUREN (Jonathan), « The constitutional right to protection of the environment in the Netherlands », *RJE* 1994, n° 4, p. 339–351.

VIAL (Claire), « Le devoir des États de protéger la population contre les catastrophes », *Riseo* 2011, n° 3, p. 161–172.

VILLEY (Michel), « La genèse du droit subjectif chez Guillaume d'Occam », *APD* 1964, IX, p. 97.

— « Esquisse historique sur le mot responsable », *APD* 1977, 22, p. 45.

VINEY (Geneviève), « Quelques propositions de réforme du droit de la responsabilité civile », *RDA* 2010, p. 30.

— « Le contentieux des antennes-relais », *D.* 2013, p. 1489–1498.

VISSER'T HOOFT (H.Ph), « Développement technologique et responsabilité envers les générations futures », *APD*, 36, p. 31–47.

WACHSMANN (Patrick), « Les normes régissant le comportement de l'administration selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *AJDA* 2010, p. 2138–2146.

WAITE (Andrew), « Constitutional right to the environment in the United Kingdom », *RJE* 1994, n° 4, p. 353–361.

WALINE (Marcel), « Hypothèses sur l'évolution du droit en fonction de la raréfaction de certains biens nécessaires à l'homme », *RRJ* 1976, n° 2.

WALLAERT (Sylvie), « Entre permanence et transformation : La force et l'avenir de la dignité humaine », *RRJ* 2010, n° 2, p. 649–683.

WEBER (Stefan), « Environmental Information and the European Convention on Human Rights », *Human Rights Law Journal* 1991, 12, p. 177–185.

WECKEL (Philippe), « Conclusions générales », *RGDIP* 2011, n° 2, p. 541.

WEIL (Prosper), « Vers une normativité relative en droit international ? », *RGDIP* 1982, p. 5–47.

WEST (Simon) et SCHULTZ (Lisen), « Learning for resilience in the European Court of Human Rights : adjudication as an adaptive governance practice », *Ecology and Society* mar. 2015, 20, n° 1.

WINISDOERFFER (Yves), « La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et l'environnement », *RJE* 2003, n° 2, p. 213–228.

WINTER (Gerd), « L'ascension et la chute de l'utilisation de l'énergie nucléaire en Allemagne : les processus, les explications et le rôle du droit », *RJE* 2014, n° 2, p. 231–261.

Communications de colloques et séminaires, contributions dans des ouvrages collectifs

ABDOULOUSSEN (Leïla), AFROUKH (Mustapha) et TENA (Sophie), « L'utilisation du droit international au service de la protection des droits fondamentaux européens » *in Les cahiers de l'IDEDH*, sous la dir. de IDEDH, t. 11, Université Montpellier I, 2007, p. 361–428.

AFROUKH (Mustapha), « Conclusion générale » *in Les conflits de droits dans la jurisprudence de la CEDH*, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Anthemis, 2014, p. 283–293.

— « La pertinence discutable du critère exclusif du mode de conflit de droits » *in Les conflits de droits dans la jurisprudence de la CEDH*, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Anthemis, 2014, p. 37–83.

ALBERTINI (Pierre), « La codification du droit de l'environnement » *in Du droit interne au droit international. Le facteur religieux et l'exigence des droits de l'homme : Mélanges Raymond Goy*, Publications de l'Université de Rouen, 1998, p. 33–41.

ALCARAZ (Hubert), « Droit de l'environnement et constitution au Portugal » *in Le rôle du juge dans le développement du droit de l'environnement*, sous la dir. de S. MALJEAN-DUBOIS et O. LECUCQ, Bruxelles : Bruylant, 2008, p. 97–111.

ALTWEGG-BOUSSAC (Manon), « Lévolution des rapports entre la liberté d'entreprendre et les droits sociaux devant le Conseil Constitutionnel » *in Libertés économiques et droits de l'homme*, sous la dir. de V. CHAMPEIL-DESPLATS et D. LOCHAK, Presses universitaires de Paris Ouest, 2011, p. 245–256.

ANDERSON (Michael R.), « Human rights to environmental protection : an overview » *in Human rights approaches to environmental protection*, sous la dir. de A. BOYLE et M. ANDERSON, Oxford University Press, 1998, p. 1–23.

— « Individual Rights to Environmental Protection in India » *in Human rights approaches to environmental protection*, sous la dir. de A. BOYLE et M. ANDERSON, Oxford University Press, 1998, p. 199–225.

APOSTOLIDIS (Charalambos), « Quelques réflexions sur les fondements politiques du droit à la vie : études offertes à Jean-Claude Hélin » *in Perspectives du droit public : études offertes à Jean-Claude Hélin*, Litec, 2004, p. 13–22.

ARNAUD (André-Jean), « Le concept de droits de l'homme. Jalons pour la compréhension d'un glissement progressif » *in Procès pénal et droits de l'homme : vers une conscience européenne : Actes du colloque organisé au Centre Georges-Pompidou par la Bibliothèque publique d'information et le journal Le Monde le 26 et 27 mars 1991*, sous la dir. de M. DELMAS-MARTY, Les Voies du Droit, Paris : PUF, 1992, p. 169–174.

ASSCHER (Jacques), « Le citoyen européen et le droit à un environnement sain face à la pollution énergétique » *in Les nouveaux droits de l'homme en Europe : XIè Congrès – 29, 30 et 31 mai 1997, Palma de Majorque, Baléares*, sous la dir. de UAE, Bruxelles : Bruylant, 1999, p. 289–300.

BACH (Natacha) et LUCAS (Katia), « L'utilisation du droit international au service de la politique jurisprudentielle de la Cour européenne des droits de l'homme » *in Les cahiers de l'IDEDH*, sous la dir. de IDEDH, t. 11, Université Montpellier I, 2007, p. 317–360.

BASILIEN-GAINCHE (Marie-Laure), « La précaution environnementale : un état de nécessité ? Réflexions sur les fauchages volontaires d'OGM » *in Repenser la démocratie*, sous la dir. de Y.-C. ZARKA, t. 1, émergences, Paris : Armand Colin, 2010, p. 0000.

BAUD (Jean-Pierre), « Quelque chose d'Hippocrate à l'origine du droit de l'environnement » *in Genèse du droit de l'environnement. Fondements et enjeux internationaux*, sous la dir. de M. CORNU et J. FROMAGEAU, t. I, L'Harmattan, 2001, p. 25.

BÉGUIN (Jacques), « Peut-on remédier à la complexité croissante du droit ? » *in Mélanges en l'honneur de Henry Blaise*, Paris : Économica, 1995, p. 1–21.

BENTIROU MATHLOUTHI (Rahma), « Le développement d'un consensus sur la sécurité environnementale à la lumière des synergies "écologiques" des jurisprudences européennes » *in Sécurité et environnement*, sous la dir. de N. CLINCHAMPS et al., coll. « Droit(s) et développement durable », Bruylant, 2016, p. 173–194.

BERGEL (Jean-Louis), « Avant-propos » *in Variations sur le thème du voisinage*, sous la dir. de J.-P. TRICOIRE, PUAM, 2012, p. 7–10.

BINDSCHEDLER-ROBERT (Denise), « La Cour européenne des droits de l'homme devant le droit interne » *in Festschrift für Rudolf Bindschedler*, Berne : Verlag Stämpfli & Cie AG, 1980, p. 597–609.

BIOY (Xavier), « L'environnement, nouvel objet du droit constitutionnel ou : qu'est-ce que "constitutionnaliser" ? » *in Les nouveaux objets du droit constitutionnel*, sous la dir. de X. BIOY, S. MOUTON et H. ROUSSILLON, Toulouse : Presses de l'Université des sciences sociales de Toulouse, 2005.

— « (Constitution...), responsabilité et droits fondamentaux » *in Constitution et responsabilité : des responsabilités constitutionnelles aux bases constitutionnelles des droits de la responsabilité : Actes du colloque de Toulouse, 5 et 6 octobre 2007*, sous la dir. de X. BIOY, Grands colloques, Paris : Montchrestien, 2009.

— « Approches constitutionnelles du droit à la vie » *in Le droit au respect de la vie au sens de la Convention européenne des droits de l'homme : Actes du colloque des 6 et 7 novembre 2009*, sous la dir. de M. LEVINET, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 2011, p. 93–152.

BLATRIX (Cécile), « Vers une "démocratie participative" ? Le cas de l'enquête publique » *in La Gouvernabilité*, sous la dir. de CURAPP, PUF, 1996, p. 299–313.

BOISSON DE CHAZOURNES (Laurence), « Le principe de précaution : nature, contenu et limite » *in Le principe de précaution.* Sous la dir. de C. LEBEN et J. VERHOEVEN, coll. « Droit international et relations internationales », Éditions Panthéon-Assas, 2002, p. 65–94.

BONICHOT (Jean-Claude), « Convention européenne des droits de l'homme et droit de l'urbanisme » *in Libertés, justice, tolérance : Mélanges en hommage au doyen Gérard Cohen-Jonathan*, 2 t., Bruxelles : Bruylant, 2004, p. 283–302.

BORYSEWICZ (Michel), « La qualité de la vie, une finalité nouvelle de la règle de droit » *in Études offertes à Alfred Jauffret*, Faculté de droit et de science politique d'Aix-Marseille, 1974, p. 127–161.

BOUREL (Pierre), « Un nouveau champ d'exploration pour le droit international privé conventionnel : les dommages causés à l'environnement » *in L'internationalisation du droit. Mélanges en l'honneur d'Yvon Loussouarn*, Dalloz, 1994, p. 93.

BOURG (Dominique), « Droit et sciences : de la convergence à la divergence » *in Sciences et droits de l'homme*, sous la dir. de R. ENCINAS DE MUÑAGORRI et al., coll. « Presses universitaires de Sceaux », Mare & Martin, 2017, p. 25–30.

BOURG (Dominique) et PAPAUX (Alain), « Biosphère, modernité et déni de la finitude » *in Biosphère et droits fondamentaux*, sous la dir. de A. PAPAUX, coll. « qi ? », LGDJ - Schulthess, 2011, p. 53–82.

BOUTONNET (Mathilde), « La densification normative du droit de l'environnement. du phénomène normatif au mode de régulation juridique » *in La densification normative : Découverte d'un processus*, sous la dir. de C. THIBIERGE, Mare & Martin, 2013, p. 847–859.

BOUYSSOU (Fernand), « L'environnement : nouveau droit de l'homme ou droit liberticide ? » *in Pouvoir et liberté : études offertes à Jacques Mourgeon*, Bruxelles : Bruylant, 1998, p. 535–545.

BOY (Laurence) et REIS (Patrice), « Libertés économiques et droits de l'homme ? » *in Droit économique et droits de l'homme*, sous la dir. de L. BOY, J.-B. RACINE et F. SIIRIAINEN, Larcier, 2009, p. 269–309.

BOYLE (Alan), « The Role of International Human Rigts Law in the Protection of the Environment » *in Human rights approaches to environmental protection*, sous la dir. de A. BOYLE et M. ANDERSON, Oxford University Press, 1998, p. 43.

— « Between Process and Substance : Sustainable Development in the Jurisprudence of the International Courts and Tribunals » *in Sustainable development in international and national law : what did the Brundtland report do to legal thinking and legal development, and where can we go from here ?*, sous la dir. de H. C. BUGGE et C. VOIGT, Gröningen : Europa Law Publishing, 2008, p. 203.

BRETON (Jean-Marie), « Du droit de l'environnement au droit à l'environnement : quête humaine et "odyssée" normative » *in Enjeux et perspectives des droits de l'homme : L'odyssé des droits de l'homme III*, sous la dir. de J. FERRAND et H. PETIT, L'Harmattan, 2003, p. 11–24.

BRUNENGO BASSO (Stéphanie), « Droit de l'homme à un environnement sain et économie verte : les lacunes de la loi Grenelle II » *in Jalons pour une économie verte*, sous la dir. de S. DUPOUY, avec une préf. de J. MESTRE et V. MERCIER, Collection de l'Institut de Droit des Affaires, PUAM, 2012, p. 307–318.

BURGORGUE-LARSEN (Laurence), « La protection du domicile des personnes morales (arrêt Stés Colas Est et autres du 16 avril 2002 » *in La France et la Cour européenne des droits de l'homme : La jurisprudence en 2002*, sous la dir. de P. TAVERNIER, t. 5, collection du CREDHO, Bruxelles : Bruylant, 2003, p. 179–190.

— « De l'art de changer de cap. Libres propos sur les "nouveaux" revirements de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » *in Libertés, justice, tolérance : Mélanges en hommage au doyen Gérard Cohen-Jonathan*, 2 t., Bruxelles : Bruylant, 2004, p. 335.

— « L'appréhension constitutionnelle de la vie privée en Europe. Analyse croisée des systèmes constitutionnels allemands, espagnols et français » *in Le droit au respect de la vie privée au sens de la Convention européenne des droits de l'homme : Actes du colloque des 26 et 27 novembre 2004 organisé par l'IDEDH*, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 2005, p. 69–115.

— « La dignité dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » *in La dignité saisie par les juges en Europe : Actes de la Journée d'études du 23 mai 2008 organisée par le Centre de Recherche sur l'Union européenne de l'École de Droit de la Sorbonne (Université Paris I Panthéon Sorbonne)*, sous la dir. de L. BURGORGUE-LARSEN, coll. « Droit & Justice », Bruylant, 2010, p. 55–78.

— « Les concepts de liberté publique et de droit fondamental » *in L'influence du droit européen sur les catégories du droit public*, sous la dir. de J.-B. AUBY, Dalloz, 2010, p. 389–407.

CALLEJON-SERENI (Lucille), « La pesée concrète des intérêts en conflit » *in Les conflits de droits dans la jurisprudence de la CEDH*, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Anthemis, 2014, p. 248–282.

CALLEWAERT (Johann), « Quel avenir pour la marge d'appréciation ? » *in Protection des droits de l'homme, la perspective européenne : Mélanges à la mémoire de Rolv Ryssdal*, Cologne-Berlin-Bonn-Munich : Carl Heymanns Verlag, 2000, p. 147.

CAMPROUX-DUFFRÈNE (Marie-Pierre), « Conséquences de la nature juridique de la biodiversité sur la réparation du dommage » *in De code en code : Mélanges en l'honneur de Georges Wiederkehr*, Dalloz, 2009, p. 89.

CANÇADO TRINDADE (Antônio Augusto), « Approximations and Convergences in the Case-law of the European and Inter-american Courts of Human Rights » *in Le rayonnement international de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, sous la dir. de G. COHEN-JONATHAN et J.-F. FLAUSS, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 2005, p. 101–138.

CANS (Chantal), « Le principe de conciliation : vers un contrôle de la "durabilité" ? » *in Terres du droit : Mélanges en l'honneur de Yves Jégouzo*, Dalloz, 2009, p. 549–572.

— « Les mutations du droit de l'environnement sous l'effet des préoccupations sanitaires » *in Droit de l'environnement et protection de la santé : Actes du colloque organisé par la SFDE. Strasbourg, 4 et 5 décembre 2003, ENA*, sous la dir. de P. BILLET et al., L'Harmattan, 2009, p. 171–203.

CAPITANI (Amandine), « Le Conseil constitutionnel français et le droit à l'environnement » *in Le rôle du juge dans le développement du droit de l'environnement*, sous la dir. de S. MALJEAN-DUBOIS et O. LECUCQ, Bruxelles : Bruylant, 2008, p. 141–151.

CASOLARI (Federico), « Considérations "intersystémiques" en marge de l'Affaire de l'Usine MOX » *in La circulation des concepts juridiques : Le droit international de l'environnement entre mondialisation et fragmentation*, sous la dir. de H. RUIZ FABRI et L. GRADONI, UMR de droit comparé de Paris, t. 16, Paris : Société de législation comparée, 2009, p. 305.

CAZALA (Julien), « Principe de précaution et procédure devant le juge international » *in Le principe de précaution.* Sous la dir. de C. LEBEN et J. VERHOEVEN, coll. « Droit international et relations internationales », Éditions Panthéon-Assas, 2002, p. 151–192.

— « Le rôle de l'interprétation des traités à la lumière de toute autre "règle pertinente de droit international applicable entre les parties" en tant que "passerelle" jetée entre systèmes juridiques différents » *in La circulation des concepts juridiques : Le droit international de l'environnement entre mondialisation et fragmentation*, sous la dir. de H. RUIZ FABRI et L. GRADONI, UMR de droit comparé de Paris, t. 16, Paris : Société de législation comparée, 2009, p. 95–136.

CHAMPAUD (Claude), « Société contemporaine et métamorphose de l'expertise judiciaire » *in Mélanges en l'honneur de Henry Blaise*, Paris : Économica, 1995, p. 59–79.

CHAMPEIL-DESPLATS (Véronique), « Droit à la protection de l'environnement et droits fondamentaux » *in Environnement et renouveau des droits de l'homme : Actes du colloque de Boulogne-sur-mer, 20-21 novembre 2003*, sous la dir. de V. CHAMPEIL-DESPLATS, M. GHEZALI et S. KARAGIANIS, Travaux de la CEDECE, La Documentation française, 2006, p. 17–26.

— « Effectivité et droits de l'homme. Approche théorique » *in À la recherche de l'effectivité des droits de l'homme*, sous la dir. de V. CHAMPEIL-DESPLATS et D. LOCHAK, coll. « Sciences juridiques et politiques », Presses universitaires de Paris Nanterre, 2008, p. 11–26.

— « Droits de l'homme et libertés économiques : éléments de problématique » *in Libertés économiques et droits de l'homme*, sous la dir. de V. CHAMPEIL-DESPLATS et D. LOCHAK, Presses universitaires de Paris Ouest, 2011, p. 21–34.

CHARTOKOLLI (Maria), SAUMET (Pierre) et TRAVERT (Laurie), « Le droit de propriété et l'environnement » *in L'Environnement et la Convention européenne des droits de l'homme*, sous la dir. de L. ROBERT, coll. « Cahiers de droit international », Bruylant, 2013, p. 41–51.

CHEVALLIER (Jacques), « Réflexions sur l'idéologie de l'intérêt général » *in Variations autour de l'idéologie de l'intérêt général*, sous la dir. de CURAPP, t. 1, 2 t., PUF, 1978, p. 11–45.

— « Conclusion générale. Les interprètes du droit » *in La doctrine juridique*, sous la dir. de Y. POIRMEUR et A. BERNARD, PUF, 1993, p. 259–280.

CHICOT (Pierre-Yves), « La conceptualisation d'un droit impératif général de lutte contre les changements climatiques : une approche de théorie du droit par l'éthique » *in Changements climatiques et défis du droit : Actes de la journée d'étude du 24 mars 2009. Université Paris Nord 13, CERAP*, sous la dir. de C. COURNIL et C. COLARD-FABREGOULE, Bruylant, 2010, p. 393–421.

CHIRDARIS (Vassilis), « The limits of interpretation of the Strasbourg Court and the principle of non-regression » *in La Convention européenne des droits de l'homme, un instrument vivant : mélanges en l'honneur de Christos L. Rozakis*, Bruxelles : Bruylant, 2011, p. 81–106.

COENRAETS (Philippe), « Du droit à l'environnement au droit de l'environnement : Conclusions générales » *in L'actualité du droit de l'environnement : Actes du colloque des 17 et 18 novembre 1994*, sous la dir. de FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ LIBRE DE BRUXELLES et IGEAT, Bruxelles : Bruylant, 1995, p. 577–586.

COHEN (Dany), « Le droit à… » *in L'avenir du droit : Mélanges en hommage à François Terré*, Dalloz ; PUF ; Editions du Jurisclasseur, 1999, p. 393–400.

COHENDET (Marie-Anne), « Vers la constitutionnalisation du droit de l'homme à un environnement sain et écologiquement équilibré » *in 20 ans de protection de la nature : Hommage au Professeur Michel Despax*, sous la dir. de SFDE, PULIM, 1996, p. 253–301.

— « Sciences et droits de l'Homme, quelles implications réciproques ? » *in Sciences et droits de l'homme*, sous la dir. de R. ENCINAS DE MUÑAGORRI et al., coll. « Presses universitaires de Sceaux », Mare & Martin, 2017, p. 11–23.

COHEN-JONATHAN (Gérard), « Progrès scientifique et technique et droits de l'homme » *in Droit et libertés à la fin du XXème siècle, influence des données économiques et technologiques : études offertes à C.-A. Colliard*, Paris : Pedone, 1984, p. 123–154.

COLAVITTI (Romélien), « L'accès au juge en matière d'environnement. La délicate question de l'intérêt à agir » *in Le rôle du juge dans le développement du droit de l'environnement*, sous la dir. de S. MALJEAN-DUBOIS et O. LECUCQ, Bruxelles : Bruylant, 2008, p. 45–59.

COLLART DUTILLEUL (François) et GARCIA (Fanny), « Dans le domaine de l'alimentation, quels "droits à" dans le "droit de" ? » *in Droit économique et droits de l'homme*, sous la dir. de L. BOY, J.-B. RACINE et F. SIIRIAINEN, Larcier, 2009, p. 497.

CONDORELLI (Luigi), « Premier Protocole additionnel. Article 1 » *in La Convention européenne des droits de l'homme : Commentaire article par article*, sous la dir. de L.-E. PETTITI, E. DECAUX et P.-H. IMBERT, 2e éd., Paris : Économica, 1999, p. 971–997.

COSTA (Jean-Paul), « Quelques observations sur le droit de l'urbanisme, vu sous l'angle de la Convention européenne des droits de l'homme » *in Mélanges en l'honneur de Henri Jacquot*, Presses universitaires d'Orléans, 2006, p. 161.

COSTA (Jean-Paul) et TITIUN (Patrick), « La Cour européenne des droits de l'homme et l'environnement » *in Terres du droit : Mélanges en l'honneur de Yves Jégouzo*, Dalloz, 2009, p. 31–41.

COUSSIRAT-COUSTERE (Vincent), « Article 8 § 2 » *in La Convention européenne des droits de l'homme : Commentaire article par article*, sous la dir. de L.-E. PETTITI, E. DECAUX et P.-H. IMBERT, 2e éd., Paris : Économica, 1999, p. 323–351.

DE FONTBRESSIN (Patrick), « L'effet horizontal de la Convention européenne des droits de l'homme et l'avenir du droit des obligations » *in Liber amicorum Marc-André Eissen*, Bruxelles : Bruylant, 1995, p. 157–164.

— « Les droits de l'homme, principes généraux de vie » *in Libertés, justice, tolérance : Mélanges en hommage au doyen Gérard Cohen-Jonathan*, 2 t., Bruxelles : Bruylant, 2004, p. 551.

— « L'effet horizontal de la Convention européenne des droits de l'homme, voie de démocratie participative » *in Les droits de l'homme en évolution : Mélanges en l'honneur du professeur Petros J. Pararas*, Bruylant, 2009, p. 215–226.

DE KLEMM (Cyrille), « Les législations de protection de la nature : les enseignements de droit comparé » *in 20 ans de protection de la nature : Hommage au Professeur Michel Despax*, sous la dir. de SFDE, PULIM, 1996, p. 219–250.

DE MALAFOSSE (Jehan), « La propriété gardienne de la nature » *in Études offertes à Jacques Flour*, Defrénois, 1979, p. 335–349.

— « Le droit des autres à la nature » *in Religion, société et politique : Mélanges en hommage à Jacques Ellul*, PUF, 1983, p. 511–522.

DE MONTALIVET (Pierre), « La dignité de la personne humaine » *in L'influence du droit européen sur les catégories du droit public*, sous la dir. de J.-B. AUBY, Dalloz, 2010, p. 501–515.

DE MUNCK (Jean) et LENOBLE (Jacques), « Les mutations de l'art de gouverner » *in La gouvernance dans l'Union européenne*, sous la dir. de O. DE SCHUTTER, N. LEBESSIS et J. PATERSON, Luxembourg : Office des publications officielles des Communautés européennes, 2001, p. 34.

DE SADELEER (Nicolas), « La conservation de la nature au-delà des espèces et des espaces : l'émergence des concepts écologiques en droit international » *in Images et usages de la nature en droit*, sous la dir. de P. GÉRARD, F. OST et M. VAN DE KERCHOVE, Bruxelles : FUSL, 1993, p. 165–206.

— « Réflexions sur le statut juridique du principe de précaution » *in Le principe de précaution. Significations et conséquences*, sous la dir. de A. ZACCAI et J.-N. MISSA, éd. de l'Université de Bruxelles, 2000, p. 117–142.

DE SALVIA (Michele), « Droits et devoirs en matière d'environnement selon la Convention européenne des droits de l'homme » *in Les nouveaux droits de l'homme en Europe : XIè Congrès – 29, 30 et 31 mai 1997, Palma de Majorque, Baléares*, sous la dir. de UAE, Bruxelles : Bruylant, 1999, p. 253–268.

— « Contrôle européen et principe de subsidiarité : faut-il encore (et toujours) émarger à la marge d'appréciation ? » *in Protection des droits de l'homme, la perspective européenne : Mélanges à la mémoire de Rolv Ryssdal*, Cologne-Berlin-Bonn-Munich : Carl Heymanns Verlag, 2000, p. 373.

— « Principes généraux du droit de l'homme à un environnement sain, selon la Convention européenne des droits de l'homme » *in AIDH*, t. I, 2006, p. 57–69.

— « Le principe de l'octroi subsidiaire des dommages-intérêts : d'une morale des droits de l'homme à une morale simplement indemnitaire ? » *in La pratique d'indemnisation par la Cour européenne des droits de l'homme*, sous la dir. de J.-F. FLAUSS et É. LAMBERT-ABDELGAWAD, Bruylant, 2011, p. 9–26.

DEGUERGUE (Maryse), « Le sens de la responsabilité environnementale » *in Terres du droit : Mélanges en l'honneur de Yves Jégouzo*, Dalloz, 2009, p. 573–587.

— « La responsabilité du fait des activités de police » *in La police administrative*, sous la dir. de C. VAUTROT-SCHWARZ, coll. « Thémis / Essais », PUF, 2014, p. 221–240.

DEJEANT-PONS (Maguelonne), « La conservation de la diversité biologique et les droits de l'homme : la contribution de la Convention de Berne relative à la conservation de la vie sauvage et du milieu naturel de l'Europe » *in Les droits de l'homme au seuil du troisième millénaire : Mélanges en hommage à Pierre Lambert*, Bruxelles : Bruylant, 2000, p. 283–307.

— « Le droit de l'homme à l'environnement en tant que droit procédural » *in Droits de l'homme et environnement*, sous la dir. de M. DEJEANT-PONS et M. PALLEMAERTS, Strasbourg : éditions du Conseil de l'Europe, 2002, p. 21–43.

— « Conclusions » *in Droit de l'environnement et protection de la santé : Actes du colloque organisé par la SFDE. Strasbourg, 4 et 5 décembre 2003, ENA*, sous la dir. de P. BILLET et al., L'Harmattan, 2009, p. 205.

DELAUNOY (Estelle), « Le principe de précaution dans le droit de l'environnement » *in* sous la dir. de J.-L. FAGNART et al., Anthemis, 2011, p. 91–113.

DELMAS-MARTY (Mireille), « Le rôle du juge européen dans la renaissance du *jus commune*. Significations et limites » *in Protection des droits de l'homme, la perspective européenne : Mélanges à la mémoire de Rolv Ryssdal*, Cologne-Berlin-Bonn-Munich : Carl Heymanns Verlag, 2000, p. 387–414.

— « Désordre mondial et droits de l'homme » *in Libertés, justice, tolérance : Mélanges en hommage au doyen Gérard Cohen-Jonathan*, 2 t., Bruxelles : Bruylant, 2004, p. 635.

DELZANGLES (Béatrice), « Effectivité, efficacité et efficience dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » *in À la recherche de l'effectivité des droits de l'homme*, sous la dir. de V. CHAMPEIL-DESPLATS et D. LOCHAK, coll. « Sciences juridiques et politiques », Presses universitaires de Paris Nanterre, 2008, p. 41–57.

DEMICHEL (Francine), « La place du droit dans la gestion des risques : de la prise de risque au risque interdit » *in Études en l'honneur du professeur Jean-Arnaud Mazères*, coll. « Mélanges », Lexis Nexis, 2009, p. 235–273.

DI MANNO (Thierry), « Les figures du juge comparatiste » *in Le recours au droit comparé par le juge*, sous la dir. de T. DI MANNO, Thèmes et commentaires, Bruylant, 2014, p. 9–17.

DIAMANDOUROS (Nikiforos), « Vers la reconnaissance d'un droit d'accès aux informations détenues par les autorités » *in La Convention européenne des droits de l'homme, un instrument vivant : mélanges en l'honneur de Christos L. Rozakis*, Bruxelles : Bruylant, 2011, p. 131–153.

DOUGLAS-SCOTT (Sionaidh), « Environmental Rights In the European Union - Participatory Democracy Or Democratic Deficit ? » *in Environmental Rights*, sous la dir. de A. BOYLE et M. ANDERSON, Oxford University Press, 1996, p. 109–127.

DOUMBÉ-BILLÉ (Stéphane), « La genèse de l'ère écologique » *in Genèse du droit de l'environnement*, sous la dir. de M. CORNU et J. FROMAGEAU, 2 t., L'Harmattan, 2001, p. 165–184.

— « Droits de l'homme, environnement et développement durable » *in Les droits de l'homme : une nouvelle cohérence pour le droit international ? : Rencontre dédiée à la mémoire de Dali Jazi*, sous la dir. de R. BEN ACHOUR et S. LAGHMANI, Paris : Pedone, 2008, p. 137.

DRAGO (Guillaume) et LOMBARD (Martine), « Avant-propos » *in Les libertés économiques*, sous la dir. de G. DRAGO et M. LOMBARD, Éditions Panthéon-Assas, 2003, p. 7–8.

DRAGO (Roland), « Liberté d'entreprendre et environnement : La question des installations classées » *in Libertés : Mélanges Jacques Robert*, Montchrestien, 1998, p. 101–110.

DRAGON (Stéphanie), « Droit à la santé et jurisprudence constitutionnelle : les expériences allemandes » *in Les voyages du Droit : Mélanges en l'honneur de Dominique Breillat*, Paris : LGDJ, 2011, p. 155–169.

DREYER (Emmanuel), « La réversibilité des droits de l'homme dans le domaine économique » *in Droit économique et droits de l'homme*, sous la dir. de L. BOY, J.-B. RACINE et F. SIIRIAINEN, Larcier, 2009, p. 205.

DUBIN (Laurence), « La fonction intersystémique du concept de développement durable » *in La circulation des concepts juridiques : Le droit international de l'environnement entre mondialisation et fragmentation*, sous la dir. de H. RUIZ FABRI et L. GRADONI, UMR de droit comparé de Paris, t. 16, Paris : Société de législation comparée, 2009, p. 175.

DUBOUT (Édouard), « Les "nouvelles" frontières des droits de l'homme et la définition du rôle du juge européen » *in Les droits de l'homme ont-ils constitutionnalisé le monde ? : Actes du colloque tenu à la Maison de l'Europe à Paris, les 5 et 6 mars 2010*, sous la dir. de S. HENNETTE-VAUCHEZ et J.-M. SOREL, coll. « Droit de la Convention européenne des droits de l'homme », Bruylant, 2011, p. 37.

— « La procéduralisation des droits » *in Le principe de subsidiarité au sens du droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Anthemis, 2014, p. 265–300.

DUBUISSON (Bernard), « Regards croisés sur le principe de précaution » *in Regard critiques sur le principe de précaution : Le cas des OGM*, sous la dir. de A. MARCIANO et B. TOURRÈS, coll. « Pour demain », Vrin, 2011, p. 271–288.

DUCOULOMBIER (Peggy), « Conflit et hiérarchie dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » *in La conciliation des droits et libertés dansles ordres juridiques européens*, sous la dir. de L. POTVINS-SOLIS, coll. « Colloques Jean Monnet », Bruylant, 2012, p. 319–349.

DUFFAR (Jean), « Environnement et jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme : quelques considérations pratiques » *in Confluences : Mélanges en l'honneur de Jacqueline Morand-Deviller*, Montchrestien, 2007, p. 787–810.

DUFFÉ (Bruno-Marie), « Une éthique de la dignité peut-elle avoir un sens sans prendre appui sur le principe de la réciprocité ? » *in Fondations et naissances des Droits de l'homme : L'odyssée des droits de l'homme I*, sous la dir. de J. FERRAND et H. PETIT, t. I, L'Harmattan, 2003, p. 167–170.

DUMONT (Gilles), « Intervention à la Première conférence "La démocratie environnementale aujourd'hui" » *in La démocratie environnementale*, sous la dir. de CONSEIL D'ÉTAT, coll. « Droits et Débats », La documentation Française, 2013, p. 36–45.

DUPUY (Pierre-Marie), « Le droit à la santé et la protection de l'environnement » *in Le droit à la santé en tant que droit de l'homme : Actes du colloque organisé les 27-29 juillet 1978 à La Haye par l'Académie de droit international de La Haye et l'Université des Nations-Unies*, sous la dir. de R.-J. DUPUY, Sijthoff & Noordhoff, 1979, p. 340–427.

DUPUY (René-Jean), « Conclusions du colloque » *in Le droit à la santé en tant que droit de l'homme : Actes du colloque organisé les 27-29 juillet 1978 à La Haye par l'Académie de droit international de La Haye et l'Université des Nations-Unies*, sous la dir. de R.-J. DUPUY, Sijthoff & Noordhoff, 1979, p. 473–489.

DUTOIT (Bernard), « Essai de synthèse » *in Le rôle du droit comparé dans l'avènement du droit européen*, sous la dir. de INSTITUT SUISSE DE DROIT COMPARÉ, Zürich : Schulthess, 2002, p. 185–199.

EDELMAN (Bernard), « Entre personne humaine et matériau humain : le sujet de droit » *in L'homme, la nature et le droit*, sous la dir. de B. EDELMAN et M.-A. HERMITTE, Christian Bourgeois, 1988, p. 101.

EKARDT (Félix), « Pour une relecture du concept de droits fondamentaux dans le sens d'un nouvel équilibre entre les libertés » *in Quelle responsabilité juridique envers les générations futures ?*, sous la dir. de J.-P. MARKUS, coll. « Thèmes & commentaires », Dalloz, 2012, p. 101–112.

EWALD (François), « L'expertise, une illusion nécessaire » *in Environnement, science et politique : Les experts sont formels*, sous la dir. de J. THEYS, Les cahiers du GERMES n° 13, GERMES, 1991, p. 187–191.

FABRE-MAGNAN (Muriel), « Postface. Pour une responsabilité écologique » *in Nomenclature des préjudices environnementaux*, sous la dir. de L. NEYRET et G. MARTIN, Droit des affaires, Paris : LGDJ, 2012, p. 387–415.

FATIN-ROUGE STÉFANINI (Marthe), « Propos conclusifs » *in Le recours au droit comparé par le juge*, sous la dir. de T. DI MANNO, Thèmes et commentaires, Bruylant, 2014, p. 251–259.

FERRERO (Julie), « Le recours au droit comparé dans l'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme » *in Le recours au droit comparé par le juge*, sous la dir. de T. DI MANNO, Thèmes et commentaires, Bruylant, 2014, p. 199–222.

FLAUSS (Jean-François), « La Cour de Strasbourg face aux violations structurelles des droits de L'homme » *in Les droits de l'homme au seuil du troisième millénaire : Mélanges en hommage à Pierre Lambert*, Bruxelles : Bruylant, 2000, p. 343–362.

— « Le droit international comparé des droits de l'homme dans la jurisprudence de la Cour de Strasbourg » *in Le rôle du droit comparé dans l'avènement du droit européen*, sous la dir. de INSTITUT SUISSE DE DROIT COMPARÉ, Zürich : Schulthess, 2002, p. 159–182.

— « Le droit de l'homme à un environnement sain, entre juridicisation et justiciabilisation. Conclusions » *in AIDH*, t. I, 2006, p. 531–546.

FLAUSS (Jean-François), « La procéduralisation des droits substantiels de la Convention européenne des droits de l'homme au service de la lutte contre les pollutions et nuisances » *in Pour un droit commun de l'environnement : mélanges en l'honneur de Michel Prieur*, Paris : Dalloz, 2007, p. 1263–1276.

FONBAUSTIER (Laurent), « (L'efficacité de) la police administrative en matière environnementale » *in L'efficacité du droit de l'environnement : mise en œuvre et sanctions*, sous la dir. de O. BOSKOVIC, Paris : Dalloz, 2010, p. 109–125.

FONTAINE (Lauréline), « Les sources nouvelles en droit de l'environnement » *in Le droit et l'environnement*, t. Tome XI, coll. « Thèmes et commentaires », Dalloz, 2010, p. 33–83.

FROMAGEAU (Jérôme), « Histoire de la protection de la nature jusqu'en 1976 » *in 20 ans de protection de la nature : Hommage au Professeur Michel Despax*, sous la dir. de SFDE, PULIM, 1996, p. 19–34.

— « Histoire comparée des politiques sanitaires et environnementales » *in Droit de l'environnement et protection de la santé : Actes du colloque organisé par la SFDE. Strasbourg, 4 et 5 décembre 2003, ENA*, sous la dir. de P. BILLET et al., L'Harmattan, 2009, p. 35.

GAILLARD (Émilie), « Pour une approche systémique, complexe et prospective des droits de l'Homme : le nécessaire décloisonnement du concept de droit de l'Homme » *in Changements environnementaux globaux et Droits de l'Homme*, sous la dir. de C. COLARD-FABREGOULE et C. COURNIL, Bruxelles : Bruylant, 2012, p. 49–70.

GANDREAU (Stéphanie), « Des droits de l'homme aux droits de l'humanité » *in Fondations et naissances des Droits de l'homme : L'odyssée des droits de l'homme I*, sous la dir. de J. FERRAND et H. PETIT, t. I, L'Harmattan, 2003, p. 239–255.

GARCÍA VITORIA (Ignacio), « Environment versus Free Enterprise : a Conflict between Fundamental Rights ? » *in Conflicts between Fundamental rights*, sous la dir. de E. BREMS, Intersentia, 2008, p. 469–492.

GARREAU (Olivier), « La constitutionnalisation du droit de l'homme à l'environnement » *in Environnement. Les mots du droit etles incertitudes de la modernité. Mélanges en l'honneur du Professeur Jean-Philippe Colson*, PUG, 2004, p. 279–298.

GAUTHIER (Florence), « L'idée générale de propriété dans la philosophie du droit naturel et la contradiction entre liberté politique et liberté économique 1789-1795 » *in La révolution et l'ordre juridique privé : rationnalité ou scandale ? : Actes du colloque d'Orléans (11-13 septembre 1986)*, sous la dir. de J. CARBONNIER et al., PUF, 1988, p. 161–171.

GERMAIN (Jérôme), « La protection de l'environnement dans la Constitution allemande, une nouvelle finalité assignée à l'état » *in Les nouveaux objets du droit constitutionnel*, sous la dir. de X. BIOY, S. MOUTON et H. ROUSSILLON, Toulouse : Presses de l'Université des sciences sociales de Toulouse, 2005, p. 59–77.

GIBIŃSKI (Kornel), « Human right to health care and human responsibility in the changing environment » *in Le droit à la santé en tant que droit de l'homme : Actes du colloque organisé les 27-29 juillet 1978 à La Haye par l'Académie de droit international de La Haye et l'Université des Nations-Unies*, sous la dir. de R.-J. DUPUY, Sijthoff & Noordhoff, 1979, p. 430–436.

GINOSSAR (Shalev), « Éléments du système anglais de la preuve judiciaire » *in La preuve en droit*, sous la dir. de C. PERELMAN et P. FORIERS, Bruylant, 1981, p. 00.

GODARD (Olivier), « De la nature du principe de précaution » *in Le principe de précaution. Significations et conséquences*, sous la dir. de A. ZACCAI et J.-N. MISSA, éd. de l'Université de Bruxelles, 2000, p. 19–38.

GODÉ (Pierre), « Le droit de l'avenir (un droit en devenir) » *in L'avenir du droit : Mélanges en hommage à François Terré*, Dalloz ; PUF ; Editions du Jurisclasseur, 1999, p. 61–78.

GOFFI (Jean-Yves), « Le principe de précaution : un moment nouveau dans la philosophie de la technique ? » *in Le principe de précaution. Significations et conséquences*, sous la dir. de A. ZACCAI et J.-N. MISSA, éd. de l'Université de Bruxelles, 2000, p. 203–209.

GOURITIN (Armelle), « La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur les obligations positives en matière environnementale peut-elle s'appliquer aux changements climatiques ? » *in Changements climatiques et défis du droit : Actes de la journée d'étude du 24 mars 2009. Université Paris Nord 13, CERAP*, sous la dir. de C. COURNIL et C. COLARD-FABREGOULE, Bruylant, 2010, p. 251–275.

GOYARD (Claude), « L'idée de nature dans le langage du droit public français » *in Libertés : Mélanges Jacques Robert*, Montchrestien, 1998, p. 135–149.

GOYON (Emmanuel), « Droits de l'homme et environnement, la position de l'église catholique » *in Enjeux et perspectives des droits de l'homme : L'odyssé des droits de l'homme III*, sous la dir. de J. FERRAND et H. PETIT, L'Harmattan, 2003, p. 25–57.

GRADONI (Lorenzo), « Systèmes juridiques internationaux et techniques de prise en compte des valeurs et intérêts environnementaux » *in La circulation des concepts juridiques : Le droit international de l'environnement entre mondialisation et fragmentation*, sous la dir. de H. RUIZ FABRI et L. GRADONI, UMR de droit comparé de Paris, t. 16, Paris : Société de législation comparée, 2009, p. 27–51.

GRARD (Loïc), « L'action de la communauté européenne contre les atteintes à l'environnement provoquées par l'aviation civile » *in La Communauté européenne et l'environment : 8ème colloque de la CEDECE, tenu à Angers les 6 et 7 octobre 1994*, sous la dir. de J.-C. MASCLET, Paris : La Documentation française, 1997, p. 507–536.

GRIMONPREZ (Benoît), « Le voisinage à l'aune de l'environnement » *in Variations sur le thème du voisinage*, sous la dir. de J.-P. TRICOIRE, PUAM, 2012, p. 141–159.

GRINEVALD (Jacques), « Qu'est-ce que la Biosphère ? » *in Biosphère et droits fondamentaux*, sous la dir. de A. PAPAUX, coll. « qi ? », LGDJ - Schulthess, 2011, p. 9–51.

GROS ESPIELL (Héctor), « La Cour interaméricaine et la Cour européenne des droits de l'homme » *in Liber amicorum Marc-André Eissen*, Bruxelles : Bruylant, 1995, p. 233–246.

GRÜNDLER (Tatiana), « Effectivité, efficacité, efficience. L'exemple du "droit à la santé" » *in À la recherche de l'effectivité des droits de l'homme*, sous la dir. de V. CHAMPEIL-DESPLATS et D. LOCHAK, coll. « Sciences juridiques et politiques », Presses universitaires de Paris Nanterre, 2008, p. 31–40.

GRZEGORCZYK (Christophe), « Obligations, normes et contraintes juridiques - Essai de reconstruction conceptuelle » *in Théorie des contraintes juridiques*, sous la dir. de M. TROPER, V. CHAMPEIL-DESPLATS et C. GRZEGORCZYK, La pensée juridique, LGDJ, 2005, p. 25–42.

GUETTIER (Christophe), « Le principe de précaution » *in L'influence du droit européen sur les catégories du droit public*, sous la dir. de J.-B. AUBY, Dalloz, 2010, p. 591–610.

GUEVREMONT (Véronique), « L'exception environnementale » *in La circulation des concepts juridiques : Le droit international de l'environnement entre mondialisation et fragmentation*, sous la dir. de H. RUIZ FABRI et L. GRADONI, UMR de droit comparé de Paris, t. 16, Paris : Société de législation comparée, 2009, p. 137–174.

GUILLAUME (Gilbert), « Article 2 » *in La Convention européenne des droits de l'homme : Commentaire article par article*, sous la dir. de L.-E. PETTITI, E. DECAUX et P.-H. IMBERT, 2e éd., Paris : Économica, 1999, p. 143–154.

GUTMANN (Daniel), « Les droits de l'homme sont-ils l'avenir du droit ? » *in L'avenir du droit : Mélanges en hommage à François Terré*, Dalloz ; PUF ; Editions du Jurisclasseur, 1999, p. 329–341.

HAJIYEV (Khanlar), « The evolution of positive obligations under the European Convention on Human Rights - by the European Court of Human Rights » *in La Convention européenne des droits de l'homme, un instrument vivant : mélanges en l'honneur de Christos L. Rozakis*, Bruxelles : Bruylant, 2011, p. 207–218.

HANDL (Günther), « Human rights and protection of the environment : A mildly revisionist view », *Human Rights, Sustainable Development and the Environment* 1992, sous la dir. de A. A. CANÇADO TRINDADE, p. 117–142.

HAUMONT (Francis), « Interprétation consensuelle et interprétation évolutive » *in L'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme : Actes du colloque des 13 et 14 mars 1998 organisé par l'IDEDH (UMR CNRS 5815). Faculté de droit de Montpellier I*, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 1998, p. 41–62.

— « La notion de trouble de voisinage à la croisée du droit privé et du droit public » *in Philosophie du droit et droit économique. Quel dialogue ? : Mélanges en l'honneur de Gérard Farjat*, Frison-Roche, 1999, p. 175–183.

— « Quelques propos sur l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et le droit à la protection de l'environnement » *in Itinéraires d'un constitutionnaliste : En hommage à Francis Delpérée*, Bruxelles : Bruylant, 2007, p. 603–618.

— « La Cour européenne des droits de l'homme et l'expertise dans les contentieux sanitaires et environnementaux » *in La relation juge-expert dans les contentieux sanitaires et environnementaux*, sous la dir. de È. TRUILHÉ-MARENGO, coll. « Monde européen et international », La Documentation française, 2011, p. 229–246.

HAUTEREAU-BOUTONNET (Mathilde), « Quelle place pour le "risque de la preuve" en droit de l'environnement ? » *in La preuve : regards croisés*, sous la dir. de M. MEKKI, L. CADIET et C. GRIMALDI, coll. « Thèmes & Commentaires », Dalloz, 2015, p. 85–106.

HELLIO (Hugues), « Résolution ou prévention des conflits normatifs en droit international de l'environnement » *in La circulation des concepts juridiques : Le droit international de l'environnement entre mondialisation et fragmentation*, sous la dir. de H. RUIZ FABRI et L. GRADONI, UMR de droit comparé de Paris, t. 16, Paris : Société de législation comparée, 2009, p. 53–94.

HERMITTE (Marie-Angèle), « Le concept de diversité biologique et la création d'un statut de la nature » *in L'homme, la nature et le droit*, sous la dir. de B. EDELMAN et M.-A. HERMITTE, Christian Bourgeois, 1988, p. 238–286.

— « Processus d'expertise et opinions dissidentes » *in Éthique et Environnement : Actes du colloque du 13 décembre 1996 à la Sorbonne*, La documentation Française, 1997, p. 121–124.

— « Santé, environnement, pour une deuxième révolution hygiéniste » *in Les hommes et l'environnement : études en hommage à Alexandre Kiss*, Paris : Frison-Roche, 1998, p. 23–44.

— « La fondation juridique d'une société des sciences et des techniques par les crises et les risques » *in Face au risque*, sous la dir. de C. BURTON-JEANGROS, C. GROSSE et V. NOVEMBER, Chêne-Bourg : Georg Editions, 2007, p. 29.

HERNANDEZ-ZAKINE (Carole), « La propriété privée au service du patrimoine commun » *in Entre nature et humanité : Mélanges en l'honneur du Professeur Jehan de Malafosse*, Lexis-Nexis, 2016, p. 15–31.

HERVÉ-FOURNEREAU (Nathalie), « Droit à l'environnement et ordre juridique communautaire. Une alliance d'ombres et de lumières » *in Pour un droit commun de l'environnement : mélanges en l'honneur de Michel Prieur*, Paris : Dalloz, 2007, p. 529–566.

HERVIEU (Nicolas), « Droits de l'homme et libertés économiques devant les juges européens : l'illusion d'une harmonie » *in Libertés économiques et droits de l'homme*, sous la dir. de V. CHAMPEIL-DESPLATS et D. LOCHAK, Presses universitaires de Paris Ouest, 2011, p. 215–228.

HOSTIOU (René), « Aménagement, environnement et propriété privée. éléments de réflexion juridique sur l'imputabilité du coût environnemental des politiques publiques : de l'extension du principe "pollueur-payeur" à l'émergence du principe "protecteur-payeur" » *in Droits de propriété et environnement : Conférence internationale organisée par le Centre d'Analyse économique dans les locaux de l'Université de Droit, d'économie et des Sciences d'Aix-Marseille les 27, 28 et 29 juin 1996*, sous la dir. de M. FALQUE et M. MASSENET, Thèmes et commentaires, Dalloz, 1997, p. 100–108.

— « Vers un nouveau principe général du droit de l'environnement. Le principe "protecteur-payeur" » *in Pour un droit commun de l'environnement : mélanges en l'honneur de Michel Prieur*, Paris : Dalloz, 2007, p. 567–575.

HOUIN (Roger), « Rapport général sur les situations de fait » *in Travaux de l'Association Henri Capitant pour la culture juridique française : Les situations de faits*, Dalloz, 1957, p. 320–328.

HUGLO (Christian) et JAKUBEC (Joël), « Le juge et l'environnement, un défi » *in Le droit international face à l'éthique et à la politique de l'environnement*, sous la dir. de I. RENS, Genève : Georg, 1996, p. 173.

ISRAËL (Gérard), « L'humanité des droits de l'homme » *in Libertés, justice, tolérance : Mélanges en hommage au doyen Gérard Cohen-Jonathan*, 2 t., Bruxelles : Bruylant, 2004, p. 993.

JACOT-GUILLARMOD (Olivier), « Règles, méthodes et principes d'interprétation dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » *in La Convention européenne des droits de l'homme : Commentaire article par article*, sous la dir. de L.-E. PETTITI, E. DECAUX et P.-H. IMBERT, 2e éd., Paris : Économica, 1999, p. 41.

JADOT (Benoît), « La reconnaissance des intérêts écologiques en droit interne » *in Droit et intérêt : Droit positif, droit comparé et histoire du droit*, sous la dir. de P. GÉRARD, F. OST et M. VAN DE KERCHOVE, t. 3, Bruxelles : FUSL, 1990, p. 185–220.

— « Pour une meilleure prise en compte de l'environnement et des enjeux environnementaux dans la Constitution » *in Itinéraires d'un constitutionnaliste : En hommage à Francis Delpérée*, Bruxelles : Bruylant, 2007, p. 659–671.

JAEGER (Lisa), « La réglementation américaine contre la liberté » *in Droits de propriété et environnement : Conférence internationale organisée par le Centre d'Analyse économique dans les locaux de l'Université de Droit, d'économie et des Sciences d'Aix-Marseille les 27, 28 et 29 juin 1996*, sous la dir. de M. FALQUE et M. MASSENET, Thèmes et commentaires, Dalloz, 1997, p. 317–320.

JAMAY (Florence), « La mise en oeuvre du régime spécifique d'accès aux informations relatives à l'environnement » *in Terres du droit : Mélanges en l'honneur de Yves Jégouzo*, Dalloz, 2009, p. 619–637.

JAWORSKI (Véronique), « Les nuisances sonores : un problème de santé publique » *in Droit de l'environnement et protection de la santé : Actes du colloque organisé par la SFDE. Strasbourg, 4 et 5 décembre 2003, ENA*, sous la dir. de P. BILLET et al., L'Harmattan, 2009, p. 81.

JÉGOUZO (Yves), « Police générale et police spéciales en matière environnementale » *in La police administrative*, sous la dir. de C. VAUTROT-SCHWARZ, coll. « Thémis / Essais », PUF, 2014, p. 151–164.

— « Le principe de précaution : un procédé de modernisation de la police administrative » *in Droit public et droit privé de l'environnement : unité dans la diversité*, sous la dir. de M. MEKKI et É. NAÏM-GESBERT, coll. « Grands colloques », LGDJ, 2016, p. 23–33.

KIOUSOPOULOU (Lucy), « La dimension écologique de la Convention européenne des droits de l'homme et les limites du contrôle juridictionnel » *in La Convention européenne des droits de l'homme, un instrument vivant : mélanges en l'honneur de Christos L. Rozakis*, Bruxelles : Bruylant, 2011, p. 261–272.

KIRAT (Thierry), « La pluralité des registres de responsabilité en matière de troubles du voisinage » *in Les mondes du droit de la responsabilité : regards sur le droit en action*, sous la dir. de T. KIRAT, coll. « Droit et Société », LGDJ, 2003, p. 255–266.

KISS (Alexandre), « L'apport du droit international à la protection de la biodiversité » *in 20 ans de protection de la nature : Hommage au Professeur Michel Despax*, sous la dir. de SFDE, PULIM, 1996, p. 171–177.

— « Les effets de la protection de l'environnement sur le droit international » *in Pour un droit commun de l'environnement : mélanges en l'honneur de Michel Prieur*, Paris : Dalloz, 2007, p. 207–222.

— « Le devoir de protéger l'environnement » *in Droit international et coopération internationale : « Johannis-Andrae Touscoz amicorum discipulorumque opus » : Hommage à Jean-André Touscoz*, France Europe Editions, 2008, p. 1239–1247.

— « Développement durable et santé » *in Droit de l'environnement et protection de la santé : Actes du colloque organisé par la SFDE. Strasbourg, 4 et 5 décembre 2003, ENA*, sous la dir. de P. BILLET et al., L'Harmattan, 2009, p. 27.

KOUBI (Geneviève), « Réflexions sur les distinctions entre droits individuels, droits collectifs et "droits de groupe" » *in Du droit interne au droit international. Le facteur religieux et l'exigence des droits de l'homme : Mélanges Raymond Goy*, Publications de l'Université de Rouen, 1998, p. 105–117.

KRÜGER (Hans-Christian), « Reflections on Some Aspects of Just Satisfaction under the European Convention on Human Rights » *in Liber amicorum Marc-André Eissen*, Bruxelles : Bruylant, 1995, p. 255–269.

L. SMITH (Fred), « La protection de l'environnement par la privatisation écologique : un paradigme pour la réforme environnementale » *in Droits de propriété et environnement : Conférence internationale organisée par le Centre d'Analyse économique dans les locaux de l'Université de Droit, d'économie et des Sciences d'Aix-Marseille les 27, 28 et 29 juin 1996*, sous la dir. de M. FALQUE et M. MASSENET, Thèmes et commentaires, Dalloz, 1997, p. 49–55.

LAMBERT ABDELGAWAD (Elisabeth), « La proportionnalité dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme » *in La circulation des concepts juridiques : Le droit international de l'environnement entre mondialisation et fragmentation*, sous la dir. de H. RUIZ FABRI et L. GRADONI, UMR de droit comparé de Paris, t. 16, Paris : Société de législation comparée, 2009, p. 427.

— « Le principe de précaution dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme » *in La circulation des concepts juridiques : Le droit international de l'environnement entre mondialisation et fragmentation*, sous la dir. de H. RUIZ FABRI et L. GRADONI, UMR de droit comparé de Paris, t. 16, Paris : Société de législation comparée, 2009, p. 493.

LAMBERT (Pierre), « Marge nationale d'appréciation et contrôle de proportionnalité » *in Le droit au respect de la vie privée au sens de la Convention européenne des droits de l'homme : Actes du colloque des 26 et 27 novembre 2004 organisé par l'IDEDH*, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 2005, p. 63.

— « Le droit au logement dans la Convention européenne des droits de l'homme » *in Le droit au logement : vers la reconnaissance d'un droit fondamental de l'être humain : Actes du colloque du 19 octobre 2007 organisée par l'Institut des droits de l'homme du barreau de Bruxelles*, sous la dir. de BARREAU DE BRUXELLES. INSTITUT DES DROITS DE L'HOMME. et al., Bruxelles : Bruylant, 2009, p. 13.

LAMBERT-ABDELGAWAD (Elisabeth), « Les requérants multiples devant la Cour européenne des droits de l'homme : plaidoyer pour la reconnaissance d'actions de groupe ? » *in L'homme dans la société internationale : Mélanges en hommage au Professeur Paul Tavernier*, Bruxelles : Bruylant, 2013, p. 799–817.

LANFRANCHI (Marie-Pierre), « Droit à l'environnement et crise économique devant la Cour européenne des droits de l'homme » *in Les droits fondamentaux à l'épreuve de la crise économique et financière*, sous la dir. de V. TCHEN, coll. « Master études juridiques », L'Harmattan, 2013, p. 113–136.

LANFRANCHI (Marie-Pierre) et MALJEAN-DUBOIS (Sandrine), « Le contrôle du juge international. Un jeu d'ombres et de lumières » *in L'effectivité du droit européen de l'environnement : contrôle de la mise en oeuvre et sanction du non-respect*, sous la dir. de S. MALJEAN-DUBOIS, Paris : La Documentation française, 2000, p. 247–284.

LANTER (Markus), « L'épuisement des voies de recours internes et l'exigence du délai de six mois » *in Quel filtrage des requêtes par la Cour européenne des droits de l'homme ?*, sous la dir. de P. DOURNEAU-JOSETTE et é. LAMBERT ABDELGAWAD, éditions du Conseil de l'Europe, 2011, p. 53–83.

LAUDE (Anne), « La protection de la santé par le droit de l'environnement » *in Du droit de l'environnement au droit à l'environnement. à la recherche d'un juste milieu*, sous la dir. de A. CHAMBOREDON, L'Harmattan, 2007, p. 115–122.

LAURENT-BOUTOT (Carine), « La circulation normative : un vecteur de la densification normative des droits de l'homme : L'exemple du droit au respect de la vie privée et familiale dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » *in La densification normative : Découverte d'un processus*, sous la dir. de C. THIBIERGE, Mare & Martin, 2013, p. 477–491.

LAVALLÉE (Sophie), « Le droit à l'environnement : pour l'équilibre des intérêts, pour un développement durable ? » *in Droit économique et droits de l'homme*, sous la dir. de L. BOY, J.-B. RACINE et F. SIIRIAINEN, Larcier, 2009, p. 363.

LE FICHANT (Françoise), « L'entreprise et les nuisances de voisinage » *in L'homme, ses territoires, ses cultures : Mélanges offerts à André-Hubert Mesnard*, Décentralisation et développement local, LGDJ, 2006, p. 169–180.

LE LOUARN, PATRICK, « Approche systémique du droit de l'environnement » *in Genèse du droit de l'environnement*, sous la dir. de M. CORNU et J. FROMAGEAU, t. 1, 2 t., L'Harmattan, 2001, p. 59–81.

LE LOUARN (Patrick), « Le développement durable, une notion juridique bien embarrassante » *in L'estuaire de la Loire*, sous la dir. de L. DESPRÉS, Espace et territoires, PUR, 2009, p. 67–80.

LE QUINIO (Alexis), « La légitimité contrastée d'une technique juridictionnelle : le recours au droit comparé par le juge » *in Le recours au droit comparé par le juge*, sous la dir. de T. DI MANNO, Thèmes et commentaires, Bruylant, 2014, p. 21–37.

LECLERC (Stéphane), « Les restrictions et limitations à l'application de la Charte sociale » *in La Charte sociale européenne*, sous la dir. de J.-F. AKANDJI-KOMBÉ et S. LECLERC, Bruxelles : Bruylant, 2001, p. 67–91.

LECUCQ (Olivier), « Le rôle du juge espagnol dans le développement du droit constitutionnel à l'environnement » *in Le rôle du juge dans le développement du droit de l'environnement*, sous la dir. de S. MALJEAN-DUBOIS et O. LECUCQ, Bruxelles : Bruylant, 2008, p. 83–96.

LEVINET (Michel), « Recherche sur les fondements du "droit au développement de l'être humain" à partir de l'exemple de la Convention européenne des droits de l'homme » *in Les droits fondamentaux : Actes des 1ères Journées scientifiques du Réseau Droits fondamentaux de l'AUPELF-UREF tenues à Tunis du 9 au 12 octobre 1996*, sous la dir. de J.-Y. MORIN, Bruxelles : Bruylant, 1997, p. 43–71.

LEVINET (Michel), « Rapport introductif. La "construction" par le juge européen du droit au respect de la vie » *in Le droit au respect de la vie au sens de la Convention européenne des droits de l'homme : Actes du colloque des 6 et 7 novembre 2009*, sous la dir. de M. LEVINET, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 2011, p. 7–72.

LIBCHABER (Rémy), « Le droit de propriété, un modèle pour la réparation des troubles de voisinage » *in Mélanges Christian Mouly*, Litec, 1998, p. 421.

LUCAS-DUBLANCHE (Katia), « La contribution de la Cour européenne à la résilience du système paneuropéen des droits de l'homme » *in Les droits de l'homme à la croisée des droits. Mélanges en l'honneur de Frédéric Sudre*, Lexis Nexis, 2018, p. 395–401.

M. JACOBS (Harvey), « La controverse sur les droits de propriété aux États-Unis : un avenir incertain » *in Droits de propriété et environnement : Conférence internationale organisée par le Centre d'Analyse économique dans les locaux de l'Université de Droit, d'économie et des Sciences d'Aix-Marseille les 27, 28 et 29 juin 1996*, sous la dir. de M. FALQUE et M. MASSENET, Thèmes et commentaires, Dalloz, 1997, p. 307–316.

MADELAINE (Colombine), « Les obligations positives procédurales, instrument du pluralisme ? » *in Pluralisme et juges européens*, sous la dir. de M. LEVINET, Bruxelles : Bruylant, 2010, p. 107–123.

MAHONEY (Paul), « The Comparative Method in Judgements of the European Court of Human Rights : Reference Back to National Law » *in Le rôle du droit comparé dans l'avènement du droit européen*, sous la dir. de INSTITUT SUISSE DE DROIT COMPARÉ, Zürich : Schulthess, 2002, p. 153–157.

MAILLET (Pierre), « Politique d'environnement et subsidiarité dans l'Union européenne : regard d'un économiste » *in La Communauté européenne et l'environment : 8ème colloque de la CEDECE, tenu à Angers les 6 et 7 octobre 1994*, sous la dir. de J.-C. MASCLET, Paris : La Documentation française, 1997, p. 107–135.

MAINGUENEAU (Dominique), « L'interprétation des textes littéraires et des textes juridiques » *in Interprétation et droit*, sous la dir. de P. AMSELEK, Bruxelles : Bruylant, 1995, p. 61.

MALAURIE (Philippe), « L'effet prophylactique du droit civil » *in Études de droit de la consommation : Liber Amicorum Jean Calais-Auloy*, Dalloz, 2004, p. 669–686.

MALJEAN-DUBOIS (Sandrine), « L'accès à l'information et la reconnaissance d'un droit à l'information environnementale. Le nouveau contexte juridique international » *in L'effectivité du droit européen de l'environnement : contrôle de la mise en oeuvre et sanction du non-respect*, sous la dir. de S. MALJEAN-DUBOIS, Paris : La Documentation française, 2000, p. 25–47.

— « La "fabrication" du droit international au défi de la protection de l'environnement : Rapport général sur le thème de la première demi-journée » *in Le droit international face aux enjeux environnementaux : Actes du colloque d'Aix-en-Provence, 4-6 juin 2009*, sous la dir. de SFDI, Paris : éditions Pedone, 2010, p. 9–38.

— « La responsabilité internationale de l'état pour les dommages environnementaux : quelles évolutions ? Quelles perspectives ? » *in Pour un droit économique de l'environnement. Mélanges en l'honneur de Gilles J. Martin*, Frison-Roche, 2013, p. 309–330.

MARGUÉNAUD (Jean-Pierre), « De l'identité à l'épanouissement : l'environnement sain » *in Le droit au respect de la vie privée au sens de la Convention européenne des droits de l'homme : Actes du colloque des 26 et 27 novembre 2004 organisé par l'IDEDH*, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 2005, p. 217–230.

— « Environnement et renouveau des droits de l'homme. La jurisprudence de la Cour EDH » *in Environnement et renouveau des droits de l'homme : Actes du colloque de Boulogne-sur-mer, 20-21 novembre 2003*, sous la dir. de V. CHAMPEIL-DESPLATS, M. GHEZALI et S. KARAGIANIS, Travaux de la CEDECE, La Documentation française, 2006, p. 101–107.

— « Les devoirs de l'homme dans la Charte constitutionnelle de l'environnement » *in Confluences : Mélanges en l'honneur de Jacqueline Morand-Deviller*, Montchrestien, 2007, p. 879–889.

— « Conclusions générales », *LPA* 5 mar. 2009, n° 46, p. 119.

— « Le principe de non-régression et la Cour européenne des droits de l'homme » *in La non-régression en droit de l'environnement*, sous la dir. de M. PRIEUR et G. SOZZO, Bruylant, 2012, p. 183–196.

— « Les jurisprudences de la Cour européenne des droits de l'homme et du Comité européen des droits sociaux relatives aux droits de l'homme à l'environnement » *in Changements environnementaux globaux et Droits de l'Homme*, sous la dir. de C. COLARD-FABREGOULE et C. COURNIL, Bruxelles : Bruylant, 2012, p. 205–224.

— « Faut-il adopter un Protocole n° 15 relatif au droit à l'environnement ? » *in L'Environnement et la Convention européenne des droits de l'homme*, sous la dir. de L. ROBERT, coll. « Cahiers de droit international », Bruylant, 2013, p. 73–85.

— « Droits fondamentaux » *in Droit public et droit privé de l'environnement : unité dans la diversité*, sous la dir. de M. MEKKI et É. NAÏM-GESBERT, coll. « Grands colloques », LGDJ, 2016, p. 119–130.

MARTELLY (Olivia), « L'indifférenciation progressive dans le choix des outils de résolution des conflits de droits » *in Les conflits de droits dans la jurisprudence de la CEDH*, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Anthemis, 2014, p. 202–224.

MARTIN (Gilles J.), « Réflexions sur la définition du dommage à l'environnement : le dommage écologique "pur" » *in Droit et environnement : Propos pluridisciplinaires sur un droit en construction*, PUAM, 1995, p. 115–130.

— « Principe de précaution et responsabilités » *in Les transformations de la régulation juridique*, sous la dir. de J. CLAM et G. MARTIN, t. 5, Droit et société, LGDJ, 1998, p. 415.

— « Les prémices de la régulation en matière d'environnement : de la police administrative au Livre vert de la Commission européenne en date du 28 mars 2007 » *in La régulation environnementale*, sous la dir. de G. MARTIN et B. PARANCE, coll. « Droit & Économie », Paris : LGDJ, 2012, p. 3–11.

MARTIN (Jean-Christophe), « La contribution de la Cour européenne des droits de l'homme au développement du droit à l'environnement » *in Le rôle du juge dans le développement du droit de l'environnement*, sous la dir. de S. MALJEAN-DUBOIS et O. LECUCQ, Bruxelles : Bruylant, 2008, p. 173–187.

MARTIN-CHENUT (Kathia) et PERRUSO (Camila), « La contribution des systèmes régionaux de protection des droits de l'homme à la pénalisation des atteintes à l'environnement » *in Des écocrimes à l'écocide : Le droit pénal au secours de l'environnement*, sous la dir. de L. NEYRET, avec une préf. de M. DELMAS-MARTY, Bruylant, 2015, p. 39–65.

MCMANUS (Francis), « The Law of Nuisance and Human Rights » *in Conflicts between Fundamental rights*, sous la dir. de E. BREMS, Intersentia, 2008, p. 493–520.

MEKKI (Mustapha), « Propos introductifs sur le droit souple » *in Le droit souple*, t. XIII, coll. « Thèmes et commentaires », Dalloz, 2009, p. 1–23.

— « Regard substantiel sur le "risque de la preuve". Essai sur la notion de charge probatoire » *in La preuve : regards croisés*, sous la dir. de M. MEKKI, L. CADIET et C. GRIMALDI, coll. « Thèmes & Commentaires », Dalloz, 2015, p. 7–26.

MEKOUAR (Mohamed Ali), « Le droit à l'environnement dans le système régional africain de protection des droits humains » *in L'Environnement et la Convention européenne des droits de l'homme*, sous la dir. de L. ROBERT, coll. « Cahiers de droit international », Bruylant, 2013, p. 149–168.

MELCHIOR (Michel), « Notions "vagues" ou "indéterminées" et "lacunes" dans la Convention européenne des droits de l'homme » *in Protection des droits de l'homme : la dimension européenne. Mélanges en l'honneur de Gérard J. Wiarda*, Cologne-Berlin-Bonn-Munich : Carl Heymanns Verlag, 1988, p. 411–419.

MERRILLS (John), « Environmental protection and Human Rights : Conceptual Aspects » *in Human rights approaches to environmental protection*, sous la dir. de A. BOYLE et M. ANDERSON, Oxford University Press, 1998, p. 25–41.

MICHALLET (Isabelle), « Cour européenne des droits de l'homme et biodiversité » *in L'Environnement et la Convention européenne des droits de l'homme*, sous la dir. de L. ROBERT, coll. « Cahiers de droit international », Bruylant, 2013, p. 91–102.

MILANO (Laure), « L'alignement du juge européen sur le droit international au détriment de la protection des droits fondamentaux européens » *in Les cahiers de l'IDEDH*, sous la dir. de IDEDH, t. 11, Université Montpellier I, 2007, p. 429–476.

MISONNE (Delphine), « Le risque environnemental » *in Les ambivalences du risque : Regards croisés en sciences sociales*, sous la dir. de Y. CARTUYVELS, Travaux er recherches, FUSL, 2008, p. 381–403.

MISONNE (Delphine) et OST (François), « L'illusion du *juste équilibre* ou la variabilité de la jurisprudence du juge européen portant sur la balance des intérêts entre environnement et enjeux économiques » *in Pour un droit économique de l'environnement. Mélanges en l'honneur de Gilles J. Martin*, Frison-Roche, 2013, p. 347–362.

MONDIELLI (éric), « Droits de l'homme, environnement et risques majeurs » *in La norme, la ville, la mer : écrits de Nantes pour le doyen Yves Prats*, Paris : éditions de la maison des sciences de l'homme, 2000, p. 161–184.

MONÉDIAIRE (Gérard), « L'Union européenne et l'environnement : aspects des politiques de l'information et de la participation » *in La Communauté européenne et l'environment : 8ème colloque de la CEDECE, tenu à Angers les 6 et 7 octobre 1994*, sous la dir. de J.-C. MASCLET, Paris : La Documentation française, 1997, p. 671–687.

— « À propos de la décision publique en matière d'environnement » *in Les transformations de la régulation juridique*, sous la dir. de J. CLAM et G. MARTIN, t. 5, Droit et société, LGDJ, 1998, p. 105.

— « Le principe de non-régression en droit de l'environnement à la lumière de la théorie de l'institution » *in La non-régression en droit de l'environnement*, sous la dir. de M. PRIEUR et G. SOZZO, Bruylant, 2012, p. 47–63.

MOSLER (Hermann), « L'influence du droit national sur la Convention européenne des Droits de l'homme » *in Miscellanea W.J. Ganshof van der Meersch*, Bruylant / LGDJ, 1972, p. 522.

MOULY (Christian), « Place de la propriété parmi les droits de l'homme » *in Droits de propriété et environnement : Conférence internationale organisée par le Centre d'Analyse économique dans les locaux de l'Université de Droit, d'économie et des Sciences d'Aix-Marseille les 27, 28 et 29 juin 1996*, sous la dir. de M. FALQUE et M. MASSENET, Thèmes et commentaires, Dalloz, 1997, p. 34–41.

NAÏM-GESBERT (Éric), « L'irrésistible ordre public écologique. Risque et État de droit » *in Pour un droit commun de l'environnement : mélanges en l'honneur de Michel Prieur*, Paris : Dalloz, 2007, p. 1323–1341.

— « Le contrôle de proportionnalité du juge administratif en droit de l'environnement », *LPA* 5 mar. 2009, n° 46, p. 54.

— « L'évaluation environnementale » *in L'évaluation en droit public*, sous la dir. de D. DERO-BUGNY et A. LAGET-ANNAMAYER, Centre Michel de l'Hospital, Clermont-Ferrand, LGDJ, 2015, p. 157–166.

NEURAY (Jean-françois), « La théorie des troubles de voisinage est-elle bonne pour l'environnement ? » *in Mélanges offerts à Michel Hanotiau*, Bruxelles : Bruylant, 2001, p. 199–231.

NOIVILLE (Christine) et BERGER (Tristan), « L'accès à l'information sur l'environnement. Réflexions sur deux causes d'ineffectivité » *in Sciences et droits de l'homme*, sous la dir. de R. ENCINAS DE MUÑAGORRI et al., coll. « Presses universitaires de Sceaux », Mare & Martin, 2017, p. 173–190.

NOMURA (Toyohiro), « Le droit au respect de l'environnement » *in Les droits de l'homme : universalité et renouveau*, sous la dir. de AIJD, G. BRAIBANT et G. MARCOU, Logiques Juridiques, L'Harmattan, 1990, p. 213–219.

ORTEGA GUERRERO (Gustavo Adolfo), « Argumentación iusfondamental de los derechos colectivos y ambiantales » *in Debates ambientales contemporáneos*, sous la dir. de G. MESA et GIDCA, Bogotá : Universidad Nacional de Colombia, 2010, p. 75–133.

OST (François), « Les directives d'interprétation adoptées par la cour européenne des droits de l'homme : l'esprit plutôt que la lettre ? » *in Entre la lettre et l'Esprit. Les directives d'interprétation en droit*, sous la dir. de F. OST et M. VAN DE KERCHOVE, Bruxelles : Bruylant, 1989, p. 239.

— « Originalité des méthodes d'interprétation de la Cour européenne des droits de l'homme » *in Raisonner la raison d'état. Vers une Europe des droits de l'homme*, sous la dir. de M. DELMAS-MARTY, Les voies du droit, Paris : PUF, 1989, p. 405.

— « Un environnement de qualité : droit individuel ou responsabilité collective ? » *in L'actualité du droit de l'environnement : Actes du colloque des 17 et 18 novembre 1994*, sous la dir. de FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ LIBRE DE BRUXELLES et IGEAT, Bruxelles : Bruylant, 1995, p. 23–51.

ÖZDEN KABOGLU (Ibrahim), « Le droit à l'environnement en Turquie et la Convention européenne des droits de l'homme » *in Pour un droit commun de l'environnement : mélanges en l'honneur de Michel Prieur*, Paris : Dalloz, 2007, p. 589–606.

PAPAPOLYCHRONIOU (Sophia), « Le rôle du juge dans la consécration d'un droit fondamental à l'environnement : le cas grec » *in Le rôle du juge dans le développement du droit de l'environnement*, sous la dir. de S. MALJEAN-DUBOIS et O. LECUCQ, Bruxelles : Bruylant, 2008, p. 113.

PAPAUX (Alain), « La logique indiciaire de la preuve scientifique en droit : de l'articulation juridique du vrai et du juste » *in Preuve scientifique, preuve juridique*, sous la dir. de È. TRUILHÉ-MARENGO, Larcier, 2012, p. 237–256.

PAULIAT (Hélène) et SAINT-JAMES (Virginie), « La notion d'effet horizontal » *in CEDH et droit privé : L'influence de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur le droit privé français*, sous la dir. de J.-P. MARGUÉNAUD, Perspectives sur la justice, La documentation Française, 2001, p. 75–100.

PETTITI (Christophe), « Stratégie de la partie requérante face à la perspective d'octroi de dommages et Intérêts par la Cour européenne des droits de l'homme » *in La pratique d'indemnisation par la Cour*

européenne des droits de l'homme, sous la dir. de J.-F. FLAUSS et É. LAMBERT-ABDELGAWAD, Bruylant, 2011, p. 55–74.

PICARD (Étienne), « Introduction générale : la fonction de l'ordre public dans l'ordre juridique » *in L'ordre public : Ordre public ou ordres publics ? Ordre public et droits fondamentaux : Actes du colloque de Caen des jeudis 11 et vendredi 12 mai 2000*, sous la dir. de M.-J. REDOR, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 2001, p. 17–61.

PICHERAL (Caroline), « L'expression jurisprudentielle de la subsidiarité par la marge nationale d'appréciation » *in Le principe de subsidiarité au sens du droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Anthemis, 2014, p. 87–114.

PIERET (Julien), « De la société du risque à la société réflexive. Beck peut-il sauver la modernité ? » *in Les ambivalences du risque : Regards croisés en sciences sociales*, sous la dir. de Y. CARTUYVELS, Travaux er recherches, FUSL, 2008, p. 27–63.

PIERRON (Jean-Philippe), « Le droit à la vie : point aveugle ou horizon d'attente des droits de l'homme ? » *in Le droit au respect de la vie au sens de la Convention européenne des droits de l'homme : Actes du colloque des 6 et 7 novembre 2009*, sous la dir. de M. LEVINET, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 2011, p. 73–92.

PONTHOREAU (Marie-Claire), « "L'argument de droit comparé" et les processus d'hybridation des droits. Les réformes en droit administratif français » *in L'argument de droit comparé en droit administratif français*, sous la dir. de F. MELLERAY, Bruylant, 2008, p. 23–37.

PONTIER (Jean-Marie), « Introduction au droit nucléaire » *in Droit nucléaire : le contentieux du nucléaire : Actes de la journée d'études du 20 octobre 2010*, sous la dir. de J.-M. PONTIER et E. ROUX, PUAM, 2011, p. 11–34.

POPOVIĆ (Dragoljub), « Le droit comparé dans l'accomplissement des tâches de la Cour européenne des droits de l'homme » *in Human Rights-Strasbourg Views. Liber amicorum L. Wildhaber*, Kehl-Strasbourg-Arlington : N.P. Engel Publisher, 2007, p. 371–386.

POUSSON (Alain), « Domicile et identité. "Je t'aime, moi non plus" » *in L'identité de la personne humaine : étude de droit français et de droit comparé*, sous la dir. de J. POUSSON-PETIT, Bruxelles : Bruylant, 2002, p. 529–564.

PREBENSEN (S.-C.), « Evolutive Interpretation of the European Convention on Human Rights » *in Protection des droits de l'homme, la perspective européenne : Mélanges à la mémoire de Rolv Ryssdal*, Cologne-Berlin-Bonn-Munich : Carl Heymanns Verlag, 2000, p. 1123.

PRIEUR (Michel), « Nouvelles technologies, environnement et droits de l'homme : une introduction » *in Technique et droits humains : Actes du colloque organisé du 20 au 23 avril 2010 - Facultés de droit de Limoges et de Poitiers*, sous la dir. de RERDH, Grands colloques, Montchrestien - Lextenso, 2010, p. 425–428.

— « Le nouveau principe de "non régression" en droit de l'environnement » *in La non-régression en droit de l'environnement*, sous la dir. de M. PRIEUR et G. SOZZO, Bruylant, 2012, p. 5–46.

PUÉCHAVY (Michel), « La règle de l'épuisement des voies de recours internes et la nouvelle Cour européenne des droits de l'homme » *in Libertés, justice, tolérance : Mélanges en hommage au doyen Gérard Cohen-Jonathan*, 2 t., Bruxelles : Bruylant, 2004, p. 1299–1315.

REBEYROL (Vincent), « Le droit à l'environnement comme nouveau fondement de la réparation des dommages environnementaux » *in La responsabilité environnementale : prévention, imputation, réparation*, sous la dir. de C. CANS, Dalloz, 2009, p. 57–68.

RECIO (Manuel), « Un janus bifrons : environnement et droits de l'homme, environnement contre les droits de l'homme » *in Changements environnementaux globaux et Droits de l'Homme*, sous la dir. de C. COLARD-FABREGOULE et C. COURNIL, Bruxelles : Bruylant, 2012, p. 185–200.

REDGWELL (Catherine), « Life, The Universe And Everything : A Critique Of Anthropocentric Rights » *in Human rights approaches to environmental protection*, sous la dir. de A. BOYLE et M. ANDERSON, Oxford University Press, 1998, p. 71.

REIPLINGER (Charles), « L'évolution des droits fondamentaux et du climat. Réflexions sur les droits fondamentaux de la troisième génération » *in Changements climatiques et défis du droit : Actes de la journée d'étude du 24 mars 2009. Université Paris Nord 13, CERAP*, sous la dir. de C. COURNIL et C. COLARD-FABREGOULE, Bruylant, 2010, p. 277–289.

RICHIERI HANANIA (Lilian), « Le principe de précaution et son application dans l'OMC » *in La circulation des concepts juridiques : Le droit international de l'environnement entre mondialisation et fragmentation*, sous la dir. de H. RUIZ FABRI et L. GRADONI, UMR de droit comparé de Paris, t. 16, Paris : Société de législation comparée, 2009, p. 555.

RIGAUX (François), « Interprétation consensuelle et interprétation évolutive » *in L'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme : Actes du colloque des 13 et 14 mars 1998 organisé par l'IDEDH (UMR CNRS 5815). Faculté de droit de Montpellier I*, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 1998, p. 41.

RIOS RODRIGUEZ (Jacobo), « Le juge et l'expert : la connaissance spécialisée dans les procès internationaux » *in La circulation des concepts juridiques : Le droit international de l'environnement entre mondialisation et fragmentation*, sous la dir. de H. RUIZ FABRI et L. GRADONI, UMR de droit comparé de Paris, t. 16, Paris : Société de législation comparée, 2009, p. 267.

RIVERO (Jean), « La protection des droits de l'homme dans les rapports entre personnes privées » *in René Cassin Amicorum Discipulorumque Liber : Protection des droits de l'homme dans les rapports entre personnes privées*, t. III, Pedone, 1971, p. 311–322.

ROLLAND (Patrice), « Le contrôle de l'opportunité par la Cour européenne des droits de l'homme » *in Conseil constitutionnel et Cour européenne des droits de l'homme*, sous la dir. de D. ROUSSEAU et F. SUDRE, Grands colloques, Paris : STH, 1990, p. 47.

ROMAN (Diane), « Le voisinage en droit administratif des biens » *in Confluences : Mélanges en l'honneur de Jacqueline Morand-Deviller*, Montchrestien, 2007, p. 723–732.

ROQUEPLO (Philippe), « Quelques réflexions d'ordre éthique à propos de l'expertise scientifique en matière environnementale » *in Éthique et Environnement : Actes du colloque du 13 décembre 1996 à la Sorbonne*, La documentation Française, 1997, p. 105–111.

RUBIO (Nathalie), « La contribution du juge administratif français » *in Le rôle du juge dans le développement du droit de l'environnement*, sous la dir. de S. MALJEAN-DUBOIS et O. LECUCQ, Bruxelles : Bruylant, 2008.

RUOZZI (Elisa), « L'application du principe de précaution en droit de l'Union européenne » *in La circulation des concepts juridiques : Le droit international de l'environnement entre mondialisation et fragmentation*, sous la dir. de H. RUIZ FABRI et L. GRADONI, UMR de droit comparé de Paris, t. 16, Paris : Société de législation comparée, 2009, p. 523.

— « L'application du principe de proportionnalité en droit de l'OMC » *in La circulation des concepts juridiques : Le droit international de l'environnement entre mondialisation et fragmentation*, sous la dir. de H. RUIZ FABRI et L. GRADONI, UMR de droit comparé de Paris, t. 16, Paris : Société de législation comparée, 2009, p. 475.

RUSSO (Carlo), « Le droit de l'environnement dans les décisions de la Commission des droits de l'homme et dans la jurisprudence de la Cour européenne » *in Mélanges en hommage à Louis-Edmond Pettiti*, Bruxelles : Bruylant, 1999, p. 635–645.

SAMBON (Jacques), « L'accès au juge administratif : quelle place pour l'intérêt collectif de la protection de l'environnement ? » *in L'accès à la justice en matière d'environnement*, sous la dir. de C. LARSSEN et M. PALLEMAERTS, Bruxelles : Bruylant, 2005, p. 101–145.

SANTULLI (Carlo), « Observations et proposition sur l'"extension" du concept de victime d'une violation des droits de l'homme » *in Libertés, justice, tolérance : Mélanges en hommage au doyen Gérard Cohen-Jonathan*, 2 t., Bruxelles : Bruylant, 2004, p. 1371.

SCHAHMANÈCHE (Aurélia), « La combinaison des critères du mode de conflit et de l'objet du conflit » *in Les conflits de droits dans la jurisprudence de la CEDH*, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Anthemis, 2014, p. 85–158.

— « Brèves réflexions sur ce qui fait la grandeur d'un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme » *in Les droits de l'homme à la croisée des droits. Mélanges en l'honneur de Frédéric Sudre*, Lexis Nexis, 2018, p. 723–731.

SERMET (Laurent), « Le contrôle de proportionnalité dans la Convention européenne des droits de l'homme », *LPA* 5 mar. 2009, n° 46, p. 26.

SMETS (Henri) *in L'accès à l'assainissement, un droit fondamental : The right to sanitation in national laws*, sous la dir. de H. SMETS, éditions Johanet, 2010, p. 31–55.

SOHNLE (Jochen), « Les relations entre environnement et santé en droit international : coexistence problématique ou cohabitation symbiotique ? » *in Droit de l'environnement et protection de la santé : Actes du colloque organisé par la SFDE. Strasbourg, 4 et 5 décembre 2003, ENA*, sous la dir. de P. BILLET et al., L'Harmattan, 2009, p. 145.

SPIELMANN (Dean), « Obligations positives et effet horizontal des dispositions de la Convention » *in L'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme : Actes du colloque des 13 et 14 mars 1998 organisé par l'IDEDH (UMR CNRS 5815). Faculté de droit de Montpellier I*, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 1998, p. 133–174.

STEICHEN (Pascale), « Entreprises et droit à l'environnement : les obligations de l'entreprise liées au droit à l'environnement » *in Droit économique et droits de l'homme*, sous la dir. de L. BOY, J.-B. RACINE et F. SIIRIAINEN, Larcier, 2009, p. 405.

— « Du droit de l'homme à un environnement sain aux obligations positives d'assainissement » *in L'accès à l'assainissement, un droit fondamental : The right to sanitation in national laws*, sous la dir. de H. SMETS, éditions Johanet, 2010, p. 21–29.

— « Expertises et évaluations des incidences sur l'environnement : concurrence ou complémentarité ? » *in La relation juge-expert dans les contentieux sanitaires et environnementaux*, sous la dir. de È. TRUILHÉ-MARENGO, coll. « Monde européen et international », La Documentation française, 2011, p. 327–343.

— « Le bien-être au cœur du droit à un environnement sain. L'apport de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » *in Le bien-être et le droit*, sous la dir. de M. TORRE-SCHAUB, Publications de la Sorbonne, 2016, p. 41–54.

SUDRE (Frédéric), « La protection du droit à l'environnement par la Convention européenne des droits de l'homme » *in La Communauté européenne et l'environment : 8ème colloque de la CEDECE, tenu à Angers les 6 et 7 octobre 1994*, sous la dir. de J.-C. MASCLET, Paris : La Documentation française, 1997, p. 209–222.

— « La "perméabilité" de la Convention européenne des droits de l'homme aux droits sociaux » *in Pouvoir et liberté : études offertes à Jacques Mourgeon*, Bruxelles : Bruylant, 1998, p. 467–478.

— « Le recours aux "notions autonomes" » *in L'interprétation de la Convention européenne des droits de l'homme : Actes du colloque des 13 et 14 mars 1998 organisé par l'IDEDH (UMR CNRS 5815). Faculté de droit de Montpellier I*, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 1998, p. 93–131.

— « Les incertitudes du juge européen face au droit à la vie » *in Mélanges Christian Mouly*, Litec, 1998, p. 375–385.

— « Article 3 » *in La Convention européenne des droits de l'homme : Commentaire article par article*, sous la dir. de L.-E. PETTITI, E. DECAUX et P.-H. IMBERT, 2e éd., Paris : Économica, 1999, p. 155–175.

— « Les aléas de la notion de "vie privée" dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » *in Mélanges en hommage à Louis-Edmond Pettiti*, Bruxelles : Bruylant, 1999, p. 687–705.

— « Libertés fondamentales, société démocratique et diversité nationale dans la Convention européenne des droits de l'homme » *in Droit constitutionnel local. « égalité et liberté locale dans la Constitution » : Actes du colloque de Fort de France organisé à la Faculté de droit et d'économie de Martinique les 18, 19 et 20 décembre 1997*, sous la dir. de A.-M. LE POURHIET, Droit public positif, Économica et PUAM, 1999, p. 381.

— « Rapport introductif. La "construction" par le juge européen du droit au respect de la vie familiale » *in Le droit au respect de la vie familiale au sens de la Convention européenne des droits de l'homme*, sous la dir. de F. SUDRE, Bruxelles : Bruylant, 2002, p. 11–54.

— « L'article *3 bis* de la Convention européenne des droits de l'homme : le droit à des conditions de détention conformes au respect de la dignité humaine » *in Libertés, justice, tolérance : Mélanges en hommage au doyen Gérard Cohen-Jonathan*, 2 t., Bruxelles : Bruylant, 2004, p. 1499.

— « Le "droit au respect de ses biens" au sens de la Convention européenne des droits de l'homme » *in La protection du droit de propriété par la Cour européenne des droits de l'homme : Actes du colloque qui s'est tenu à la Maison du Barreau à Paris le 26 mai 2004*, sous la dir. de IDHAE, Bruylant, 2005, p. 1–18.

— « Rapport introductif. La "construction" par le juge européen du droit au respect de la vie privée » *in Le droit au respect de la vie privée au sens de la Convention européenne des droits de l'homme : Actes du colloque des 26 et 27 novembre 2004 organisé par l'IDEDH*, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 2005, p. 11–33.

— « L'interprétation dynamique de la Convention européenne des droits de l'homme : colloque des 29 et 30 septembre 2006 » *in L'office du juge : colloque des 29 et 30 septembre 2006*, sous la dir. de SÉNAT, Paris : Publications du Sénat, 2006, p. 237–256.

— « Au-delà du texte…le juge européen » *in Le droit figure du politique*, t. 1, 2 t., coll. « Mélanges », Université Montpellier I : Faculté de droit de Montpellier, 2009, p. 143–158.

— « Dix ans d'applicabilité de l'article 6 par la Cour européenne des droits de l'homme » *in Justices et droit du procès : Du légalisme procédural à l'humanisme processuel*, Dalloz, 2010, p. 393–402.

— « Le droit à la protection de la vie ou la version *light* du droit à la vie » *in Le droit au respect de la vie au sens de la Convention européenne des droits de l'homme : Actes du colloque des 6 et 7 novembre 2009*, sous la dir. de M. LEVINET, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 2011, p. 277–309.

SUDRE (Frédéric), « Les conflits de droits. Cadre général d'approche dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » *in La conciliation des droits et libertés dansles ordres juridiques européens*, sous la dir. de L. POTVINS-SOLIS, coll. « Colloques Jean Monnet », Bruylant, 2012, p. 233–262.

— « Le recadrage de l'office du juge européen » *in Le principe de subsidiarité au sens du droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Anthemis, 2014, p. 239–264.

— « Convergence des jurisprudences de la Cour EDH et du Comité européen des droits sociaux et droit de l'homme à un environnement sain » *in Mélanges en l'honneur du Professeur H. Oberdorff*, LGDJ, 2015, p. 25–36.

— « Conclusion générale » *in La subsidiarité conventionnelle en question : Essai de systématisation*, sous la dir. de G. GONZALEZ, coll. « Droit & Justice », Anthemis, 2017, p. 257–267.

— « Le droit à la protection de la santé, droit "caché" de la Convention européenne des droits de l'homme » *in État du droit, état des droits. Mélanges en l'honneur du Professeur Dominique Turpin*, LGDJ – Lextenso éditions, 2017, p. 645–656.

SUETENS (Louis-Paul), « Le droit à la protection d'un environnement sain (Article 23 de la Constitution belge) » *in Les hommes et l'environnement : études en hommage à Alexandre Kiss*, Paris : Frison-Roche, 1998, p. 489–498.

SURREL (Hélène), « Pluralisme et recours au consensus dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme » *in Pluralisme et juges européens*, sous la dir. de M. LEVINET, Bruxelles : Bruylant, 2010, p. 61–86.

SZYMCZAK (David), « Le principe de proportionnalité comme technique de conciliation des droits et libertés en droit européen » *in La conciliation des droits et libertés dansles ordres juridiques européens*, sous la dir. de L. POTVINS-SOLIS, coll. « Colloques Jean Monnet », Bruylant, 2012, p. 445–461.

— « "Le chameau et l'aiguille" : à propos de l'accessibilité des requérants individuels au prétoire de la Cour européenne des droits de l'homme » *in La Constitution, l'Europe et le Droit : Mélanges en l'honneur de Jean-Claude Masclet*, Publications de la Sorbonne, 2013, p. 985–1002.

TAVERNIER (Paul), « La Convention européenne des droits de l'homme et la distinction droit public - droit privé » *in Liber amicorum Marc-André Eissen*, Bruxelles : Bruylant, 1995, p. 399–413.

— « Droit de propriété et protection de l'environnement devant la Cour de Strasbourg » *in La protection du droit de propriété par la Cour européenne des droits de l'homme : Actes du colloque qui s'est tenu à la Maison du Barreau à Paris le 26 mai 2004*, sous la dir. de IDHAE, Bruylant, 2005, p. 61–80.

TELLER (Marina), « Les droits de l'homme de l'entreprise » *in Droit économique et droits de l'homme*, sous la dir. de L. BOY, J.-B. RACINE et F. SIIRIAINEN, Larcier, 2009, p. 257–267.

THIBIERGE (Catherine), « Sources du droit, sources de droit : une cartographie » *in Libres propos sur les sources du droit : Mélanges en l'honneur de Philippe Jestaz*, Dalloz, 2006, p. 519–546.

— « Rapport de synthèse » *in Le droit souple*, t. XIII, coll. « Thèmes et commentaires », Dalloz, 2009, p. 141–161.

— « Conclusion » *in La densification normative : Découverte d'un processus*, sous la dir. de C. THIBIERGE, Mare & Martin, 2013, p. 1101–1153.

— « Synthèse » *in La densification normative : Découverte d'un processus*, sous la dir. de C. THIBIERGE, Mare & Martin, 2013, p. 999–1092.

THIERRY (Hubert), « Les violations des droits de l'homme » *in Libertés, justice, tolérance : Mélanges en hommage au doyen Gérard Cohen-Jonathan*, 2 t., Bruxelles : Bruylant, 2004, p. 1551.

TIGROUDJA (Hélène), « La preuve devant la Cour européenne des droits de l'homme » *in La preuve devant les juridictions internationales*, sous la dir. de H. RUIZ FABRI et J.-M. SOREL, coll. « Contentieux International », Pedone, 2007, p. 115–140.

TORRE-SCHAUB (Marta), « Quelques réflexions sur le dommage écologique pur : Quelles responsabilités ? L'approche par les droits fondamentaux » *in Droit, sciences et techniques : quelles responsabilités ?*, sous la dir. de É. VERGÈS, coll. « Colloques & débats », Lexis-Nexis, 2011, p. 543–561.

TORRE-SCHAUB (Marta) et DE SALLES CAVEDON (Fernanda), « Le droit à l'environnement sain et les droits de l'homme. Étude sur les jurisprudences de la CEDH et le SIDH » *in Sciences et droits de l'homme*, sous la dir. de R. ENCINAS DE MUÑAGORRI et al., coll. « Presses universitaires de Sceaux », Mare & Martin, 2017, p. 153–172.

TOUZÉ (Sébastien), « Les limites de l'indemnisation devant la Cour européenne des droits de l'homme : le constat de violation comme satisfaction équitable suffisante » *in La pratique d'indemnisation par la Cour européenne des droits de l'homme*, sous la dir. de J.-F. FLAUSS et É. LAMBERT-ABDELGAWAD, Bruylant, 2011, p. 127–153.

— « Intérêt de la victime et ordre public européen » *in L'objectivation du contentieux des droits et libertés fondamentaux - Du juge des droits au juge du droit ? : Actes du colloque du 12 décembre 2014*, sous la dir. de J. ARLETTAZ et J. BONNET, coll. « Publications de l'Institut International des Droits de l'Homme », Pedone, 2015, p. 61–76.

TRUCHET (Didier), « L'obligation d'agir pour la protection de l'ordre public : la question d'un droit à la sécurité » *in L'ordre public : Ordre public ou ordres publics ? Ordre public et droits fondamentaux :*

Actes du colloque de Caen des jeudis 11 et vendredi 12 mai 2000, sous la dir. de M.-J. REDOR, coll. « Droit & Justice », Bruxelles : Bruylant, 2001, p. 299–316.

TRUILHÉ-MARENGO (Ève), « Variables et tendances dans les contentieux sanitaires et environnementaux » *in La relation juge-expert dans les contentieux sanitaires et environnementaux*, sous la dir. de È. TRUILHÉ-MARENGO, coll. « Monde européen et international », La Documentation française, 2011, p. 23–49.

TULKENS (Françoise), « Le droit à la vie et le champ des obligations des états dans la jurisprudence récente de la Cour européenne des droits de l'homme » *in Libertés, justice, tolérance : Mélanges en hommage au doyen Gérard Cohen-Jonathan*, 2 t., Bruxelles : Bruylant, 2004, p. 1605.

— « Conclusions générales » *in Le principe de subsidiarité au sens du droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, sous la dir. de F. SUDRE, coll. « Droit & Justice », Anthemis, 2014, p. 397–408.

TULKENS (Françoise) et VAN DROOGHENBROECK (Sébastien), « Le soft law des droits de l'homme est-il vraiment si soft ? Les développements de la pratique interprétative récente de la Cour européenne des droits de l'homme » *in Liber Amicorum Michel Mahieu*, Bruxelles : Larcier, 2008, p. 505.

TULKENS (Françoise) et VAN DROOGHENBROECK (Sébastien), « L'ombre de Marckx : pour un débat renouvelé sur les effets dans le temps des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme » *in L'homme dans la société internationale : Mélanges en hommage au Professeur Paul Tavernier*, Bruxelles : Bruylant, 2013, p. 0000.

UBEDA DE TORRES (Amaya), « La protection de l'environnement et le système interaméricain de protection des droits de l'homme » *in L'Environnement et la Convention européenne des droits de l'homme*, sous la dir. de L. ROBERT, coll. « Cahiers de droit international », Bruylant, 2013, p. 131–147.

UNTERMAIER (Jean), « Le droit de l'environnement. Réflexions pour un premier bilan » *in L'année de l'environnement 1980*, t. I, Nice : CEDRE, 1981, p. 35–44.

— « Les dimensions scientifiques de la responsabilité environnementale » *in La responsabilité environnementale : prévention, imputation, réparation*, sous la dir. de C. CANS, Dalloz, 2009, p. 5–15.

VAN DROOGHENBROECK (Sébastien), « Le droit à un recours effectif en matière environnementale au sens de la Convention européenne des droits de l'homme. Développements récents et nouvelles attentes » *in L'accès à la justice en matière d'environnement*, sous la dir. de C. LARSSEN et M. PALLEMAERTS, Bruxelles : Bruylant, 2005, p. 263–286.

— « L'horizontalisation des droits de l'homme » *in La responsabilité, face cachée des droits de l'homme*, sous la dir. de H. DUMONT, F. OST et S. VAN DROOGHENBROECK, Bruxelles : Bruylant, 2005, p. 355.

— « La Convention européenne des droits de l'homme et la matière économique » *in Droit économique et droits de l'homme*, sous la dir. de L. BOY, J.-B. RACINE et F. SIIRIAINEN, Larcier, 2009, p. 25–70.

VASAK (Karel), « Pour une troisième génération des droits de l'homme » *in Études et essais sur le droit international humanitaire : Mélanges en l'honneur de J. Pictet*, La Haye : Martinus Nijhoff, 1984, p. 837.

— « Les différentes catégories de droits de l'homme » *in Les dimensions universelles des droits de l'homme*, sous la dir. de A. LAPEYRE, F. DE TINGUY et K. VASAK, Bruxelles : Bruylant, 1990, p. 297–316.

VIGOUROUX (Christian), « L'expression "au sens de" ou le juge linguiste sans être encyclopédiste » *in Juger l'administration, administrer la justice : Mélanges en l'honneur de Daniel Labetoulle*, Dalloz, 2007, p. 847–857.

VINCENT-LEGOUX (Marie-Caroline), « L'ordre public écologique en droit interne » *in L'ordre public écologique : Towards an ecological public order*, sous la dir. de M. BOUTELET et J.-C. FRITZ, Bruylant, 2005, p. 80–105.

VOYATZIS (Panayotis), « Les effets des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme dans le temps juridique. Les cas du revirement de jurisprudence et de la violation potentielle » *in La Convention européenne des droits de l'homme, un instrument vivant : mélanges en l'honneur de Christos L. Rozakis*, Bruxelles : Bruylant, 2011, p. 705–740.

WACHSMANN (Patrick), « Un bilan du bilan en matière d'expropriation. La jurisprudence Ville Nouvelle Est, trente ans après » *in Liber amicorum Jean Waline*, Dalloz, 2002, p. 733.

— « De la qualité de la loi à la qualité du système juridique » *in Libertés, justice, tolérance : Mélanges en hommage au doyen Gérard Cohen-Jonathan*, 2 t., Bruxelles : Bruylant, 2004, p. 1687–1705.

— « Réflexions sur l'interprétation "globalisante" de la Convention européenne des droits de l'homme » *in La conscience des droits : Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Costa*, Dalloz, 2011, p. 667–676.

WINIGER (Bénédict), « Liberté et égalité en matière de protection de l'environnement » *in Images et usages de la nature en droit*, sous la dir. de P. GÉRARD, F. OST et M. VAN DE KERCHOVE, Bruxelles : FUSL, 1993, p. 133–164.

WINISDOERFFER (Yves), « "Environnement et santé" dans la jurisprudence de la Convention européenne des droits de l'homme : un droit à un environnement "salubre" » *in Droit de l'environnement et protection de la santé : Actes du colloque organisé par la SFDE. Strasbourg, 4 et 5 décembre 2003, ENA*, sous la dir. de P. BILLET et al., L'Harmattan, 2009, p. 131–143.

WOLF (Francis), « L'action de l'OIT dans le domaine de l'environnement » *in Le droit à la santé en tant que droit de l'homme : Actes du colloque organisé les 27-29 juillet 1978 à La Haye par l'Académie de droit international de La Haye et l'Université des Nations-Unies*, sous la dir. de R.-J. DUPUY, Sijthoff & Noordhoff, 1979, p. 437–457.

YANDLE (Bruce), « Droits de propriété, liberté et évolution de l'ordre social » *in Droits de propriété et environnement : Conférence internationale organisée par le Centre d'Analyse économique dans les*

locaux de l'Université de Droit, d'économie et des Sciences d'Aix-Marseille les 27, 28 et 29 juin 1996, sous la dir. de M. FALQUE et M. MASSENET, Thèmes et commentaires, Dalloz, 1997, p. 56–62.

ZARBIEV (Fouad), « L'interprétation téléologique des traités comme instrument de prise en compte et de mise en balance des valeurs et intérêts environnementaux » *in La circulation des concepts juridiques : Le droit international de l'environnement entre mondialisation et fragmentation*, sous la dir. de H. RUIZ FABRI et L. GRADONI, UMR de droit comparé de Paris, t. 16, Paris : Société de législation comparée, 2009, p. 199.

Articles et contributions non-juridiques

BARLES (Sabine), « L'hygiénisme face à l'environnement » *in Quelles natures voulons-nous ? : pour une approche socio-écologique du champ de l'environnement*, sous la dir. de C. LÉVÊQUE, S. VAN DER LEEUW et I. REYNIER, coll. « Environnement », Paris : Elsevier, 2003, p. 216–224.

BLANC (Nathalie), « Environnement et émergence de nouvelles formes d'expertise, de délibération et de décision localisées » *in Le monde émergent : les nouveaux défis environnementaux*, sous la dir. de Y.-C. ZARKA, émergences, Paris : Armand Colin, 2010, p. 163.

BOULEAU (Nicolas), « Crise écologique : vers un jardin des pays riches », *Esprit* 2012, n° 11, p. 52–70.

BOURG (Dominique) et BOMPARD (Jean-Pierre), « Comment verdir la démocratie ? », *Revue Projet* 2012, n° 330, p. 16.

BOZONNET (Jean-Paul) et FISCHESSER (Bernard), « La dimension imaginaire dans l'idéologie de la protection de la nature » *in Protection de la nature : Histoire et idéologie*, sous la dir. de A. CADORET, L'Harmattan, 1985.

CHAMBOREDON (Jean-Claude), « La "naturalisation" de la campagne : une autre manière de cultiver les "simples" » *in Protection de la nature : Histoire et idéologie*, sous la dir. de A. CADORET, L'Harmattan, 1985, p. 138–151.

CHARVOLIN (Florian), « Les circonstances de la naissance du premier ministère de la protection de la nature et de l'environnement » *in Instituer l'environnement. Vingt-cinq ans d'administration de l'environnement*, sous la dir. de P. LASCOUMES, Logiques politiques, L'Harmattan, 1999, p. 48–55.

CLAISSE (Alain) et CLAISSE-DAUCHY (Renée), « Du mythe de l'environnement à la gestion des nuisances » *in Mélanges dédiés à la mémoire de Jacques Teneur*, 2 t., Collection des Travaux de la Faculté des Sciences juridiques, Politiques et Sociales de Lille, Université du droit et de la santé de Lille, 1977, p. 121–152.

COLON (Paul-Louis), « Écouter le bruit, faire entendre la gêne », *Communications* 2012, n° 90, p. 95–107.

DAMIEN (Robert), « L'urgence écologique, un nouvel objet politique ? » *in Le monde émergent : les nouveaux défis environnementaux*, sous la dir. de Y.-C. ZARKA, émergences n° 1, Paris : Armand Colin, 2010, p. 33.

DEFRANCE (Jacques) et JEUFFROY-NIEHUES (Isabelle), « Science et culture dans l'approche des questions d'eau » *in Environnement, science et politique : Les experts sont formels*, sous la dir. de J. THEYS, Les cahiers du GERMES n° 13, GERMES, 1991, p. 395–409.

DÉLÉAGE (Jean-Paul), « Des inégalités écologiques parmi les hommes », *écologie & politique* 2008, n° 1, p. 11–17.

EIZNER (Nicole), « De la nature de l'environnement » *in Natures en tête*, sous la dir. de M.-O. GONSETH, J. HAINARD et R. KAEHR, Musée d'ethnographie de Neuchâtel, 1996, p. 111–120.

EMELIANOFF (Cyria), « Les relations ville-nature : zones d'ombre ou cécité ? » *in Quelles natures voulons-nous ? : pour une approche socio-écologique du champ de l'environnement*, sous la dir. de C. LÉVÊQUE, S. VAN DER LEEUW et I. REYNIER, coll. « Environnement », Paris : Elsevier, 2003, p. 47–54.

FABIANI (Jean-Louis), « Science des écosystèmes et protection de la nature » *in Protection de la nature : Histoire et idéologie*, sous la dir. de A. CADORET, L'Harmattan, 1985, p. 75–93.

FAGOT-LARGEAULT (Anne), « Réflexions sur la notion de qualité de la vie » *in APD : Dossier « droit et science »*, t. 36, Sirey, 1991, p. 135–153.

FALQUE (Max), « Propriété privée et environnement » *in Propriété privée et environnement*, sous la dir. de M. FALQUE et G. MILLIÈRE, Bruxelles : Litec, 1992, p. 149–160.

GODARD (Olivier), « L'environnement, du champ de recherche au concept. Une hiérarchie enchevêtrée dans la formation du sens », *Revue internationale de systémique* 1995, 9, n° 4, p. 405–428.

— « Le concept d'environnement, une hiérarchie enchevêtrée » *in La crise environnementale : colloque « La crise environnementale et ses enjeux : éthique, Science et Politique »*, sous la dir. de C. LARRÈRE et R. LARRÈRE, Les Colloques de l'INRA, Paris : INRA, 1997, p. 97.

GRESILLON (Lucille), « De l'espace de qualité à celui du bien-être : une question d'appropriation sensorielle ? » *in Espaces, Bien-être et Qualité de vie : Actes du colloque international d'Angers (France) des 23 et 24 septembre 2004*, sous la dir. de S. FLEURET, Presses de l'Université d'Angers, 2005, p. 37–45.

GUGENBERGER (Bernd), « Le droit de l'homme à l'erreur » *in Environnement, science et politique : Les experts sont formels*, sous la dir. de J. THEYS, Les cahiers du GERMES n° 13, GERMES, 1991, p. 153–164.

KALAORA (Bernard), « Le culte contemporain de la nature » *in Natures en tête*, sous la dir. de M.-O. GONSETH, J. HAINARD et R. KAEHR, Musée d'ethnographie de Neuchâtel, 1996, p. 85–109.

LAGADEC (Patrick), « Dossier : Faire face au risque technologique », *La Recherche* nov. 1999, p. 1146–1153.

LAMOTTE (Maxime), « Écologie », *Encyclopedia Universalis* 1980, 5, p. 933.

LAQUIÈZE (Alain), « L'introduction du principe de précaution dans la Constitution : sens ou non-sens ? », *Revue de métaphysique et de morale* déc. 2012, p. 549–562.

LARRÈRE (Catherine) et LARRÈRE (Raphaël), « Appel à communication : la crise environnementale et ses enjeux : éthique, science et politique » *in La crise environnementale : colloque « La crise environnementale et ses enjeux : éthique, Science et Politique »*, sous la dir. de C. LARRÈRE et R. LARRÈRE, Les Colloques de l'INRA, Paris : INRA, 1997, p. 9–15.

— « En guise de conclusion : environnement et crise environnementale » *in La crise environnementale : colloque « La crise environnementale et ses enjeux : éthique, Science et Politique »*, sous la dir. de C. LARRÈRE et R. LARRÈRE, Les Colloques de l'INRA, Paris : INRA, 1997, p. 289–299.

LASCOUMES (Pierre), « De l'atteinte à la prévention des risques industriels : Réglementation des installations classées et développement d'une "magistrature technique" » *in Conquête de la sécurité, gestion des risques*, sous la dir. de C. DOURLENS et al., coll. « Logiques sociales », L'Harmattan, 1991, p. 65–86.

LECOMTE (Thierry) et al., « Au sujet du marais... » *in Protection de la nature : Histoire et idéologie*, sous la dir. de A. CADORET, L'Harmattan, 1985, p. 41–60.

LEISNER (Walter), « Les propriétaires au service de l'environnement » *in Propriété privée et environnement*, sous la dir. de M. FALQUE et G. MILLIÈRE, Bruxelles : Litec, 1992, p. 209–218.

MATHIAS (Paul), « Développement durable et citoyenneté » *in Le monde émergent : les nouveaux défis environnementaux*, sous la dir. de Y.-C. ZARKA, émergences, Paris : Armand Colin, 2010, p. 143.

MÉDA (Dominique) et JANY-CATRICE (Florence), « Bien-être et richesse des nations : comment les compter ? » *in Le bien-être*, sous la dir. de A. FLORIN et M. PRÉAU, coll. « Logiques sociales », L'Harmattan, 2013, p. 15–33.

MORRIS (Julian), « La propriété et les planificateurs, ou comment l'état a détruit la campagne anglaise » *in Droits de propriété et environnement : Conférence internationale organisée par le Centre d'Analyse économique dans les locaux de l'Université de Droit, d'économie et des Sciences d'Aix-Marseille les 27, 28 et 29 juin 1996*, sous la dir. de M. FALQUE et M. MASSENET, Thèmes et commentaires, Dalloz, 1997, p. 232–241.

MUZET (Alain), « Insomnie due aux facteurs environnementaux », *Archives des Maladies Professionnelles et de l'Environnement* 2009, n° 70, p. 300–305.

NEYRAT (Frédéric), « Biopolitique des catastrophes », *Multitudes* 2006, n° 1, p. 107–117.

PASSET (René), « De la nature à l'incertain et au long terme en économie » *in Environnement, science et politique : Les experts sont formels*, sous la dir. de J. THEYS, Les cahiers du GERMES n° 13, GERMES, 1991, p. 123–138.

STENGERS (Isabelle), « Et si l'opinion avait parfois raison ? » *in Le principe de précaution. Significations et conséquences*, sous la dir. de A. ZACCAI et J.-N. MISSA, éd. de l'Université de Bruxelles, 2000, p. 195–201.

STIRLING (Andrew), « Sciences et risques : aspects théoriques et pratiques d'une approche de précaution » *in Le principe de précaution. Significations et conséquences*, sous la dir. de A. ZACCAI et J.-N. MISSA, éd. de l'Université de Bruxelles, 2000, p. 73–103.

THIBAUD (Jean-Paul), « Petite archéologie de la notion d'ambiance », *Communications* 2012, n° 90, p. 155–174.

TINLAND (Franck), « Progrès technologique, emprise sur la nature et devenir humain » *in Le principe de précaution. Significations et conséquences*, sous la dir. de A. ZACCAI et J.-N. MISSA, éd. de l'Université de Bruxelles, 2000, p. 211–222.

VÉLOT (Christian), « Protéger les lanceurs d'alerte, garantir la déontologie de l'expertise », *Hommes & Libertés* 2012, n° 159, p. 50.

WEIR (Kay), « Les vrais dégâts des essais nucléaires à Mururoa », *L'Ecologiste* 2013, 14, n° 40, p. 6–7.

ZARKA (Yves-Charles), « Discours préliminaire. Philosophie du monde émergent » *in Le monde émergent : les nouveaux défis environnementaux*, sous la dir. de Y.-C. ZARKA, émergences, Paris : Armand Colin, 2010, p. 5.

— « Introduction. Qu'est-ce qu'un lieu » *in Le monde émergent : les nouveaux défis environnementaux*, sous la dir. de Y.-C. ZARKA, émergences, Paris : Armand Colin, 2010, p. 29.

Rapports officiels et autres documents de travail

Conseil de l'Europe

Assemblée parlementaire (Résolutions, Recommandations et rapports)

AGUDO (Cristina), *Environnement et droits de l'homme*, Rapport Doc. 9791.

APCE, *Action future du Conseil de l'Europe en matière de protection de l'environnement*, Recommandation 1431 (1999).

— *Élaboration d'un protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme sur le droit à un environnement sain*, Recommandation 1885 (2009).

— *Environnement et droits de l'homme*, Recommandation 1614 (2003).

— *Risques industriels*, Résolution 1430 (2005).

— *Suite à donner aux conclusions de la Conférence parlementaire sur les droits de l'homme*, Recommandation 683 (1972).

MENDES BOTA (José), *élaboration d'un protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme sur le droit à un environnement sain*, Rapport Doc. 12003.

RISE (Lars), *Action future du Conseil de l'Europe en matière de protection de l'environnement*, Rapport Doc. 8560.

Comité des ministres

CM, Réponse Doc. 12298.

— *Action future du Conseil de l'Europe en matière de protection de l'environnement*, Réponse Doc. 8892.

— *Environnement et droits de l'homme*, Réponse Doc. 10041.

Conférence ministérielle

STEIGER (Heinhard) et GROUPE DE TRAVAIL POUR LE DROIT DE L'ENVIRONNEMENT, « Le droit à un environnement humain. Proposition pour un protocole additionnel à la Convention européenne des Droits de l'Homme » *in Beiträge zur Umweltgestaltung*, Conférence ministérielle sur l'environnement réunie à Vienne, Berlin : Erich Schmidt Verlag, 1973, Heft A 13.

Greffe de la Cour européenne des droits de l'homme

Rapport annuel 2013 de la Cour européenne des droits de l'homme, 2014.

Comité de l'environnement de l'OCDE

OCDE, *Le devoir de la responsabilité des États en matière de pollution transfrontière*, Rapports préparés par le Comité de l'environnement 24306.

Organisation des Nations-Unies

Conseil des droits de l'homme (Commission des droits de l'homme jusqu'en 2006)

CDH, Résolution, *Droits de l'homme et environnement*, 22 mar. 2012, n° 19/10, ONU A/HRC/RES/19/10.

CDH, Résolution, *Droits de l'homme et environnement*, 26 mar. 2015, n° 28/11, ONU A/HRC/RES/28/11.

CDH, Résolution, *Droits de l'homme et environnement*, 12 avr. 2001, n° 16/11, ONU A/HRC/RES/16/11.

H. KNOX (John), *Rapport de l'expert indépendant chargé d'examiner la question des obligations relatives aux droits de l'homme se rapportant aux moyens de bénéficier d'un environnement sûr, propre, sain et durable*, A/HRC/25/53.

Conseil économique et social

CIDCE, *Projet de Pacte international relatif au droit des êtres humains à l'environnement*.

Tribunal international Monsanto

TIM, avis consultatif, La Haye, 18 avr. 2017 ; *Energie-Environnement-Infrastructures* 2017, comm. 34, p. 62, comm. É. GAILLARD.

Webographie

URL : http://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/.

URL : http://www.conseil-etat.fr/.

URL : http://www.corteidh.or.cr/.

URL : http://www.conseil-constitutionnel.fr/.

URL : http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/Pages/search.aspx#.

URL : http://www.legifrance.gouv.fr/.

URL : http://www.oas.org/en/iachr/.

URL : http://www.servat.unibe.ch/dfr/dfr_bvbd01.html.

URL : www.legislationline.org/documents/section/constitutions.

Table de Jurisprudence

La jurisprudence est classée dans l'ordre alphabétique

Jurisprudence régionale

Continent européen

Convention européenne des droits de l'homme

Jurisprudence relative au droit à la protection d'un environnement sain

Commission européenne des droits de l'homme (Décisions et rapports) (jusqu'au 11/11/1998)

Comm. EDH, rapp., *Anders et Maria Fredin c/ Suède*, 6 nov. 1989, n° 12033/86.

Comm. EDH, rapp., *Anna Maria Guerra et al. c/ Italie*, 29 juin 1996, n° 14967/89.

Comm. EDH, déc., *Anthony Rayner c/ Royaume-Uni*, 16 juil. 1986, n° 9310/81.

Comm. EDH, déc., *Anwara Khatun et al. c/ Royaume-Uni*, 1er juil. 1998, n° 38387/97.

Comm. EDH, déc., *Association des Chasseurs et des Pêcheurs de la Bidassoa c/ France*, 2 déc. 1994, n° 23832/94.

Comm. EDH, déc., *Association des Résidents du Quartier Pont Royal, la commune de Lambersart et al. c/ France*, 8 déc. 1992, n° 18523/91.

Comm. EDH, déc., *Association X et 17 particuliers c/ RFA*, 15 oct. 1981, n° 8954/80.

Comm. EDH, déc., *Baggs c/ Royaume-Uni*, 16 oct. 1985, n° 9310/81.

Comm. EDH, déc., *Dr S. c/ République fédérale d'Allemagne*, 5 août 1960, n° 715/60.

Comm. EDH, déc., *E. A. Arrondelle c/ Royaume-Uni*, 15 juil. 1980, n° 7889/77.

Comm. EDH, déc., *Federation of Heathrow antinoise group c/ Royaume-Uni*, 15 mar. 1984, n° 9310/83.

Comm. EDH, déc., *Frank Wöckel c/ Allemagne*, 16 avr. 1998, n° 32165/96.

Comm. EDH, déc., *F.S. c/ Italie*, 4 juil. 1997, n° 19734/92.

Comm. EDH, rapp., *F.S. c/ Italie*, 15 jan. 1998, n° 19734/92.

Comm. EDH, déc., *G. c/ France*, 6 déc. 1993, n° 14351/88.

Comm. EDH, déc., *G. et E. c/ Norvège*, 3 oct. 1983, n° 9278/81 ; 9415/81.

Comm. EDH, déc., *G.A. c/ Suède*, 13 mar. 1989, n° 12671/87.

Comm. EDH, déc., *Gerard Timmer et 't Laakse Hoogh B.V. c/ Pays-Bas*, 22 oct. 1997, n° 32372/96.

Comm. EDH, déc., *Gérard Trouche c/ France*, 1er sept. 1993, n° 19867/92.

Comm. EDH, déc., *Gounaridis et al. c/ Grèce*, 21 oct. 1998, n° 41207/98.

Comm. EDH, déc., *Greenpeace Schweiz and others c/ Switzerland*, 7 avr. 1997, n° 27644/95.

Comm. EDH, déc., *Gregoria Lopez Ostra c/ Espagne*, 8 juil. 1992, n° 16798/90.

Comm. EDH, rapp., *Gregoria Lopez Ostra c/ Espagne*, 31 août 1993, n° 16798/90 ; *AJDA* 1994, p. 518, chron. J.-F. FLAUSS.

Comm. EDH, déc., *John Stockton et al. c/ Royaume-Uni*, 15 jan. 1998, n° 36053/97.

Comm. EDH, rapp., *L.C.B. c/ Royaume-Uni*, 26 nov. 1996, n° 23413/94.

Comm EDH, rapp., *Lennart et Gunny Zander c/ Suède*, 14 oct. 1992, n° 14282/88.

Comm. EDH, déc., *Lina Champrenaud c/ Suisse*, 2 mar. 1994, n° 18014/91.

Comm. EDH, déc., *M. S.r.l. c/ Italie*, 7 oct. 1991, n° 14563/89.

Comm. EDH, déc., *P. N. c/ Suisse*, 11 sept. 1997, n° 26245/95.

Comm. EDH, déc., *Richard John Powell c/ Royaume-Uni*, 17 oct. 1985, n° 9310/81.

Comm. EDH, rapp., *Richard Powell et Michael Rayner c/ Royaume-Uni*, 19 jan. 1989, n° 9310/81.

Comm. EDH, déc., *S. c/ France*, 17 mai 1990, n° 13728/88.

Comm. EDH, déc., *Tauira et al. c/ France*, 4 déc. 1995, n° 28204/95 ; *AJDA* 1996, p. 380, chron. J.-F. FLAUSS ; *RGDIP* 1996, p. 741, note E. DECAUX.

Comm. EDH, déc., *Ursula Balmer-Schafroth and nine others c/ Suisse*, 18 oct. 1995, n° 22110/93.

Comm. EDH, rapp., *Ursula Balmer-Schafroth and nine others c/ Suisse*, 18 avr. 1996, n° 22110/93.

Comm. EDH, déc., *Vearncombe et al. c/ Royaume-Uni et RFA*, 18 jan. 1989, n° 12816/87.

Comm. EDH, déc., *Werner Zimmermann et Johann Steiner c/ Suisse*, 18 mar. 1981, n° 8737/79.

Comm. EDH, déc., *X. et Y. c/ République fédérale d'Allemagne*, 13 mai 1976, n° 7407/76.

Cour européenne des droits de l'homme (Décisions sur la recevabilité et arrêts)

Cour EDH, déc., *Adam Gronuś c/ Pologne*, 2 déc. 1999, n° 29695/96.

Cour EDH, déc., *Alain Barreau et al. c/ France*, 8 fév. 2011, n° 24697/09.

Cour EDH, déc., *Alexandru Chiş c/ Roumanie*, 9 sept. 2014, n° 55396/07.

Cour EDH, déc., *Andrea Botti c/ Italie*, 2 déc. 2004, n° 77360/01.

Cour EDH, déc., *Angelo Giani c/ Italie*, 28 oct. 2004, n° 77633/01.

Cour EDH, déc., *Antonia Sciavilla c/ Italie*, 14 nov. 2000, n° 36735/97.

Cour EDH, *Apanasewicz c/ Pologne*, 3 mai 2011, n° 6854/07 ; *D.* 2011, p. 2694, chron. F.-G. TRÉBULLE ; *JDI* 2012, 3, p. 1078, chron. P. TAVERNIER.

Cour EDH, déc., *Ashworth et al. c/ Royaume-Uni*, 20 jan. 2004, n° 39561/98 ; *EHRLR* 2004, 3, p. 330.

Cour EDH, déc., *Asselbourg et al. c/ Luxembourg*, 29 juin 1999, n° 29121/95.

Cour EDH, déc., *Association des Amis de Saint-Raphaël et de Fréjus et al. c/ France*, 29 fév. 2000, n° 45053/98.

Cour EDH, déc., *Association Greenpeace France c/ France*, 13 déc. 2011, n° 55243/10 ; *RJE* 2012, 4, p. 699, chron. J.-P. MARGUÉNAUD.

Cour EDH, *Atanasov c/ Bulgarie*, 2 déc. 2010, n° 12853/03 ; *RJE* 2011, 4, p. 564, chron. J.-P. MARGUÉNAUD.

Cour EDH, *Athanasiou et al. c/ Grèce*, 9 fév. 2006, n° 2531/02.

Cour EDH, Gr. Ch., *Athanassoglou et al. c/ Suisse*, 6 avr. 2000, n° 27644/95, CEDH 2000-IV ; *RTDH* 2000, p. 553, obs. P. LAMBERT.

Cour EDH, déc., *Aydin et al. c/ Turquie*, 15 mai 2012, n° 40806/07 ; *RJE* 2012, 4, p. 708, chron. S. NADAUD.

Cour EDH, *Băcilă c/ Roumanie*, 30 mar. 2010, n° 19234/04 ; *D.* 2010, p. 2469, chron. F.-G. TRÉBULLE ; *Environnement et dév. durable* 2010, focus 63, note P. BILLET ; *JCP G* 2010, act. 452, par F. SUDRE ; *RJE* 2010, 4, p. 658, note S. NADAUD ; *RLDC* 2010, 75, 3984, obs. B. PARANCE.

Cour EDH, Gr. ch., *Balmer-Schafroth et al. c/ Suisse*, 26 août 1997, n° 22110/93, CEDH 1997-IV, fasc. 43 ; *Aménagement-Environnement* 1998, 3, p. 199, note N. DE SAADELER ; *JDI* 1998, p. 209, chron. P. BODEAU ; *RTDH* 1998, 1, p. 799, obs. P. FRÜMER.

Cour EDH, déc., *Bernard et al. c/ Luxembourg*, 29 juin 1999, n° 29197/95.

Cour EDH, *Bistrović c/ Croatie*, 31 mai 2007, n° 25774/05.

Cour EDH, *Bor c/ Hongrie*, 18 juin 2013, n° 50474/08.

Cour EDH, *Borysiewicz c/ Pologne*, 1er oct. 2008, nº 71146/01 ; *AJDI* 2009, p. 56, note J. RAYNAUD ; *D.* 2009, p. 2448, chron. F.-G. TRÉBULLE ; *RJE* 2010, 4, p. 67, chron. S. NADAUD.

Cour EDH, *Brânduşe c/ Roumanie*, 7 avr. 2009, nº 6586/03 ; *D.* 2009, p. 2448, chron. F.-G. TRÉBULLE ; *JCP G* 2009, I, nº 143, chron. F. SUDRE ; *RFDA* 2010, p. 590, chron. H. LABAYLE et F. SUDRE ; *RSC* 2009, p. 661, obs. D. ROETS.

Cour EDH, *Brincat et al. c/ Malte*, 24 juil. 2014, nº 60908/11, 62110/11, 62129/11, 62312/11 et 62338/11 ; *RJE* 2015, 1, p. 96, chron. J.-P. MARGUÉNAUD ; *JDI* 2015, 4, p. 1231, chron. P. TAVERNIER ; *JEDH* 2015, 4, p. 538, chron. A. GOURITIN.

Cour EDH, *Budayeva et al. c/ Russie*, 20 mar. 2008, nº 15339/02, 21166/02, 20058/02, 11673/02 et 15343/02 ; *RJE* 2010, 1, p. 71, chron. S. NADAUD ; *D.* 2009, p. 2448, chron. F.-G. TRÉBULLE ; *RDP* 2009, 3, p. 899, chron. M. LEVINET ; *AJDA* 2008, p. 1932, chron. J.-F. FLAUSS ; *JCP A* 2008, 2289, 12, chron. D. SZYMCZAK ; *JCP G* 2008, I 167, 2, chron. F. SUDRE.

Cour EDH, *Bursa Barosu Başkanliği et al. c/ Turquie*, 19 juin 2018, nº 25680/05.

Cour EDH, *Collectif national d'information et d'opposition à l'usine Melox – Collectif Stop Melox et Mox c/ France*, 12 juin 2007, nº 75218/01.

Cour EDH, déc., *Collectif national d'information et d'opposition à l'usine Melox – Collectif Stop Melox et Mox c/ France*, 28 mar. 2006, nº 75218/01.

Cour EDH, *Couturon c/ France*, 25 juin 2015, nº 24756/10.

Cour EDH, déc., *David Zapletal c/ République tchèque*, 30 nov. 2010, nº 12720/06 ; *AJDA* 2011, p. 889, chron. L. BURGORGUE-LARSEN.

Cour EDH, *Deés c/ Hongrie*, 9 nov. 2010, nº 2345/06 ; *AJDA* 2010, act. p. 2137 ; *D.* 2011, p. 2694, chron. F.-G. TRÉBULLE ; *RJE* 2011, 4, p. 573, chron. S. NADAUD.

Cour EDH, *Di Sarno et al. c/ Italie*, 10 jan. 2012, nº 30765/08 ; *D.* 2012, p. 2559, chron. F.-G. TRÉBULLE ; *JCP G* 2012, act. 79, note C. PICHERAL ; *RJE* 2012, 4, p. 701, chron. J.-P. MARGUÉNAUD ; *RLDC* 2012, 4720, 94, obs. B. PARANCE ; *RTDH* 2012, 92, p. 969, obs. F. HAUMONT ; *RFDA* 2013, 3, p. 580, chron. H. LABAYLE et F. SUDRE ; *RDP* 2013, 3, p. 748, chron. K. BLAY-GRABARCZYK.

Cour EDH, *Dubetska et al. c/ Ukraine*, 10 fév. 2011, nº 30499/03 ; *D.* 2011, p. 2694, chron. F.-G. TRÉBULLE ; *RJE* 2011, 4, p. 579, chron. S. NADAUD ; *ELR* 2011, t. 13, p. 107, note M. FITZMAURICE.

Cour EDH, *Dzemyuk c/ Ukraine*, 4 sept. 2014, nº 42488/02 ; *RJE* 2015, 1, p. 92, chron. J.-P. MARGUÉNAUD.

Cour EDH, *Eckholm c/ Finlande*, 24 juil. 2007, nº 68050/01.

Cour EDH, déc., *Elżbieta Płachta c/ Pologne*, 25 nov. 2014, nº 25194/08.

Cour EDH, *Fadeïeva c/ Russie*, 9 juin 2005, n° 55723/00, CEDH 2005-IV ; *AJDA* 2005, p. 1886, chron. J.-F. FLAUSS ; *JCP A* 2005, p. 1322, chron. D. SZYMCZAK ; *RFDA* 2006, p. 321, chron. H. LABAYLE et F. SUDRE ; *EHRLR* 2005, p. 550.

Cour EDH, déc., *Fägerskiöld c/ Suède*, 26 fév. 2008, n° 37664/04 ; *AJDA* 2008, p. 1932, chron. J.-F. FLAUSS ; *JCP A* 2008, p. 2289, chron. D. SZYMCZAK ; *D.* 2009, p. 2448, chron. F.-G. TRÉBULLE ; *RJE* 2010, 1, p. 67, chron. J.-P. MARGUÉNAUD et S. NADAUD.

Cour EDH, *Flamenbaum et al. c/ France*, 13 déc. 2012, n° 3675/04 et 23264/04 ; *Dr. Env.* Avr. 2013, synthèse, 211, p. 160 ; *RDP* 2013, 3, p. 756, chron. H. SURREL ; *RJE* 2013, 4, p. 658, chron. J.-p. MARGUÉNAUD.

Cour EDH, déc., *Folkman et al. c/ République tchèque*, 10 juil. 2006, n° 23673/03.

Cour EDH, *Fotopoulou c/ Grèce*, 18 nov. 2004, n° 66725/01.

Cour EDH, déc., *Frankowski et al. c/ Pologne*, 20 sept. 2011, n° 25002/09.

Cour EDH, déc., *Furlepa c/ Pologne*, 18 mar. 2008, n° 62101/00.

Cour EDH, *Giacomelli c/ Italie*, 2 nov. 2006, n° 59909/00, CEDH 2006-XII ; *BDEI* 2007, 9, p. 43, comm. J.-N. CLÉMENT ; *D.* 2007, p. 1324, note J.-P. MARGUÉNAUD ; *RDP* 2007, 3, p. 865, chron. F. SUDRE ; *RFDA* 2007, p. 1039, chron. H. LABAYLE et F. SUDRE.

Cour EDH, déc., *Giuseppina Smaltini c/ Italie*, 24 mar. 2015, n° 43961/09 ; *RJE* 2017, 1, p. 86, chron. S. NADAUD.

Cour EDH, *Gorraiz Lizarraga et al. c/ Espagne*, 10 nov. 2004, n° 62543/00, CEDH 2004-III ; *Europe* 2004, comm. 340, obs. V. LECHEVALLIER ; *RDP* 2005, 3, p. 755, obs. F. SUDRE.

Cour EDH, déc., *Greenpeace E.V. et al. c/ Allemagne*, 12 mai 2009, n° 18215/06.

Cour EDH, *Grimkovskaya c/ Ukraine*, 21 juil. 2011, n° 38182/03 ; *JEL* 2012, t. 24, 3, p. 564, chron. J. HARRISON.

Cour EDH, *Gronuś c/ Pologne*, 28 mai 2002, n° 29695/96.

Cour EDH, *Guerra et al. c/ Italie*, 19 fév. 1998, n° 14967/89, CEDH 1998-I, fasc. 64 ; *AJDA* 1998, p. 50, chron. J.-F. FLAUSS ; *D.* 1998, somm. p. 371 ; *REDE* 1998, 3, p. 319, note J.-P. MARGUÉNAUD ; *RGDIP* 1998, 4, p. 995, comm. S. MALJEAN-DUBOIS ; *RTD civ.* 1998, p. 515, obs. J.-P. MARGUÉNAUD ; *RTDH* 1998, p. 798, obs. P. FRÜMER ; *JCP G* 1999, t. I, 105, chron. F. SUDRE ; *JDI* 1999, 1, p. 218, chron. P. TAVERNIER.

Cour EDH, déc., *Halina Walkuska c/ Pologne*, 29 avr. 2008, n° 6817/04.

Cour EDH, déc., *Hans Gaida c/ Allemagne*, 3 juil. 2007, n° 32015/02.

Cour EDH, *Hardy and Maile c/ Royaume-Uni*, 14 fév. 2012, n° 31965/07 ; *D.* 2012, p. 2557, chron. F.-G. TRÉBULLE ; *RJE* 2012, 4, p. 708, chron. S. NADAUD.

Cour EDH, *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (I)*, 2 oct. 2001, n° 36022/97 ; *AJDA* 2001, p. 1060, chron. J.-F. FLAUSS ; *Europe* 2002, comm. 77, obs. N. DEFFAINS ; *JDI* 2002, 1, p. 303, chron. P. TAVERNIER ; *RDI* 2002, p. 36, note Y. JÉGOUZO ; *RJE* 2002, 2, p. 171, obs. J.-P. MARGUÉNAUD.

Cour EDH, Gr. Ch., *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)*, 8 juil. 2003, n° 36022/97, CEDH 2003-VIII ; *AJDA* 2003, p. 1924, chron. J.-F. FLAUSS ; *D.* 2003, somm. p. 2273 ; *Europe* 2003, comm. 425, obs. N. DEFFAINS ; *JCP G* 2004, t. I, 107, chron. F. SUDRE ; *JDI* 2004, 2, p. 701, chron. P. TAVERNIER ; *JTDE* 2004, 106, p. 43, obs. P. LAMBERT ; *RDP* 2004, 3, p. 832, obs. C. PICHERAL ; *RTD civ.* 2004, p. 762, obs. J.-P. MARGUÉNAUD ; *EHRLR* 2003, 6, p. 631, comm. J. HYAM ; *Non-St. Actors & Int'l L.* 2004, t. 4, 3, p. 135, obs. P. LAMBERT.

Cour EDH, déc., *Henryk Fuchs c/ Pologne*, 11 déc. 2001, n° 33870/96.

Cour EDH, déc., *Hubert Caron et al. c/ France*, 29 juin 2010, n° 48629/08.

Cour EDH, déc., *Hüseyin Cahit Ünver c/ Turquie*, 26 sept. 2000, n° 36209/97.

Cour EDH, déc., *Ioan Marchiş et al. c/ Roumanie*, 28 juin 2011, n° 38197/03.

Cour EDH, déc., *James Moore c/ Royaume-Uni*, 15 juin 1999, n° 40425/98.

Cour EDH, déc., *Jon Koldo Aparicio Benito c/ Espagne*, 13 nov. 2006, n° 36150/03.

Cour EDH, *Karin Andersson et al. c/ Suède*, 25 sept. 2014, n° 29878/09.

Cour EDH, déc., *Katharina Luginbühl c/ Suisse*, 17 jan. 2006, n° 42756/02 ; *Études foncières* 2006, 122, p. 40, obs. F. HAUMONT et P. STEICHEN.

Cour EDH, *Kolyadenko et al. c/ Russie*, 28 fév. 2012, n° 17423/05, 20534/05, 20678/05, 23263/05, 24283/05 et 35673/05 ; *RJE* 2012, 4, p. 711, chron. S. NADAUD ; *RFDA* 2013, 3, p. 577, chron. H. LABAYLE et F. SUDRE ; *RDP* 2013, 3, p. 730, chron. G. GONZALEZ.

Cour EDH, *Kyrtatos c/ Grèce*, 22 mai 2003, n° 41666/98, CEDH 2003-VI ; *RJE* 2004, 2, p. 171, note Y. WINISDOERFFER.

Cour EDH, *L.C.B. c/ Royaume-Uni*, 9 juin 1998, n° 23413/94, CEDH 1998-III, fasc. 76 ; *JCP G* 1999, I 105, p. 7, chron. F. SUDRE ; *REDE* 1999, 1, p. 44, note J.-P. MARGUÉNAUD.

Cour EDH, *Ledyayeva, Dobrokhotova, Zolotareva et Romashina c/ Russie*, 26 oct. 2006, n° 53157/99, 53247/99, 53695/00 et 56850/00.

Cour EDH, *Lemke c/ Turquie*, 5 juin 2007, n° 17381/02.

Cour EDH, *Leon and Agnieszka Kania c/ Pologne*, 21 juil. 2009, n° 12605/03.

Cour EDH, *L'Erablière A.S.B.L. c/ Belgique*, 24 fév. 2009, n° 49230/07, CEDH 2009 ; *JCP G* 2009, I 143, p. 7, chron. F. SUDRE.

Cour EDH, déc., *Lesoochranárske Zoskupenie VLK c/ Slovaquie*, 2 oct. 2012, n° 53246/08.

Cour EDH, *López Ostra c/ Espagne*, 9 déc. 1994, n° 16798/90, *Série A*, 303-C ; *AFDI* 1994, p. 692, chron. V. COUSSIRAT-COUSTÈRE ; *AJDA* 1995, p. 214, obs. J.-F. FLAUSS ; *Aménagement-Environnement* 1995, p. 166, obs. P. GILLIAUX ; *Gaz. Pal.* 1995, p. 527, note J.-N. CLÉMENT ; *JCP G* 1995, I, 33, p. 3823, chron. F. SUDRE ; *JDI* 1995, p. 798, chron. P. TAVERNIER ; *RUDH* 1995, p. 112, chron. F. SUDRE ; *RTD civ.* 1996, p. 507, obs. J.-P. MARGUÉNAUD ; *REDE* 1997, 1, p. 89, obs. J.-P. MARGUÉNAUD ; *GACEDH*, 3.

Cour EDH, *M. Özel et al. c/ Turquie*, 17 nov. 2016, n° 59909/00 ; *JCP G* 2016, doctr. 65, n° 3, chron. F. SUDRE.

Cour EDH, déc., *María Isabel Ruano Morcuende c/ Espagne*, 6 sept. 2005, n° 75287/01.

Cour EDH, déc., *Martin Ward c/ Royaume-Uni*, 9 nov. 2004, n° 31888/03.

Cour EDH, *Martínez Martínez c/ Espagne*, 18 oct. 2011, n° 21532/08 ; *D.* 2012, p. 2559, chron. F.-G. TRÉBULLE ; *RJE* 2012, 4, p. 707, chron. S. NADAUD.

Cour EDH, *Martínez Martínez et Pino Manzano c/ Espagne*, 3 juil. 2012, n° 61654/08 ; *D.* 2012, p. 2557, chron. F.-G. TRÉBULLE ; *Gaz. Pal.* 2012, p. 2820, chron. B. DENIS ; *RJE* 2012, 4, p. 706, chron. S. NADAUD ; *RLCT* fév. 2013, 87, n° 2406, comm. A. HAQUET et S. TRAORÉ.

Cour EDH, *McGinley et Egan c/ Royaume-Uni*, 9 juin 1998, n° 21825/93 et 23414/94, CEDH 1998-III ; *JCP G* 1999, t. I, chron. F. SUDRE ; *REDE* 1999, note J.-P. MARGUÉNAUD.

Cour EDH, déc., *Michel Besseau et al. c/ France*, 7 fév. 2006, n° 58432/00.

Cour EDH, *Mileva et al. c/ Bulgarie*, 25 nov. 2010, n° 43449/02, 21475/04 ; *D.* 2011, p. 2694, chron. F.-G. TRÉBULLE.

Cour EDH, déc., *Mirosława and Janusz Pawlak c/ Pologne*, 19 mar. 2013, n° 29179/06 ; *RJE* 2013, 4, p. 672, chron. S. NADAUD.

Cour EDH, *Moreno Gómez c/ Espagne*, 16 nov. 2004, n° 4143/02, CEDH 2004-X ; *Environnement* 2005, comm. 7, note L. BENOÎT ; *JCP G* 2005, t. I, p. 103, chron. F. SUDRE ; *RDI* 2005, p. 98, obs. F.-G. TRÉBULLE ; *RDP* 2005, 3, p. 786, obs. C. PICHERAL ; *REDE* 2006, 3, p. 319, comm. J. TIETZMANN E SILVA.

Cour EDH, déc., *Nadezhda Mikhaylovna Fadeïva c/ Russie*, 16 oct. 2003, n° 55723/00.

Cour EDH, déc., *Nikola Ivanov Galev et al. c/ Bulgarie*, 29 sept. 2009, n° 18324/04.

Cour EDH, *Öçkan et al. c/ Turquie*, 28 mar. 2006, n° 46771/99, CEDH 2004-X.

Cour EDH, *Okyay et al. c/ Turquie*, 12 juil. 2005, n° 36220/97, CEDH 2005-VII ; *JCP G* 2006, I 109, p. 3, chron. F. SUDRE ; *RDP* 2006, p. 798, obs. G. GONZALEZ ; *EHRLR* 2005, 6, p. 664.

Cour EDH, *Oluic c/ Croatie*, 20 mai 2010, n° 61260/08 ; *RJE* 2010, 4, p. 662, chron. S. NADAUD.

Cour EDH, *Öneryildiz c/ Turquie (I)*, 18 juin 2002, n° 48939/99 ; *Dr. env.* Avr. 2003, 107, p. 71, chron. C. LAURENT ; *JDI* 2003, 2, p. 541, chron. P. TAVERNIER ; *REDE* 2003, p. 67, note J.-P. MARGUÉNAUD ; *RTDH* 2003, p. 261, obs. C. LAURENT ; *AJDA* 2002, p. 1277, chron. J.-F. FLAUSS ; *Europe* 2002, comm. 294, obs. V. LECHEVALLIER ; *JCP G* 2002, I 157, 1 et 23, chron. F. SUDRE.

Cour EDH, Gr. Ch., *Öneryildiz c/ Turquie (II)*, 30 nov. 2004, n° 48939/99, CEDH 2004-XII ; *AJDA* 2005, p. 541, chron. J.-F. FLAUSS ; *AJDA* 2005, p. 1081 ; *AJDA* 2005, p. 1133, note S. RABILLER ; *Europe* 2005, comm. 105, obs. N. DEFFAINS ; *Europe* 2005, comm. 106, obs. V. LECHEVALLIER ; *JDI* 2005, 2, p. 506, chron. P. TAVERNIER ; *RDI* 2005, p. 98, obs. F.-G. TRÉBULLE ; *RDP* 2005, 3, p. 806, chron. H. SURREL ; *RTD civ.* 2005, p. 422, obs. T. REVET ; *RTDH* 2006, 65, p. 87, obs. P. DE FONTBRESSIN ; *JCP A* 2006, 1, p. 1002, comm. P. YOLKA ; *EHRLR* 2005, p. 203, comm. A. GERRY.

Cour EDH, *Orlykowscy c/ Pologne*, 4 oct. 2011, n° 7153/07 ; *RSDA* 2011, 2, p. 108, obs. C. BENELBAZ.

Cour EDH, *Ortenberg c/ Autriche*, 25 oct. 1994, n° 12884/87.

Cour EDH, *Ouzounoglou c/ Grèce*, 24 nov. 2005, n° 32730/03.

Cour EDH, *Powell et Rayner c/ Royaume-Uni*, 21 fév. 1990, n° 9310/81, 172 ; *RFD aérien* 1990, t. 176, 4, p. 395, obs. C. PETTITI ; *RTDH* 1991, 6, obs. J.-F. FLAUSS ; *JDI* 1991, 3, p. 774, chron. P. TAVERNIER.

Cour EDH, Gr. Ch., *Roche c/ Royaume-Uni*, 19 oct. 2005, n° 32555/96, CEDH 2005-X ; *JCP G* 2006, I 109, p. 4, chron. F. SUDRE ; *RDP* 2006, 3, p. 799, chron. G. GONZALEZ ; *RDP* 2006, 3, p. 804, chron. M. LEVINET ; *RFDA* 2006, p. 326, chron. H. LABAYLE et F. SUDRE.

Cour EDH, déc., *Sdružení Jihočeské Matki c/ République tchèque*, 10 juil. 2006, n° 19101/03.

Cour EDH, *Sefa Taşkin et al. c/ Turquie*, 29 jan. 2004, n° 46117/99.

Cour EDH, déc., *Sergio Murillo Saldias et al. c/ Espagne*, 28 nov. 2006, n° 76973/01.

Cour EDH, déc., *Stipe Cokarić et al. c/ Croatie*, 19 jan. 2006, n° 33212/02.

Cour EDH, *Tănăsoaica c/ Roumanie*, 19 juin 2012, n° 3490/03 ; *Dr. env.* Fév. 2013, act. 209, p. 49 ; *Dr. Env.* Avr. 2013, synthèse, 211, p. 160 ; *D.* 2012, p. 2558, chron. F.-G. TRÉBULLE.

Cour EDH, *Taşkin et al. c/ Turquie*, 10 nov. 2004, n° 46117/99, CEDH 2004-X ; *AJDA* 2005, p. 541, chron. J.-F. FLAUSS ; *Environnement* 2007, comm. 7, obs. L. BENOÎT ; *RDI* 2005, p. 98, obs. F.-G. TRÉBULLE ; *RDP* 2005, 3, p. 788, chron. C. PICHERAL.

Cour EDH, *Tătar c/ Roumanie*, 27 jan. 2009, n° 67021/01 ; *AJDA* 2009, p. 872, chron. J.-F. FLAUSS ; *D.* 2009, p. 2448, chron. F.-G. TRÉBULLE ; *Environnement* 2009, p. 25, note C. VIAL ; *Gaz. Pal.* 2009, 171, p. 48, note C. LABRE ; *RLDC* 2009, 64, 3592, obs. B. PARANCE ; *AJIL* 2010, t. 104, 2, p. 247, comm. D. SHELTON ; *JDI* 2010, 3, p. 1008, chron. P. TAVERNIER ; *RJE* 2010, 1, p. 62, chron. J.-P. MARGUÉNAUD ; *RTDE* 2010, 2, p. 333, comm. A. POMADE.

Cour EDH, *Udovičić c/ Croatie*, 24 avr. 2014, n° 27310/09.

Cour EDH, déc., *Vasile Gheorghe Tatar et Paul Tatar c/ Roumanie*, 5 juil. 2007, n° 67021/01.

Cour EDH, *Vezyrgiannis c/ Grèce*, 3 juil. 2012, n° 37992/08 et 8571/09.

Cour EDH, *Vitiello c/ Italie*, 17 juil. 2007, n° 6870/03.

Cour EDH, *Zammit Maempel c/ Malte*, 22 nov. 2011, n° 24202/10 ; *JDI* 2012, 3, p. 1078, chron. P. TAVERNIER.

Cour EDH, *Zander c/ Suède*, 25 nov. 1993, n° 14282/88 ; *RTDH* 1998, p. 779, note P. FRÜMER ; *RUDH* 1994, p. 383 ; *RFDA* 1994, p. 1186, chron. H. LABAYLE et F. SUDRE.

Cour EDH, *Z.A.N.T.E. - Marathonisi A.E. c/ Grèce*, 6 déc. 2007, n° 14216/03.

Cour EDH, déc., *Zbigniew Koceniak c/ Pologne*, 17 juin 2014, n° 1733/06.

Cour EDH, *Zimmermann et Steiner c/ Suisse*, 13 juil. 1983, n° 8737/79.

Jurisprudence non relative au droit à la protection d'un environnement sain

Commission européenne des droits de l'homme (Décisions et rapports)

Comm. EDH, rapp., *Affaire « relative à certains aspects du régime linguistique de l'enseignement en Belgique » c/ Belgique*, 24 juin 1965, *Série B*, n° 3 et 4.

Comm. EDH, déc., *Association A et H c/ Autriche*, 15 mar. 1984.

Comm. EDH, déc., *Church of Scientology c/ Suède*, 5 mai 1979.

Comm. EDH, déc., *Durini c/ Italie*, 13 août 1981, DR, 76-A.

Comm. EDH, rapp., *June Buckley c/ Royaume-Uni*, 11 jan. 1995, n° 20348/92.

Comm. EDH, déc., *Muriel Herrick c/ Royaume-Uni*, 11 mar. 1985, n° 11185/84.

Comm. EDH, déc., *Naddaf c/ RFA*, 10 oct. 1986, *D.R.* 50, p. 259.

Comm. EDH, déc., *X. c/ Royaume-Uni*, 12 juil. 1978, *D.R.* 14, p. 31.

Cour européenne des droits de l'homme (Décisions sur la recevabilité et arrêts)

Cour EDH, *A. c/ Royaume-Uni*, 23 sept. 1998, n° 25599/94 ; *JCP G* 1999, I 105, 11, chron. F. SUDRE.

Cour EDH, déc., *Achilleas Kapsalis et Eleni Nima-Kapsali c/ Grèce*, 23 sept. 2004, n° 20937/03.

Cour EDH, Plén., *Affaire « relative à certains aspects du régime linguistique de l'enseignement en Belgique » c/ Belgique*, 23 juil. 1968, *Série A*, n° 6 ; *AFDI* 1968, p. 201, obs. R. PELLOUX ; *RBDI* 1970, p. 353, obs. J. VERHOEVEN ; *GACEDH*, 9.

Cour EDH, *Airey c/ Irlande*, 9 oct. 1979, n° 6289/73, 32 ; *GACEDH*, 2 ; *JDI* 1982, p. 187, chron. P. ROLLAND ; *AFDI* 1980, p. 323, chron. R. PELLOUX.

Cour EDH, Gr. Ch., *Akdivar et al. c/ Turquie*, 16 sept. 1996, n° 21893/93, CEDH 1996-IV ; *GACEDH*, p. 73 ; *AJDA* 1997, p. 977, chron. J.-F. FLAUSS ; *JDI* 1997, p. 239, obs. E. DECAUX.

Cour EDH, *Alatulkkila et al. c/ Finlande*, 28 juil. 2005, n° 33538/96.

Cour EDH, Gr. Ch., *Animal Defenders International c/ Royaume-Uni*, 22 avr. 2013, n° 48876/08.

Cour EDH, *Anonymos Touristiki Etairia Xenodocheia Kritis c/ Grèce*, 21 fév. 2008, n° 35332/05.

Cour EDH, déc., *Antonio Mamounas c/ Grèce*, 9 déc. 2004, n° 27302/02.

Cour EDH, *Arsovski c/ Ex-République yougoslave de Macédoine*, 15 jan. 2013, n° 30206/06 ; *RJE* 2013, 4, p. 664, chron. J.-P. MARGUÉNAUD.

Cour EDH, *Autronic AG c/ Suisse*, 22 mai 1990, *Série A*, n° 178 ; *RUDH* 1990, p. 313, note G. COHEN-JONATHAN.

Cour EDH, Gr. Ch., *Bladet Tromsø et Stensaas c/ Norvège*, 20 mai 1999, n° 21980/93, CEDH 1999-III.

Cour EDH, Gr. Ch., *Bosphorus Hava Yollari Turizim ve Ticaret Aninim irketi c/ Irlande*, 30 juin 2005, n° 45036/98, CEDH 2005-VI ; *RFDA* 2006, p. 566, comm. J. ANDRIANTSIMBAZOVINA ; *RTDH* 2005, t. 64, p. 827, comm. F. BENOÎT-ROHMER ; *RGDIP* 2006, 1, p. 85, comm. A. CIAMPI ; *AJDA* 2005, p. 1886, chron. J.-F. FLAUSS ; *RTD eur.* 2005, p. 749, note J.-P. JACQUÉ ; *L'Europe des libertés* sept. 2005, 17, p. 6, comm. F. KAUFF-GAZIN ; *JCP G* 2005, I-10128, chron. F. SUDRE ; *JCP A* 2005, 37, 1367, obs. D. SZYMCZAK.

Cour EDH, Gr. Ch., *Broniowski c/ Pologne*, 22 juin 2004, n° 31443/96 ; *Europe des Libertés* mar. 2005, 15, p. 12, obs. P. DUCOULOMBIER ; *RTDH* 2005, p. 203, obs. é. LAMBERT-ABDELGAWAD ; *JDI* 2005, p. 544, obs. P. TAVERNIER ; *RDP* 2005, 758 et 809, chron. F. SUDRE et H. SURREL.

Cour EDH, *Buckley c/ Royaume-Uni*, 25 sept. 1996, n° 20348/92, CEDH 1996-IV, fasc. 16 ; *REDE* 1997, 1, p. 83, note J.-P. MARGUENAUD ; *RTDH* 1997, t. 29, 20348/92, p. 64, obs. O. DE SCHUTTER ; *AJDA* 1998, p. 37, chron. J.-F. FLAUSS.

Cour EDH, Gr. Ch., *Burden c/ Royaume-Uni*, 29 avr. 2008, n° 13378/05, CEDH 2008 ; *RTDH* 2009, t. 78, p. 513, note J.-P. MARGUÉNAUD.

Cour EDH, Gr. ch., *Chapman c/ Royaume-Uni*, 18 jan. 2001, n° 27238/95, CEDH 2001-I ; *L'Europe des libertés* mai 2001, p. 2, note M. LEVINET ; *RTD civ.* 2001, p. 448, note J.-P. MARGUÉNAUD ; *RTDH* 2006, t. 47, p. 887, obs. F. SUDRE ; *RFDA* 2002, p. 1103, chron. H. LABAYLE et F. SUDRE ; *RFDA* 2002, p. 48.

Cour EDH, Gr. Ch., *Chassagnou et al. c/ France*, 29 avr. 1999, n° 25088/94, 28331/95 et 28443/95, CEDH 1999-III ; *AJDA* 1999, p. 922, note F. FRIET ; *RJE* 1999, 3, p. 431, note Y. WINISDOERFER ; *RJE* 1999, 4, p. 517, obs. J.-P. MARGUÉNAUD ; *RTDH* 1999, t. 40, p. 901, note M. FLORÈS-LONJOU et P. FLORÈS ; *AJDA* 2000, p. 526, chron. J.-F. FLAUSS ; *RDP* 2000, p. 734, chron. F. SUDRE ; *GACEDH*, p. 69.

Cour EDH, Gr. Ch., *Christine Goodwin c/ Royaume-Uni*, 11 juil. 2002, n° 28957/95, CEDH 2002-VI ; *Dr. Fam.* 2002, Comm. n° 133, obs. A. GOUTTENOIRE ; *RTD civ.* 2002, p. 862, chron. J.-P. MARGUÉNAUD ; *D.* 2003, p. 2032, note A.-S. CHAVANT-LECLÈRE ; *JCP G* 2003, I 109, 16 et 29, chron. F. SUDRE ; *RTDH* 2003, p. 1157, note A. MARIENBURG–WACHSMANN et P. WACHSMANN ; *GACEDH*, p. 45.

Cour EDH, *Consorts Richet et Le Ber c/ France*, 18 nov. 2010, n° 18990/07 et 23905/07.

Cour EDH, *De Geouffre de la Pradelle c/ France*, 16 déc. 1992, n° 12964/87, *Série A*, 253-B.

Cour EDH, Gr. Ch., *Demir et Baykara c/ Turquie*, 12 nov. 2008, n° 34503/97, CEDH 2008 ; *AJDA* 2009, p. 872, chron. J.-F. FLAUSS ; *D.* 2009, p. 739, note J.-P. MARGUÉNAUD et J. MOULY ; *JCP G* 2009, I, 10018, note F. SUDRE ; *JDI* 2009, chron. 6, 3, chron. C. BADA ; *Rev. dr. trav.* 2009, p. 288, comm. N. HERVIEU ; *RFDA* 2009, p. 705, chron. H. LABAYLE et F. SUDRE.

Cour EDH, Gr. Ch., *Demopoulos et al. c/ Turquie*, 1er mar. 2010, n° 46113/99, 3843/02, 13751/02, 13466/03, 10200/04, 14163/04, 19993/04, 21819/04.

Cour EDH, Gr. Ch. (2 espèces), *Depalle c/ France et Brosset-Triboulet et al. c/ France*, 29 mar. 2010, n° 34044/02 et 34078/02, CEDH 2010 ; *AJDA* 2010, act. p. 647 ; *AJDA* 2010, p. 1311, note M. CANEDO-PARIS ; *AJDA* 2010, p. 1515, obs. F. ALHAMA ; *AJDA* 2010, p. 2362, chron. J.-F. FLAUSS ; *D.* 2010, p. 965, obs. A. VINCENT ; *D.* 2010, p. 2024, chron. C. QUÉZEL-AMBRUNAZ ; *D.* 2010, p. 2183, obs. B. MALLET-BRICOURT et N. REBOUL-MAUPIN ; *D.* 2010, p. 2468, chron. F.-G. TRÉBULLE ; *RFDA* 2010, p. 543, note R. HOSTIOU ; *RDI* 2010, p. 389, obs. N. FOULQUIER ; *JCP A* 2010, 2140, note P. YOLKA ; *RJE* 2010, 4, p. 664, chron. J.-P. MARGUÉNAUD ; *JCP G* 2010, act. 451, obs. G. GONZALEZ.

Cour EDH, Plén., *Dudgeon c/ Royaume-Uni*, 22 oct. 1981, n° 7525/76, *Série A*, n° 45 ; *CDE* 1982, p. 221, chron. G. COHEN-JONATHAN ; *AFDI* 1982, p. 504, chron. R. PELLOUX ; *JDI* 1985, p. 185, chron. P. ROLLAND ; *GACEDH*, n° 43, p. 44.

Cour EDH, Gr. Ch., *E.B. c/ France*, 22 jan. 2008, n° 43546/02 ; *JCP G* 2008, II 10071, note A. GOUTTENOIRE et F. SUDRE ; *RTD civ.* 2008, p. 287, note J. HAUSER.

Cour EDH, déc., *Elefteriadis c/ Roumanie*, 25 jan. 2011, n° 38427/05.

Cour EDH, *Fischer c/ Autriche*, 26 avr. 1995, n° 16922/90, *Série A*, n° 312.

Cour EDH, *Florea c/ Roumanie*, 14 sept. 2010, n° 37186/03 ; *D.* 2011, p. 1306, obs. J.-P. CÉRÉ ; *RDSS* 2011, p. 86, note P. MOURON ; *D.* 2011, p. 2694, chron. F.-G. TRÉBULLE ; *JCP G* 2010, doctr. 94, chron. F. SUDRE ; *RJE* 2011, 4, p. 582, chron. S. NADAUD.

Cour EDH, *Fredin c/ Suède*, 18 fév. 1991, n° 12033/86, *Série A*, n° 192 ; *JDI* 1992, p. 775, obs. P. TAVERNIER ; *RUDH* 1992, p. 8, obs. F. SUDRE ; *CDE* 1997, p. 699, obs. J. ANDRIANTSIMBAZOVINA ; *AFDI* 1991, 610 et 614, obs. V. COUSSIRAT-COUSTÈRE.

Cour EDH, *Fuentes Bobo c/ Espagne*, 29 fév. 2000, n° 39293/98 ; *D.* 2001, p. 574, note J.-P. MARGUÉNAUD et J. MOULY ; *D.* 2001, p. 574, note J.-P. MARGUÉNAUD et J. MOULY.

Cour EDH, *Gaskin c/ Royaume-Uni*, 18 jan. 2001, n° 10454/83, Rec. p. 160 ; *JDI* 1990, p. 715, obs. P. TAVERNIER.

Cour EDH, *Gasus Dosier und Fördertechnik Gmbh c/ Pays-Bas*, 23 fév. 1995, n° 15375/89, *Série A*, 306-B ; *JCP G* 1996, I, 3910, chron. F. SUDRE ; *Gaz. Pal.* 1996, 2, p. 516, note J.-N. CLÉMENT ; *RUDH* 1996, p. 26, obs. F. SUDRE ; *AFDI* 1995, p. 501, obs. V. COUSSIRAT-COUSTÈRE.

Cour EDH, *Georgel et Georgeta Stoicescu c/ Roumanie*, 26 juil. 2011, n° 9718/03 ; *JCP G* 2011, act. 997, p. 1657, obs. K. GRABARCZYK ; *JCP G* 2012, chron. 87, p. 166, chron. F. SUDRE ; *RJE* 2012, n° 4, p. 698, chron. J.-P. MARGUÉNAUD.

Cour EDH, Gr. Ch., *G.I.E.M S.r.l. et al. c/ Italie*, 28 juin 2018, n° 1828/06, 34163/07 et 19029/11.

Cour EDH, *Gillberg c/ Suède*, n° 41723/06 ; *EHRLR* 2012, 5, p. 551–558, chron. M. SPURRIER.

Cour EDH, *Golder c/ Royaume-Uni*, 21 fév. 1975, n° 4451/70, *Série A*, n° 18 ; *AFDI* 1975, p. 330, note R. PELLOUX.

Cour EDH, *Guseva c/ Bulgarie*, 17 fév. 2015, n° 6987/07.

Cour EDH, déc., *Guy Guedou c/ France*, 23 mar. 1999, n° 45522/99.

Cour EDH, *Hamer c/ Belgique*, 27 nov. 2007, n° 21861/03 ; *D.* 2008, p. 884, note J.-P. MARGUÉNAUD ; *ibid.* 2008, p. 2390, chron. F.-G. TRÉBULLE ; *ibid.* 2008, p. 2458, obs. N. REBOUL-MAUPIN ; *AJDI* 2008, p. 257, obs. J. RAYNAUD.

Cour EDH, *Handyside c/ Royaume-Uni*, 7 déc. 1976, *Série A*, n° 24 ; *CDE* 1978, p. 350, chron. G. COHEN-JONATHAN ; *JDI* 1978, p. 706, chron. P. ROLLAND ; *GACEDH*, p. 7.

Cour EDH, *Hasanbasic c/ Suisse*, 11 juin 2013, n° 52166/09 ; *JCP G* 2013, doctr. 855, obs. F. SUDRE.

Cour EDH, Gr. Ch., *Hashman et Harrup c/ Royaume-Uni*, 25 nov. 1999, n° 25594/94, CEDH 1999-VIII.

Cour EDH, Gr. Ch., *Herrmann c/ Allemagne*, 26 juin 2012, n° 9300/07 ; *RJE* 2012, 4, 704, chron. J.-P. MARGUÉNAUD.

Cour EDH, *Hornsby c/ Grèce*, 19 mar. 1997, n° 18357/91, CEDH 1997-I, n° 495 ; *AFDI* 1997, p. 571, obs. V. COUSSIRAT-COUSTÈRE ; *JCP G* 1997, II 22949, chron. O. DUGRIP et F. SUDRE ; *D.* 1998, p. 74, obs. N. FRICERO ; *AJDA* 1997, p. 986, chron. J.-F. FLAUSS ; *RTD civ.* 1997, p. 1009, obs. J.-P. MARGUÉNAUD.

Cour EDH, *Iatridis c/ Grèce*, 25 mar. 1999, n° 31107/96, CEDH 1999-II ; *JCP G* 2002, t. II, 102, n° 30, chron. F. SUDRE ; *AJDA* 2000, p. 542, chron. J.-F. FLAUSS.

Cour EDH, *Iera Moni Profitou Iliou Thiras c/ Grèce*, 22 déc. 2005, n° 32259/02.

Cour EDH, *Irlande c/ Royaume-Uni*, 18 jan. 1978, 25 ; *JDI* 1980, p. 449, obs. P. ROLLAND ; *RGDIP* 1979, p. 104, note P.-M. MARTIN.

Cour EDH, *James et al. c/ Royaume-Uni*, 21 fév. 1986, *Série A*, n° 98 ; *AFDI* 1987, p. 239, obs. V. COUSSIRAT-COUSTÈRE ; *JDI* 1987, p. 772, chron. P. TAVERNIER ; *CDE* 1988, p. 479, obs. G. COHEN-JONATHAN.

Cour EDH, *Kemmache c/ France (n° 3)*, 24 nov. 1994, n° 17621/91, 296-C.

Cour EDH, *Klass et al. c/ Allemagne*, 6 sept. 1978, n° 5029/71, *Série A*, n° 28 ; *JDI* 1980, p. 463, obs. P. ROLLAND.

Cour EDH, *Köktepe c/ Turquie*, 22 juil. 2008, n° 35785/03 ; *RDI*, p. 505, chron. N. FOULQUIER.

Cour EDH, Plén., *König c/ RFA*, 28 juin 1978, *Série A*, n° 27 ; *CDE* 1979, p. 474, chron. G. COHEN-JONATHAN ; *JDI* 1980, p. 460, obs. P. ROLLAND.

Cour EDH, déc., *Korolev c/ Russie*, 27 juil. 2010, n° 25551/05 ; *JCP G* 2010, 1191, obs. L. CADIET ; *JCP G* 2011, doctr. 94, chron. F. SUDRE.

Cour EDH, Gr. Ch., *Kozacioğlu c/ Turquie*, 19 fév. 2009, n° 2334/03 ; *JCP G* 2009, t. I, 7, 143, chron. F. SUDRE ; *D.* 2009, p. 683, note J.-P. MARGUÉNAUD.

Cour EDH, Gr. Ch., *Kudla c/ Pologne*, 26 oct. 2000, n° 30210/96, CEDH 2000-XI ; *RTD civ.* 2001, p. 442, obs. J.-P. MARGUÉNAUD ; *JCP G* 2001, I 291, chron. F. SUDRE ; *RTDH* 2002, p. 169, note J.-F. FLAUSS.

Cour EDH, *Lawless c/ Irlande (III)*, 1er juil. 1961.

Cour EDH, *Leander c/ Suède*, 26 mar. 1987, n° 9248/81, A/116.

Cour EDH, Plén., *Lingens c/ Autriche*, 8 juil. 1986, n° 9815/82, *Série A*, 103.

Cour EDH, Gr. Ch., *Magyar Helsinki Bizottság c/ Hongrie*, 8 nov. 2016, n° 18030/11 ; *AJDA* 2017, p. 157, chron. L. BURGORGUE-LARSEN ; *JDI* 2017, 3, chron. X. AUREY ; *JCP G* 2017, doctr. 32, chron. F. SUDRE ; *JCP G* 2017, act. 1361, obs. H. SURREL.

Cour EDH, *Malfatto et Mieille c/ France*, 6 oct. 2016, n° 40886/06 et 51946/07.

Cour EDH, *Mamère c/ France*, 7 nov. 2006, n° 12697/03 ; *D.* 2007, p. 1704, note J.-P. MARGUÉNAUD ; *RSC* 2008, p. 140, obs. J.-P. MARGUÉNAUD et D. ROETS.

Cour EDH, *Mangouras c/ Espagne (I)*, 8 jan. 2009, n° 12050/04 ; *RSC* 2009, p. 180, obs. J.-P. MARGUÉNAUD.

Cour EDH, Gr. Ch., *Mangouras c/ Espagne (II)*, 28 sept. 2010, n° 12050/04 ; *JCP G* 2010, act. 1063, obs. L. MILANO ; *AJDA* 2011, p. 898, chron. L. BURGORGUE-LARSEN ; *D.* 2011, p. 2694, chron. F.-G. TRÉBULLE ; *RJE* 2011, 4, p. 568, chron. J.-P. MARGUÉNAUD.

Cour EDH, *Marckx c/ Belgique*, 13 juin 1979, n° 6833/74, *Série A*, n° 31 ; *JT* 1979, p. 513, obs. F. RIGAUX ; *AFDI* 1980, p. 317, obs. R. PELLOUX ; *JDI* 1982, p. 183, obs. P. ROLLAND ; *GACEDH*, 51.

Cour EDH, Plén., *Mathieu-Mohin et Clerfayt c/ Belgique*, 2 mar. 1987, n° 9267/81.

Cour EDH, *Matos E Silva, LDA et al. c/ Portugal*, 16 sept. 1996, n° 15777/89, CEDH 1996-IV.

Cour EDH, *Maumousseau et Washington c/ France*, 6 déc. 2007, n° 39388/05 ; *D.* 2008, p. 1855, obs. A. GOUTTENOIRE et P. BONFILS ; *AJ Famille* 2008, p. 83, obs. A. BOICHÉ ; *Procédures* 2008, comm. 78, obs. N. FRICÉRO ; *GACEDH*, n° 51, 618.

Cour EDH, Gr Ch., *McCann et al. c/ Royaume-Uni*, 27 sept. 1995, *Série A*, n° 324 ; *AFDI* 1995, p. 485, chron. V. COUSSIRAT-COUSTÈRE ; *RSC* 1996, p. 462, obs. R. KOERING-JOULIN ; *RUDH* 1996, p. 9, chron. F. SUDRE ; *GACEDH*, 11.

Cour EDH, *McMichael c. Royaume-Uni*, 24 fév. 1995, *Série A*, n° 307-B ; *D.* 1995, p. 449, note M. HUYETTE.

Cour EDH, *Müller et al. c/ Suisse*, 24 mai 1988, n° 10737/84, *Série A*, n° 133 ; *AFDI* 1989, p. 549, chron. V. COUSSIRAT-COUSTERE ; *JDI* 1989, p. 812, chron. P. ROLLAND ; *GACEDH*, p. 60.

Cour EDH, Gr. Ch., *Natchova et autres c/ Bulgarie*, 6 juil. 2005, n° 43577/98 et 43579/98, CEDH 2005-VII.

Cour EDH, *Neumeister c/ Autriche*, 27 juin 1968, n° 1936/63, *Série A*, n° 8 ; *Annuaire européen* 1968, p. 923, chron. A.-C. KISS ; *AFDI* 1969, p. 276, chron. R. PELLOUX ; *CDE* 1969, p. 217, obs. J. WANHALEWYNS.

Cour EDH, déc., *Noack et al. c/ Allemagne*, 25 mai 2000, n° 46346/99.

Cour EDH, *Nural Vural c/ Turquie*, 10 mar. 2009, n° 16009/04.

Cour EDH, déc., *Oikodomikos Synetairismos Ygeionomikon « I Ygeia », Georgios Karkavelas, Christos Vamvalis et Maria Graikou c/ Grèce*, 25 mai 1999, n° 42396/98.

Cour EDH, Gr. Ch., *Osman c/ Royaume-Uni*, 28 oct. 1998, n° 23452/94, Rec. 1998-VIII, fasc. 95 ; *JCP G* 1999, I, 105, 8, chron. F. SUDRE ; *JDI* 1999, p. 269, obs. P. TAVERNIER ; *GACEDH*, 12, comm. M. LEVINET.

Cour EDH, déc., *Paraskevi Koustelidou et al. c/ Grèce*, 20 nov. 2003, n° 35044/02.

Cour EDH, Gr. Ch., *Perez c/ France*, 12 fév. 2004, n° 47287/99, CEDH 2004-I ; *D.* 2004, p. 2943, note D. ROETS.

Cour EDH, *Pine Valley Developments Ltd et al. c/ Irlande*, 29 nov. 1991, n° 12742/87, *Rec.* p. 222.

Cour EDH, *Plattform « Ärzte für das Leben » c/ Autriche*, 21 juin 1988, n° 10126/82, *Série A*, n° 139 ; *JDI* 1989, p. 824, chron. P. TAVERNIER.

Cour EDH, *Plechkov c/ Roumanie*, 16 sept. 2014, n° 1660/03 ; *RJE* 2015, 1, p. 90, chron. S. NADAUD.

Cour EDH, *Polychronakos c/ Grèce*, 11 oct. 2007, n° 23032/05.

Cour EDH, déc., *Posti et Rahko c/ Finlande*, 24 sept. 2002, n° 27824/95.

Cour EDH, *Pressos Compania Naviera SA et al. c/ Belgique*, 20 nov. 1995, *série A*, n° 332 ; *JCP G* 1996, t. I, 39, 3910, chron. F. SUDRE ; *RTD civ.* 1996, p. 1018, obs. J.-P. MARGUÉNAUD ; *Gaz. Pal.* 1996, 2, p. 536, note C. PETTITI ; *JDI* 1996, p. 259, obs. P. TAVERNIER ; *AJDA* 1996, p. 390, chron. J.-F. FLAUSS ; *RTDH* 1996, p. 577, obs. M. VERDUSSEN et S. DEPRÉ ; *RUDH* 1996, p. 27, obs. F. SUDRE ; *CDE* 1997, p. 691, obs. J. ANDRIANTSIMBAZOVINA ; *AFDI* 1995, p. 501, obs. V. COUSSIRAT-COUSTÈRE.

Cour EDH, *Pretty c/ Royaume-Uni*, 29 avr. 2002, n° 2346/02 ; *AJDA* 2003, p. 1383, note B. LE BAUT-FERRARÈSE ; *RDSS* 2002, p. 475, note P. PEDROT ; *RSC* 2002, p. 645, obs. F. MASSIAS ; *RTD civ.* 2002, p. 482, obs. J. HAUSER ; *RTD civ.* 2002, p. 858, obs. J.-P. MARGUÉNAUD ; *RTDH* 2003, p. 71, comm. O. DE SCHUTTER.

Cour EDH, *Procola c/ Luxembourg*, 28 sept. 1995, n° 14570/89, *Série A*, n° 36 ; *RFDA* 1996, p. 779, comm. J.-L. AUTIN et F. SUDRE.

Cour EDH, *Raffineries Grecques Stran et Stratis Andreadis c/ Grèce*, 9 déc. 1994, *série A*, 301-B ; *JCP G* 1995, t. I, p. 3823, chron. F. SUDRE ; *Gaz. Pal.* 1995, 2, p. 540, note D. VORMS ; *RTD civ.* 1995, p. 652, obs. F. ZÉNATI ; *JDI* 1995, p. 796, obs. P. TAVERNIER ; *RUDH* 1995, p. 118, obs. F. SUDRE ; *CDE* 1997, 691, 699 et 728, obs. J. ANDRIANTSIMBAZOVINA ; *AFDI* 1994, 674, 685, 687 et 699, obs. V. COUSSIRAT-COUSTÈRE.

Cour EDH, *Rasmussen c/ Danemark*, 28 nov. 1984, n° 8777/79, *Série A*, n° 87 ; *JDI* 1986, p. 1074, obs. P. TAVERNIER.

Cour EDH, *Rimer et al. c/ Turquie*, 10 mar. 2009, n° 18257/04.

Cour EDH, *Ringeisen c/ Autriche*, 16 juil. 1971, n° 2614/65, *Série A*, n° 13.

Cour EDH, *Roşiianu c/ Roumanie*, 24 juin 2014, n° 27329/06.

Cour EDH, *Şatir c/ Turquie*, 10 mar. 2009, n° 36192/03.

Cour EDH, *Schneider c/ Luxembourg*, 10 juil. 2010, n° 2113/04.

Cour EDH, Gr. Ch., *Selmouni c/ France*, 28 juil. 1999, n° 25803/94, CEDH 1999-V ; *RGDIP* 1999, p. 948, note A.-S. MILLET ; *RSC* 1999, p. 891, chron. F. MASSIAS ; *JCP G* 1999, p. 1985, note F. SUDRE ; *RTDH* 2000, p. 181, note G. COHEN-JONATHAN ; *JDI* 2000, p. 118, obs. J. BENZIMRA-HAZAN ; *JDE* 2000, 66, p. 34, chron. P. LAMBERT.

Cour EDH, Gr. Ch., *Šilih c/ Slovénie*, 9 avr. 2009, n° 71463/01.

Cour EDH, *Skärby c/ Suède*, 28 juin 1990, n° 12258/86, *Série A*, 180-B.

Cour EDH, *Société Colas Est et al. c/ France*, 16 avr. 2002, n° 37971/97, CEDH 2002-III ; *Europe* 2002, p. 31, note N. DEFFAINS ; *RDP* 2003, 3, p. 707, obs. M. LEVINET.

Cour EDH, *Soering c/ Royaume-Uni*, 7 juil. 1989, n° 14038/88, 161 ; *JCP G* 1990, II, 3452, note H. LABAYLE ; *RGDIP* 1990, p. 103, obs. F. SUDRE ; *RTDH* 1990, p. 5, obs. W. GANSHOF VAN DER MEERSCH ; *GACEDH*, n° 16.

Cour EDH, *Sovtransavto Holding c/ Ukraine*, 25 juil. 2002, n° 48553/99, 2002-VII ; *JCP G* 2003, I 109, p. 24, chron. F. SUDRE.

Cour EDH, *Sporrong et Lönnroth c/ Suède*, 23 sept. 1982, *série A*, n° 52 ; *AFDI* 1985, p. 415, obs. V. COUSSIRAT-COUSTÈRE ; *JDI* 1985, p. 205, obs. P. TAVERNIER ; *GACEDH*.

Cour EDH, *Steel et al. c/ Royaume-Uni*, 23 sept. 1998, n° 24838/94, Rec. 1998-VII, fasc. 91 ; *REDE* 1999, p. 447, note J.-P. MARGUÉNAUD.

Cour EDH, *Steel et Morris c/ Royaume-Uni*, 15 fév. 2005, n° 68416/01, CEDH 2005-II ; *RDP* 2006, p. 800, obs. G. GONZALEZ.

Cour EDH, déc., *Stoine Hristov c/ Bulgarie (II)*, 16 oct. 2008, n° 36244/02.

Cour EDH, *Temel Conta Sanayive Ticaret A.Ş. c/ Turquie*, 10 mar. 2009, n° 45651/04.

Cour EDH, *Theodoraki et al. c/ Grèce*, 11 déc. 2008, n° 9368/06.

Cour EDH, déc., *Thierry Ehrmann et SCI VHI c/ France*, 7 juin 2011, n° 2777/10.

Cour EDH, Gr. Ch., *Thlimmenos c/ Grèce*, 6 avr. 2000, n° 34369/97, CEDH 2000-IV ; *RTD civ.* 2000, p. 434, chron. J.-P. MARGUÉNAUD.

Cour EDH, déc., *Tommaso Galtieri c/ Italie*, 24 jan. 2006, n° 72864/01.

Cour EDH, *Turgut et al. c/ Turquie*, 8 juil. 2008, n° 1411/03 ; *D.* 2010, p. 2469, chron. F.-G. TRÉBULLE ; *RLDC* 2009, 64, p. 74, obs. B. PARANCE.

Cour EDH, *Tyrer c/ Royaume-Uni*, 25 avr. 1978, n° 5856/72, *Série A*, n° 28 ; *JDI* 1980, p. 457, obs. P. ROLLAND.

Cour EDH, *Van Marle et al. c/ Pays-Bas*, 26 juin 1986, *série A*, n° 101 ; *JDI* 1987, p. 785, obs. P. TAVERNIER.

Cour EDH, *Velikova c/ Bulgarie*, 18 mai 2000, n° 41488/98, CEDH 2000-VI ; *JDI* 2001, p. 195, obs. E. DELAPLACE ; *JCP G* 2001, p. I 291, chron. F. SUDRE.

Cour EDH, Gr. Ch., *Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VGT) (II) c/ Suisse*, 30 juin 2009, n° 327772/02, CEDH 2009 ; *RTDH* 2010, p. 421, note M. HERTIG RANDALL et X.-B. RUEDIN ; *JCP G* 2010, 70, chron. F. SUDRE ; *AJDA* 2010, p. 1936, chron. J.-F. FLAUSS.

Cour EDH, *Vides Aizsardzibas Klubs c/ Lettonie*, 27 mai 2004, n° 57829/00.

Cour EDH, *Vilnes et al. c/ Norvège*, 5 déc. 2013, n° 52806/09 et 22703/10 ; *Dr. soc.* 2014, p. 641, chron. J.-P. MARGUÉNAUD ; *JCP G* 2014, doctr. 78, n° 15, chron. F. SUDRE ; *JDI* 2014, 3, p. 1004, chron. P. TAVERNIER.

Cour EDH, *X et Y c/ Pays-Bas*, 26 mar. 1985, *Série A*, *Série A*, 303-C ; *JDI* 1986, p. 1086, obs. P. ROLLAND.

Cour EDH, *Young, James et Webster c/ Royaume-Uni*, 13 août 1981, *Série A*, n° 44 ; *CDE* 1982, p. 226, chron. G. COHEN-JONATHAN ; *JDI* 1982, p. 220, obs. P. ROLLAND.

Charte sociale européenne (Comité européen des droits sociaux)

CEDS, *Fédération internationale des Ligues des Droits de l'Homme (FIDH) c/ Grèce*, 23 jan. 2013, n° 72/2011.

CEDS, *Fondation Marangopoulos pour les Droits de l'Homme (FMDH) c/ Grèce*, 6 déc. 2006, n° 30/2005.

Union européenne

CJCE, *ADBHU*, 7 fév. 1985, n° 240/83, *Rec.* p. 531.

CJUE, ass. plén., *Adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, 18 déc. 2018, avis n° 2-13 ; *RTD eur.* 2014, 823, note J.-P. JACQUÉ ; *RFDA* 2015, n° 1, 3, comm. H. LABAYLE et F. SUDRE.

CJUE, *Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland Landesverband Nordrhein-Westfalen*, 12 mai 2011, n° C-115/09 ; *AJDA* 2011, 1614, chron. M. AUBERT, E. BROUSSY et F. DONNAT ; *D.* 2011, 2694, obs. F.-G. TRÉBULLE ; *RFDA* 2011, 1225, chron. L. CLÉMENT-WILZ, F. MARTUCCI et C. MAYEUR-CARPENTIER ; *RTD eur.* 2011, 819, obs. L. COUTRON ; *RTD eur.* 2012, 469, obs. P. THIEFFRY.

CJUE, *Commission c/ Autriche*, 21 déc. 2011, n° C-28/09.

CJCE, réf., *Commission c/ Autriche*, 2 oct. 2003, n° C-320/03, *JCP E*, 2026 ; *JCP E* 2004, 2026, note J. RAYNAUD.

CJCE, *Commission c/ Danemark*, 20 sept. 1988, n° 302/86, *Rec.* p. 4607.

CJCE, *Commission c/ Italie*, 26 avr. 2007, n° C-135/05 ; *Gaz. Pal.* 2007, 62, note M. NICOLELLA et M.-P. VEDRENNE ; *Europe* 2007, 65, note A. BOUVERESSE ; *Études foncières* 2007, 127, p. 42, obs. F. HAUMONT et P. STEICHEN.

CJUE, *Commission c/ Italie*, 4 mar. 2010, n° C-297/08 ; *D.* 2010, p. 2468, chron. F.-G. TRÉBULLE ; *Environnement* 2010, 26, comm. P. TROUILLY ; *Europe* 2010, p. 34, note J. DUPONT-LASSALLE ; *RGDM* 2010, p. 319, note M. BÉLANGER ; *Environnement* 2011, 10, p. 34, note A. LANGLAIS.

CJUE, *Commission c/ Italie*, 4 mar. 2010, n° C-297/08 ; *Europe* 2010, comm. 177, obs. J. DUPONT-LASSALLE ; *D.* 2010, p. 2470, chron. F.-G. TRÉBULLE ; *JEL* 2012, p. 535, note C. FELIZIANI.

CJUE, *ERG e.a.*, 9 mar. 2010, n° C-379/08 et C-380/08, *Rec.* T. I, p. 2007.

CJUE, *ERG SpA*, 9 mar. 2010, n° C-378/08, 379/08 et 380/00 ; *RJE* 2010, p. 503, obs. P. STEICHEN.

CJUE, *European Air Transport*, 8 sept. 2011, n° C-120/10, *Rec.* p. I–7865.

CJUE, *Kadi et Al Barakaat International Foundation c/ Conseil et Commission*, 3 sept. 2008, n° C-402/05 P et C-415/05 P, *Rec.* T. I, p. 6351.

CJUE, Gr. Ch., *Krizan*, 15 jan. 2013, n° C-416/10 ; *AJDA* 2013, 335, chron. M. AUBERT, E. BROUSSY et H. CASSAGNABÈRE ; *Environnement et dév. durable* 2013, comm. 16, note P. TROUILLY ; *RJE* 2013, n° 2, 374, chron. J. BÉTAILLE ; *RTD eur.* 2013, 478, obs. L. COUTRON ; *RTD eur.* 2013, pp. 557 et 560, obs. P. THIEFFRY.

CJCE, *National Farmer's Union*, 2 avr. 1998, n° C-157/96, *Rec.* T. I, p. 2211.

CJCE, *Outokumpu*, 2 avr. 1998, n° C-213/96, *Rec.* T. I, p. 1777.

CJCE, *Royaume-Uni c/ Commission*, 5 mai 1998, n° C-180/96, *Rec.* T. I, p. 2265.

Continent américain

Convention inter-américaine des droits de l'homme

Jurisprudence de la Commission inter-américaine des droits de l'homme

Comm. IDH, *Comunidad La Oroya v. Peru*, 5 août 2009, n° 1473/06.

Comm. IDH, *Comunidad San Mateo de Huanchor v. Peru*, 15 oct. 2004, n° 504/03.

Comm. IDH, *Pueblos Indígenas y Tribales sobre sus Tierras Ancestrales y Recursos Naturales – Normas y jurisprudencia des Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, 30 déc. 2009, OEA/Ser.L/V/II. Doc 56.

Jurisprudence de la Cour inter-américaine des droits de l'homme

Cour IDH, *Comunidad Indígena Sawhoyamaxa v. Paraguay*, 29 mar. 2006, *Serie C*, n° 146.

Cour IDH, *Comunidad Indígena Yakye Axa v. Paraguay*, 25 juin 2005, *Serie C*, n° 125.

Cour IDH, *Kawas Fernández v. Honduras*, 3 avr. 2009, n° 61/03, *Serie C*, n° 196.

Cour IDH, avis, *Medio ambiente y derechos humanos*, 15 nov. 2017, n° OC-23/17 ; *Energie-Environnement-Infrastructures* 2018, comm. 34, p. 1, comm. L. BURGORGUE-LARSEN.

Cour IDH, *Pueblo Saramaka v. Surinam*, 28 nov. 2007, *Serie C*, n° 172.

Cour IDH, *Salvador Chiriboga v. Ecuador*, 6 mai 2008, n° 12/054, *Serie C*, n° 179.

Continent africain

Charte africaine des droits de l'homme et des peuples

Comm. ADHP, *Centre for Minority Rights Development (Kenya) and Minority Rights Group International on behalf of Endorois Welfare Council v. Kenya*, 25 nov. 2009, n° 276/2003.

Comm. ADHP, *Social and Economic Rights Action Center, Center for Economic and Social Rights v. Nigéria*, 27 oct. 2007, n° 155/96.

Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest

CJCEDEAO, *SERAP c/ République fédérale du Nigéria*, 14 déc. 2012, n° ECW/CCJ/JUD/18/12.

Jurisprudence internationale

Cour internationale de justice (Avis consultatifs et arrêts)

CIJ, Arrêt, *Affaire relative à des usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c/ Uruguay)*, 20 avr. 2010, *Rec.* p. 14 ; *RGDIP* 2011, 1, p. 39, comm. S. MALJEAN-DUBOIS et Y. KERBRAT.

CIJ, Arrêt, *Affaire relative au projet Gabčíkovo Nagymaros (Hongrie c/ Slovaquie)*, 25 sept. 1997, *Rec.* p. 7 ; *AFDI* 1997, t. Vol. XLIII, p. 286, comm. S. MALJEAN-DUBOIS.

CIJ, Arrêt, *certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c/ Nicaragua) ; construction d'une route au Costa Rica le long du fleuve San Juan (Nicaragua c/ Costa Rica) (Affaires jointes)*, 16 déc. 2015, *Non encore publié* ; *Energie - Env. - Infrastr.* 2016, comm. 17, p. 39, comm. G. BRICKER.

CIJ, Avis Consultatif, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, 8 juil. 1996, *Rec.* p. 226.

Tribunal international du droit de la mer (Avis consultatifs et sentences)

TIDM, Avis consultatif, *Responsabilités et obligations des états qui patronnent des personnes et des entités dans le cadre d'activités menées dans la Zone (Demande d'avis consultatif soumise à la chambre pour le règlement des différends relatifs aux fonds marins)*, 1er fév. 2011, n° Affaire 17.

Cour permanente d'arbitrage (sentences)

CPA, *Belgique c/ Pays-Bas*, 24 mai 2005.

Autres sentences arbitrales

S. arb., *Affaire de la Fonderie de Trail (États-Unis c/ Canada)*, 11 mar. 1941, *RSA*, vol. III, p. 1907.

Comité des droits de l'homme des Nations-Unies (PIDCP)

CDH, Communication, *Leonardus Maria de Groot c/ Pays-Bas*, 14 juil. 1995, n° 578/1994.

CDH, Constatation, *Ominayak c/ Canada*, 26 mar. 1990, n° 167/1984.

CDH, Communication, *Vaihere Bordes et consorts c/ France*, 22 juil. 1996, n° 645/1995.

Comité des droits économiques sociaux et culturels (PIDESC)

CDESC, *Observation générale N° 14*, 11 août 2000, Doc. ONU E/C. 12/2000/4.

Organisation mondiale du commerce

Organe d'appel, rapp., *États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes*, 12 oct. 1998, n° WT/DS58/AB/R.

Jurisprudence nationale

Allemagne

Cour constitutionnelle fédérale

BVerfG, *Berlin-Schönefeld*, 29 juil. 2009, n° 1 BvR 1606/08, *BVerfGK*, 16, p. 68 ; *NVwZ* 2009, p. 1494.

BVerfG, *Flughafenbau Berlin-Schönefeld*, 20 fév. 2008, n° 1 BvR 2722/06.

BVerfG, *Fluglärm*, 14 jan. 1981, n° 1 BvR 612/72, *BVerfGE*, 56, p. 54.

BVerfG, *Kalkar I*, 8 août 1978, n° 2 BvL 8/77, *BVerfGE*, 49, p. 89.

BVerfG, *Mülheim-Kärlich*, 20 déc. 1979, n° 1 BvR 385/77, *BVerfGE*, 53, p. 30.

BVerfG, *Nassauskiesung*, 15 juil. 1981, n° 1 BvL 77/78, *BVerfGE*, 58, p. 300.

BVerfG, *Verkehrsflughafen Leipzig/Halle*, 25 oct. 2009, n° 1 BvR 3474/08 ; *NVwZ* 2009, p. 1489.

Cour administrative fédérale

BVerwG, 13 avr. 1995, n° 4 B 70/95, *Neue Juristische Wochenschrift*, p. 2648.

Belgique

Cour constitutionnelle

C.C., 30 avr. 2003, n° 50/2003 et 51/2003.

C.C., 1er juin 2005, n° 101/2005.

C.C., 14 déc. 2005, n° 189/2005.

Cour d'arbitrage

Cour d'arbitrage, 30 avr. 2003, n° n° 50/2003 et 51/2003.

Cour d'arbitrage, 1er juin 2005, n° 101/2005.

Conseil d'État

CE, *asbl Réserves Naturelles et consorts*, 13 juil. 2004, n° 133.834.

Colombie

Cour constitutionnelle

CC, 24 août 2011, n° C-632/11, M.P. : Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

Cour suprême

CSJC, 5 avr. 2018, n° STC 4360-2018.

Espagne

Tribunal constitutionnel

STC, 3 déc. 1996, n° 119/1996.

STC, 24 mai 2001, n° 119/2001 ; *AIJC* 2001, t. XVII, p. 542, chron. E. ALBERTI et al.

STC, 29 avr. 2003.

STC, 23 fév. 2004, n° 16/2004.

France

Conseil constitutionnel

Cons. const., *Association France Nature Environnement et al.*, 23 nov. 2012, n° 2012-282 QPC ; *RJE* 2013, p. 302, note B. CROTTET.

Cons. const., *Fédération départementale des syndicats d'exploitants agricoles du Finistère*, 27 juil. 2012, n° 2012-270 QPC ; *RFDC* jan. 2013, 93, p. 188, note B. CROTTET ; *RJE* 2013, 2, note D. GIRARD.

Cons. const., *FNE*, 13 juil. 2012, n° 2012-262 QPC ; *Dr. adm.* 2012, alerte 49, 10 ; *Dr. env.* 2012, actualité, 204, p. 260 ; *RDP* 2013, 1, p. 229, chron. D. ROUSSEAU, P.-Y. GAHDOUN et J. BONNET ; *RFDC* jan. 2013, 93, p. 188, note B. CROTTET ; *RJE* 2013, 1, p. 161, chron. R. SCHNEIDER.

Cons. const., *Liberté d'association*, 16 juil. 1971, n° 71-44 DC, *Rec.*, p. 29 ; *AJCL* 1972, p. 431, obs. J.-E. BEARDSLEY ; *GDCC*, n° 28 ; *Ohio State Law Journal* 1974, t. 35, p. 910, obs. G. HAIMBAUGH ; *D.* 1974, p. 83, chron. L. HAMON ; *Il foro italiano* 1971, t. IV, p. 253, obs. A. PIZZORUSSO ; *AJDA* 1974, p. 537, note J. RIVERO ; *RDP* 1971, p. 1171, note J. ROBERT.

Cons. const., *Loi de modernisation sociale*, 12 jan. 2002, n° 2001-455 DC ; *RTDH* 2002, p. 1086, obs. J.-P. FELDMAN ; *RFDC* 2002, p. 423, note L. GAY ; *D.* 2002, p. 1439, chron. B. MATHIEU ; *Dr. Soc.* 2002, p. 244, note X. PRÉTOT ; *LPA* 2002, p. 3, note J.-É. SCHOETTL.

Cons. const., *Loi relative à l'aménagement foncier*, 17 juil. 1985, n° 85-189 DC, *Rec.* p. 49.

Cons. const., *Michel Z. et autres*, 8 avr. 2011, n° 2011-116 QPC ; *LPA* 1er août 2012, 153, p. 5, chron. A.-L. CASSARD-VALEMBOIS ; *AJDA* 2011, p. 762 ; *AJDA* 2011, p. 1158, note K. FOUCHER ; *Constitutions* 2011, p. 411, obs. F. NÉSI ; *D.* 2011, p. 1258, comm. V. REBEYROL ; *RDI* 2011, 7/8, p. 369, comm. F.-G. TRÉBULLE ; *RJE* 2011, 3, p. 393, note P. STEICHEN ; *RLDC* juin 2011, 83, p. 23, obs. J.-P. BUGNICOURT ; *Environnement et dév. durable* jan. 2013, p. 25, chron. L. FONBAUSTIER.

Cons. const., *Nationalisations*, 16 jan. 1982, n° 81-132 DC ; *Gaz. Pal.* 1982, I, p. 71, obs. J. DUPICHOT et A. PIÉDELIÈVRE ; *RDP* 1982, p. 420, chron. L. FAVOREU ; *D.* 1983, JP, p. 174, note L. HAMON ;

AJDA 1982, p. 209, obs. J. RIVERO ; *Rev. adm.* 1982, p. 153, note M. DE VILLIERS ; *JCP G* 1982, II, 19788, chron. F. CLAUDE et N. QUOC VINH ; *GDCC*, n° 14.

Cons. const., *Union départementale pour la Sauvegarde de la Vie, de la Nature et de l'Environnement et al.*, 27 juil. 2012, n° 2012-69 QPC ; *RFDC* 2013, p. 188, note B. CROTTET ; *RJE* 2013, 2, note D. GIRARD.

Tribunal des conflits

TC, 14 mai 2012, n° C3844/C3846/C3848/C3850/C3852/C3854 ; *Dr. Env.* 2012, comm. J.-V. BOREL.

Jurisprudence administrative

Conseil d'État

CE, *Association Ban Asbestos France et autres*, 26 fév. 2014, n° 351514, *Lebon* ; *AJDA* 2014, p. 1566, note D. DEHARBE ; *RDI* 2014, p. 331, obs. A. VAN LANG.

CE, Ass., *Association coordination interrégionale stop THT et autres*, 12 avr. 2013, n° 342409, 342569, 342689, 342740, 342748, 342821 ; *RFDA* 2013, concl. p. 610 ; *JCP G* 2013, act. 478, obs. C.-A. DUBREUIL ; *AJDA* 2013, p. 1046, chron. X. DOMINO et A. BRETONNEAU ; *Constr.-Urb.* 2013, p. 531, obs. S. GILBERT ; *D.* 2013, p. 1008, obs. E. ROYER ; *RFDA* 2013, p. 1061, note M. CANEDO-PARIS ; *Environnement et dév. durable* juin 2013, comm. 54, p. 53, note M. GUÉRIN ; *RDI* 2013, 6, p. 305, comm. A. VAN LANG ; *Constr.-Urb.* 2013, comm. 83, note X. COUTON ; *BJCL* 2013, 6, p. 408, comm. É. CARPENTIER ; *RJE* 2013, 4, p. 675, comm. F. CADET ; *RTD eur.* 2013, p. 880, obs. A. BOUVERESSE.

CE, *Association de défense contre les nuisances aériennes*, 26 oct. 2007, n° 297301, *Lebon* ; *AJDA* 2008, concl. p. 95 ; *RFDA* 2008, p. 743, obs. J. ANDRIANTSIMBAZOVINA et L. SERMET ; *D.* 2008, p. 2390, obs. F.-G. TRÉBULLE.

CE, *Association Le Chabot et autres*, 16 mar. 2018, n° 408182, mentionné au Lebon.

CE, *Commune de Lunel*, 8 oct. 2012, n° 342423 ; *D.* 2014, p. 104, obs. F.-G. TRÉBULLE ; *JCP A* 2013, 2303, chron. R. VANDERMEEREN ; 2012, p. 643, obs. P. SOLER-COUTEAUX ; *Constitutions* 2012, p. 651, obs. N. HUTEN.

CE, *Commune de Meudon*, 9 juil. 1997, n° 155448.

CE, *Commune de Moissy-Cramayel*, 28 nov. 2003, n° 238349, *Lebon*, p. 464 ; *AJDA* 2004, p. 988, note C. DEFFIGIER ; *BJCL* 2004, p. 62, obs. J.-C. BONICHOT ; *JCP A* 2004, p. 1053, note J. MOREAU.

CE, ord., *Commune de Montreuil-Bellay*, 12 nov. 2001, n° 239840, *Lebon*, p. 551.

CE, *Doublet*, 23 oct. 1959, *RDP*, 1235, avec les conclusions de A. BERNARD ; *D* 1960, p. 191, note D. LAVROFF.

CE, *Fédération des associations de protection de l'environnement et de la nature des côtes d'Armor*.

CE, *M. A… C.*, 22 jan. 2016, n° 387106, inédit au *Lebon*.

CE, *Min. écologie, Développement durable et énergie c/ Association communale de chasse agrée de Vernon*, 3 avr. 2014, n° 364315 ; *Environnement et dév. durable* juin 2014, 47, 6, p. 29, comm. P. TROUILLY.

CE, ass., *Ministre de l'équipement et du logement c/ Fédération de défense des personnes concernées par le projet actuellement dénommé « Ville Nouvelle Est »*, 28 mai 1971, *Lebon* 409, concl. BRAIBANT ; *GAJA*, 81 ; *CJEG* 1972, J. 38, note VIROLE ; *D.* 1972, p. 194, note LEMASURIER ; *JCP* 1971, II 16873, note HOMONT ; *RDP* 1972, p. 454, note M. WALINE.

CE, Sec., *Sté française de meunerie*, 22 oct. 2004, n° 242323 ; *Dr. env.* 2005, p. 67, note O. FUCHS.

CE, *Valéry Sainte Rose*, 6 mar. 1987, n° 50475, inédit.

Cours administratives d'appel

CAA Paris, *Association « Les Amis de la Terre »*, n° 12PA00633 ; *AJDA* 2013, p. 1506, chron. M. SIRINELLI.

CAA Bordeaux, *époux Molin*, n° 10BX02881 ; *AJDA* 2013, p. 751, note G. DE LA TAILLE.

CAA Marseille, *Michel A.*, 10 juin 2011, n° 09MA01837.

Tribunaux administratifs

TA Nice, ord., *Commune de Gilette*, 7 juil. 2017, n° 1702655 ; *RJE* 2017, 2, p. 426, note R. RADIGUET.

TA Châlons-en-Champagne, ord., *Conservatoire du patrimoine de Champagne Ardenne et al.*, 29 avr. 2005, n° 0500828, 00500829, 00500830 ; *RDI* 2005, p. 265, obs. L. FONBAUSTIER ; *Environnement* 2006, chron. I, 1, chron. L. FONBAUSTIER ; *JCP A* 2005, p. 1216, comm. P. BILLET.

Jurisprudence civile

Cour de cassation

Cass. com., 8 avr. 2008, n° 06-10.961 ; *D.* 2008, p. 1274, obs. J. DALEAU ; *RTD civ.* 2008, p. 487, note P. JOURDAIN.

Cass. civ. 3e, 18 mai 2011, n° 10-17.645, *Bull. civ.* III, p. 80 ; *RTD civ.* 2011, p. 540, comm. P. JOURDAIN ; *D.* 2011, p. 2089, comm. M. BOUTONNET ; *Environnement et dév. durable* août 2011, pan. 2, chron. Z. ZEKAÏ.

Cass. crim., 25 sept. 2012, n° 10-82.938 ; *Gaz. Pal.* 2012, p. 8, comm. B. PARANCE ; *D.* 2012, p. 2711, note P. DELEBECQUE ; *JCP G* 2012, 1242, comm. K. LE COUVIOUR ; *RTD civ.* 2013, p. 119, chron. P. JOURDAIN ; *RJE* 2013, 3, p. 457, note M.-P. CAMPROUX-DUFFRENE et D. GUIHAL.

Cass. civ. 1re, 25 juin 2009, no 08-12.781, JurisData no 2009-048755 ; *JCP G* 2009, p. 308, note P. SARGOS.

Cass. civ., 18 nov. 1844, *S.* I, p. 911.

Cours d'appel

CA Chambéry, no 11/01926 ; *Environnement et dév. durable* 2013, pan. 1, note Z. ZEKAÏ.

Israël

Cour suprême

Supreme Court, *Abu Masad v. Water Commissioner*, 5 juin 2011, Civil Appeal no 9535/06.

Italie

Cour de cassation

Cassazione civile, sez. III, sent., 31 mai 2003, no 8827.

Cassazione civile, sent., 6 oct. 1979, no 5172, *Foro It.* T. I, p. 2302.

Lettonie

Cour constitutionnelle

LAT, *Conformité de la partie du plan d'occupation des sols de Riga pour 2006-2018 concernant le territoire du port franc de Riga avec l'article 115 de la Constitution*, 17 jan. 2008, no 2007-11-03, *Latvijas Vestnesis*, no 12(3796), 23 jan. 2008.

République tchèque

Jurisprudence constitutionnelle

ÚS.

Royaume-Uni

High Court

HC, *Dennis c/ Ministry of Defence*, 1986, [2002] EWHC 793 ; *Env.L.R.* 2003, p. 34.

House of Lords

House of Lords, *Marcic v. Thames Water Utilites Ltd*, 4 déc. 2003, [2003] UKHL 66.

Suisse

Tribunal fédéral

ATF 105, 23 sept. 1998, Ia, 330, 336.

Index analytique

Les entrées référencées renvoient aux numéros des paragraphes.

A

Activités dangereuses, 257, 259, 260–267, 270–272, 292, 297, 488
Actori incumbit probatio, *voir* Risque de la preuve
Anormalité, *voir* Standard du seuil minimum de gravité
Atteinte à l'environnement, *voir* Dommage environnemental
Autolimitation du juge européen, 400, 474
Autonomie
- — des États, 470, 584, 585
- — du droit à un environnement sain (dans le corpus conventionnel), 35, 42, 113
- — du juge européen, 343, 391, 399, 469, 470

B

Balance des intérêts
- *Ad hoc balancing*, 550–552
- *Categorical balancing*, 550–552
- Proportionnalité *stricto sensu*, 543–557

Bien-être
- — de l'individu, *voir* Qualité de vie
- — économique du pays, *voir* But légitime

But légitime
- Bien-être économique du pays, 36, 255, 334, 514, 525–528, 556
- Bien-être économique local, 527–528, 537
- Droits d'autrui, 19, 55–57, 89, 529–530, 555, 556
- Protection de l'environnement comme —, 30, 53–57, 575, 576

C

Catastrophes
- Industrielles/technologiques, 141, 142
- Naturelles, 143, 144
- Notion de —, 140

Causalité
- — générale et causalité spéciale (distinction), 371–375
- — juridique, *voir* Imputabilité
- Lien de —, *voir* Preuve
- — matérielle (scientifique), 353–356, 362

Conflits de droits fondamentaux, 522–541
- — directs, 537
- — indirects, 538

Consensus européen, *voir* Interprétation consensuelle
Conséquentialisme, 557
Contraintes juridiques (théorie des), 347

D

Développement durable, 54
Dignité humaine, 71, 72, 85, 104, 153, 154, 162, 163, 166, 200, 461, 577
Diligence due, 250
Domicile, *voir* Droit au respect de la vie privée et familiale (article 8 CEDH)
Dommage environnemental, 37, 332, 369, 382

Droit
— d'accès à la justice en matière environnementale, 245, 302, 303–310, 314–316, 564
Droits procéduraux environnementaux, 285–320
— économique, 533
— à l'information, 212
— à l'information environnementale, 35, 195, 245, 286–302, 312, 403, 443, 494
— à la liberté d'expression (article 10 CEDH), 193–197
— à un procès équitable (article 6 CEDH), 19, 101, 102, 136, 150, 164, 205–210, 304, 306, 317, 397, 481
— de propriété
– et environnement, 82–85, 575
Respect des biens (droit au) (article 1-P1 CEDH), 85, 94, 127, 142, 183–188, 436
— à un recours effectif (article 13 CEDH), 19, 214–216, 280, 304, 315, 320, 434, 481
— à la santé, 13, 113, 157
— à la sécurité, 33, 324
— à la vie (article 2 CEDH), 19, 155, 189–192, 245, 276, 315, 436, 451, 481, 488, 494, 510
— à la vie privée et familiale (article 8 CEDH), 19, 42, 86, 87, 112, 115, 135, 136, 139, 155, 160, 162, 175–182, 318, 432, 481, 509, 524–530
Droits d'autrui, *voir* But légitime

E

Effet horizontal (indirect), 319, 416, 417, 424, 475, 537, 548
Environnement
— et nature (distinction), 44, 508
— et santé, *voir* Qualité de vie
Expertise scientifique, 252, 253, 342, 393–397, 400

F

Faisceau d'indices, *voir* Standard de la preuve
Force majeure, 435–436

G

Générations de droits de l'homme, 16, 19, 521, 533
Gouvernance, 250, 584
Gravité des atteintes, *voir* Standard du seuil minimum de gravité

H

Hiérarchie des droits, 87, 436, 557

I

Imputabilité
— matérielle, *voir* Causalité matérielle
— personnelle, 355, 356, 411–423, 427, 428–436, 492
Indemnisation, *voir* Satisfaction équitable
Intérêt
— général, *voir* But légitime
Mise en balance des —, *voir* Balance des intérêts
Interprétation
— consensuelle, 50, 106, 511
— dynamique, 19, 106, 168, 473
— évolutive, 19, 49–50, 332, 473, 576

J

Juste équilibre, *voir* Balance des intérêts

L

Lanceurs d'alerte (protection des), 194
Légalité interne (critère de la), 347, 445–468, 584
Légitimité procédurale, *voir* Procéduralisation des droits substantiels
Libéralisme
— classique & économique (liaison), 567–569

— classique ou politique, 561–562
— et environnement, 573–578
Liberté de détruire l'environnement, *voir* Libertés économiques
Libertés économiques, 36, 38, 532–533, 567–569, 572

M

Marge nationale d'appréciation, 34, 36, 37, 77–80, 81, 275, 292, 487, 499–511, 516, 549, 584
Mesures d'instruction, 400–401

O

Obligations positives, 17, 19, 32, 33, 131, 142, 143, 248, 251–283, 564
Contrôle des —, 442–444, 513–514
— de vigilance, *voir* Diligence due
— individuelles, 269–275
— procédurales, *voir* Procéduralisation des droits substantiels
— structurelles, 260–268
Ordre public
Clause d'—, *voir* But légitime
— environnemental, 32, 38, 321, 326
— et liberté, 327
— européen, 71, 72

P

Participation du public, 212, 299–302, 308–313
Précaution (principe de), 137, 139, 273–275, 370, 373, 389, 406, 564
Prééminence du droit (principe de), 317, 456, 460–463, 510, 584
Préjudice important (notion de), 343
Préoccupation
— collective, 348
Théorie de la — ou préoccupation individuelle, 431, 432
Présomption, *voir* Faisceau d'indices
— de conventionnalité, *voir* Marge nationale d'appréciation
— de gravité, *voir* Inversion du risque de la preuve
Preuve
Charge effective des parties (critère de la), 405
Déplacement de l'objet de la —, 382, 390
Inversion du risque de la —, 404, 406, 408
Risque de la —, 402–407
— scientifique, *voir* Expertise scientifique
Standard de la —, 377–390, 408
Prévention
Logique de —, 32, 250–283, 321, 322, 326, 563
Principe de —, 135, 140, 248, 370
Probabilité causale, *voir* Standard de la preuve
Probatio diabolica, *voir* Preuve
Proportionnalité
Contrôle de —, 19, 36, 84, 87, 89, 510, 533, 542
Intensité du –, 512–515
– *stricto sensu*, *voir* Balance des intérêts
Structure du –, 437–468
Principe de —, 274, 275, 490–491
Protection par ricochet (technique de), 35, 106, 107–115, 130
Protocole additionnel relatif au droit à l'environnement, *voir* la conclusion et aussi, 109

Q

Qualité de vie, 156–163
Question préjudicielle (Protocole 16 CEDH), 459

R

Recours
— des associations de protection de l'environnement, 211–213, 304–306
Droit au —, *voir* Droit à un procès équitable & Droit à un recours effectif
Résilience, 584

Risques environnementaux
— certains ou purs, *voir* Principe de prévention
— incertains ou suspectés, *voir* Principe de précaution
— invisibles, 399

S

Santé, *voir* Qualité de vie
Satisfaction équitable, 160, 332, 362, 363, 372
Science
— et droit, *voir* Expertise scientifique
Incertitude scientifique, *voir* Principe de précaution
Servitudes environnementales/d'urbanisme, 65, 80, 84, 85
Définition, 74
Stabilité d'exposition aux nuisances (critère de la), 177, 217
Standard
— de preuve, *voir* Preuve
— européen de société démocratique, 71, 456
Seuil minimum de gravité, 139, 147, 335, 336–349, 359
Subsidiarité
— et marge nationale d'appréciation, *voir* Marge nationale d'appréciation
— et procéduralisation des droits substantiels, *voir* Procéduralisation des droits substantiels
Principe de —, 471, 473, 474, 487, 499, 518

T

Tierce intervention (article 36 CEDH), 519, 541, 554
Traitements inhumains ou dégradants (prohibition des —) (article 3 CEDH), 198–200
Troubles de voisinage, 345, 468, 534

V

Victime
Fait de la —, 348, 431–434
Qualité de — (article 34 CEDH), 332, 333, 360, 365, 368

Index des auteurs

Les entrées référencées renvoient aux numéros des paragraphes.

A

AFEISSA, Hicham-Stéphane, 1, 9, 27, 50, 69
AFROUKH, Mustapha, 33, 250, 324, 515, 526, 537, 538
AGO, Roberto, 276
AKANDJI-KOMBÉ, Jean-François, 19, 516
ALCARAZ, Hubert, 113
AMSELEK, Paul, 170, 171
ANDERSON, Michael R., 113, 203, 584
ASSCHER, Jacques, 12
ATAPATTU, Sumudu, 12
ATIAS, Christian, 235
AUBY, Jean-Bernard, 285, 517
AUDOUY, Laurèn, 473, 493

B

BARLES, Sabine, 167
BARROCA, Bruno, 584
BARY, Marion, 12, 24, 25
BAUD, Jean-Pierre, 157
BELAÏDI, Nadia, 160
BELDA, Béatrice, 108, 339
BELLIVIER, Florence, 343
BENOÎT, Lilian, 112
BENTIROU MATHLOUTHI, Rahma, 20, 20, 33, 324
BERGER, Tristan, 286, 292
BERGLUND, Birgitta, 238
BÉTAILLE, Julien, 249, 328
BEURIER, Jean-Pierre, 7, 9, 240, 248
BINDSCHEDLER-ROBERT, Denise, 459
BIOY, Xavier, 113, 248
BLANC-FILY, Charlotte, 30, 99
BOISSON DE CHAZOURNES, Laurence, 274
BOTHE, Michael, 83
BOUCHET-SAULNIER, Françoise, 400
BOURG, Dominique, 1, 69, 576
BOUTONNET, Mathilde, 408
BOUYSSOU, Fernand, 16, 69
BOY, Laurence, 562, 569
BOYD, David, 495
BOYLE, Alan, 286, 588
BOZONNET, Jean-Paul, 69
BRACONNIER, Stéphane, 533, 568
BRAIBANT, Guy, 20, 109
BRAIG, Katharina, 25, 175, 484, 486
BRAUD, François, 266
BRETON, Jean-Marie, 250
BRICKER, Guillaume, 254
BRONNER, Gérald, 274
BRUN, Philippe, 364
BRUNET, François, 236
BURGORGUE-LARSEN, Laurence, 17, 24, 113, 153, 178

C

CABALLERO, Francis, 8, 24, 109, 117, 127, 128, 145, 146, 148, 149, 151, 250, 348, 408,

577
CAILLOSSE, Jacques, 558
CAIRE, Anne-Blandine, 378–380, 406
CALI, Başak, 551
CALLEJON-SERENI, Lucille, 551
CAMPROUX-DUFFRÈNE, Marie-Pierre, 112
CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto, 24, 113
CANGUILHEM, Georges, 145, 151
CANIVET, Guy, 394
CANS, Chantal, 157, 253, 263, 551
CAPITANT, David, 131, 250, 417
CARCASSONNE, Guy, 533
CARILLON, Alain, 243
CARVAL, Suzanne, 107, 110
CATTO, Marie-Xavière, 566
CAYLA, Olivier, 366
CHAMBOREDON, Jean-Claude, 69
CHAMPEIL-DESPLATS, Véronique, 104, 248, 284, 532, 533
CHAPUS, René, 110
CHARVOLIN, Florian, 7
CHEVALLIER, Jacques, 54, 56, 250, 253
CLAISSE, Alain, 49
CLAISSE-DAUCHY, Renée, 49
CLAPOT, Yves, 276
CLAUDE, Virginie, 511
COHEN-JONATHAN, Gérard, 32, 542
COHENDET, Marie-Anne, 12, 14, 364
COLLARD DUTILLEUL, François, 83
CONDORELLI, Luigi, 53, 54, 152, 164
CONSTANT, Benjamin, 562, 563
COSTA, Jean-Paul, 25, 109
COUSSIRAT-COUSTERE, Vincent, 448, 459
CROTTET, Brice, 250
CULLET, Philippe, 15, 24

D

DALY, Erin, 6, 20, 484, 495, 495
DAMIEN, Robert, 27
DE BÉCHILLON, Denys, 235
DE FONTBRESSIN, Patrick, 12, 163
DEGUERGUE, Maryse, 251, 353, 421
DEJEANT-PONS, Maguelonne, 2, 16, 25, 28, 47, 70, 109, 226, 240, 289
DE KLEMM, Cyrille, 61
DÉLÉAGE, Jean-Paul, 203
DEL REY, Joséfa-Maria, 74
DELHOSTE, Marie France, 109, 432, 525
DELORD, Julien, 7, 8
DELVOLVÉ, Pierre, 533
DELZANGLES, Béatrice, 400, 458, 459, 465, 488, 557
DE MALAFOSSE, Jehan, 55, 57, 69, 85
DEMICHEL, Francine, 274, 327
DE MUNCK, Jean, 484
DE SADELEER, Nicolas, 103, 274
DE SALLES CAVEDON, Fernanda, 12
DE SALVIA, Michele, 17, 25, 28, 175, 285, 362, 545
DE SCHUTTER, Olivier, 49, 87
DESGAGNÉ, Richard, 25
DESHAYES, Fred, 376, 377, 379, 380, 391, 400, 401, 402, 403, 405, 406, 407, 408
DE VERGOTTINI, Giuseppe, 515
DE VILMORIN, Catherine, 50, 55
DHOMMEAUX, Jean, 113
DI MANNO, Thierry, 218, 222
D. OKONMAH, Patrick, 13
DOMMEN, Caroline, 113
DONNAY, Luc, 77, 81
DOUGLAS-SCOTT, Sionaidh, 284
DOUMBÉ-BILLÉ, Stéphane, 50
DRAGO, Guillaume, 558
DROBENKO, Bernard, 67, 241
DROSS, William, 209
DU PONTAVICE, Emmanuel, 146
DUBOUT, Édouard, 31, 49, 50, 280, 284, 286, 288, 474, 482, 483, 487, 491, 492, 493, 495
DUBUISSON, Bernard, 275

DUCHEMIN, Éric, 584
DUCOULOMBIER, Peggy, 156, 423, 424, 426, 458, 477, 515, 522, 523, 525, 526, 529, 534, 535, 536, 537, 540, 542, 547, 548, 551, 553, 554, 556
DUFFAR, Jean, 2, 25, 109
DUGUIT, Léon, 83
DUMONT, Gilles, 285, 311, 313
DUPRÉ DE BOULOIS, Xavier, 32, 251
DUPUY, René-Jean, 328
DUTHEIL-WAROLIN, Lydie, 384
DWORKIN, Ronald, 37, 328

E

EDELMAN, Bernard, 460, 521
EIZNER, Nicole, 27, 145
EKARDT, Félix, 539, 545
EMELIANOFF, Cyria, 46, 104, 203
EWALD, François, 2, 274, 370, 406

F

FABIANI, Jean-Louis, 69
FABRE-MAGNAN, Muriel, 8, 250
FAGOT-LARGEAULT, Anne, 160
FALQUE, Max, 85
FARJAT, Gérard, 533
FELIZIANI, Chiara, 12
FERRARI, Sylvie, 203
FERRY, Luc, 69
FEUERBACH-STEINLÉ, Marie-France, 140
FEUERHAHN, Wolf, 7
FEUILLET, Brigitte, 155
FIALAIRE, Jacques, 248
FISCHESSER, Bernard, 69
FITZMAURICE, Malgosia, 13, 24, 113, 465, 504, 556
FLAUSS, Jean-François, 17, 25, 87, 245, 248, 251, 276, 285, 340, 480, 482, 483, 487, 488, 541, 551, 554
FLÜCKIGER, Alexandre, 389
FOEGLE, Jean-Philippe, 194
FONBAUSTIER, Laurent, 15, 24, 44, 104, 250, 255, 273
FONTAINE, Lauréline, 240
FOUCART, Stéphane, 255
FOUCAULT, Michel, 145, 567, 568, 569
FOUCHER, Karine, 589
FRESSOZ, Jean-Baptiste, 7, 27, 327
FREUD, Sigmund, 1
FRIEDMAN, Milton, 568
FRIGERIO, Veronica, 576, 578
FROMAGEAU, Jérôme, 7, 61
FRÜMER, Philippe, 329, 406

G

GAGNON, Bernard, 203
GAILLARD, Émilie, 15, 16, 168, 247, 321, 323
GARCÍA VITORIA, Ignacio, 533
GARREAU, Olivier, 14
GAUTHIER, Florence, 567
GÉHIN, Étienne, 274
GHESTIN, Jacques, 250
GINOSSAR, Shalev, 378
GIRARD, Marc, 38, 370
GIROD, Patrick, 146, 148, 149, 344, 346, 348
GODARD, Olivier, 252, 274, 275, 389, 406
GONZALEZ, Gérard, 243
GOUBEAUX, Gilles, 250
GOURITIN, Armelle, 25, 250, 259, 286, 290
GOYARD-FABRE, Simone, 48
GRABARCZYK, Katarzyna, 31, 248, 460, 545
GRADONI, Lorenzo, 45, 107
GREER, Steven, 556
GRESILLON, Lucille, 161
GRIMONPREZ, Benoît, 85, 119, 145, 146, 148, 149
GRINEVALD, Jacques, 1, 8
GROS ESPIELL, Héctor, 20, 113
GROS, Manuel, 382
G'SELL-MACREZ, Florence, 364
GUÉGAN-LÉCUYER, Anne, 386

GUEVREMONT, Véronique, 45, 49
GUIBET-LAFAYE, Caroline, 156, 159, 160
GUILLAUME, Bertrand, 1
GUILLAUME, Gilbert, 155

H

HACHEZ, Isabelle, 589
HAJIYEV, Khanlar, 19
HART, David, 465
HAUMONT, Francis, 20, 50, 153, 335, 395
HAUTEREAU-BOUTONNET, Mathilde, 376, 478
HÉLIN, Jean-Claude, 248
HELLIO, Hugues, 51
HENNEBEL, Ludovic, 113
HENRY, Solveig, 24, 107
HERMITTE, Marie-Angèle, 157, 248, 250
HERNANDEZ-ZAKINE, Carole, 85
HERVÉ-FOURNEREAU, Nathalie, 20, 232
HERVIEU, Nicolas, 90, 521, 535, 546
HILSON, Chris, 135, 458, 585
H. KNOX, John, 20, 203
HOBBES, Thomas, 562
HOREL, Stéphane, 255
HOSTIOU, René, 83, 85

J

JACOT-GUILLARMOD, Olivier, 220, 222
JACQUEMOT, Florence, 456, 461
JADOT, Benoît, 42, 121, 245, 284
JAULNEAU, Emmanuelle, 250
JAWORSKI, Véronique, 121, 148
JEANNE, Vadim, 25, 28, 29, 71
JÉGOUZO, Yves, 74, 85, 274, 275, 321, 417
JOURDAIN, Patrice, 107, 110
JUNOD, Valérie, 194

K

KALAORA, Bernard, 46, 60, 65
KELSEN, Hans, 249
KERCHOVE (VAN DE), Michel, 328
KERGOAT, Michelle, 558, 559
KIOUSOPOULOU, Lucy, 25, 28
KIRAT, Thierry, 348
KISS, Alexandre, 7, 8, 9, 15, 16, 18, 24, 53, 109, 232, 240, 248, 284, 302, 588
KLOEPFER, Michael, 109
KRENC, Frédéric, 237, 240, 246
KRISH, Nico, 114

L

LACROIX, Caroline, 276, 277, 281, 283
LALANDE, André, 328
LAMARQUE, Jean, 44
LAMBERT ABDELGAWAD, Elisabeth, 25, 37, 273, 275, 365, 370, 374, 406, 425, 437, 468, 478, 493, 515, 518, 519
LAMBERT, Pierre, 12, 25, 163
LAMOUREUX, Marie, 372
LANFRANCHI, Marie-Pierre, 519, 525, 549
LARRÈRE, Catherine, 6, 44, 46, 50, 104, 145, 166
LARRÈRE, Raphaël, 6, 44, 46, 104, 145, 166
LASCOUMES, Pierre, 27, 253, 327, 328
LAUDE, Anne, 157
LAURENT-BOUTOT, Carine, 245
LAZAUD, Frédéric, 250
LE BONNIEC, Nina, 12, 20, 228, 480, 481, 484, 488, 491, 492, 517, 564
LE LOUARN, Patrick, 65
LE QUINIO, Alexis, 246
LEBRETON, Gilles, 50
LECHEVALLIER, Véronique, 521
LECLERC, Stéphane, 113
LECUCQ, Olivier, 250
LEDUC, Fabrice, 411, 435
LEISNER, Walter, 85
LEMARCHAND, Frédérick, 24
LENOBLE, Jacques, 484
LEOPOLD, Aldo, 50
LEPAGE, Henri, 85
LEPAGE-JESSUA, Corinne, 20, 20, 25, 227

LEVINET, Michel, 50, 108, 443, 563, 570
LEWIS, Nathalie, 203
LIENHARD, Claude, 140
LINDVALL, Thomas, 238
LOCKE, John, 562, 562
LOMBARD, Martine, 532, 558
LOUCAIDES, Loukis, 25
L. SMITH, Fred, 85
LUCAS-DUBLANCHE, Katia, 584, 584

M

MACDONALD, Karen, 12, 15
MACKAAY, Ejan, 533
MADELAINE, Colombine, 19, 32, 38, 131, 132, 139, 248, 250, 269, 335, 355, 360, 361, 408, 411, 413, 416, 417, 419, 420, 422, 424, 448, 457, 464, 477, 483, 487, 490, 491, 493, 498, 513, 516, 517, 548, 551, 563, 564, 565
MADIOT, Yves, 67, 68, 103
MADSEN, Mikael Rask, 563
MAHONEY, Paul, 246
MALAURIE, Philippe, 250, 283
MALJEAN-DUBOIS, Sandrine, 170
MANDEVILLE, Bernard (de), 568, 570
MARCHAND, Jennifer, 276
MARGUÉNAUD, Jean-Pierre, 12, 13, 25, 26, 28, 31, 32, 57, 64, 71, 84, 87, 100–102, 103, 104, 109, 146, 147, 159, 175, 183, 243, 279, 285, 330, 332, 363, 417, 420, 424, 440, 442, 474, 475, 479, 517, 525, 528, 548, 549, 571, 573, 585, 588
MARSHALL, Jill, 24, 465, 504, 556
MARTELLY, Olivia, 545, 553
MARTIN, Jean-Christophe, 25
MARTIN, Gilles J., 24, 109, 117, 251, 274, 275, 370, 408
MARTIN-CHENUT, Kathia, 283
MAURER, Béatrice, 152, 153, 154, 155
M. BUCHANAN, James, 570
MCMANUS, Francis, 511
MEINDL, Thomas, 131
MEKKI, Mustapha, 247, 407
MEKOUAR, Mohamed Ali, 113
MELLERAY, Fabrice, 251
MÉMETEAU, Gérard, 167
MERINO, Muriel, 20, 32
MILANO, Laure, 481
MILLARD, Éric, 328
MISONNE, Delphine, 34
M. JACOBS, Harvey, 83
MOLFESSIS, Nicolas, 235
MOLINER-DUBOST, Marianne, 248, 266, 267
MORAND-DEVILLER, Jacqueline, 8, 65
MORRIS, Julian, 88
MOSLER, Hermann, 448, 459
MOTULSKY, Henri, 303
MOULY, Christian, 83, 85, 164
MOULY, Jean, 424
MOURY, Jacques, 366
MOUSTARDIER, Alexandre, 266
MOUTEL, Béatrice, 417
MUZET, Alain, 27, 159
MUZNY, Petr, 26, 54, 80, 84, 330, 331, 420, 422, 437, 438, 444, 445, 456, 457, 458, 467, 470, 498, 499, 500, 510, 512, 544, 549, 555

N

NADAUD, Séverine, 24, 200, 285, 406
NAÏM-GESBERT, Éric, 4, 7, 8, 18, 25, 32, 155, 210, 238, 274, 286, 321, 327, 332, 340, 341, 342, 343, 394, 397, 518, 551
NÉSI, Françoise, 468
NEYRAT, Frédéric, 140
NEYRET, Laurent, 117
NGYUEN, Quoc Dinh, 240, 435
NIBOYET, Marie-Laure, 533
NICOLAS, Marie-France, 148
NIVARD, Carole, 108

NOGUELLOU, Rozen, 268
NOIVILLE, Christine, 250, 286, 292, 343

O

OCHOA, Nicolas, 38
OLINGA, Alain-Didier, 77, 80
OST, François, 16, 19, 34, 42, 69, 328, 575
OSTBERG, Moa, 25, 112
ÖZDEN KABOGLU, Ibrahim, 20

P

PACTEAU, Bernard, 477
PAILLISSÉ, Éric, 286
PAPAUX, Alain, 1, 114, 115, 389, 576, 578
PÂQUES, Michel, 42, 121, 245, 284
PAQUOT, Thierry, 7
PARDINI, Jean-Jacques, 515
PAROLA, Giulia, 285
PATAULT, Anne-Marie, 82, 83, 164
PENNAFORTE, Manuel, 261, 266
PERETTI-WATEL, Patrick, 363
PERRUSO, Camila, 283
PETIT, Jacques, 271, 272
PFERSMANN, Otto, 21, 235, 246
PICARD, Étienne, 251, 327
PICHARD, Marc, 15
PICHERAL, Caroline, 4, 11, 12, 14, 20, 34, 71, 72, 77, 80, 109, 145, 245, 249, 284, 285, 333, 424, 473, 474, 499, 501, 506, 510, 517
PIERRON, Jean-Philippe, 155
POMADE, Adélie, 33, 44, 112, 171, 238, 275, 302, 312, 370, 389, 403, 404, 406, 408
PONTHOREAU, Marie-Claire, 168, 219
POUSSON, Alain, 105, 178
PRIEUR, Michel, 5, 7, 8, 9, 13, 14, 18, 65, 104, 210, 254, 285, 302, 303, 348, 408, 434, 503, 589

Q

QUESNAY, François, 568
QUÉZEL-AMBRUNAZ, Christophe, 355, 372

R

RADÉ, Christophe, 356, 364, 406
RAMADE, François, 122
RAYNAUD, Julien, 85
REBEYROL, Vincent, 112, 206, 334, 348, 408, 434, 468
REIPLINGER, Charles, 45
REIS, Patrice, 562, 569
RÈMOND-GOUILLOUD, Martine, 6, 8, 46, 82, 274
RENUCCI, Jean-François, 16, 25, 343, 448, 481
REVET, Thierry, 183
RIALS, Stéphane, 456
RIGAUX, François, 22
RÍOS RODRÍGUEZ, Jacobo, 342, 343
RIVIÈRE, Florence, 31, 370
R. MAY, James, 20
RODRIGUEZ-RIVERA, Luis E., 240
ROLLAND, Patrice, 19, 106
ROMI, Raphaël, 9, 83, 122, 248
ROUSSEAU, Stéphane, 533
RUSSO, Carlo, 25

S

SADEGHI, Katayoun, 400
SAINT-PAU, Jean-Christophe, 478
SALLES, Sylvie, 557
SAMSON, David, 389
SAVIN, Patricia, 250
SCHAHMANÈCHE, Aurélia, 31, 394, 471, 548
SCHULTZ, Lisen, 510, 584
SCHWELLA, Dietrich H, 238
SÉBASTIEN, Léa, 7, 8
SÉGUR, Philippe, 140, 141, 436
SERMET, Laurent, 438
SERRES, Michel, 8, 575
SHELTON, Dinah, 16, 104
SICAULT, Jean-Didier, 8
SMETS, Henri, 20, 232

SOHNLE, Jochen, 49
SOUVIGNET, Xavier, 448, 459
SPIELMANN, Dean, 416
SPINOZA, Baruch, 562
STALLWORTHY, Mark, 24, 552
STEICHEN, Pascale, 12, 160, 161, 395
STEIGER, Heinhard, 109, 588
STEINLÉ-FEUERBACH, Marie-France, 276
SUDRE, Frédéric, 12, 16, 19, 20, 25, 28, 32, 34, 35, 36, 41, 42, 45, 49, 50, 51, 52, 71, 72, 81, 84, 106, 108, 109, 111, 113, 132, 154, 164, 168, 172, 173, 175, 179, 180, 183, 184, 185, 186, 189, 200, 204, 205, 208, 214, 217, 245, 247, 249, 276, 283, 323, 339, 362, 407, 420, 424, 442, 448, 459, 471, 473, 487, 499, 510, 511, 535, 545, 586
SUETENS, Louis-Paul, 153
SUEUR, Jean-Jacques, 567, 569
SURREL, Hélène, 511

T

TAVERNIER, Paul, 182, 208, 335, 399, 403, 465, 545
TELLER, Marina, 569
TERRÉ, François, 249
THARAUD, Delphine, 163, 168, 424
THIBIERGE, Catherine, 170, 235, 236, 237, 238, 239, 240, 245, 456
THIEFFRY, Patrick, 20
TIGROUDJA, Hélène, 549
TITIUN, Patrick, 25, 109
TOMA, Ramona, 343
TOMADINI, Aurélie, 490, 533, 534, 558
TORRE-SCHAUB, Marta, 12, 334
TOUZÉ, Sébastien, 49, 50, 362
TOUZET, Alexandre, 54
TRAN, Hélène, 250, 253, 256, 276, 277, 279, 281, 289, 292, 312, 313
TRÉBULLE, François-Guy, 12, 14, 434
TRAORÉ, Seydou, 268
TRUILHÉ-MARENGO, Ève, 210
TULKENS, François, 153, 465
TULKENS, Françoise, 49, 50, 77, 81, 237, 240, 246, 247, 283, 492, 518, 569, 572
TURGOT, Anne Robert, 568

U

UBEDA DE TORRES, Amaya, 113
UNTERMAIER, Jean, 16, 24, 39, 44, 64, 69, 88, 167, 248, 343

V

VACARIE, Isabelle, 389
VALDÉS DE FERARI, Sebastián, 588
VAN DER MEERSCH, Ganshof W.-J., 222, 467
VAN DROOGHENBROECK, Sébastien, 215, 237, 240, 246, 247, 440, 465, 466, 490, 491, 495, 509, 516, 521, 549, 550, 551, 557
VAN LANG, Agathe, 6, 7, 8, 9, 64, 65, 68, 117, 248, 251, 257, 274, 275, 334, 589
VARAUT, Jean-Marc, 563
VASAK, Karel, 16
VAUTROT-SCHWARZ, Charles, 115
VIAL, Claire, 31, 370, 406
VILLEY, Michel, 569
VINCENT-LEGOUX, Marie-Caroline, 321
VINEY, Geneviève, 107, 110
VIRILIO, Paul, 250

W

WACHSMANN, Patrick, 20, 96, 246, 247, 448, 551
WAHLENDORF, Hans-Albrecht (von), 82, 85
WAITE, Andrew, 511
WALLAERT, Sylvie, 153
WEBER, Stefan, 25, 286
WEIL, Prosper, 237, 240
WEST, Simon, 510, 584
WESTRA, Laura, 504
WHEELER, Marina, 465

WINISDOERFFER, Yves, 25, 166, 289
WOLFF, Nathalie, 120, 148, 251

Z

ZEKAÏ, Zalia, 348

Table des matières

Avertissement . . . iii
Remerciements . . . v
Sommaire . . . ix
Table des abréviations . . . xi
Introduction . . . 1
§ 1. Analyse des termes du sujet . . . 4
A. L'objet de la recherche : le droit à un environnement sain . . . 4
1. Problèmes terminologiques . . . 4
a. L'environnement . . . 4
b. *Un* environnement *sain* ? . . . 8
2. Incertitudes juridiques : un *droit à* un environnement sain . . . 13
B. Le domaine de la recherche : le droit de la Convention européenne des droits de l'homme . 15
§ 2. Développement de la problématique . . . 22
A. Intérêt de la recherche . . . 22
B. Méthode de la recherche . . . 26
C. Problématique générale . . . 31
§ 3. Thèse soutenue et annonce de plan . . . 37

Partie I L'identification d'un droit à la protection d'un environnement sain dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme **39**

Titre I L'objet de la protection 43

Chapitre 1 L'exclusion de l'environnement *en soi* digne de protection 49

Section I L'environnement, une valeur reconnue par la Cour 51

§ 1. Le recours à une interprétation évolutive de la Convention 51

§ 2. L'admission d'exceptions environnementales à la protection des droits garantis par la Convention 54

A. La qualification des exceptions environnementales au regard de la clause d'ordre public . . 55

1. La protection de l'environnement comme but d'intérêt général 55

2. La protection de l'environnement comme moyen de protection des droits d'autrui 57

B. L'irruption du droit *de* l'environnement dans le contentieux européen des droits de l'homme 59

1. Un droit *de* l'environnement attaché à la protection de l'environnement naturel et culturel 59

a. La protection de la nature 59

b. La préservation du patrimoine culturel 62

2. Un droit *de* l'environnement intégré à l'aménagement du territoire et au droit de l'urbanisme 63

Section IILa conservation de la nature contre la protection des droits de l'homme 66

§ 1. Le contexte de fondamentalisation du droit *de* l'environnement dans la jurisprudence européenne des droits de l'homme 68

§ 2. La remise en cause de la protection des droits garantis 70

A. La conventionnalité des servitudes environnementales au détriment de la protection des droits substantiels 70

1. Le principe : une marge nationale d'appréciation étendue en matière d'urbanisme et d'aménagement du territoire 71

a. Le renvoi à la nature complexe et évolutive du domaine en cause 72

b. Les droits affectés par la mise en œuvre des politiques de protection de l'environnement 74

i. Le droit de propriété et le droit de l'environnement : une confrontation radicale 74

ii. La protection de l'environnement contre les droits protégés par l'article 8 : l'exemple du droit au mode de vie traditionnel des « gens du voyage » 79

iii. La liberté d'expression artistique face aux règles d'urbanisme : une liberté confinée dans l'« espace intérieur » . . . 82
2. L'exception : le coût des mesures légitimes et nécessaires pour la protection de l'environnement rompant le juste équilibre devant régner entre l'intérêt public et l'intérêt privé . . . 84
a. L'absence d'indemnisation des atteintes excessives au droit de propriété . . . 84
b. L'absence de cohérence dans la mise en œuvre des politiques de protection de l'environnement . . . 86
B. L'assimilation de l'impératif de protection de l'environnement au détriment des standards de protection des droits procéduraux . . . 88
1. L'affaiblissement des garanties de l'article 5 § 3 en matière de fixation des montants de caution de libération . . . 88
2. L'assouplissement du contrôle du respect des standards procéduraux du droit à un procès équitable . . . 90

Chapitre 2 L'inclusion d'un environnement *pour soi* comme condition d'exercice des droits de l'homme . . 93

Section I L'ouverture de la protection conventionnelle aux « problèmes d'environnement » . . . 95

§ 1. L'extension de l'applicabilité de la Convention aux pollutions et nuisances environnementales . . . 96
A. Le jeu de la protection indirecte « par ricochet » . . . 97
1. L'absence formelle d'un droit à l'environnement dans le texte conventionnel . . . 97
2. Le déclenchement par contrecoup de la protection conventionnelle . . . 100
a. La prise en compte des *répercussions* des atteintes environnementales sur la jouissance des droits reconnus par la Convention . . . 100
b. Une opération de qualification particulièrement créatrice . . . 104
B. Les atteintes à l'environnement appréhendées . . . 105
1. L'indistinction des notions de « pollution » et de « nuisance » dans la jurisprudence européenne . . . 106
2. Taxinomie . . . 107
a. La pollution sonore . . . 107
b. Les « nuisances d'ordre écologique » . . . 109
i. La pollution de l'air . . . 109
ii. La pollution de l'eau . . . 110
iii. La pollution du sol . . . 110
c. Les nuisances paysagères . . . 111
d. La pollution lumineuse . . . 112
e. La pollution électromagnétique . . . 113

§ 2. L'extension de l'applicabilité de la Convention aux risques environnementaux et aux catastrophes écologiques . . . 113
A. Les obligations positives comme fondement de l'extension de la protection conventionnelle 114
B. Les risques et catastrophes appréhendées . . . 115
1. Les risques environnementaux . . . 115
a. Le risque environnemental pur . . . 116
b. Le risque environnemental suspecté . . . 118
2. Les catastrophes écologiques . . . 120
a. Les catastrophes industrielles et technologiques . . . 121
b. Les catastrophes naturelles . . . 122
Section II Une protection de l'environnement dans le prolongement de la protection des droits de l'homme . . . 123
§ 1. Une protection limitée au cadre géographique du voisinage . . . 124
A. Une exigence générale de proximité . . . 125
B. Une aire géographique variable . . . 127
§ 2. Une protection concentrée sur le noyau dur des droits de l'homme . . . 129
A. Des conditions d'existence conformes au principe de respect de la dignité humaine . . . 130
1. La sauvegarde de l'intégrité physique . . . 131
2. La promotion d'une certaine qualité de vie . . . 132
a. De la santé humaine… . . . 133
b. …au bien-être individuel . . . 136
c. L'espace de vie, support de sa qualité . . . 137
B. La préservation de la valeur vénale de la propriété foncière . . . 138
Titre II La norme prétorienne protectrice . . . 143
Chapitre 1 Le morcellement des sources . . . 147
Section I La diversité des fondements proprement conventionnels . . . 149
§ 1. Les droits substantiels pouvant servir de fondement à la protection d'un environnement sain . . . 149
A. Les principales clauses conventionnelles invocables . . . 150
1. L'article 8 relatif au respect de la vie privée et familiale . . . 150
a. Le « domicile » . . . 151
b. La « vie privée et familiale » . . . 153
c. La « vie privée » . . . 155
2. L'article 1 du Premier Protocole additionnel à la Convention relatif à la protection de la propriété . . . 155
a. La « privation de propriété » . . . 157

b. La « règlementation de l'usage des biens » . . . 158
c. L'« atteinte à la substance du droit de propriété » . . . 159
3. L'article 2 et le « droit à la protection de la vie » . . . 161
4. L'article 10 relatif à la liberté d'expression . . . 164
a. La possibilité de contribuer à la protection du droit à un environnement sain des individus sur le fondement de la « liberté de communiquer des informations » . . . 165
b. La possibilité de fonder un droit à l'information environnementale sur la « liberté de recevoir des informations » . . . 167
B. Une clause conventionnelle virtuellement invocable : l'article 3 relatif à l'interdiction de la torture et des traitements inhumains ou dégradants . . . 170
1. L'applicabilité de principe . . . 170
2. Le tabagisme passif, la protection d'un environnement sain et les conditions de détention : une mise au point nécessaire . . . 170
C. Un fondement étonnement écarté par la Cour : l'article 14 de la Convention relatif à l'interdiction des discriminations . . . 172
§ 2. Les droits procéduraux pouvant servir de fondement à la protection d'un environnement sain . . . 174
A. L'applicabilité de l'article 6 § 1 de la Convention dans son volet civil . . . 175
1. La souplesse de l'appréciation de la condition tenant à l'existence d'un « droit » au sens de l'article 6 § 1 de la Convention . . . 176
2. La prédominance d'un critère patrimonial . . . 177
3. La prise en compte du caractère « réel et sérieux » des contestations : la justiciabilité des contentieux de nature technique . . . 178
4. Le cas des recours des associations de protection de l'environnement . . . 180
B. L'article 13 relatif au droit à un recours effectif . . . 182
Section II L'appel complémentaire à des instruments extérieurs à la Convention . . . 185
§ 1. L'hétérogénéité des instruments externes mobilisés . . . 186
A. Des instruments aux statuts disparates . . . 187
1. Les sources du droit national de l'environnement . . . 187
2. Les sources du droit européen de l'environnement . . . 189
a. Le droit de l'environnement du Conseil de l'Europe . . . 189
b. Le droit de l'environnement de l'Union européenne . . . 191
3. Le droit international à vocation universelle . . . 192
B. Des instruments au contenu hétéroclite . . . 194
C. Des instruments à la consistance normative variable . . . 196
1. De la normativité . . . 196
2. La normativité hétérogène des instruments extérieurs mobilisés par le juge européen . . . 198

§ 2. La mise en synergie des instruments extérieurs avec le texte conventionnel . . 201

Chapitre 2 L'éclatement du contenu 209

Section I Un cadre normatif objectif de prévention des atteintes environnementales susceptibles d'affecter la jouissance des droits garantis par la Convention 211

§ 1. L'anticipation du risque environnemental 215

A. La connaissance du risque environnemental 216

1. L'obligation d'évaluer les risques environnementaux dans le cadre du processus décisionnel 216

2. Une obligation de réévaluation périodique des risques environnementaux ? 221

B. La maîtrise du risque environnemental 222

1. L'obligation structurelle de mettre en place une réglementation de prévention à la source des risques environnementaux 224

a. Une obligation de réglementation intéressant à titre principal les activités industrielles dangereuses 224

i. L'encadrement externe des activités dangereuses 224

ii. La gestion interne des activités dangereuses 226

b. Une réglementation en partie transposée aux risques naturels 227

2. Les obligations complémentaires 228

a. L'obligation d'imposer l'adoption de mesures préventives « d'ordre pratique » à toute personne en charge d'une activité dangereuse 229

b. L'application suggérée du principe de précaution 231

§ 2. La dissuasion du défaut d'anticipation du risque environnemental 235

A. L'obligation initiale de diligenter une enquête officielle en cas d'atteinte à la vie humaine du fait d'une catastrophe écologique 238

B. L'obligation subséquente de poursuivre pénalement les responsables d'une catastrophe écologique attentatoire à la vie humaine 242

Section IIDes droits subjectifs procéduraux corollaires 243

§ 1. La promotion de garanties procédurales globalement analogues aux droits consacrés dans la Convention d'Åarhus 244

A. Le droit du public à l'information environnementale, figure centrale du droit à la protection d'un environnement sain dans la jurisprudence européenne des droits de l'homme 246

1. Un devoir général des autorités d'avertir de leur propre chef les populations exposées à des risques environnementaux majeurs 247

2. Un droit des personnes d'accéder à l'information environnementale 252

a. L'obligation de mettre en place un mécanisme structuré de divulgation de certaines informations indépendamment du processus décisionnel environnemental 253

b. La condition de la participation du public au processus décisionnel environnemental . 257

B. Le droit d'accès à la justice en matière d'environnement 260
1. Par la voie des droits conventionnels procéduraux 260
2. Par le truchement des obligations positives procédurales tirées des droits substantiels . . 262
a. Une modalité de la participation du public au processus décisionnel environnemental . 263
i. Un droit au recours largement entendu dans le cadre du processus décisionnel environnemental 263
ii. Entre information et accès à la justice : le statut incertain de la participation du public au processus décisionnel environnemental 264
b. Un droit au recours indépendant des poursuites officielles engagées à l'encontre des responsables de catastrophes écologiques attentatoires à la vie humaine 267
§ 2. La reconnaissance consécutive d'un droit à l'exécution des décisions administratives et juridictionnelles en matière environnementale 268
A. L'inclusion du droit à l'exécution des décisions de justice au cœur des garanties procédurales du droit à la protection d'un environnement sain 269
B. L'extension du droit à l'exécution des décisions de justice aux décisions administratives concourant à la protection d'un environnement sain 270

Partie II L'effectivité limitée du droit à la protection d'un environnement sain en droit de la Convention européenne des droits de l'homme . . . 277

Titre I Les obstacles à la réalisation de la protection conventionnelle . . . 281

Chapitre 1 L'appréhension du dommage environnemental 285

Section I La rigueur des critères d'identification de l'atteinte à un droit conventionnel . . . 288

§ 1. Une atteinte grave à l'environnement . . . 290

A. La gravité intrinsèque de l'atteinte portée à l'environnement . . . 292

B. La gravité contingente de l'atteinte portée à l'environnement . . . 296

§ 2. Un lien direct entre l'atteinte à l'environnement et le droit invoqué . . . 300

A. Les manifestations jurisprudentielles d'une relation causale purement matérielle . . . 300

1. La singularité du lien de causalité entre l'atteinte à l'environnement et l'atteinte alléguée à un droit conventionnel . . . 301

a. La caractérisation d'un lien matériel et non juridique entre le dommage causé à l'environnement et un préjudice effectivement subi par le requérant . . . 301

b. Le lien de causalité : un lien matériel distinct du lien d'imputation entre l'atteinte au droit et le comportement étatique . . . 302

2. L'enjeu constitué par le lien de causalité dans les affaires d'environnement . . . 304

a. Une recherche de causalité matérielle débordant largement la question de l'applicabilité du droit . . . 305

i. Un lien de causalité normalement examiné au stade l'applicabilité du droit conventionnel . 305

ii. Un lien de causalité contaminant progressivement l'ensemble du raisonnement du juge européen . . . 305

b. Une recherche de causalité matérielle favorisant l'indexation de la protection conventionnelle sur l'état des connaissances scientifiques . . . 311

B. La conception intégriste du lien de causalité retenue par la Cour . . . 314

1. La prégnance du mythe d'un lien direct et certain dans les affaires environnementales . . 314

2. L'utilisation de la causalité spécifique au détriment de la causalité générale . . . 317

Section IIL'inadéquation des règles d'administration de la preuve devant le juge européen . . . 320

§ 1. Un niveau de preuve élevé . . . 321

A. Le standard de la preuve « au-delà de tout doute raisonnable » . . . 322

B. Un assouplissement insuffisant dans les affaires environnementales . . . 323
1. L'admission limitée des présomptions de fait . . . 323
a. Dans le cas de l'application de la méthode du faisceau d'indices « suffisamment graves, précis et concordants » . . . 324
b. Dans le cas du recours au raisonnement probabiliste en présence d'une incertitude scientifique accompagnée d'éléments statistiques « suffisants et convaincants » . . . 328
2. Les éléments de preuve privilégiés par le juge européen . . . 331
a. Les éléments de preuve officiels . . . 332
i. Les rapports d'expertise . . . 332
α. L'omniprésence et la diversité de l'expertise scientifique dans les affaires environnementales . . . 332
β. Le crédit spécial accordé aux expertises et rapports officiels . . . 333
ii. Les décisions des autorités nationales . . . 336
b. L'inexploitation par la Cour de son important pouvoir d'investigation . . . 338

§ 2. Un risque de la preuve inéquitable . . . 340

Chapitre 2 L'appréciation du comportement étatique . . . 351

Section I Le problème de l'imputabilité à l'État de l'atteinte au droit d'origine environnementale . . . 352

§ 1. Le choix d'engager la responsabilité étatique sur le terrain d'une ingérence ou d'une obligation positive . . . 353
A. Un choix généralement dépendant de la qualification du comportement étatique en cause . 354
1. L'hypothèse dans laquelle l'État se voit essentiellement reprocher une action de ses organes en matière environnementale . . . 354
2. Les cas d'inaction des organes étatiques en matière environnementale . . . 355
B. Un mécanisme d'imputation inadapté dans le contexte des affaires environnementales . . . 357
1. L'impossibilité d'isoler précisément le comportement étatique en cause dans les termes de l'alternative classique ingérence – obligation positive . . . 358
2. Le positionnement ambigu quant aux obligations étatiques en jeu . . . 361

§ 2. Les causes d'exonération de la responsabilité étatique . . . 365
A. La connaissance par les autorités nationales de la situation litigieuse . . . 365
B. Le fait de la victime . . . 367
C. La force majeure . . . 371

Section IILes défauts structurels du contrôle européen . . . 374

§ 1. La nature ambivalente du rapport de proportionnalité . . . 375
A. Les limites du rapport classique de proportionnalité appliqué au contrôle d'une ingérence active . . . 375
B. Le problème de l'inversion du rapport de proportionnalité dans le cadre du contrôle des obligations positives . . . 377

§ 2. La prédominance d'un critère tiré de la régularité au regard du droit interne . . 380
A. Un critère déduit de la condition attachée à la légalité des ingérences 380
1. La distinction entre la régularité au regard du droit interne et l'exigence d'une base légale 380
2. La généralisation du critère de la régularité au regard du droit interne à l'ensemble de la jurisprudence environnementaliste de la Cour 384
B. La dénaturation du contrôle européen 386
1. Un critère substitutif 386
a. Le droit national de l'environnement comme norme de référence du contrôle de proportionnalité exercé par la Cour 386
b. Une démarche substitutive implicitement rattachable au principe de la prééminence du droit 391
2. Un critère autonome et décisif en matière environnementale 393

Titre II Le redéploiement stratégique de l'office du juge européen en matière de protection environnementale des droits conventionnels 399

Chapitre 1 Le repli de la Cour sur le « rôle fondamentalement subsidiaire du mécanisme de la Convention » 403

Section I La tendance à la « reverticalisation des litiges environnementaux » 405

§ 1. L'apparition d'une forme de contrôle exclusivement focalisée sur les « décisions de l'État ayant une incidence sur des questions d'environnement » 407

§ 2. La procéduralisation subséquente des droits substantiels 410
A. Un processus de légitimation de l'intervention du juge européen dans les litiges environnementaux 412
1. Le contournement du fond du problème environnemental en cause 412
2. La redéléguation aux autorités nationales des aspects problématiques du contentieux environnemental 415
a. La collecte des preuves par les autorités nationales 415
b. La recherche de proportionnalité en amont des mesures d'ingérence 417
B. Les dangers de la généralisation de la procéduralisation des droits substantiels dans le contentieux environnemental 418

Section II L'intensité corrélativement réduite du contrôle européen . . 422

§ 1. Un contrôle impacté sur le plan matériel par la marge d'appréciation octroyée à l'État défendeur . . . 423
A. L'application de principe d'une large marge nationale d'appréciation dans les litiges environnementaux . . . 423
1. La position de principe apparue dans l'arrêt *Hatton et al. c/ Royaume-Uni (II)* du 8 juillet 2003 . . . 424
a. Une mise en avant de la légitimité démocratique du décideur national face à la complexité des questions en jeu . . . 424
i. L'argument de politique générale . . . 425
ii. L'argument de proximité . . . 426
b. Un alignement contestable sur la jurisprudence relative aux politiques d'aménagement du territoire . . . 427
2. La généralisation du principe à l'ensemble de la jurisprudence environnementaliste de la Cour . . . 430
B. L'exercice subséquent d'un contrôle limité à l'erreur manifeste d'appréciation . . . 432
1. Le libre choix des moyens laissé à l'État pour remplir son obligation positive . . . 433
2. Le contrôle exceptionnel du contenu matériel des « décisions de l'État ayant une incidence sur des questions d'environnement » . . . 434
§ 2. Un contrôle limité sur le plan procédural à la seule recherche de « vices fondamentaux » . . . 435
Chapitre 2 Le refus sous-jacent de remise en cause du fondement économique de l'État libéral européen . . . 441
Section I La confrontation du droit à la protection d'un environnement sain aux libertés économiques . . . 442
§ 1. Un conflit de droits ignoré par la Cour . . . 443
A. Des intérêts économiques privés opposés au droit du requérant . . . 444
1. Des intérêts économiques privés médiatisés par certaines exceptions inscrites dans la clause d'ordre public prévue à l'article 8 § 2 CEDH . . . 444
a. Le « bien-être économique du pays » comme vecteur principal des intérêts économiques privés s'opposant au droit du requérant . . . 445
b. Les « droits et libertés d'autrui » : une exception plus pertinente et pourtant rarement utilisée . . . 448
2. Des intérêts économiques privés liés à l'exercice de libertés économiques sous-jacentes . 449
a. Des libertés économiques assimilables à des droits fondamentaux . . . 449
b. L'originalité du conflit avec les droits conventionnels . . . 452
B. Des titulaires souvent identifiés ou aisément identifiables . . . 453

1. Des titulaires toujours identifiés dans les litiges de structure horizontale . . . 453
2. Des titulaires souvent identifiables dans les litiges de structure verticale . . . 454
§ 2. Des libertés économiques globalement valorisées . . . 456
A. La mise en balance viciée des intérêts concurrents . . . 457
1. Balance des intérêts, « juste équilibre » et proportionnalité . . . 457
2. Le renforcement du poids abstrait des libertés économiques . . . 458
a. L'agrégation des intérêts économiques privés à l'intérêt général . . . 459
b. Ad hoc balancing *versus* categorical balancing : l'opposition inégale de deux intérêts concurrents placés à des niveaux de généralité distincts . . . 462
B. La nécessité d'améliorer le traitement de l'antagonisme économique dans la jurisprudence environnementaliste de la Cour . . . 464
Section IIDes libertés économiques au fondement de l'État libéral en Europe . . . 469
§ 1. La sur-détermination économique du paradigme libéral des sociétés démocratiques européennes . . . 470
A. Un État-arbitre garant de la liberté individuelle . . . 470
1. Le postulat du libéralisme « classique » . . . 470
2. La Cour EDH comme vecteur d'approfondissement du libéralisme « classique » . . . 472
B. La liberté individuelle comme condition de la prospérité économique de la société dans son ensemble . . . 474
1. Un cadre libéral des droits d'homme favorable à l'épanouissement des libertés économiques . . . 475
2. La Cour EDH et le paradigme libéral des sociétés démocratiques européennes : les libertés économiques des personnes privées comme condition présumée du « bien-être économique du pays » . . . 478
§ 2. Le donné environnemental comme perturbateur du paradigme libéral défendu par la Cour EDH . . . 480
A. La protection de l'environnement *en soi* comme limite externe au paradigme libéral défendu par la Cour EDH . . . 480
B. Le paradigme libéral défendu par la Cour EDH comme limite interne à la protection de l'environnement *pour soi* . . . 482
Conclusion générale . . . 489
Une protection résiduelle . . . 489
Un avenir hypothéqué . . . 491
Annexes . . . 495
Bibliographie . . . 499

Table de Jurisprudence 591
Index analytique 617
Index des auteurs 621
Table des matières 629

UNIVERSITE BRETAGNE DROIT ET LOIRE SCIENCE POLITIQUE

UNIVERSITÉ DE NANTES

Titre : Le droit à un environnement sain en droit de la Convention européenne des droits de l'homme

Mots clés : Convention européenne des droits de l'homme, Environnement, Obligations positives, Qualité de vie, Prévention, Subsidiarité

Résumé : Le droit à un environnement sain ne figure pas dans le texte de la Convention européenne des droits de l'homme. Cela n'a pourtant pas empêché le juge européen, à partir des années quatre-vingt, d'ériger progressivement un régime de protection permettant d'en corriger l'absence. Dans un premier temps, un corpus jurisprudentiel spécifiquement dédié a été dégagé. Forgé par la technique des obligations positives, ce droit s'analyse comme un droit « à la protection » d'un environnement sain dont l'objet n'intéresse pas la protection de la nature, mais vise essentiellement la sécurité de l'homme dans son environnement, compris comme son milieu de vie.
Dans un second temps, l'étude de la mise en œuvre de la protection conventionnelle a révélé un hiatus entre le développement prétorien et l'effectivité du droit à un environnement sain dans le cadre de la CEDH.
Les constats de violation de la Convention sont rares. La sanction du juge n'est déployée qu'en raison de circonstances exceptionnelles, tenant à la gravité des atteintes environnementales et à l'irrégularité de situations jugées au regard du droit interne. Une première explication est celle de l'inadaptation du droit européen des droits de l'homme face à la complexité du contentieux environnemental. Mais à cet obstacle d'ordre « technique » s'en ajoute encore un second d'ordre « politique ». L'analyse met ainsi en évidence la stratégie jurisprudentielle d'un juge qui ne se sent pas investi d'une légitimité suffisante pour trancher des litiges mettant principalement en cause une liberté économique au fondement des démocraties libérales européennes. Le droit à un environnement sain pourrait bien alors dans ce cadre n'être pas autrement perçu que comme une simple exception à la liberté de le détruire.

Title : The Right to a Healthy Environment in the Law of the European Convention on Human Rights

Keywords : European Convention on Human Rights, Environment, Positive Obligations, Quality of life, Prevention, Subsidiarity

Abstract : The right to a healthy environment is not stated in the text of the European Convention on Human Rights. However, this fact did not prevent the European judge, starting in the 1980s, from progressively setting up a protective plan that helped deal with this lack. Firstly, a specific body of case law was brought together. Its structure being formed by means of the technique of positive obligations, this law is analysed as a "right to the protection" of a healthy environment, the purpose of which is not the protection of nature but essentially aims at human environmental security, including mankind's man's living space.
Secondly, the study of implementation of the protection under the terms of the Convention disclosed a discrepancy between the Praetorian development and the effective authority of the right to a healthy environment under the ECHR.
Findings of Convention violations are infrequent. The judge's sanction is issued only on the grounds of exceptional circumstances, stemming from the seriousness of environmental harm and the discrepant situations judged on the basis of internal law. A first explanation is the inadequacy of European human rights with regard to the complexity of environmental litigation. However besides this "technical" obstacle there is a second "political" one. Analysis thus reveals the case law strategy of a judge who does not feel vested with sufficient legitimacy to intervene in litigations that mainly implicate freedom to the foundation stone of European liberal democracies. The right to a healthy environment might therefore in such a context be openly viewed as a mere exception to the freedom to destroy it.