

La reconnaissance internationale des droits environnementaux : le droit de l'environnement en quête d'effectivité

Maryse Grandbois and Marie-Hélène Bérard

Volume 44, Number 3, 2003

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/043759ar>
DOI: <https://doi.org/10.7202/043759ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (print)
1918-8218 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

Grandbois, M. & Bérard, M.-H. (2003). La reconnaissance internationale des droits environnementaux : le droit de l'environnement en quête d'effectivité. *Les Cahiers de droit*, 44(3), 427–470. <https://doi.org/10.7202/043759ar>

Article abstract

An apprehension of social and environmental restrictions is increasingly coming to the fore as one of the main characteristics of the process of economic globalization. This is especially true in the continuous opposition by large businesses regarding any innovation for generalizing environmental standards worldwide. Nonetheless, legal international recognition for environmental issues could change this situation and slowly generate a minimal set of standards governing environmental concerns essential for life and healthy humans, thereby uniting all members of civil society. As such, States and businesses would no longer be able to take refuge behind ambiguous agreements drafted in vague terms and environmental rights could, just as do fundamental rights, give a voice to victims of serious threats to the environment. This paper deals with the status of international law as regards these critical factors and these expectations.

La reconnaissance internationale des droits environnementaux : le droit de l'environnement en quête d'effectivité

Maryse GRANDBOIS* et Marie-Hélène Bérard**

La hantise des contraintes sociales et environnementales apparaît de plus en plus comme une des caractéristiques principales du processus de mondialisation économique. Elle se traduit notamment par une opposition constante des grandes entreprises à toute idée d'universalisation des normes environnementales. Cependant, la reconnaissance internationale du droit à l'environnement pourrait changer cet état de choses et générer peu à peu un contenu normatif minimal, des standards environnementaux nécessaires à la vie et à la santé humaine, liant l'ensemble des acteurs de la société civile. Dès lors, les États et les entreprises ne pourraient plus s'abriter derrière des engagements flous et des termes vagues et les droits environnementaux pourraient, au même titre que les autres droits fondamentaux, donner une voix aux victimes d'atteintes graves à l'environnement. Cet article s'intéresse à l'état du droit international relativement à ces enjeux et à ces attentes.

An apprehension of social and environmental restrictions is increasingly coming to the fore as one of the main characteristics of the process of economic globalization. This is especially true in the continuous

* Professeure, Département des sciences juridiques, Université du Québec à Montréal (UQAM).

** Titulaire d'une maîtrise en droit international (UQAM, 2003) et d'une maîtrise en anthropologie (Université Laval, 1993).

opposition by large businesses regarding any innovation for generalizing environmental standards worldwide. Nonetheless, legal international recognition for environmental issues could change this situation and slowly generate a minimal set of standards governing environmental concerns essential for life and healthy humans, thereby uniting all members of civil society. As such, States and businesses would no longer be able to take refuge behind ambiguous agreements drafted in vague terms and environmental rights could, just as do fundamental rights, give a voice to victims of serious threats to the environment. This paper deals with the status of international law as regards these critical factors and these expectations.

	<i>Pages</i>
1 Le droit à l'environnement, un droit fondamental	433
1.1 Le droit à un environnement sain et viable	434
1.1.1 Un principe de droit de l'environnement	434
1.1.2 Le droit à la vie et le droit à la santé	437
1.2 La participation publique, le droit à l'information et l'accès à la justice	441
1.2.1 La démocratisation du débat environnemental	442
1.2.2 La Convention d'Aarhus	445
2 Les droits fondamentaux et le droit international de l'environnement	449
2.1 De Rio à Johannesburg, un parcours hésitant	449
2.1.1 Un nouveau souffle pour le droit international de l'environnement ? ...	450
2.1.2 Les réticences du Sommet de Johannesburg	454
2.2 L'exercice des droits environnementaux fondamentaux	458
2.2.1 L'atteinte à l'environnement, une atteinte aux droits et libertés	459
2.2.2 Les normes environnementales et les grandes entreprises	465
Conclusion	469

Je définirais la globalisation comme la liberté pour mon groupe d'investir où il veut, le temps qu'il veut, pour produire ce qu'il veut, en s'approvisionnant et en vendant où il veut, et en ayant à supporter le moins de contraintes possible en matière de droit du travail et de conventions sociales¹.

La hantise des contraintes sociales et environnementales apparaît de plus en plus comme une des caractéristiques principales du processus de mondialisation économique. En matière d'environnement, le libre-échange inconditionnel a nettement favorisé « le déplacement des centres de production vers les sites où les normes écologiques sont les moins contraignantes² », procurant de nombreux avantages comparatifs à qui veut s'en prévaloir. Sur le plan international, cela s'est notamment traduit par une opposition constante des grandes entreprises à toute idée d'universalisation des normes environnementales, confinant la portée du droit international de l'environnement aux engagements les plus souples.

Depuis la Conférence de Rio sur l'environnement et le développement, en 1992, de nombreux textes internationaux ont été adoptés³. Tous ces documents réitèrent les principes fondateurs du droit de l'environnement, allant du principe du pollueur-payeur à celui de précaution⁴, sans toutefois ajouter beaucoup au contenu normatif de ces principes ou à leur traduction juridique. La plupart de ces textes sont rédigés en termes vagues et généraux, sans engagements précis, sans objectifs quantifiés et font partie d'un ensemble juridique que plusieurs qualifient de « droit mou » (*soft law*) ou de droit sans contrainte⁵. En l'absence dans ces textes d'un échéancier de réalisation, la mise en œuvre et l'effectivité des engagements dépendent souvent de la seule volonté politique des États membres et de leur capacité

-
1. Ce sont les propos du président du groupe helvético-suédois ABB en 1995, cité dans F. CHESNAIS (dir.), *L'A.M.I., tel un Dracula politique, ne peut vivre à la lumière*, Paris, L'esprit frappeur, 1998, p. 21.
 2. B. CASSEN, « Pour sauver la société, la mondialisation est-elle inévitable ? », débat public tenu le 7 mai 1997, *Le Monde diplomatique*, *Financial Times*, LES, [En ligne], 1997, [<http://www.monde.diplomatique.fr/dossiers/ft/frindex.html>] (août 2003).
 3. Voir le tableau 1 qui dresse la liste des principales conventions adoptées depuis la Conférence de Rio tenue en 1992.
 4. ORGANISATION DE COOPÉRATION ET DÉVELOPPEMENT ÉCONOMIQUES (OCDE), *Environmental Principles and Concepts*, OCDE/GD(95)124, Paris, Organisation des Nations unies, 1995.
 5. L'apparition du concept de *soft law* (droit mou ou droit assourdi) en droit économique date des débuts du droit international de l'environnement. Voir, par exemple, F. RIGAUD, « Le droit au singulier et au pluriel », (1982) 9 *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 1, 43.

financière et technique. Dans les faits et malgré la multiplicité des textes, le droit international ne parvient pas à imposer des normes universelles aux diverses pratiques environnementales.

Ces limites se révèlent de plus en plus inquiétantes. Par exemple, le « droit mou » donne lieu à de nombreuses ambiguïtés : des multinationales adoptent des codes de conduite et se réfèrent à des standards internationaux de « meilleure pratique environnementale » dont le contenu, jamais précisé, ne fait l'objet d'aucun consensus⁶. Parallèlement à ces constats, les atteintes au droit à l'environnement, entendues comme des détériorations majeures de l'environnement, suffisamment graves pour altérer de manière irréversible la santé et la qualité de vie des populations exposées, se multiplient et ces atteintes graves à l'environnement sont le plus souvent causées par les activités des multinationales, avec la complaisance des États.

En ce sens, la catastrophe de Bhopal est un bon exemple. Entrée dans la mémoire collective à la fois en raison des circonstances de l'accident et des faibles indemnités qu'ont reçues les victimes⁷, elle marquait le début d'une longue liste noire. D'autres accidents et contaminations, moins connus, traduisent la faible prise en considération de l'environnement local par les multinationales et la complaisance des États. En témoignent notamment les trois exemples suivants :

- 1) En 1996, la compagnie Marcopper Mining rejette environ trois millions de tonnes de résidus miniers fortement contaminés dans les rivières des Philippines, ce qui a causé de graves dommages à la biodiversité et à la santé de plus de 20 000 personnes. Des tests révéleront la présence de fortes quantités de cuivre, de phosphate, de zinc et de sulfates ainsi que du cadmium, du plomb, du mercure, de l'arsenic et du cyanure dans les rivières touchées⁸. À la suite de cet accident, des enquêteurs

6. J. KIMERLING, « International Standards in Ecuador's Amazon Oil Fields: The Privatization of Environmental Law », (2001) 26 *Colum. J. Envtl. L.* 289, 298.

7. Durant la nuit du 2 au 3 décembre 1984, plus de 40 tonnes de gaz mortels s'échappent d'une usine Union Carbide, entraînant la mort de 3 500 à 7 500 personnes. À ce jour, les compensations touchées par les familles des victimes se situent entre 370 et 533 dollars et le site n'a pas encore été décontaminé. GREENPEACE, *Bhopal: The Ongoing Disaster 1984-2000*, [En ligne], 2003, [<http://archive.greenpeace.org/~toxics/html/content/bhopalbriefing.html>] (1^{er} août 2003).

8. M.S. DIOKNO, *Human Rights Concerns Arising from Corporate Activities in the Philippines*, New York, Organisation des Nations unies, International Council on Human Rights Policy, 2002, p. 6.

de l'Organisation des Nations unies (ONU) constateront également de nombreuses négligences d'entretien sur le site de l'usine⁹ ;

- 2) En 1997, un rapport spécial de la Commission des droits de l'Homme de l'ONU fait état de graves dommages environnementaux causés par la compagnie Shell dans la région de la rivière Delta au Nigeria, où une grande partie du territoire des Ogonis a été contaminée et la santé des populations locales gravement mise en danger, principalement par des maladies respiratoires, des dermatoses et des parasites gastro-intestinaux¹⁰. Au cours de ses activités sur ce territoire, de 1976 à 1991, cette compagnie se rend responsable de 2 976 déversements et fuites de produits toxiques, attribués principalement à la corrosion des équipements et aux négligences d'entretien de sa part¹¹. En 2002, la Commission africaine des droits de l'Homme et des peuples tiendra le gouvernement nigérien responsable de manquement à son devoir de protection des droits fondamentaux des Ogonis¹² ;
- 3) De 1964 à 1992, au fil de ses activités courantes, la compagnie Texaco déverse une grande quantité de pétrole brut et de contaminants dans la forêt équatorienne, empoisonnant l'eau potable, les rivières et les ressources halieutiques et rendant malades les populations exposées¹³. De nombreuses études démontreront les graves conséquences de ces déversements pour l'environnement et la santé publique des communautés Huaorani : haut taux de mortalité infantile, de malformation

9. «According to U.N. investigators, the mining company failed to exercise good environmental management at the mine. Facilities were poorly monitored and maintained and toxins were permitted to seep from mine installations»: HUMAN RIGHTS COMMITTEE, *UN Study Guides (1999) Topic 2 Mining*, INMUN XI, [En ligne], 1999, [<http://www.cowac.org/hr2china.html>] (août 2003).

10. S.J. SORABJEE, *Question of the Violation of Human Rights and Fundamental Freedoms in any Part of the World. Situation of Human Rights in Nigeria*, E/CN.4/1999/36, Organisation des Nations unies, Commission des droits de l'Homme, 1999, art. 58-65 ; CONSEIL ÉCONOMIQUE ET SOCIAL, *Question of the Violation of Human Rights and Fundamental Freedoms in any Part of the World. Situation of Human Rights in Nigeria*, Organisation des Nations unies, [En ligne], 1999, [<http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/TestFrame/6e56e4aeeb8d8f118025673700450453?Opendocument>] (14 janvier 1999).

11. HUMAN RIGHTS RESOURCE CENTER, *Ripple in Still Water, Excerpt from a Submission to the African Commission for Human and Peoples' Rights*, Appendix F, p. 3, [En ligne], 2002, [<http://www1.umn.edu/humanrts/edumat/IHRIP/ripple/toc.html>] (28 mai 2002).

12. *Infra*, section 2.2.1.

13. THE CENTER FOR ECONOMIC AND SOCIAL RIGHTS, *Rights Violations in the Ecuadorian Amazon: The Human Consequences of Oil Development*, Organisation des Nations unies, 1994, p. 9.

fœtale, cancers, maladies gastro-intestinales, maladies des voies respiratoires¹⁴.

L'absence de recours en responsabilité ou de mécanisme d'indemnisation des victimes dans de tels cas de pollution met en lumière une inégalité fondamentale, une différenciation certaine des populations : toutes ne supportent pas les mêmes risques environnementaux et, en conséquence, les catastrophes dues à la négligence des multinationales surviennent principalement dans les pays en développement¹⁵. Ce constat a poussé des organisations non gouvernementales (ONG) à promouvoir le lien entre environnement et droits fondamentaux. L'accélération de la mondialisation économique a rendu cette démarche incontournable¹⁶.

La reconnaissance internationale de droits environnementaux pourrait, au même titre que les autres droits fondamentaux, donner une voix aux victimes d'atteintes graves à l'environnement et leur permettre d'intenter des recours en réparation des dommages subis¹⁷. Ces droits pourraient contribuer à la prévention des atteintes à l'environnement, en raison de l'universalité du concept des droits fondamentaux. Leur reconnaissance s'accompagnerait en effet de la définition de normes internationales, des standards environnementaux universels¹⁸, nécessaires à la vie et à la santé humaine, ce qui permettrait au droit international de l'environnement de quitter le domaine du « droit flou » et du « droit mou », pour responsabiliser les États et les entreprises. Les populations disposeraient alors d'un

-
14. *Id.*, p. 9-10 ; « Yana Curi » Report : *The Impact of Oil Development on the Health of the People of the Ecuadorian Amazon*, Londres, London School of Hygiene and Tropical Medicine, juin 1999. Notons que les Autochtones ont poursuivi la compagnie Texaco en vertu de la loi américaine *Alien Tort Claims Act* (ATCA). D. TALBOT, « Rain Forest Pays the Price of Oil : Suit Claims Texaco Polluted Ecuador », *The Boston Herald*, 29 août 1999, voir *infra*, section 2.2.2.
 15. CENTER FOR INTERNATIONAL ENVIRONMENTAL LAW, *One Species, One Planet : Environmental Justice and Sustainable Development*, New York, Organisation des Nations unies, 2002, p. 7.
 16. « It was the explosion of the process of economic globalization that catapulted the human rights-environment interface onto the radar screen of a wide circle of analysts and advocates » : L. ZARSKY, « Introduction : Conflicts, Ethics and Globalization », dans L. ZARSKY (dir.), *Human Rights and the Environment*, London, Earthscan Publications, 2002, p. 1.
 17. J. LEE, « The Underlying Legal Theory to Support a Well-define Human Right to a Healthy Environment as a Principle of Customary International Law », (2000) 25 *Colum. J. Envtl. L.* 284, 285.
 18. L.A. MOWERY, « Note : Earth Rights, Human Rights : Can International Environmental Human Rights Affect Corporate Accountability ? », (2002) 13 *Fordham Envtl. Law J.* 343, 358.

moyen de pression pour s'informer des risques environnementaux et participer au processus décisionnel. Il pourrait en résulter une véritable intégration de la protection de l'environnement dans l'ensemble des activités humaines, l'environnement passant « de l'état de marge auquel il est souvent confiné à celui de dimension à part entière du développement humain¹⁹ ».

Dans le présent article, nous nous pencherons sur l'état du droit international relativement à ces enjeux et à ces attentes. Nous nous efforcerons en premier lieu de démontrer l'existence et la complémentarité de ces droits environnementaux fondamentaux, en droit de l'environnement et dans les conventions internationales relatives aux droits et libertés (1). Nous nous intéresserons ensuite à la portée de ce concept, dont nous tenterons de mesurer les retombées, les avancées et les reculs, à la fois dans les engagements internationaux des États et en matière de responsabilité environnementale (2).

1 Le droit à l'environnement, un droit fondamental

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 permettra de vivre dans la dignité et le bien-être²⁰.

La Déclaration de Stockholm reconnaît en 1972 le lien fondamental entre l'environnement et les droits et libertés dans son principe 1. Au cours des 30 années suivantes, de nombreuses affirmations de principe s'ajoutent à cette déclaration au fil des développements du droit de l'environnement et consacrent ce droit comme principe fondateur. C'est aussi le concept de « droit à l'environnement » qui permettra à la communauté internationale de reconnaître les liens d'interdépendance de l'environnement et de la santé avec les droits et libertés, à la suite du rapport Ksentini de la Sous-Commission de l'ONU sur la prévention de la discrimination et la protection des minorités en 1994²¹.

19. A. COMOLET et A. DECONINCK, « Le principe d'intégration, historique et interprétation », *Revue européenne de l'environnement*, n° 2, 2001, p. 166.

20. LIGUE DES DROITS DE L'HOMME, *Déclaration de Stockholm sur l'environnement*, principe 1, [En ligne], 16 juin 1972, [http://www.ldh-france.org/docu_textesfonda2.cfm ?ifond=47&recherche=ENVIRONNEMENT] (août 2003).

21. CONSEIL ÉCONOMIQUE ET SOCIAL, *Examen des faits nouveaux intervenus dans les domaines dont la Sous-Commission s'est déjà occupée, Rapport final établi par Mme Fatma Zohra Ksentini, rapporteur spécial*, Organisation des Nations unies, [En ligne], 6 juillet 1994, [http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/6b639c972cd855278025675f003233d3 ?Opendocument] (août 2003) (ci-après cité : « rapport Ksentini »).

Aujourd'hui, de nombreux textes du droit international s'appuient sur ces liens d'interdépendance entre la protection de l'environnement et les droits et libertés. À la fois principe essentiel du droit de l'environnement et droit fondamental, c'est le « droit à l'environnement » qui concrétise d'abord ces liens (1.1). Droit de l'environnement et droits fondamentaux se trouvent également réunis sous la bannière des droits d'accès à l'information, de participation du public au processus décisionnel et d'accès à la justice (1.2).

1.1 Le droit à un environnement sain et viable

Dès la fin des années 80, le droit à l'environnement apparaît déjà comme le droit de solidarité « le moins méconnu par le droit positif²² ». S'il se manifeste d'abord en droit international sous la forme d'un principe fondateur, ce droit est aussi incorporé à diverses législations et constitutions dès la fin des années 70 et induit de nombreuses modifications législatives.

Le droit à l'environnement a notamment permis l'élargissement de la notion d'« intérêt suffisant » pour agir devant les tribunaux, de manière à tenir compte de la protection de l'environnement collectif. Il a en outre également contribué à l'élargissement des mécanismes de participation publique (1.1.1). Droit fondamental, il s'intègre au droit à la vie et au droit à la santé (1.1.2).

1.1.1 Un principe de droit de l'environnement

Durant la décennie suivant l'adoption de la Déclaration de Stockholm, des catastrophes environnementales, telles que celles de Bhopal, de Tchernobyl et l'explosion de réservoirs de gaz liquide au Mexique, mettent en lumière la nécessité vitale de protéger l'environnement, à la fois comme un devoir de l'État et un droit des populations²³. Le principe du droit à l'environnement apparaît alors dans de nombreux textes de portée internationale : la *Stratégie mondiale de la conservation* (1980), la *Charte mondiale de la nature* (1982), le rapport de la commission Brundtland sur l'envi-

22. A AMOR, « Existe-t-il un droit de l'Homme à l'environnement ? », dans S. BOURAOUT (dir.), *La protection juridique de l'environnement*, Tunis, Faculté des sciences juridiques, politiques et sociales, 1989, p. 23.

23. P. KROMAREK, « Le droit à l'environnement : état de la question », *Conférence internationale, La garantie du droit à l'environnement*, tenue à Lisbonne en février 1988, Lisbonne, Association portugaise pour le droit de l'environnement, 1988, p. 59.

ronnement et le développement (1987)²⁴. Ils seront les précurseurs des conventions de Rio.

La reconnaissance de la protection de l'environnement comme « valeur supérieure » dans plusieurs régions du monde confère au droit à l'environnement un nouveau statut²⁵. Ainsi, l'*Acte unique européen* (1987) consacre « les droits fondamentaux reconnus par les Constitutions et les lois des États membres²⁶ » et de nombreuses constitutions nationales des pays de l'Est reconnaissent le droit à l'environnement²⁷. Cette affirmation constitutionnelle demeure souvent de « forme programmatique²⁸ », mais la portée générale dépend des moyens de mise en œuvre et des garanties procédurales apportées à ce droit. Dans d'autres pays, en Amérique du Nord, par exemple, ce sont les lois sur l'environnement qui proclament le droit à un environnement sain²⁹, élargissant les conditions d'exercice des droits de poursuivre et du droit à l'information³⁰ dans les limites de la loi elle-même et de ses règlements d'application.

En 30 ans, soit de la Conférence de Stockholm à celle de Johannesburg, la reconnaissance constitutionnelle du droit à l'environnement a considérablement progressé. Ainsi, en 2002, 109 États mentionnent la protection de l'environnement ou la conservation des ressources naturelles, ou les deux à la fois, dans leur constitution ; 100 d'entre eux reconnaissent explicitement le droit à un environnement sain ou le devoir de l'État de

24. *Charte de la nature*, (1983) 23 *I.L.M.* 455 ; G. BRUNDTLAND (dir.), *Notre avenir à tous/ Commission mondiale sur l'environnement et le développement*, Montréal / Québec, Éditions du Fleuve / ministère des Communications, ministère de l'Environnement, 1988.

25. « An important indicator of the development of an international human right is the extent to which nations have incorporated such a right into their own constitutions » : L.A. MOWERY, *loc. cit.*, note 18, 350.

26. P. KROMAREK, *loc. cit.*, note 23, 64.

27. M. GRANDBOIS, « Le droit à un environnement sain dans les pays de l'Est », (1988) 33 *R.D.McGill* 3, 540-554.

28. P. KROMAREK, « Quel droit à l'environnement ? Historique et développements », dans P. KROMAREK (dir.), *Environnement et droits de l'Homme*, Paris, Unesco, 1987, p. 114.

29. Aux États-Unis : *National Environmental Policy Act*, art. 101 c ; au Canada : *Loi canadienne sur la protection de l'environnement*, L.C. 1999, c. 33, préambule, art. 2 ; au Québec : *Loi sur la qualité de l'environnement*, L.R.Q., c. Q-2, art. 19.1.

30. Par exemple, la loi québécoise autorise les recours en injonction d'une personne qui « fréquente le lieu » à l'égard duquel l'infraction est alléguée et accorde un droit à l'information sensiblement plus large que les lois d'accès à l'information (*Loi sur la qualité de l'environnement*, précitée, note 29, art. 19.2 et art. 118.4). M. GRANDBOIS, « Le droit d'accès à l'information en matière d'environnement », (1992) 52 *R. du B.* 129, 142.

prévenir les dommages environnementaux³¹. Certaines constitutions proclament également le droit à l'information sur l'environnement (16 États), le droit à la réparation des dommages environnementaux (19 États) ou la responsabilité de la population à l'égard de l'environnement collectif (54 États)³².

Soulignons au passage que la France, après avoir reconnu le droit à l'environnement par voie législative, s'apprête à adopter à l'automne 2003 une charte de l'environnement, reconnaissant le droit à la réparation des dommages environnementaux et la responsabilité des entreprises³³. Cette charte aura pour effet de constitutionnaliser le droit à l'environnement, conférant une portée considérable à ce principe, élargissant l'intérêt suffisant pour agir, à la fois pour les individus et les collectivités, rendant obligatoires certains actes de procédure d'information et de participation, tout en restreignant les possibilités de dérogation par le législateur³⁴.

Le concept juridique d'environnement, emprunté directement à l'écologie, s'est largement modifié à la faveur de cette reconnaissance progressive du droit à l'environnement. La dimension juridique de l'environnement, liée au biotope à l'origine, s'est progressivement élargie pour comprendre non seulement les éléments biochimiques qui composent l'écosystème, mais aussi le milieu socioéconomique lui-même, englobant « tout ce qui environne » les êtres humains, lorsque l'état de l'environnement influe sur des communautés. L'environnement y a acquis une dimension collective de plus en plus liée à la santé publique, où seules les perturbations graves sont dorénavant prises en considération. Cet effet de seuil, tout

31. Au total, 53 constitutions reconnaissent le droit à un environnement sain et 92 d'entre elles, le devoir de l'État de préserver l'environnement. EARTH JUSTICE LEGAL FUND, *Human Rights and the Environment*, Issue Paper, Materials for the 57th Session of the UN Commission on Human Rights, Organisation des Nations unies, 2001, p. 39.

32. *Id.*, p. 40. Pour la liste de ces constitutions : EARTH JUSTICE LEGAL FUND, [En ligne], [http://www.earthjustice.org] (août 2003).

33. La *Charte de l'environnement* de 2003 aura pour effet de modifier la Constitution de la V^e République de 1958. Le nouveau préambule proclame l'attachement aux droits de la personne et aux principes de la souveraineté nationale « ainsi qu'aux droits et devoirs définis par la Charte de l'environnement de 2003 ». Voir : RÉPUBLIQUE FRANÇAISE, MINISTÈRE DE L'ÉCOLOGIE ET DU DÉVELOPPEMENT DURABLE, *Consultation nationale pour la Charte de l'environnement*, [En ligne], 2003, [http://www.charte.environnement.gouv.fr] (août 2003). Voir aussi : « Verbatim : Les politiques publiques doivent promouvoir un développement durable », *Le Monde*, [En ligne], 2003, [http://www.lemonde.fr] (25 juin 2003).

34. RÉPUBLIQUE FRANÇAISE, MINISTÈRE DE L'ÉCOLOGIE ET DU DÉVELOPPEMENT DURABLE, *op. cit.*, note 33.

en rétrécissant la définition des types de pollution, s'accompagne d'un renforcement des garanties offertes au droit à l'environnement, consacrant ainsi son caractère vital.

De plus, le droit à l'environnement se définit et se mesure plus facilement en matière de santé publique. Ces critères de santé permettent de rendre compte plus précisément des politiques publiques que les critères de viabilité³⁵. Ainsi, le projet de charte française de l'environnement a été amendé par le Conseil des ministres, pour consacrer le droit de chacun à « vivre dans un environnement équilibré et favorable à sa santé », à l'instar de la Constitution espagnole, par exemple, plutôt que « le droit à un environnement sain », tel que cela était énoncé dans le projet de charte et l'avis du Conseil d'État³⁶. Cette nouvelle formulation est également voisine de celle de la Convention d'Aarhus³⁷.

Le droit de l'environnement rejoint ici les droits et libertés. La réunion de la santé publique et de l'environnement revivifie les liens entre les êtres humains et leur milieu, entre l'environnement et les droits fondamentaux, et elle positionne le droit à l'environnement au cœur des enjeux des droits et libertés.

1.1.2 Le droit à la vie et le droit à la santé

*Environmentalists must come to realise that the language and framework of human rights provides another tool in their struggle to protect our environment*³⁸.

Dans son discours d'ouverture concernant l'« Atelier de la société civile sur les droits humains, le développement durable et la protection de l'environnement » au Sommet de Johannesburg sur le développement

35. Le lien à la santé publique apporte à cette définition un *specific focus*, un critère moins vague que les termes de viabilité ou d'équilibre. A.E. BOYLE, « The Role of International Human Rights Law in the Protection of the Environment », dans A.E. BOYLE et M. ANDERSON (dir.), *Human Rights Approaches to Environmental Protection*, Oxford, Clarendon Press, 1996, p. 43, à la page 50.

36. B. GURREY, « Le droit à l'environnement va être inscrit dans la Constitution », *Le Monde*, [En ligne], 2003, [http://www.lemonde.fr] (25 juin 2003).

37. Il s'agit du droit de chacun « de vivre dans un environnement propre à assurer sa santé et son bien-être ». Voir : *infra*, note 83.

38. M. ROBINSON, *Civil Society Workshop of Human Rights, Sustainable Development and Environment Protection*, World Summit on Sustainable Development, Johannesburg, p. 4, [En ligne], 1^{er} septembre 2002, [http://www.unhchr.ch/hurricane/hurricane.nsf/view01/A551686D4B5905D0C1256C28002BF3D6?opendocument] (août 2003).

durable, la haut-commissaire des Nations unies aux droits de l'Homme, Mary Robinson, présentait les droits fondamentaux, la protection de l'environnement et le développement durable comme les composantes d'un même triangle : « Each side is linked to, and mutually supports the others. Without one, effective realization of the other two is not possible³⁹. »

Cette interdépendance constatée, certaines questions font surface. Les droits fondamentaux protégés par les conventions relatives aux droits de la personne, plus particulièrement les droits à la vie et à la santé, ont-ils vraiment une dimension environnementale ? La *Déclaration universelle des droits de l'homme*⁴⁰, le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*⁴¹ et le *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*⁴² peuvent-ils être interprétés de manière à protéger directement le droit à l'environnement ?

Rappelons d'entrée de jeu que les droits et libertés garantis par ces textes internationaux se répartissent en quatre catégories de dispositions : « protéger la vie et l'intégrité physique des personnes humaines ; garantir l'exercice des droits fondamentaux et des libertés individuelles ; éliminer les discriminations ; assurer des conditions de vie minimales⁴³ ». Si les droits civils et politiques sont principalement perçus dans leur dimension individuelle, les droits économiques et sociaux issus de l'article 22 de la *Déclaration universelle des droits de l'homme* et du *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* se caractérisent d'emblée par un aspect collectif⁴⁴ et apparaissent complémentaires⁴⁵. Formant des « catégories étroitement solidaires », ces droits se sont mutuellement

39. *Id.*, p. 1.

40. *Déclaration universelle des droits de l'Homme*, 10 décembre 1948, Doc. off., A.G., 3^e session, première partie, résolution 217A (III), p. 71, Doc N.U., A/810 (1948).

41. ORGANISATION DES NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, 16 décembre 1966, *Recueil des traités*, vol. 999, New York, Organisation des Nations unies, 1976, p. 187.

42. ORGANISATION DES NATIONS UNIES, *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, 16 décembre 1966, *Recueil des traités*, vol. 993, New York, Organisation des Nations unies, 1976, p. 13.

43. A. KISS, « Définition et nature juridique d'un droit de l'Homme à l'environnement », dans P. KROMAREK (dir.), *op. cit.*, note 28, p. 14.

44. Ces droits sont souvent décrits comme des « droits individuels s'exerçant collectivement » : A. AMOR, « Définition et nature juridique d'un droit de l'Homme à l'environnement », dans S. BOURAOUI (dir.), *op. cit.*, note 22, p. 28.

45. A. KISS, « Définition et nature juridique d'un droit de l'Homme à l'environnement », dans P. KROMAREK (dir.), *op. cit.*, note 28, p. 14.

renforcés⁴⁶ pour constituer aujourd'hui une protection de la vie et de la santé humaine contre les formes de pollution graves.

La reconnaissance et la sanction de ces droits fondamentaux ont en effet été marquées au cours des vingt dernières années d'une « écologisation » certaine⁴⁷, correspondant à la progression des valeurs environnementales. Ainsi, le « droit à la vie »⁴⁸ s'étend de nos jours à la protection de la qualité de la vie, c'est-à-dire au droit de vivre dans des conditions favorables⁴⁹, extension qui pourrait à l'avenir entraîner pour les États des obligations de contrôle des sources de pollution⁵⁰. Cette extension n'a pas échappé à l'attention des environnementalistes, car le droit à la vie, rappelons-le, fait partie des droits fondamentaux opposables à tous et n'autorise aucune dérogation législative⁵¹.

Ce sont cependant les développements du droit à la santé⁵² qui affirment le plus directement le droit à l'environnement. Selon les commentaires interprétatifs du Comité des droits économiques, sociaux et culturels de l'ONU, la reconnaissance du droit à la santé exige à l'heure actuelle un assainissement des conditions environnementales dangereuses pour la vie

46. P. STEICHEN, « Évolution du droit à la qualité de vie, de la protection de la santé à la promotion du bien-être », (2000) 3 *Revue juridique de l'environnement* 361, 363.

47. M. BOTHE, « La construction d'un droit de l'environnement », (2000) *Revue européenne de droit de l'environnement* 152, 155.

48. *Déclaration universelle des droits de l'Homme*, précitée, note 40, art. 3. *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, précité, note 41, art. 6 (1).

49. R. CHURCHILL, « Environmental Rights in Existing Human Rights Treaties », dans A.E. BOYLE et M. ANDERSON (dir.), *op. cit.*, note 35, p. 89, à la page 102.

50. En matière de réduction des sources de pollution atmosphérique et sonore, par exemple, voir R. CHURCHILL, *loc. cit.*, note 49 ; M.L. SCHWARTZ, « International Environmental Protection for Victims of Environmental Abuse », (1993) 18 (1) *Yale Journal of International Law* 362.

51. « Le droit à la vie est unanimement considéré comme un droit fondamental revêtant un caractère suprapositif en ce sens qu'il s'agit d'une norme *erga omnes* opposable à tous les acteurs, même en l'absence de toute obligation conventionnelle. Le droit à la vie relève des normes de *jus cogens* pour lesquelles « aucune dérogation n'est permise ». Il fait partie à cet égard de la liste des droits fondamentaux de la personne pour lesquels, selon le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques* de 1966 (art. 4), la *Convention européenne des droits de l'homme* de 1950 et la *Convention américaine relative aux droits de l'homme* (Pacte de San José) de 1969, aucune dérogation n'est permise : rapport Ksentini, précité, note 21, art. 172.

52. *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, précité, note 41, art. 12.

humaine⁵³, le droit à la santé se trouvant compromis par « the failure to enact or enforce laws to prevent the pollution of water, air and soil by extractive and manufacturing industries ⁵⁴ ».

Des textes des années 80 et 90 avaient déjà adopté cette approche. Ainsi, la *Convention relative aux droits de l'enfant* (1989) confirme le lien entre les types de pollution, l'eau potable et la santé et elle impose à l'État le devoir de lutter contre la maladie infantile⁵⁵. La *Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples* (1981)⁵⁶, le *Protocole de San Salvador à la Convention américaine relative aux droits de l'Homme traitant des droits économiques, sociaux et culturels* (1988)⁵⁷ ainsi qu'une résolution de l'Assemblée générale des Nations unies de 1994⁵⁸ témoignent à leur tour d'un lien entre l'environnement, la santé et les droits et libertés. À cet égard, et dans le prolongement de ces textes internationaux⁵⁹, notons que la reconnaissance progressive d'un droit fondamental à l'eau constitue présentement une véritable interface entre le droit de l'environnement et les droits et libertés.

-
53. « [...] to require the reduction of all detrimental environmental conditions that directly or indirectly impact upon human health » : COMMITTEE ON ECONOMIC, SOCIAL AND CULTURAL RIGHTS, *The Right to the Highest Attainable Standard of Health*, General Comment No. 14, UN DOC. E/C.12/2000/4, Organisation des Nations unies, 2000, art. 14.
54. *Id.*, art. 51.
55. « Les États parties s'efforcent d'assurer la réalisation intégrale du droit susmentionné et, en particulier, prennent les mesures appropriées pour [...] [l]utter contre la maladie et la malnutrition, y compris dans le cadre des soins de santé primaires, grâce notamment à l'utilisation de techniques aisément disponibles et à la fourniture d'aliments nutritifs et d'eau potable, compte tenu des dangers et des risques de pollution du milieu naturel » : *Convention relative aux droits de l'enfant*, A.G. res. 44/25, annex, 44 U.N. GAOR Supp. (no. 49) à 167, U.N. Doc. A/44/49 (1989) art. 24 (2).
56. « Tous les peuples ont droit à un environnement satisfaisant et global, propice à leur développement » : *Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples*, (1982) 21 *I.L.M.* 58, art. 24, [En ligne], 1982, [http://www.achpr.org/French-African_Charter.doc] (août 2003).
57. « Right to a Healthy Environment. 1. Everyone shall have the right to live in a healthy environment and to have access to basic public services. 2. The States Parties shall promote the protection, preservation, and improvement of the environment » : *Protocole additionnel à la Convention américaine relative aux droits de l'Homme traitant des droits économiques, sociaux et culturels*, art. 11, [En ligne], 1988, [http://www.oas.org/] (août 2003).
58. « All individuals are entitled to live in an environment adequate for their health and well-being » : ASSEMBLÉE GÉNÉRALE DES NATIONS UNIES, *Need to Ensure a Healthy Environment for the Well-Being of Individuals*, Résolution A/RES/45/94, Organisation des Nations unies, 2000, art. 1.
59. H. SMETS, « Le droit de chacun à l'eau », (2002) 2 *Revue européenne de droit de l'environnement* 129, 140 et suiv.

Depuis l'Observation générale n° 15 du Comité des droits économiques, sociaux et culturels parue en 2002, les 146 États membres du *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* considèrent le droit d'accès à l'eau comme un droit fondamental⁶⁰. Cette reconnaissance apporte à la société civile un moyen de presser les États pour qu'ils adoptent des mesures concrètes et efficaces, pour faire de l'accès à l'eau potable une norme internationale. La mise en œuvre de ce droit de chacun « de disposer pour son usage personnel et domestique d'une eau abordable, en quantité suffisante, de qualité acceptable et à laquelle il peut facilement accéder ⁶¹ » exige en effet l'adoption de stratégies nationales et de plans d'action.

Ce sont souvent les garanties procédurales apportées par le droit international et le droit interne qui permettent de mesurer la portée des droits fondamentaux⁶². Aussi l'effectivité du droit à l'environnement dépend-elle de l'ampleur de la participation publique au processus décisionnel et des droits d'accès à l'information et à la justice, ces paramètres essentiels que d'autres textes internationaux ont élevé au rang de garanties fondamentales⁶³.

1.2 La participation publique, le droit à l'information et l'accès à la justice

Rights to information and political participation are fundamental to the exercise of traditional human rights. Because one's survival and well-being depend upon knowledge of environmental risks and the ability to minimize or avoid them⁶⁴.

Bien que la Déclaration de Rio ne reconnaisse pas le droit à l'environnement comme un droit fondamental, elle participe à l'élargissement de la

60. « Le droit à l'eau est indispensable pour mener une vie digne. Il est une condition préalable à la réalisation des autres droits de l'Homme » : COMITÉ DES DROITS ÉCONOMIQUES, SOCIAUX ET CULTURELS, *Questions de fond concernant la mise en œuvre du Pacte international relatif aux droits économiques sociaux et culturels — Le droit à l'eau*, Observation générale n° 15, art. 1, [En ligne], 2002, [[http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/385c2add1632f4a8c12565a9004dc311/3639447cb9d6bd7fc1256cf00059906f/\\$FILE/G0340230.pdf](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/385c2add1632f4a8c12565a9004dc311/3639447cb9d6bd7fc1256cf00059906f/$FILE/G0340230.pdf)] (août 2003).

61. *Id.*, art. 2.

62. A. KISS, *loc. cit.*, note 45, 25.

63. J. PEREIRA REIS, *Contributos para uma teoria do direito do ambiente*, Lisbonne, Secretaria de Estado do ambiente e dos recursos naturais, 1987, p. 32 ; M. GRANDBOIS, *loc. cit.*, note 27, 544.

64. M.L. SCHWARTZ, *loc. cit.*, note 50, 368.

sphère de la « démocratie environnementale⁶⁵ » en encourageant l'adoption de plusieurs textes destinés à favoriser la participation publique, le droit à l'information et l'accès à la justice, en droit international comme en droit interne (1.2.1). C'est toutefois la Convention d'Aarhus, entrée en vigueur en 2001, qui regroupe ces droits et les affirme comme droits fondamentaux. La *Convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement* (ou Convention d'Aarhus) marque également un nouveau tournant, celui de la pénétration du droit international dans le monde subétatique⁶⁶ des ONG et des populations locales (1.2.2).

Instruments de démocratisation du débat environnemental, le droit de participer aux décisions, le droit d'être informé des risques de pollution grave et le droit à un recours en réparation des dommages à l'environnement sont davantage que des droits accessoires des droits civils et politiques : en fait, ils les prolongent et les concrétisent, en permettant aux citoyens de jouer un rôle actif dans la vie publique⁶⁷.

1.2.1 La démocratisation du débat environnemental

À la fin des années 70, le droit de l'aménagement du territoire et de l'environnement se caractérise principalement par le recours à des actes de procédure de participation publique, consultations, assemblées, enquêtes et audiences publiques, qui incitent la population à donner son avis sur des questions de politique générale, liées à la conception ou à la mise en œuvre des programmes⁶⁸. La participation publique connaît alors beaucoup de succès. Elle a pour effet de canaliser l'opposition et de faciliter l'adhésion des populations aux politiques publiques. Cependant, au-delà de l'engouement qu'elle suscite, la qualité de ce processus a tôt fait de devenir objet d'analyse.

65. K. ANNAN, « Foreword », dans S. STEC et S. CASEY-LEFKOWITZ (dir.), *The AARHUS Convention: An Implementation Guide*, New York et Genève, Economic Commission for Europe, [En ligne], 2000, [<http://www.google.ca/search?q=cache:8-alU9B3bBkJ:www.unece.org/env/pp/acig.pdf+Implementation+Guide+Aarhus&hl=fr&ie=UTF-8>] (août 2003).

66. M. KAMTO, « Singularité du droit international de l'environnement », (1995) *Droit et environnement*, *Bulletin du Réseau de droit de l'environnement*, AUF, 2.

67. A.R. CHAPMAN et S. RUSSELL, *Integrating Human Rights and the Environment within the United Nations — Submission of the Science and Human Rights Program of the American Association for the Advancement of Science to the Joint OHCHR-UNEP*, Genève, Seminar on Human Rights and the Environment, [En ligne], 16 janvier 2002, [http://shr.aaas.org/hrenv/docs/wssd12_2001.htm] (août 2003).

68. F. DELPÉRÉE, « Introduction », dans F. DELPÉRÉE (dir.), *Citoyen et administration*, Bruxelles — Louvain-la-Neuve, Cabay-Bruylant, 1985, p. 24.

L'équité procédurale des audiences publiques et autres formes de participation publique est alors peu à peu mise en doute. Les groupes de défense de l'environnement considèrent qu'ils ne disposent pas du temps et des moyens nécessaires pour faire face aux promoteurs des projets, surtout dans des domaines où le recours aux experts s'est généralisé⁶⁹. La participation publique elle-même est l'objet de vives critiques : des études dénoncent l'inégalité des chances des différents groupes sociaux et la faible portée de la consultation⁷⁰, particulièrement en l'absence d'une reconnaissance effective du droit à l'information. Aussi, et dès le début des années 80, la démocratie participative va-t-elle s'inscrire au cœur du droit de l'environnement⁷¹ comme principe essentiel de son actualisation juridique et judiciaire : sans une information complète sur les risques des différents types de pollution et les projets de développement, les actes de procédure d'évaluation environnementale ne peuvent être équitables.

Les régimes d'évaluation environnementale seront les premiers à faire une place à l'information des populations locales et à la consultation publique, d'abord en droit interne, puis en droit international⁷². Toutefois, le droit à l'information va plus loin que le domaine des études d'impact : les citoyennes et les citoyens doivent également être informés des contaminants présents dans leur environnement. La reconnaissance d'un droit à l'information et d'accès à la justice permet même d'évaluer la portée du droit à la participation publique.

La reconnaissance progressive de ce « droit de savoir⁷³ », celle de connaître l'ampleur des risques importants pour la santé humaine et la diversité biologique, marque le droit relatif au contrôle des substances

69. CANADIAN INSTITUTE OF RESOURCES LAW, *Fairness in Environmental and Social Impact Assessment Processes*, actes du colloque organisé à Calgary en février 1983, Calgary, 1983.

70. R. BARBE, *La réglementation*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1983, p. 233 ; R. Schrecker, *L'élaboration des politiques en matière d'environnement*, Ottawa, Commission de réforme du droit du Canada, 1984, p. 43.

71. M. PRIEUR, « La participation des citoyens », ASSOCIATION PORTUGAISE POUR LE DROIT DE L'ENVIRONNEMENT, *Conférence internationale, La garantie du droit à l'environnement*, Lisbonne, Fundação calorista Gulbenkian, 4-6 février 1988.

72. Au Québec : la *Loi sur la qualité de l'environnement*, précitée, note 29, art. 31.1 et suiv. ; *Convention sur l'évaluation de l'impact sur l'environnement dans un contexte transfrontière*, février 1991 ; *Recueil francophone des traités et textes internationaux en droit de l'environnement*, ESPOO, p. 592-600.

73. Le droit de savoir peut être décrit comme un prolongement des droits économiques et sociaux, dont les limites demeurent encore floues. S. MALJEANT-DUBOIS, « La Convention européenne des droits de l'Homme et le droit à l'information en matière d'environnement », (1998) 4 *R.G.D.I.P.* 995, 1018.

toxiques et l'élaboration des politiques publiques concernant la gestion des risques environnementaux. La Déclaration de Rio ajoute à ces développements un souffle plus universel en proclamant que la participation publique est un principe fondamental⁷⁴. Le débat environnemental mondial y puise à la fois un nouveau fondement et de nouvelles orientations.

Les diverses formes de participation publique au processus décisionnel témoignent d'une transformation des rapports entre la société civile et l'État⁷⁵. Dans ces forums de médiation et de concertation, les groupes visés, devenus groupes de pression⁷⁶, expriment leurs inquiétudes directement, sans l'entremise de leurs représentants politiques, en prenant part aux décisions qui les touchent. Ils expriment les intérêts de la société civile, même s'ils sont contraires à ceux de l'État⁷⁷. Cette liberté d'expression qui existe dans la procédure participative, introduit dans la sphère des politiques environnementales des droits et libertés jusqu'alors non exprimés⁷⁸. L'ensemble de ces actes de procédure contribue également à créer un climat politique plus favorable à l'atteinte d'objectifs environnementaux, que ce soit sur le plan local, national ou international⁷⁹.

-
74. « 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 États 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 » : *Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement*, principe 10, [En ligne], 2002, [<http://www.un.org/french/events/rio92/rio-fp.htm>] (août 2003).
75. P. LASCOUMES, *L'éco-pouvoir, Environnement et politiques*, Paris, La Découverte, 1994, p. 21 et suiv.
76. M. CALLON, Y. BARTHE et P. LASCOUMES, « Qu'en pensent les citoyens ? », *Sciences humaines*, dossier « Société du risque, fantasmes et réalité », n° 124, 2002, p. 44, 45.
77. « The possibility of divergence between the interests of a state and its citizens which is recognized under human rights law » : J. CAMERON et R. MACKENZIE, « Access to Environmental Justice and Procedural Rights in International Institutions », dans A.E. BOYLE et M. ANDERSON (dir.), *op. cit.*, note 35, p. 134.
78. R. PICOLETTI et S. BORDENAVE, *The Enforcement of Environmental Law from a Human Rights Perspective*, Cordoba, Center for Human Rights and Environment, [En ligne], 2002, [<http://www.cedha.org.ar/docs/doc91-eng.doc>] (août 2003).
79. M. ANDERSON, « Human Rights Approaches to Environmental Protection: An Overview », dans A.E. BOYLE et M. ANDERSON (dir.), *op. cit.*, note 35, p. 21-22.

Trois conventions internationales récentes témoignent de cette progression. La *Convention de Rotterdam sur la procédure de consentement préalable en connaissance de cause applicable dans le cas de certains produits chimiques et pesticides dangereux qui font l'objet du commerce international (PIC)*⁸⁰ et la *Convention de Stockholm sur les polluants organiques persistants (POP)*⁸¹ misent sur la transparence, la coopération entre les États, l'obligation d'informer la population des risques encourus et l'accès à l'information⁸². Elles participent à la mise en œuvre des paramètres du droit à l'environnement, issus de la démocratisation du débat environnemental et de son universalisation. C'est toutefois la Convention d'Aarhus qui traduit le plus directement le principe 10 de la Déclaration de Rio sur les droits de participation publique, d'information et d'accès à la justice, établissant ainsi les balises d'un véritable droit fondamental à l'environnement.

1.2.2 La Convention d'Aarhus

La Convention d'Aarhus⁸³, laquelle est une convention régionale de la Commission économique de l'ONU pour l'Europe, s'appuie sur la reconnaissance des liens entre les droits fondamentaux et la protection de l'environnement⁸⁴ pour imposer aux États des obligations non seulement à l'égard des autres États membres, mais aussi à l'endroit de la société civile.

80. *Convention de Rotterdam sur la procédure de consentement préalable en connaissance de cause applicable dans le cas de certains produits chimiques et pesticides dangereux qui font l'objet du commerce international*, signée le 10 septembre 1998, [En ligne], 1998, [<http://www.fao.org/ag/agp/agpp/pesticid/pic/dipcon.htm>] (août 2003).

81. *Convention de Stockholm sur les polluants organiques persistants*, signée le 22 mai 2001, [En ligne], 2001, [<http://www.pops.int/>] (août 2003).

82. Convention de Rotterdam, précitée, note 80, art. 15 (2) ; Convention de Stockholm, précitée, note 81, art. 10 1) b) et (2).

83. *Convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement*, signée le 25 juin 1998, [En ligne], 1998, [<http://www.unece.org/env/pp/documents/cep43f.pdf>] (août 2003). Signée à Aarhus, au Danemark, cette convention compte 40 pays signataires : 36 d'entre eux l'ont ratifiée à ce jour. La Convention d'Aarhus est aussi ouverte à la signature des États non membres de la Commission économique pour l'Europe.

84. Convention d'Aarhus, précitée, note 83, préambule, al. 6 et 7 : « Reconnaissant qu'une protection adéquate de l'environnement est essentielle au bien-être de l'homme ainsi qu'à la jouissance des droits fondamentaux, y compris du droit à la vie lui-même ; Reconnaissant que chacun a le droit de vivre dans un environnement propre à assurer sa santé et son bien-être et le devoir, tant individuellement qu'en association avec d'autres, de protéger et d'améliorer l'environnement dans l'intérêt des générations présentes et futures ».

Notons également que cette convention a permis aux ONG d'être associées au processus d'élargissement des obligations⁸⁵.

La Convention d'Aarhus établit les conditions de mise en œuvre de ses trois « piliers » fondateurs : le droit d'accès à l'information sur l'environnement, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement. Elle a pour objectif 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 ⁸⁶ ». Ses principales dispositions sont résumées ci-dessous.

En matière d'information, les États membres sont tenus d'assurer l'accès à l'information, mais aussi de rassembler et de diffuser l'information sur l'environnement. Le devoir d'informer s'ajoute au droit d'accès prévu par la Convention. Ainsi, les citoyennes et les citoyens doivent obtenir des autorités administratives l'information demandée, sans nécessité de faire valoir un « intérêt particulier ⁸⁷ », « sous la forme demandée ⁸⁸ » et dans des délais raisonnables⁸⁹, sauf si cette demande correspond aux motifs de refus énumérés à l'article 4⁹⁰. De plus, les États doivent établir progressivement un système de collecte des données et de diffusion de l'information environnementale⁹¹. Certes, ces mesures existent déjà en droit de l'environnement dans de nombreux pays, mais cette convention a pour effet de les faire accéder au rang des garanties procédurales multilatérales.

85. Au total, 200 ONG provenant de 49 pays ont participé aux rencontres plénières, aux réunions des parties et aux groupes de travail : *NGO Resolution on the Public Participation Convention*, [En ligne], [http://www.participate.org/Arhus/ngo_resolution.htm] (août 2003).

86. Convention d'Aarhus, précitée, note 83, art. 1. C'est la première convention qui formule des objectifs concernant les générations futures. S.T. McALLISTER, « The Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-Making, and Access to Justice in Environmental Matters », (1998) *Colorado Journal of International Environmental Law and Policy* 187, 190.

87. Convention d'Aarhus, précitée, note 83, art. 4 (1) a).

88. *Id.*, art. 4 (1) b) : le refus doit être justifié, à moins que les renseignements ne soient disponibles sous une autre forme.

89. *Id.*, art 4 (2) : un ou deux mois de délai sont à prévoir selon la complexité de la demande.

90. *Id.*, art. 4 (3) et (4) : il s'agit des exceptions générales prévues par les lois sur l'accès à l'information et la protection des renseignements personnels.

91. *Id.*, art. 5 et 6. La Convention ne précise ni l'échéancier ni les moyens de diffusion. J. EBESSON, « Information, Participation and Access to Justice, the Model of Aarhus Convention », dans J. Ebesson, *Joint UNEP-OHCHR Expert Seminar on Human Rights and the Environment*, Background Paper no. 5, Genève, 2002, p. 3.

Il en va de même pour les dispositions relatives à la participation du public au processus décisionnel. Celle-ci est prévue par la Convention à la fois dans le contexte de l'évaluation stratégique des plans, programmes et politiques ainsi que dans le processus d'adoption des textes réglementaires⁹². À cet égard, les États doivent opter pour une procédure d'avis préalables et de prépublication des projets de règlement et des normes obligatoires, en prévoyant des délais suffisants pour offrir à la population « la possibilité de formuler des observations, soit directement, soit par l'intermédiaire d'organes consultatifs représentatifs⁹³ ».

L'aspect le plus novateur de cette convention se trouve dans son troisième « pilier », soit l'*accès à la justice en matière d'environnement*. Chaque État doit instaurer un recours en révision pour quiconque s'est vu refuser une demande d'accès à l'information par les autorités publiques⁹⁴. Le droit interne doit également permettre à la population et aux ONG d'intenter des recours administratifs et judiciaires pour que les lois sur l'environnement soient appliquées lorsqu'une infraction est constatée⁹⁵. La portée de ces dernières dispositions dépend toutefois de la définition que le droit interne donne à l'« intérêt suffisant pour agir », même si, en principe, celui-ci doit être interprété conformément à l'objectif de la Convention⁹⁶. C'est précisément là que le bât blesse.

La mise en œuvre de la Convention repose entièrement sur l'interprétation que les États membres font des termes de cette Convention. Ceux-ci doivent présenter des rapports sur l'état de l'environnement, l'accès à l'information, la participation publique et l'accès à la justice, aux réunions des parties⁹⁷, mais la Convention ne met pas en place un véritable système de conformité. L'article 15 traite très brièvement des mécanismes de conformité, laissant aux conférences des parties le soin d'adopter, « par

92. Convention d'Aarhus, précitée, note 83, art. 7 et 8.

93. *Id.*, art. 8 a) b) c) : « Les résultats de la participation du public sont pris en considération dans toute la mesure du possible » (art. 8 *in fine*).

94. *Id.*, art. 9 (1) : « devant une instance judiciaire ou un autre organe indépendant et impartial établi par la loi ».

95. *Id.*, art. 9 (2).

96. *Id.*, art. 9 (2), al. 2 : « Ce qui constitue un intérêt suffisant et une atteinte à un droit est déterminé selon les dispositions du droit interne et conformément à l'objectif consistant à accorder au public concerné un large accès à la justice dans le cadre de la présente convention. »

97. *Id.*, art. 10 (2). Le guide de mise en œuvre de la Convention précise que les parties doivent faire rapport des mesures prises pour assurer la mise en œuvre de chacun des « piliers » de la Convention : ECONOMIC COMMISSION FOR EUROPE, *The Aarhus Convention : An Implementation Guide*, New York et Genève, Organisation des Nations unies, 2000.

consensus, des arrangements facultatifs, de caractère non conflictuel, non judiciaire et consultatif, pour examiner le respect des obligations », en prévoyant une « participation appropriée » du public⁹⁸. L'imprécision des termes de cet énoncé et les engagements non contraignants qui en résultent font en sorte que des États pourront considérer leurs obligations comme facultatives.

La première conférence des parties n'a pas réussi à éradiquer l'ensemble de ces faiblesses, mais un certain nombre de mécanismes ont été adoptés, ce qui a permis la création d'un « comité d'examen du respect des dispositions⁹⁹ », d'un système de présentation des rapports et d'un centre d'information pour le renforcement des capacités. Les parties ont également fait le point sur les sujets à l'étude, tels que la participation du public aux travaux des instances internationales et les évaluations environnementales stratégiques¹⁰⁰, et elles ont adopté la Déclaration de Lucques sur la mise en œuvre de la Convention. Notons que des organisations internationales et de nombreuses ONG assistaient à cette réunion¹⁰¹. Depuis, conformément au programme de travail adopté pour les années 2003-2005, les parties ont signé le *Protocole sur les registres de rejets et transferts de polluants*¹⁰² et créé un groupe de travail sur les enjeux relatifs à ce protocole.

Plusieurs observateurs considèrent la Convention d'Aarhus comme un nouveau pas vers une plus grande démocratisation du débat environnemental¹⁰³. Elle marque également une étape importante de la reconnaissance pleine et entière du droit fondamental à l'environnement et de l'universalisation des garanties procédurales.

98. Convention d'Aarhus, précitée, note 83, art. 15. Pour certains, il s'agit même du plus faible système de conformité des traités internationaux. BÖLL FOUNDATION, *The Aarhus Convention, World Summit 2002*, [En ligne], 2002, [http://www.worldsummit2002.org/index.htm?http://www.worldsummit2002.org/guide/aarhus.htm] (août 2003).

99. Ce comité, principal « mécanisme de contrôle du respect des dispositions », est formé de huit représentants des parties : *Rapport de la première réunion des Parties, Convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, tenue à Lucques, Italie, 21 au 23 octobre 2002*, ECE/MP.PP/2, art. 44-50, [En ligne], décembre 2002, [http://www.unece.org/env/documents/2002/pp/ece.mp.pp.2.f.pdf] (août 2003).

100. *Id.*, art. 77-84.

101. *Id.*, art. 7 et 8.

102. *Protocol on Pollutant Release and Transfer Registers*, Kiev, [En ligne], 21 mai 2003, [http://www.unece.org/env/pp/news.htm] (août 2003).

103. « A « first step » in the creation of a new culture of transparency and democracy in environmental decision-making across Europe » : S.T. McALLISTER, *loc. cit.*, note 86, 198.

2 Les droits fondamentaux et le droit international de l'environnement

La reconnaissance du droit à l'environnement émerge de plusieurs traités et accords multilatéraux, ce qui est de nature à créer de nouvelles obligations pour les États. Reste à voir de quelle manière ces affirmations de principe ont pu marquer la communauté internationale, et ce, jusqu'au récent Sommet de Johannesburg, où les États ont dû de nouveau se prononcer sur leur mise en œuvre (2.1).

Dans un contexte international où les atteintes à l'environnement signifient souvent des atteintes aux droits et libertés, nous verrons si le recours aux organes de surveillance des traités sur les droits fondamentaux peut apporter une aide effective aux victimes et si cela modifie les normes environnementales et la responsabilité internationale (2.2).

2.1 De Rio à Johannesburg, un parcours hésitant

Révélatrice des tensions entre les États et des difficultés d'acceptation universelle des liens entre les droits fondamentaux et la protection de l'environnement, la Déclaration de Rio ne reconnaît pas explicitement « le droit à l'environnement ¹⁰⁴ ». La formulation du principe 1 ne conserve pas non plus l'approche des droits fondamentaux mise en avant par la Déclaration de Stockholm, omettant même le terme « droit » dans la version originale anglaise¹⁰⁵. Cependant, comme nous l'avons vu, le principe 10 de la Déclaration reconnaît à son tour d'autres droits : l'accès à l'information, la participation au processus décisionnel et l'accès à la justice, qui ont permis au droit à l'environnement de gagner du terrain sur le plan des engagements internationaux, tout en procurant des garanties procédurales à l'exercice des droits des sociétés civiles. Ces affirmations de principe ont largement contribué à la croissance et à la mise en œuvre du droit international de l'environnement, en lui insufflant de nouvelles orientations (2.1.1).

Ces avancées font en sorte que, à la veille du Sommet de Johannesburg de 2002, un groupe d'experts, réunis par le Haut-Commissariat aux droits de l'Homme et le Programme des Nations unies pour l'environnement (PNUE), a appelé à un renforcement des liens déjà existants et

104. « Les êtres humains sont au centre des préoccupations relatives au développement durable. Ils ont droit à une vie saine et productive en harmonie avec la nature » : Déclaration de Rio, précitée, note 74, principe 1.

105. « Human beings are at the centre of concerns for sustainable development. They are entitled to a healthy and productive life in harmony with nature » : A.E. BOYLE, « The Role of International Human Rights Law in the Protection of the Environment », dans A.E. BOYLE et M. ANDERSON (dir.), *op. cit.*, note 35, p. 43.

reconnus internationalement entre les droits fondamentaux et la protection de l'environnement¹⁰⁶. La question a été portée à l'ordre du jour du Sommet de Johannesburg, mais la communauté internationale a de nouveau hésité à s'engager de manière ferme (2.1.2).

2.1.1 Un nouveau souffle pour le droit international de l'environnement ?

La Déclaration de Rio ainsi que les quatre autres textes adoptés lors de la même conférence¹⁰⁷ ont donné le coup d'envoi à une activité normative sans précédent en droit international. Depuis, non seulement ces textes ont été renforcés et actualisés par des protocoles, mais ils ont également inspiré la conclusion de nouvelles conventions internationales¹⁰⁸. Le tableau 1 dresse la liste des principaux accords conclus depuis cette conférence et de leur statut¹⁰⁹.

Chacun de ces accords prend appui sur les principes de Rio, allant du principe du pollueur-payeur à celui de précaution, en passant par la participation publique, les droits des générations futures et les responsabilités communes mais différenciées. Outre ces avancées symboliques, le droit international de l'environnement s'enrichit de plusieurs concepts nouveaux¹¹⁰ et donne naissance à de véritables normes internationales¹¹¹. Celles-ci relèvent de deux catégories : les objectifs quantifiés et les échéanciers de réalisation, d'une part, et les mécanismes de mise en œuvre, d'autre part.

106. J. EBESSON, *loc. cit.*, note 91.

107. Ce sont la *Convention sur les changements climatiques*, la *Convention sur la diversité biologique*, la *Déclaration sur les forêts* et le programme Action 21.

108. M. GRANDBOIS et I. DIALLO, « Un festival de conventions », *Le Devoir*, cahier spécial : « Le Sommet de Johannesburg », 31 août-1^{er} septembre 2002, p. F-13-14.

109. Dans ce tableau, la première colonne relève le nombre de signataires, la deuxième précise le nombre de ratifications au 1^{er} août 2003 (sur le nombre de ratifications nécessaires à l'entrée en vigueur de la convention) et la troisième case indique le statut de la convention. Le Protocole de Kyoto, par exemple, a reçu 111 ratifications (sur les 55 ratifications nécessaires à son entrée en vigueur), mais le total des émissions de CO₂ dans les pays ayant ratifié ce protocole n'atteint que 44,2 p. 100 (ce total doit représenter 55 p. 100 des émissions de CO₂ pour entrer en vigueur).

110. Pensons aux biens communs globaux, par exemple. Voir : T. PAQUOT, « L'urbanisme comme bien commun », *Esprit*, octobre 2002, p. 75, 81 ; M. GIFFON, « La planète, un bien commun », *Projet, Un seul monde... un monde pour tous*, n° 262, juin 2000, p. 91.

111. H. TRUDEAU, « Kyoto, les OGM, le principe de précaution et l'ALENA : la norme environnementale dans un contexte de globalisation », dans SERVICE DE LA FORMATION PERMANENTE, BARREAU DU QUÉBEC, *Développements récents en droit de l'environnement*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2003, p. 139, aux pages 144 et suiv.

Le Sommet de Rio représente à cet égard une véritable avancée, du point de vue de la prise en considération juridique du développement durable. Après Rio, le droit international de l'environnement a le vent en poupe.

Tableau 1

Principaux accords multilatéraux sur l'environnement (août 2003)

Accords	Signataires	Ratifications	Statut
Protocole de Kyoto sur les changements climatiques, 11 décembre 1997	84	111/55 (44,2 % / 55,0 %)	Non en vigueur
Protocole de Cartagena sur la biosécurité, 29 janvier 2000	103	54/50	En vigueur le 11 septembre 2003
Convention sur la lutte contre la désertification dans les pays gravement touchés par la sécheresse et/ou la désertification en particulier l'Afrique, 14 octobre 1994	115	187/50	En vigueur le 26 décembre 1996
Convention de Stockholm sur les polluants organiques persistants, 22 mai 2001	151	33/50	Non en vigueur
Convention de Rotterdam sur la procédure de consentement préalable en connaissance de cause applicable dans le cas de certains produits chimiques et pesticides dangereux qui font l'objet du commerce international, 10 septembre 1998	73	44/50	Non en vigueur
Convention d'Aarhus sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, 25 juin 1998	40	25/16	En vigueur le 30 octobre 2001
Convention sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux, 17 mars 1992	26	34/16	En vigueur le 6 octobre 1996
Protocole sur la prévention de la pollution des mers résultant de l'immersion de déchets, 7 novembre 1996		16/26	Non en vigueur
Convention sur le droit relatif à l'utilisation des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation, 21 mai 1997	16	12/35	Non en vigueur
Accord sur les stocks chevauchants et les poissons grands migrants, 4 août 1995	59	32/30	En vigueur le 11 décembre 2001

Les conventions de Rio innoveront à plus d'un titre. Elles recourent à des moyens de contrôle des obligations très souples, mais néanmoins révélateurs de la progression des objectifs : rapports périodiques obligatoires,

plans d'action, inventaires des ressources. Elles tendent à mettre en place un système d'autocontrôle « essentiellement préventif, continu et permanent¹¹² », instituant une nouvelle forme de surveillance fondée sur la transparence et dont l'efficacité est liée à l'accès à l'information¹¹³. Dans ce contexte, la société civile retrouve ses droits, tandis que tous les partenaires sont appelés à jouer un rôle d'observateur dans les diverses activités des conventions et dans leur mise en œuvre.

Tous ces instruments nouveaux souffrent cependant du même mal, celui qui touche le « droit mou » : l'absence de fermeté des engagements. Les objectifs quantifiés et les échéanciers de réalisation, s'ils réussissent à s'imposer pour réduire les CFC¹¹⁴ et les polluants précurseurs de pluies acides (SO₂, NO_x)¹¹⁵, ne franchissent pas le cap des années 2000, échappant ainsi à toute généralisation. Quant à la ratification du Protocole de Kyoto et à l'atteinte de ses objectifs de réduction du CO₂, elles demeurent toujours en attente¹¹⁶.

La mise en œuvre de ces accords pose toujours problème. Les mécanismes d'autocontrôle et tous les moyens incitatifs déployés en vertu du programme Action 21, qu'ils soient financiers, juridiques ou institutionnels, n'ont pas non plus réussi à convaincre les États de la nécessité d'atteindre les objectifs de cette mise en œuvre¹¹⁷. Plus encore, l'ensemble de ces instruments a contribué à affaiblir les contenus normatifs du droit de l'environnement. Si la norme internationale existe toujours, c'est au profit d'un standard de moins en moins défini, dont la rigueur fluctue au gré de

112. S. MALJEANT-DUBOIS, « Un mécanisme original : la procédure de non-compliance du Protocole relatif aux substances appauvrissant la couche d'ozone », dans C. IMPERIALI (dir.), *L'effectivité du droit international de l'environnement*, Paris, Economica, 1998, p. 225.

113. P. SAND, « Moyens de mise en œuvre », dans J.-M. LAVIEILLE (dir.), *Conventions de protection de l'environnement*, Limoges, PULIM, 1999, p. 39, à la page 358.

114. *Protocole de Montréal relatif à des substances qui appauvrissent la couche d'ozone*, [En ligne], 1987, [<http://www.unep.org/ozone/french/montreal-fr.shtml>] (août 2003).

115. *Protocole à la Convention sur la pollution atmosphérique transfrontière à longue distance de 1979, relatif à la réduction des émissions de soufre ou de leurs flux transfrontières d'au moins trente pour cent*, [En ligne], 1985, [http://www.unece.org/env/lrtap/sulf_h1.htm] (août 2003).

116. A. TURMEL, « Changements climatiques au Canada et au Québec : quels défis pour le droit de l'environnement ? », dans SERVICE DE LA FORMATION PERMANENTE, BARREAU DU QUÉBEC, *op. cit.*, note 111, p. 73, aux pages 79 et suiv.

117. Voir à ce propos : E. BROWN-WEISS et H.K. JACOBSON (dir.), *Engaging Countries, Strengthening Compliance with International Environmental Accords*, Cambridge, MIT, 1998 ; J.-M. LAVIEILLE (dir.), *op. cit.*, note 113 ; L. BOISSON DE CHARZOUNES, « La mise en œuvre du droit international dans le domaine de la protection de l'environnement. Enjeux et défis », (1995) 99 *R.G.D.I.P.* 37.

ses conséquences économiques et politiques. Ainsi en va-t-il, par exemple, du recours à la *meilleure pratique environnementale* et à la *meilleure technologie possible*. Formes adoucies du principe de précaution, ces concepts prédéterminés figurent aujourd'hui dans de nombreux textes internationaux¹¹⁸. Au-delà de leurs références économiques — il s'agit, en fait, des meilleures technologies et pratiques possible à *coût raisonnable* —, ces concepts nécessitent une réflexion juridique sur la notion de risque acceptable en matière de détermination des normes environnementales¹¹⁹.

À ce jour, dans le processus de mise en œuvre des accords multilatéraux, les normes environnementales finissent par perdre tout caractère universel, de sorte que leur contenu, formulé en termes vagues, devient de plus en plus difficile à définir et à analyser¹²⁰. Sur le plan national, il s'ensuit un appauvrissement du droit de l'environnement, court-circuité au profit d'instruments économiques, souvent négociés entre les États et les entreprises, à l'écart de toute participation publique¹²¹, procédé que les États refusent de reconnaître sur le plan international. Aussi n'est-il pas surprenant que le bilan de l'état de l'environnement, entrepris lors de la préparation du Sommet de Johannesburg, ne montre aucune amélioration réelle de l'environnement mondial¹²².

118. En matière de protection du milieu marin, par exemple, les *meilleures techniques disponibles* font appel aux technologies non productrices de déchets « en intégrant les progrès les plus récents », tandis que la *meilleure pratique environnementale* désigne « la mise en œuvre de la combinaison la mieux adaptée de mesures et de stratégies », appuyée par l'application de codes de pratique et de régimes d'autorisations et d'interdictions : *Convention sur la protection du milieu marin de l'Atlantique nord-est, Appendice 1, Critères de définition des pratiques et techniques visées au paragraphe 3 (b)(i) de l'article 2, Meilleures techniques disponibles, et Appendice 2, Critères visés au paragraphe 2 de l'article 1, Meilleure pratique environnementale*, (1992) 96 *R.G.D.I.P.* 981-1030.

119. M. SANCY, « Quelques réflexions à propos du concept de « meilleure technologie disponible » », dans A. POSTIGLIONE (dir.), *Tribunale internazionale dell'ambiente*, Rome, Libreria dello stato, 1992, p. 153, à la page 159.

120. J. KIMERLING, *loc. cit.*, note 6, 289 et suiv.

121. *Id.*, p. 295. M. GRANDBOIS, « Entre la déréglementation et la surréglementation : le droit québécois de l'environnement », (1999) 78 *R. du B. can.* 111-125.

122. La Déclaration de Johannesburg fait état de ce bilan en son paragraphe 13 : « L'appauvrissement de la diversité biologique se poursuit, les ressources halieutiques continuent de diminuer, la désertification progresse dans les terres naguère fertiles, les effets préjudiciables du changement climatique sont déjà évidents, les catastrophes naturelles sont de plus en plus fréquentes et dévastatrices, les pays en développement de plus en plus vulnérables, et la pollution de l'air, de l'eau et du milieu marin empêche des millions d'individus d'accéder à un niveau de vie correct » ; *Déclaration de Johannesburg sur le développement durable*, A/CONF.199/L.6/Rev.2., Organisation des Nations unies, [En ligne], 2002, [<http://www.agora21.org/johannesburg/rapports/declaration-onu.pdf>] (août 2003).

Les conventions internationales sur l'environnement n'en participent pas moins à l'« avènement du droit à l'environnement ». Malgré la levée de boucliers des tenants de la mondialisation des échanges commerciaux, malgré les divergences dues aux oppositions nord-sud et malgré les faiblesses institutionnelles, le contexte juridique et politique reconnaît de plus en plus un droit fondamental à l'environnement¹²³. Ces avancées offrent une nouvelle possibilité d'universaliser de véritables normes environnementales, hors la sphère des traités multilatéraux, grâce à la reconnaissance de standards internationaux dans des forums élargis.

2.1.2 Les réticences du Sommet de Johannesburg

Le Sommet de Rio portait sur l'environnement et le développement. Pour sa part, le Sommet de Johannesburg a adopté le thème du développement durable, dont la protection de l'environnement devient l'un des trois « piliers », conjointement avec le développement économique et social¹²⁴. Lors de ce sommet mondial, les États devaient faire un bilan de la mise en œuvre des Conventions de Rio et des avancées du programme Action 21, réaffirmer leur engagement et proposer des mesures concrètes de soutien au développement durable¹²⁵.

Depuis la Conférence de Rio, l'environnement et le droit de l'environnement ont quitté les feux de la rampe et ont perdu en importance dans les relations et les institutions internationales. La santé publique et l'équité sociale retiennent plus l'attention, certes, mais aussi les instruments économiques du développement, tels que les droits de pollution négociables, les analyses de risques ou la tarification des ressources naturelles¹²⁶. Les intérêts se sont diversifiés, les partenaires se sont multipliés et les approches environnementales elles-mêmes se sont renouvelées, entraînant de

123. J.-M. LAVIEILLE et M. GHEZALI, « Les institutions créées par des conventions de protection de l'environnement : un élément d'un contexte spécifique », dans J.-M. LAVIEILLE (dir.), *op. cit.*, note 113, p. 44.

124. « Le développement économique, le développement social et la protection de l'environnement piliers interdépendants et complémentaires du développement durable » : *Déclaration de Johannesburg*, précitée, note 122, art. 5.

125. *Examen décennal des progrès accomplis dans la mise en œuvre des textes issus de la Conférence des Nations unies sur l'environnement et le développement*, Résolution A/RES/55/199, Organisation des Nations unies, Assemblée générale (20 décembre 2000) ; P. LE PRESTRE, « Le Sommet de Johannesburg, Quel avenir pour l'écopolitique internationale ? », *Études internationales*, vol. XXXIV, n° 2, juin 2003, p. 263, à la page 267.

126. Voir à ce propos : G. PIERATTI et J.-L. PRAT, « Droit, économie, écologie et développement durable : des relations nécessairement complémentaires mais inévitablement ambigus », (2000) 3 *R.J.E.* 421, 444.

nouveaux acteurs aux côtés des ONG, des multinationales, des collectivités locales et autres grands groupes¹²⁷.

Sous la pression de ces acteurs, de nouvelles questions environnementales ont vu le jour. L'interaction entre les accords sur le commerce international et les conventions multilatérales sur l'environnement, le partage des bénéfices tirés de l'exploitation des ressources génétiques et la création de partenariats entre États et entreprises privées pour l'atteinte des objectifs environnementaux seront discutés au Sommet. Pour de nombreuses ONG, l'heure est également venue de reconnaître explicitement le droit fondamental à l'environnement.

Toutefois, les espoirs suscités ne se réaliseront pas. La *Déclaration de Johannesburg sur le développement durable* ne reconnaîtra pas officiellement le lien entre la protection de l'environnement et les droits fondamentaux, elle ne fera pas non plus mention d'un droit à l'environnement. Quant au plan de mise en œuvre, le projet de texte élaboré au cours de la quatrième réunion préparatoire consacrait deux articles au droit fondamental à l'environnement, soit les articles 151 et 152¹²⁸. À Johannesburg, les États réduiront sensiblement ce texte et sa portée.

L'article 151¹²⁹ proposait aux États d'élaborer, avec la participation de la société civile, *des lignes directrices multilatérales et globales* pour promouvoir et assurer l'accès à l'information, la participation publique au processus décisionnel et l'accès à la justice, *à partir de l'expérience existante*, incluant les initiatives régionales. Au cours des négociations du plan de mise en œuvre, l'article 151 sera entièrement supprimé. Le contenu en est toutefois repris en partie dans un nouvel article : l'article 119 ter¹³⁰.

127. La société civile, invitée à participer au Sommet, était représentée par les neuf « grands groupes » de l'Agenda 21 : ONG, entreprises, communautés scientifiques et techniques, autorités locales, syndicats, peuples autochtones, femmes, jeunes et agriculteurs : P. LE PRESTRE, *loc. cit.*, note 125, 264.

128. La *Prepcom 4* s'est tenue à Bali du 25 mai au 7 juin 2002 : IISD'S LINKAGES PORTAL TO THE WORLD SUMMIT ON SUSTAINABLE DEVELOPMENT, *Plan of Implementation (Draft)*, [En ligne], 10 septembre 2002, [http://www.iisd.ca/wssd/download%20files/impplan_26june.pdf] (août 2003).

129. *Id.*, art. 151 : [151. Develop, with the participation of civil society, global multilateral guidelines on] [Promote and ensure] public access to information, public participation in decision-making and access to justice, drawing on existing experience, including [regional] initiatives designed to implement principle 10 of the Rio Declaration on Environment and Development.] »

130. « 119.ter Ensure access, at the national level, to environmental information and judicial and administrative proceedings in environmental matters, as well as public participation in decision-making, so as to further principle 10 of the Rio Declaration on Environment

Celui-ci renvoie aux États le soin de mettre en œuvre le principe 10 de la Déclaration de Rio, en matière de participation publique, d'accès à l'information et d'accès à la justice environnementale.

Les lignes directrices universelles tant attendues et la participation de la société civile à la conception de ces règles sont gommées du texte. De plus, dans le nouvel article 119 ter, la mise en œuvre du principe 10 devient inséparable de la prise en considération pleine et entière des principes 5, 7 et 11. Ces derniers imposent le devoir d'éliminer la pauvreté (principe 5), reconnaissent les responsabilités communes mais différenciées (principe 7) et la nécessité d'adapter les normes environnementales au contexte national (principe 11)¹³¹. La considération simultanée de ces principes a pour effet de justifier à l'avance tous les écarts et toutes les différences de mise en œuvre entre les États.

Quant à l'article 152 du plan de mise en œuvre¹³², sans disparaître, il perd beaucoup de ses qualités au cours du processus d'adoption. Le texte soumis à la négociation reconnaissait l'importance de l'interrelation entre les droits fondamentaux et la protection de l'environnement et invitait les États à poursuivre leur réflexion avec la coopération des organisations internationales de l'environnement et des droits et libertés.

C'est une version différente et amoindrie de l'article 152 qui est adoptée à Johannesburg. Les États prennent acte de la « considération apportée à la relation possible entre l'environnement et les droits fondamentaux » *incluant le droit au développement* et réservent la discussion aux seuls États¹³³. Le droit à l'environnement se trouve ainsi lié au droit au déve-

and Development, taking into full account principles 5, 7 and 11 of the Declaration». Voir IISD'S LINKAGES PORTAL TO THE WORLD SUMMIT ON SUSTAINABLE DEVELOPMENT! — WSSD took place in Johannesburg, South Africa, 26 August — 4 September 2002, *Plan of Implementation*, [En ligne], 2002, [<http://www.iisd.ca/wssd/portal.html>] (août 2003).

131. Déclaration de Rio, précitée, note 74, principes 5, 7 et 11.

132. « [152. Acknowledge the importance of the interrelationship between human rights promotion and protection and environmental protection for sustainable development, and invite further consideration of those issues in the relevant forums, including by continued cooperation between UNEP and the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights.] » : WORLD SUMMIT ON SUSTAINABLE DEVELOPMENT, *op. cit.*, note 128, art. 152.

133. Art. 152 : « Acknowledge the consideration being given to the possible relationship between environment and human rights, including the right to development, with full and transparent participation of Member States of the United Nations and observer States. » : Voir IISD'S LINKAGES PORTAL TO THE WORLD SUMMIT ON SUSTAINABLE DEVELOPMENT!, *op. cit.*, note 130, art. 152.

loppement et les États ne font plus appel à la coopération du PNUE et du Haut-Commissariat des Nations unies aux droits de l'Homme.

En matière de protection de l'environnement, le plan de mise en œuvre appelle aussi les États au respect des droits fondamentaux pour assurer le développement durable¹³⁴, réduire les risques environnementaux pour la santé¹³⁵, contribuer au développement et à la mise en œuvre du programme Action 21 en Afrique¹³⁶ et renforcer le cadre institutionnel du développement durable¹³⁷. Enfin, le plan de mise en œuvre incite les États à permettre à tous, particulièrement les femmes et les enfants, de jouir pleinement de leurs droits fondamentaux, « including the right of everyone to a standard of living adequate for their health and well-being¹³⁸ », ce qui constituera la formulation la plus rapprochée du droit à l'environnement issue du Sommet de Johannesburg.

Le plan de mise en œuvre est également émaillé de plusieurs références à la transparence et à la participation publique, comme l'ont souligné le Secrétariat de la Convention d'Aarhus et les ONG à la première réunion des parties à cette convention¹³⁹. Ces mentions isolées ne satisfont cependant pas les attentes. Plusieurs observateurs ont été particulièrement déçus des résultats de ce sommet, qu'ils jugent insuffisants et interprètent comme un recul¹⁴⁰, la reconnaissance d'un droit fondamental à l'environnement se

134. *Id.*, art. 5 : « Peace, security, stability and respect for human rights and fundamental freedoms [...] are essential for achieving sustainable development [...] »

135. *Id.*, art. 47 : « Strengthen the capacity of health-care systems [...] to reduce environmental health threats, in conformity with human rights and fundamental freedoms [...] »

136. *Id.*, art. 56 a) : « [...] support African efforts for peace, stability and security [...] respect for human rights and fundamental freedoms, [...] »

137. *Id.*, art. 120 bis : « [...] Freedom, peace and security, domestic stability, respect for human rights, including the right to development, and the rule of law [...] are also essential and mutually reinforcing ».

138. *Id.*, art. 96 : « Take steps with a view to the avoidance of and refrain from any unilateral measure not in accordance with international law and the Charter of the United Nations that impedes the full achievement of economic and social development by the population of the affected countries, in particular women and children, that hinders their well-being and that creates obstacles to the full enjoyment of their human rights, including the right of everyone to a standard of living adequate for their health and well-being and their right to food, medical care and the necessary social services. [...] ».

139. *Rapport de la première réunion des Parties*, précité, note 99, art. 73-76.

140. P. LE PRESTRE, *loc. cit.*, note 125, 271 et suiv. Voir aussi : *Eco Equity*, n° 2, Johannesburg, [En ligne], 27 août 2002, [<http://a520.g.akamai.net/7/1520/1534/release1.0/web.greenpeace.org/multimedia/download/1/23359/0/eco2.pdf>] (août 2003).

voyant reportée en d'autres lieux et d'autres forums¹⁴¹. Cependant, parallèlement à ces atermoiements et au refus d'engagement international, le droit à l'environnement n'en a pas moins poursuivi son avancée sur le terrain plus concret de l'exercice des droits fondamentaux, sur le plan tant international que régional.

2.2 L'exercice des droits environnementaux fondamentaux

*The protection of the environment is [...] a vital part of contemporary human rights doctrine, for it is a *sine qua non* for numerous human rights such as the right to health and the right to life itself. It is scarcely necessary to elaborate on this, as damage to the environment can impair and undermine all the human rights spoken of in the Universal Declaration and other human rights instruments.*

While, therefore, all peoples have the right to initiate development projects and enjoy their benefits, there is likewise a duty to ensure that those projects do not significantly damage the environment¹⁴².

Un juge de la Cour internationale de justice a reconnu ainsi l'interdépendance entre les droits fondamentaux et la protection de l'environnement, dans l'affaire *Gabcikovo-Nagymaros* de 1997¹⁴³. Les organes de surveillance des droits et libertés ont aussi souligné cette interdépendance dans plusieurs décisions, particulièrement au cours de la dernière décennie. Les différents comités ont non seulement mis en lumière les conséquences de la dégradation de l'environnement sur la jouissance des droits fondamentaux, mais leurs rapports et décisions ont souvent été suivis de modifications législatives ou de procès en droit interne¹⁴⁴.

Contrairement aux conventions multilatérales sur l'environnement, les traités sur les droits fondamentaux accordent un rôle central aux fonctions

141. M.-H. BÉRARD, « Droits humains et environnement à Johannesburg : un rendez-vous manqué », texte produit à l'occasion du séminaire interdisciplinaire « Science politique-Sciences juridiques 2002-2003 », dans P. LE PRESTRE et M. GRANDBOIS (dir.), *Le Sommet de Johannesburg*, [En ligne], [http://www.er.uqam.ca/nobel/oeil/] (janvier 2004).

142. C.G. WEEREMANTRY, *Titre (b) : Environmental Protection as a Principle of International Law*, [En ligne], 25 septembre 1997 [http://www.icj-cij.org/icjwww/idocket/ihs/ihsjudgment/chs_jjudgment_970925_bedjaoui.htm] (août 2003).

143. Il s'agit du premier jugement de cette cour faisant appel au droit international de l'environnement. J. SOHNLE, « Irruption du droit international de l'environnement dans la jurisprudence de la Cour internationale de justice, l'affaire relative au projet Gabcikovo-Nagymaros », (1998) 102 *R.G.D.I.P.* 85.

144. C. DOMMEN, « Claiming Environmental Rights : Some Possibilities Offered by the United Nations' Human Rights Mechanisms », (1998) *Georgetown International Environmental Law Review* 21, 48.

réparatrices du droit en donnant ouverture à des recours effectifs de contrôle de conformité¹⁴⁵, parfois accessibles directement par les individus et les sociétés civiles. Comme le souligne M. Bothe, à propos de la *Déclaration universelle des droits de l'Homme*, ces conventions reposent « sur la conviction que le droit peut en effet donner des réponses à des problèmes socio-politiques fondamentaux ¹⁴⁶ », une suprématie de plus en plus contestée en matière d'environnement.

L'ensemble des arrêts des organismes de surveillance des conventions sur les droits fondamentaux confère une vie nouvelle au droit à l'environnement, en lui donnant un contenu accrédité par la communauté internationale (2.1.1). Cet ensemble pourrait servir de base dans la recherche de véritables normes internationales pour encadrer les pratiques environnementales des entreprises (2.1.2).

2.2.1 L'atteinte à l'environnement, une atteinte aux droits et libertés

Au cours de la dernière décennie, plusieurs décisions et rapports des organes de surveillance des conventions sur les droits fondamentaux ont assimilé les atteintes graves à l'environnement à des atteintes aux droits et libertés. Lorsque les dommages environnementaux induisent des conséquences graves pour la santé des populations locales ou menacent l'exercice d'autres droits protégés, ces comités de surveillance n'hésitent pas à reconnaître qu'il y a violation des droits fondamentaux. Cependant, les victimes ont été peu nombreuses à présenter des requêtes pour se prévaloir de ces recours, particulièrement en ce qui a trait aux conventions internationales¹⁴⁷. À ce jour, très peu de causes environnementales ont en effet été portées devant les comités de surveillance des conventions de l'ONU sur les droits fondamentaux¹⁴⁸.

145. « No environmental treaty has created any enforcement system remotely comparable » : A.E. BOYLE, « The Role of International Human Rights Law in the Protection of the Environment », dans A.E. BOYLE et M. ANDERSON (dir.), *op. cit.*, note 35, p. 47.

146. M. BOTHE, *loc. cit.*, note 47, 152.

147. Les rapports sont accessibles à l'adresse suivante : <http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/Documentsfrsets?OpenFrameSet>.

148. Le Comité des Nations unies sur les droits de l'Homme, par exemple, n'a accepté qu'une seule affaire, celle des Autochtones de la bande de Lubicon, alléguant que le gouvernement de l'Alberta menaçait leur mode de vie et leur culture en ayant accordé des concessions pour l'exploitation du pétrole et du gaz naturel sur leurs terres, ce qui contrevient à l'article 27 du *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*; *Bernard Ominayak & The Lubicon Lake Band c. Canada*, Communication No. 167/1984, Decisions of the Human Rights Committee, U.N. Doc. CCPR/C/38/D/167 1984, [En ligne], 1990, [t "_blank" <http://www.tao.ca/~fol/Pa/humanrp/un900326.htm>] (août 2003).

Il en va autrement des organes de surveillance des conventions régionales, sur tous les continents, et ce, même en l'absence d'une reconnaissance explicite du droit à l'environnement dans les conventions sur les droits fondamentaux. Devant la Cour européenne des droits de l'Homme, par exemple, les requêtes sont principalement fondées sur le droit au respect de la vie privée¹⁴⁹, alors que dans le système interaméricain elles s'appuient surtout sur le droit à la santé et protègent les droits des peuples autochtones à l'environnement¹⁵⁰. Dans chacun de ces cas, les victimes ont réussi à obtenir compensation, tel qu'en fait foi ci-après le bref aperçu des décisions les plus significatives.

Dans les pays signataires de la *Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales*¹⁵¹, les premiers litiges environnementaux portés devant la Commission européenne des droits de l'Homme concernent la pollution par le bruit pour laquelle il existe très peu de recours en droit interne. Ainsi, la Commission européenne des droits de l'Homme considère comme recevable une requête alléguant que le bruit en provenance de l'aéroport Gatwick et d'une autoroute contrevient à l'article 8 de la Convention, protégeant le droit à la vie privée¹⁵². La Commission parvient aux mêmes conclusions dans l'affaire *Baggs c. Royaume-Uni*¹⁵³ à propos du bruit de l'aéroport Heathrow. Quelques années plus tard, la Cour européenne des droits de l'Homme juge à son tour que le bruit

149. S. MALJEANT-DUBOIS, *loc. cit.*, note 73, 996 ; J.P. MARGUÉNAUD, « Inventaire raisonné des arrêts de la Cour européenne des droits de l'Homme relatifs à l'environnement », (1998) 1 *Revue européenne de droit de l'environnement* 2-4.

150. D. SHELTON, « Human Rights and the Environment: Jurisprudence of Human Rights Bodies », *op. cit.*, note 91, Background Paper No. 2, p. 5 ; A. FABRA, « Indigenous Peoples, Environmental Degradation and Human Rights: A Case Study », dans A.E. BOYLE et M. ANDERSON (dir.), *op. cit.*, note 35, p. 245 ; EARTH JUSTICE LEGAL FUND, *op. cit.*, note 31, p. 30 ; R. CHURCHILL, « Environmental Rights in Existing Human Rights Treaties », dans A.E. BOYLE et M. ANDERSON, *op. cit.*, note 35, p. 94.

151. La *Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales* compte 44 États membres : *Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales*, [En ligne], [<http://conventions.coe.int/treaty/fr/Treaties/Html/005.htm>] (août 2003). Depuis 1998, la Cour est accessible à toute personne relevant d'un État partie, ce qui correspond à plus de 850 millions de personnes. P. TAVERNIER, « La Cour européenne des droits de l'Homme et la mise en œuvre du droit international de l'environnement », (2003) *Actualité et Droit international*, [En ligne], juin 2003, [/_blank" <http://www.ridi.org/adi>] (août 2003).

152. *Arrondelle c. Royaume-Uni*, requête n° 7889/77, décision du 15 juillet 1980, 19 D.R., p. 186.

153. *Baggs c. Royaume-Uni*, requête n° 9310/81, décision du 16 octobre 1985, 44 D.R., p. 13.

en provenance de cet aéroport contrevient à l'article 8, dans l'affaire *Hatton et autres c. Royaume-Uni*¹⁵⁴.

Très récemment, en 2003, en appel de la décision rendue dans l'affaire *Hatton*, la Grande Chambre de la Cour a accordé une compensation de 50 000 euros aux plaignants, concluant par seize voix contre une à une violation de l'article 13 (droit à un recours interne effectif)¹⁵⁵. La Grande Chambre a toutefois décidé par douze voix contre cinq qu'il n'y avait pas d'infraction à l'article 8, contrairement à ce qui avait été arrêté en première instance. Devant cette volte-face, cinq juges affirmaient dans leur opinion dissidente que la Cour « semble s'écarter de cette évolution de la jurisprudence des organes de la Convention, et même conduire à une régression », allant même « à l'encontre de l'importance croissante attachée à l'environnement, dans toute l'Europe et à travers le monde »¹⁵⁶.

En matière de pollution industrielle, la Cour européenne des droits de l'Homme a conclu en 1994 à une violation de l'article 8 dans l'arrêt *Lopez-Ostra c. Espagne*¹⁵⁷ condamnant l'Espagne à verser quatre millions de pesetas à la requérante, en raison de dommages à la santé et de nuisances causés par les fumées et contaminants émanant du centre de traitement des déchets d'une tannerie. La Cour a également conclu à la violation des droits fondamentaux dans l'affaire *Öneryildiz c. Turquie*, en 2002, affaire concernant une explosion de gaz méthane dans une décharge municipale de déchets ménagers¹⁵⁸. Cet accident, provoqué par le manque d'entretien du site, avait fait 39 victimes, dont 13 membres de la famille du requérant, ensevelis lors du glissement de terrain survenu après l'explosion. La Cour européenne a condamné la Turquie à verser une compensation de 164 000 euros au requérant.

D'autres décisions de cette cour portent sur la reconnaissance du droit à l'information en matière environnementale, soit sur l'article 10 de la *Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés*

154. *Hatton et autres c. Royaume-Uni*, requête n° 36022/97, jugement du 8 juillet 2003, [En ligne], 2001, [<http://hudoc.echr.coe.int/hudoc/ViewRoot.asp?Item=2&Action=Html&X=1216201444&Notice=0&Noticemode=&RelatedMode=0>] (août 2003).

155. Contrairement aux exigences de l'article 13 de la Convention, les plaignants n'avaient pas disposé d'un recours interne effectif pour faire valoir leur grief (politique du gouvernement concernant le bruit en provenance de l'aéroport Heathrow) : *Hatton et autres c. Royaume-Uni*, requête n° 36022/97, jugement du 8 juillet 2003.

156. *Id.*, paragr. 5, opinion dissidente commune aux juges Costa, Ress, Türmen, Zupancic et Steiner.

157. *Lopez-Ostra c. Espagne*, requête n° 16798/90, jugement du 9 décembre 1994 ; *supra*, note 154.

158. *Öneryildiz c. Turquie*, requête n° 48939/99, jugement du 18 juin 2002 ; *supra*, note 154.

fondamentales, protégeant le droit à la liberté d'expression¹⁵⁹. Ainsi, dans l'arrêt *Anna Maria Guerra et 39 autres c. Italie*, rendu en 1998, la Cour européenne des droits de l'Homme a jugé que les autorités publiques n'avaient pas accompli leur devoir d'informer la population des risques environnementaux résultant d'une usine de pétrochimie¹⁶⁰. Enfin, dans l'arrêt *Bladet Tromso et Stensaas c. Norvège*, en 1999, la Cour a aussi conclu à une violation de l'article 10, considérant que l'État s'était engagé dans des pratiques environnementales dangereuses pour l'environnement sans en informer la population¹⁶¹.

À l'instar de la Cour européenne des droits de l'Homme, les organes de surveillance du régime interaméricain de protection des droits et libertés, soit la Cour interaméricaine et la Commission interaméricaine des droits de l'Homme¹⁶², ont reconnu le droit fondamental à l'environnement à plusieurs reprises. Rappelons que le régime interaméricain de protection des droits fondamentaux repose sur la *Convention américaine relative aux droits de l'Homme* de 1969, entrée en vigueur en 1978¹⁶³. Le droit à l'environnement est explicitement proclamé par un protocole additionnel à cette convention, le *Protocole de San Salvador traitant des droits économiques, sociaux et culturels*, entré en vigueur en 1999¹⁶⁴.

De ce côté-ci de l'Atlantique, ce sont les Autochtones qui ont ouvert la voie à la reconnaissance effective du droit à l'environnement. Ainsi, dès 1985, dans l'affaire *Yanomani v. Brésil*¹⁶⁵, la Commission interaméricaine des droits de l'Homme établissait un lien entre le droit à la vie, le droit à la santé et les atteintes graves à l'environnement. Il faut toutefois attendre l'arrêt *Mayagna Awas Tingni Community v. Nicaragua*, en 2001, pour que

159. M. GAVOUNELI, « Access to Environmental Information: Delimitation of a Right », (2000) 13 *Tul Evtl. L.J.* 30.

160. *Anna Maria Guerra et 39 autres c. Italie*, requête n° 14967/89, jugement du 19 février 1998; *supra*, note 154.

161. *Bladet Tromso et Stensaas c. Norvège*, requête n° 21980/93, jugement du 20 mai 1999; *supra*, note 154.

162. La Commission interaméricaine dispose d'un pouvoir de recommandation, alors que les décisions de la Cour lient les États membres. Voir : I.K. Scott, « The Inter-American System of Human Rights: An Effective Means of Environmental Protection? », (2000) 19 *Virginia Environmental Law Journal* 197, 201.

163. *Convention américaine relative aux droits de l'Homme*, [En ligne], 1975, [http://www.oas.org/] (août 2003). Cette convention regroupe 25 États.

164. *Protocole additionnel à la Convention américaine relative aux droits de l'Homme traitant des droits économiques, sociaux et culturels*, précité, note 57, art. 11.

165. *Yanomani v. Brésil*, IACHR Res. No. 12/85, Case 7615, 5 mars 1985, [En ligne], 1985, [http://www.cidh.org/annualrep/84.85eng/Brazil7615.htm] (août 2003).

la Cour interaméricaine des droits de l'Homme souligne les conséquences de la dégradation de l'environnement sur l'exercice des droits fondamentaux des peuples autochtones¹⁶⁶. Dans cette affaire, la Cour interaméricaine reconnaît les droits environnementaux des Autochtones sur leurs terres ancestrales menacées par l'exploitation forestière et alloue une compensation de 50 000 dollars à la communauté.

La Convention américaine permet aux ONG et aux individus de présenter des requêtes et d'intervenir devant la Cour et la Commission interaméricaine des droits de l'Homme. Marginale à ses débuts, cette participation publique est devenue au cours des années « fundamental to the operation of the system¹⁶⁷ » et l'aire d'influence de la Convention s'est considérablement élargie. Dans plusieurs pays signataires, par exemple, les tribunaux nationaux n'hésitent pas à accepter plusieurs recours, dans des affaires de pollution et de perte de diversité biologique, interprétant de manière extensive le droit fondamental à l'environnement¹⁶⁸.

L'ensemble de ces jugements et décisions marque une étape décisive vers l'universalisation du droit à l'environnement. Ces avancées ouvrent une voie certaine aux ONG et aux victimes de pollution pour obtenir la réparation des dommages environnementaux et le respect des normes environnementales. L'interprétation des droits et leur adaptation au contexte social et politique incombent aux organes de surveillance des traités et aux tribunaux de droit interne¹⁶⁹ et reposent, de ce fait, sur la vigilance des acteurs de la société civile. En raison de la participation publique qui existe dans ces régimes de contrôle, les comités de surveillance des conventions représentent aussi des forums essentiels pour la négociation et la promotion des droits fondamentaux.

166. *The Mayagna (Sumo) Community of Awas Tingni v. Republic of Nicaragua*, IACHR, Série C. n° 79, [En ligne], 31 août 2001, [t "_blank" http://www.utulsa.edu/law/classes/rice/INTERAMER_CT_HUMAN_RTS_Mayagna.htm] (août 2003). J.A. AMIOTT, « Environment, Equality and Indigenous Peoples' Land Rights in the Inter-American Human Rights System: Mayagna (Sumo) Indigenous Community of Awas Tingni v. Nicaragua », (2002) *Environmental Law* 873.

167. D.M. JEAN-PIERRE, « Access to Information, Participation and Justice: Keys to the Continuous Evolution of the Inter-american System for the Protection and Promotion of Human Rights », dans C. BRUCH (dir.), *The New « Public ». The Globalization of Public Participation*, Washington, Environmental Law Institute, 2002, p. 251, à la page 261.

168. A. FABRA et E. ARNAL, « Review of Jurisprudence on Human Rights and the Environment in Latin America, *op. cit.*, note 91, Background Paper No. 6.

169. M. ANDERSON, « Human Rights Approaches to Environmental Protection: An Overview », dans A.E. BOYLE et M. ANDERSON (dir.), *op. cit.*, note 35, p. 22.

Sur le continent africain, la *Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples* reconnaît explicitement le droit à l'environnement¹⁷⁰. La Commission africaine des droits de l'Homme et des peuples a rendu une décision en ce sens en 2002 dans l'affaire de la contamination du territoire des Ogonis¹⁷¹. Elle a tenu la République du Nigeria responsable d'avoir violé le droit à l'environnement et le droit à la santé¹⁷². Selon la Commission, la dégradation de l'environnement est une atteinte directe aux droits fondamentaux des communautés Ogonis : « The decision not only sees environmental degradation as leading to the violation of other rights, but as a human rights violation in itself because of its impact on the quality of life¹⁷³. »

Dans sa décision, la Commission africaine enjoint au gouvernement du Nigeria de faire cesser toute atteinte à l'environnement sur le territoire des communautés Ogonis ; elle demande également à l'État de verser une compensation appropriée aux populations lésées, de décontaminer les terres et les rivières polluées et de poursuivre les responsables des violations des droits fondamentaux de ces communautés¹⁷⁴. Enfin, la Commission insiste sur le droit à l'information des populations et sur l'obligation de réaliser une évaluation de l'impact environnemental avant tout autre projet d'exploitation pétrolière. Selon la Commission, les droits collectifs de même que les droits environnementaux, économiques et sociaux sont essentiels aux droits fondamentaux en Afrique et doivent être respectés : « there is no right in the African Charter that cannot be made effective¹⁷⁵ ».

Cette décision de la Commission africaine des droits de l'Homme et des peuples met en lumière un élément crucial du droit à l'environnement : la responsabilité de l'État dans le respect de ce droit fondamental et son obligation de le faire respecter sur son territoire. Dans ses conclusions, la Commission invite l'État à reconsidérer ses relations avec les multinationales, quand le bien commun et les droits fondamentaux ne peuvent être

170. *Charte africaine des droits de l'Homme et des peuples*, précitée, note 56, art. 24. En tout, 49 pays ont ratifié cette charte.

171. Nous avons rappelé les faits en question dans notre introduction.

172. *Center for Economic and Social Rights c. Nigeria, Commission Africaine des droits de l'Homme et des peuples*, Communication 155/96, ACHPR/COMM/A044/1, [En ligne], 27 mai 2002, [<http://www.cesr.org/text%20files/Final%20Decision%20on%20the%20ECOSOC%20matter.pdf>] (août 2003).

173. D. SHELTON, « Decision Regarding Communication 155/96 (Social and Economic Rights Action Center/Center for Economic and Social Rights v. Nigeria). Case No. ACHPR/COMM/A044/1. African Commission on Human and Peoples' Rights, May 27, 2002 », (2002) 96 *A.J.I.L.* 937, 942.

174. *Center for Economic and Social Rights c. Nigeria*, précité, note 172, p. 15.

175. *Id.*, paragr. 68.

assurés par ce partenariat¹⁷⁶ : « While governments may labor under difficult circumstances in trying to improve the lives of their peoples, they must reconsider their relationships with multinational corporations if these relationships fail to be mindful of the common good and of the rights of individuals and communities¹⁷⁷. »

2.2.2 Les normes environnementales et les grandes entreprises

Occidental has used international standards to wrap its activities in a veneer of environmental excellence ; reassure government officials and local residents, cultivate confusion about standards and practices that apply to operations, deflect meaningful oversight and transparency and arbitrarily legitimize norms that have been defined by special interests¹⁷⁸.

Les grandes entreprises s'opposent toujours à l'adoption de véritables normes environnementales internationales, arguant que ces normes changent les conditions de la concurrence, augmentent le coût de fabrication et les mettent à la merci de barrières non tarifaires¹⁷⁹. Du même coup, l'inexistence de ces standards internationaux laisse le champ libre aux pratiques de « vernis vert » des multinationales¹⁸⁰. L'imprécision des standards ouvre la porte à toutes les affirmations de principe, aucun organisme ni aucun État n'ayant encore défini le contenu normatif de ces principes. De plus, ce « vernis vert » tient souvent lieu de sauf-conduit environnemental et met l'entreprise à l'abri de toute enquête publique et de tout questionnement par la population, faute d'accès à l'information.

De nombreux secteurs du droit de l'environnement se sont ainsi éloignés de la démocratisation tant annoncée pour réserver les débats à l'État et aux entreprises, dans un processus de contractualisation de l'action publique¹⁸¹ de plus en plus privé. C'est le cas, par exemple, du

176. *Id.*, paragr. 69.

177. *Ibid.* D. SHELTON, *loc. cit.*, note 173.

178. J. KIMERLING, *loc. cit.*, note 6, 292.

179. V. REGE, « GATT Law and Environment-Related Issues Affecting the Trade of Developing Countries », *Journal of World Trade*, vol. 28, n° 3, 1994, p. 95, 96. K.W. STEININGER, *Trade and Environment*, Heidelberg, Physica Verlag, 1994, p. 7-15 ; C. OMAN, « Concurrence fiscale et investissements directs à l'étranger », *Problèmes économiques*, n° 2.680, 20 septembre 2000, p. 27.

180. A.M. PICHETTE, « Environnement : les entreprises capables de bonne conduite sociale existent-elles ? », *Le Devoir*, 20-21 juillet 2002, p. B-10.

181. P. HALLEY, « Les permis d'exploitation négociés et la réglementation environnementale », dans SERVICE DE LA FORMATION PERMANENTE, BARREAU DU QUÉBEC, *op. cit.*, note 111, p. 221, à la page 242.

programme de réduction des rejets industriels au Québec, lorsque les attestations d'assainissement, qui sont des documents à caractère normatif, sont négociées, élaborées et adoptées par l'État et les entreprises, dans une « approche administrative intégrée et individualisée¹⁸² » et dont le contenu est souvent inaccessible au public. Ce phénomène de privatisation ne connaît pas de frontières et prend plusieurs formes. Ainsi en va-t-il des normes environnementales négociées par certaines multinationales dans leur contrat d'établissement. Par exemple, la compagnie Occidental Petroleum a pu s'installer dans les champs pétrolifères d'Amazonie, en Équateur, après avoir fixé elle-même les seuils de pollution admissibles au cours de ses activités¹⁸³. Comme le souligne Judith Kimerling, ces pratiques administratives « seems designed to perpetuate and even legalize the exclusive reliance on corporate environmental self-regulation¹⁸⁴ ».

La privatisation du droit de l'environnement ne s'arrête pas là. À la suite de réorganisations administratives et de réductions budgétaires, une large part des contrôles effectués par les autorités publiques ont été supprimés, au profit de stratégies misant sur la création de partenariats entre l'État et les entreprises et sur diverses formes d'autocontrôle¹⁸⁵, tels les codes de conduite et les certifications privées. Souvent obligatoires parmi les membres de la profession, les codes de conduite assurent la conformité des activités avec les normes, mais à l'extérieur du système juridique. Cependant, non seulement le droit ne les ignore pas, mais l'État a de plus en plus tendance à déléguer des fonctions de contrôle et de surveillance à ces systèmes privés¹⁸⁶, mettant en œuvre des « mécanismes de rechange qui se situent aux confins du droit¹⁸⁷ ». Pour la population, cela signifie autant d'obstacles à l'accès à l'information environnementale.

L'application des codes de conduite demeure privée, mais les entreprises invoquent fréquemment leur existence, en s'appuyant notamment sur les normes ISO 14000 ou sur les principes de Global Compact¹⁸⁸, pour

182. *Id.*, p. 234 ; M. GRANDBOIS, « Le droit de l'environnement et le commerce international : quelques enjeux déterminants », (1999) 40 *C. de D.* 545, 582 et suiv.

183. J. KIMERLING, *loc. cit.*, note 6, 289 ; J. KIMERLING, « Rio +10, Indigenous Peoples, Transnational Corporations and Sustainable Development in Amazonia », (2002) 27 *Colum. J. Envtl. L.* 523.

184. J. KIMERLING, *loc. cit.*, note 6, 392.

185. M. GRANDBOIS, *loc. cit.*, note 182.

186. D. MOCKLE, « Gouverner sans le droit ? Mutation des normes et nouveaux modes de régulation », (2002) 43 *C. de D.* 143, 202 et suiv.

187. *Id.*, 163.

188. Global Compact, regroupement volontaire de 50 grandes entreprises, souscrit à neuf grands principes en matière de droits fondamentaux, concernant le travail et l'environnement, [En ligne], [<http://www.unglobalcompact.org/SAPPortal/>] (août 2003).

faire valoir leur responsabilité environnementale, voire leur éthique, sans cependant changer radicalement leurs pratiques. Cela tient au caractère flou des normes, à l'affaiblissement des principes du droit de l'environnement et à l'absence de contrôle de conformité de ces affirmations de principe¹⁸⁹.

Pour contrer ces effets, plusieurs ONG misent sur le droit à l'information. Aux États-Unis, la coalition International Right to Know réclame que le « droit de savoir » reconnu par l'*Emergency Planning and Community Right to Know Act*¹⁹⁰ se voie accorder une portée extraterritoriale, pour s'imposer à l'ensemble des entreprises américaines installées à l'étranger¹⁹¹. Celles-ci seraient alors obligées de dévoiler l'information relative aux substances toxiques qu'elles émettent ou rejettent dans l'environnement, conformément aux règles du *Toxic Release Inventory*¹⁹².

Toujours aux États-Unis, des ONG et des communautés locales intentent des recours contre des entreprises américaines installées à l'étranger, en vertu de l'*Alien Tort Claims Act*, lorsqu'il y a violation des conventions internationales sur les droits fondamentaux. Cette loi permet aux victimes résidant à l'extérieur des États-Unis de poursuivre toute entreprise américaine devant un tribunal américain pour des infractions au droit international coutumier ou aux traités signés par les États-Unis qui auraient été commises à l'étranger¹⁹³. Dans le contexte de l'application de cette loi, la Cour d'appel américaine a récemment jugé recevable un recours contre la compagnie Unocal, pour avoir violé les conventions sur les droits fondamentaux lors de la construction d'un gazoduc en Birmanie¹⁹⁴. Rappelons

189. Par exemple, Global Compact n'a mis en place aucun contrôle de conformité ni mécanisme de mise en œuvre des principes : L.A. MOWERY, *loc. cit.*, note 18, 361.

190. *Emergency Planning and Community Right to Know Act*, 42 U.S. Code 11001, art. 11023, [En ligne], 1986, [<http://www4.law.cornell.edu/uscode/42/11023.html>] (août 2003).

191. AFL-CIO, AMNESTY INTERNATIONAL USA et autres, *International Right to Know : Empowering Communities Through Corporate Transparency*, [En ligne], 2003, [http://www.sierraclub.org/human-rights/irtk/irtk_report_jan03.pdf] (août 2003).

192. Notons toutefois l'assouplissement récent des exigences de ce régime d'inventaire obligatoire : « EPA Allows Court to Weaken Toxics Release Inventory », ENS, [En ligne], 3 juin 2003, [http://www.environmentalobservatory.org/News/news.cfm?News_ID=2146] (août 2003).

193. *Alien Tort Claims Act*, 28 U.S. Codes 1350, [En ligne], [<http://www4.law.cornell.edu/uscode/28/1350.html>] (août 2003) : « The district courts shall have original jurisdiction of any civil action by an alien for a tort only, committed in violation of the law of nations or a treaty of the United States. »

194. La *Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales* signée le 4 novembre 1950 à Rome ; voir CONSEIL DE L'EUROPE — AFFAIRES JURIDIQUES — BUREAU DES TRAITÉS, *Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales* [En ligne], 2001, [<http://conventions.coe.int/Treaty/FR/Cadreprincipal.htm>] (août 2003).

que les Autochtones Huaorani de l'Équateur ont également intenté de telles poursuites contre la compagnie Texaco, en raison de la contamination de leur territoire¹⁹⁵. Leurs demandes ont d'abord été jugées non recevables pour cause de *forum non conveniens*¹⁹⁶, puis portées en appel et jugées recevables¹⁹⁷. À la suite d'une requête présentée par ChevronTexaco, le tribunal a toutefois accepté de renvoyer la cause en Équateur, où un procès a récemment été intenté¹⁹⁸.

Bien que l'*Alien Tort Claims Act* date de 1789, cette loi a été très peu utilisée et généralement ignorée jusque dans les années 1980, au moment de sa redécouverte par les ONG des droits et libertés¹⁹⁹. Aujourd'hui, les pressions pour réduire la portée de cette loi se font nombreuses. En 2002, le président de la Chambre de commerce internationale s'insurgeait contre cette loi à portée extraterritoriale, affirmant que l'*Alien Tort Claims Act* suscite les réticences des grandes entreprises et les décourage d'investir dans les pays en développement²⁰⁰. Le 15 mai 2003, le ministère de la Justice intervenait à son tour dans l'affaire *John Doe v. Unocal Corporation* pour demander à la Cour d'appel de réduire la portée de cette loi, en excluant les traités sur les droits fondamentaux de son aire d'application²⁰¹.

Le droit à l'environnement ne peut dépendre essentiellement des lois et recours de droit interne, leur portée se trouvant à la merci de modifica-

195. Nous avons rappelé les faits en question dans notre introduction. Voir aussi : [En ligne], [<http://www.texacorainforest.com/case/index.htm#legal>] (août 2003).

196. *Aguinda et al. c. Texaco Inc.*, 945 F. Supp. 625 (S.D.N.Y. 1996); *Ashanga Jota et al. c. Texaco Inc.*, S.D.N.Y. Dkt. No. 94 Civ. 9266 (1994); P.R. KALAS, « The Implications of Jota v. Texaco and the Accountability of Transnational Corporations », (2000) 12 *Pace Int'l L. Rev.* 47, 53 et suiv.

197. *Gabriel Ashanga Jota et al c. Texaco Inc.*, 157 F.3d 153 (2d Cir. 29 April 1998), [En ligne], 1998, [<http://www.earthrights.org/texaco/index.shtml>] (août 2003).

198. *Aguinda et Jota c. Texaco Inc.*, 142 F. Supp. 2d 534 (S.D.N.Y. 2001); « The judges, however, warned ChevronTexaco that U.S. courts would step back in if the company tried to avoid judgment imposed by the Ecuadoran court » : B.A. MASTERS, « Case in Equador Viewed as Key Pollution Fight », *Washington Post*, 6 mai 2003, p. E-01 ; voir aussi : « Big Oil's Dirty Secrets Oil's Dark Side », *The Economist*, 10 mai 2003, [En ligne], 2003, [<http://www.texacorainforest.org/economist.htm>] (août 2003).

199. J.E. ARLOW, « The Utility of ATCA and the "Law of Nations" in Environmental Torts Litigation: Jota c. Texaco Inc. and Large Scale Environmental Destruction », (2000) 7 *Wisconsin Environmental Law Journal* 93, 106.

200. ICC, « Extra-Territorial Application of National Laws », Commentary by the ICC Chairmanship, [En ligne], décembre 2002, [http://www.iccwbo.org/home/news_archives/2002/stories/appl-nat_law.asp] (août 2003).

201. Brief from the United States as Amicus Curiae, *John Doe I. et al. c. Unocal Corporation et al.*, U.S.C.A. 00-56603, 00-56628, [En ligne], [<http://www.hrw.org/press/2003/05/doj050803.pdf>] (août 2003).

tions et d'interprétations restrictives, comme il est possible de le constater à l'heure actuelle en suivant l'évolution des lois américaines *Emergency Planning and Community Right to Know Act* et *Alien Torts Claim Act*. Les stratégies nationales et régionales reposant sur la vigilance des ONG et des populations locales connaissent aussi leurs limites. Bien que les ministères de l'Environnement aient de plus en plus tendance à déléguer de nombreuses fonctions aux ONG²⁰², celles-ci ne peuvent lutter sur tous les fronts, ni se substituer aux autorités compétentes en matière de surveillance et de contrôle de conformité. À l'instar du respect des droits fondamentaux sur leur territoire, les normes environnementales sont sous la responsabilité des États.

Conclusion

La Sous-Commission des Nations unies pour la promotion et la protection des droits de l'Homme a adopté le 13 août 2003 des lignes directrices pour faire respecter les droits fondamentaux des populations locales par les grandes entreprises dans les pays où celles-ci mènent leurs activités. Les *Normes sur la responsabilité des sociétés transnationales et autres entreprises en matière de droits de l'Homme* incluent la protection de l'environnement au titre des droits fondamentaux²⁰³, et la Sous-Commission incite les gouvernements, les groupes et les individus à lui faire rapport sur toute violation de ces lignes directrices²⁰⁴. Pour sa part, la Commission interaméricaine sur les droits de l'Homme et des peuples adoptait, à son assemblée générale du 10 juin 2003, une résolution pour accroître la coopération institutionnelle et le dialogue avec les États membres sur les liens entre l'environnement et les droits fondamentaux²⁰⁵.

202. P. LASCOURMES, *op. cit.*, note 75, p. 193.

203. *Commentaire relatif aux normes sur la responsabilité des sociétés transnationales et autres entreprises en matière de droits de l'Homme*, section G, Obligations visant la protection l'environnement, art. 14, Commentaire a): « Les sociétés transnationales et autres entreprises respectent le droit à un environnement non pollué et sain, compte tenu de la relation qui existe entre environnement et droits de l'Homme » : voir : UN NEWS SERVICE, « UN Human Rights Body Approves Guidelines for Multinational Corporations », [En ligne], 13 août 2003, [http://www.un.org/apps/news/printnews.asp?nid=7991] (août 2003).

204. BBC News, World Edition, « Business Must Face UN Scutiny », [En ligne], 13 août 2003, [http://news.bbc.co.uk/1/hi/business/3149385.stm] (août 2003); Human Rights Watch, « Nongovernmental Organizations Welcome the New U.N. Norms on Transnational Business », [En ligne], [http://news.bbc.co.uk/1/hi/business/3149385.stm] (13 août 2003).

205. *Human Rights and the Environment*, AG/RES. 1926 (XXXIII-O/03), [En ligne], [] (août 2003).

Ces avancées suscitent beaucoup d'espoirs. La reconnaissance d'un droit fondamental à l'environnement s'avère cruciale pour l'avenir du droit de l'environnement, car les droits fondamentaux apportent des garanties procédurales ainsi que des mécanismes de contrôle et de compensation qui font cruellement défaut au droit de l'environnement, lequel fait toujours face à l'affaiblissement de ses principes fondateurs. Ceux-ci sont maintes fois mentionnés, mais leur rappel est souvent incantatoire et il ne se concrétise pas par des engagements précis et des normes environnementales claires, de sorte que plusieurs moyens de contrôle et de prévention des pollutions se diluent au profit de considérations économiques fondées principalement sur l'obtention d'un coût raisonnable.

La reconnaissance internationale du droit à l'environnement pourrait changer cet état de choses et générer peu à peu un contenu normatif minimal, des standards environnementaux nécessaires à la vie et à la santé humaine, liant l'ensemble des acteurs de la société civile et procurant de « clear standards of liability for environmental abuses that would apply across nations and to both States and private actors ²⁰⁶ ».

Dès lors, les États et les entreprises ne pourraient plus s'abriter derrière des engagements flous et des termes vagues, tandis que les « paradis de pollution » seraient appelés à se transformer du fait de l'universalisation de ces normes environnementales. Il en résulterait des obligations claires et une plus grande responsabilité des entreprises, mais aussi une plus grande transparence. Enfin, à l'heure du libre-échange inconditionnel, les droits fondamentaux seront peut-être les seuls droits universels et, partant, les seuls droits opposables à la marchandisation du monde²⁰⁷, voire les seuls droits restants. Le droit à l'environnement doit faire partie du nombre.

206. L.A. MOWERY, *loc. cit.*, note 18, 373.

207. Sur l'inclusion de clauses de respect des droits fondamentaux dans les traités commerciaux, voir : L. CARMEL, « Les droits de l'Homme frappent à la porte du libre-échange », *Le Monde Économie*, 8 mai 2001, p. 11.