

Diversité des dispositions qui font de l'environnement l'objet d'un droit fondamental

par Michel Pâques

Professeur ordinaire à l'Université de Liège, Doyen de la Faculté de droit

et Benoît Jadot

Premier auditeur c.s. au Conseil d'Etat, chargé d'enseignement aux Facultés universitaires Saint-Louis

INTRODUCTION

1. Les dispositions qui font de l'environnement l'objet d'un droit fondamental sont diverses.

Diverses dans leurs sources: Convention européenne des droits de l'homme, Convention d'Aarhus, dispositions de droit communautaire, Constitutions internes...

Diverses aussi dans leur contenu: véritables droits, énoncés d'obligations ou de principes à charge des autorités, droits substantiels, droits procéduraux...

Dans la présente contribution, avec la richesse des apports des précédentes contributions, nous procéderons d'abord à une comparaison de ces dispositions (section I), puis à un examen de la manière dont celles-ci s'articulent ou pourraient s'articuler (section II).

SECTION I. COMPARAISON DES DISPOSITIONS QUI FONT DE L'ENVIRONNEMENT L'OBJET D'UN DROIT FONDAMENTAL

2. Cette comparaison n'a pour objet que les dispositions juridiques qui sont tout à la fois relatives à l'environnement, au sens large, applicables à un titre positif en Belgique et situées à un degré élevé de la hiérarchie des normes⁽¹⁾. Les ressources du droit étranger comparé seront fort peu sollicitées et seulement comme révélatrices de traits des dispositions ou des systèmes qui entrent dans l'objet précisé⁽²⁾. Nous ne chercherons pas

(1) La section I a été rédigée par Michel PÂQUES.

(2) O. PFERSMANN, «Le droit comparé comme interprétation et comme théorie du droit», *Revue Internationale de Droit Comparé*, 2001, pp. 275-288 et (2001), *Oxford U Comparative Law Forum* 4, <http://ouclf.iuscomp.org/articles/pfersmann.shtml>.

spécialement non plus à justifier l'adjectif fondamental⁽³⁾, sinon par une brève référence aux classifications habituelles des droits et libertés.

§ 1^{er}. CONSIDÉRATIONS SUR LES FORMES

1. Droit fondamental implicite

3. Il y a les textes qui existent et ceux qui n'existent pas. Le défaut de texte formel n'empêche pas toujours l'invention du droit matériel.

Rares aujourd'hui sont les constitutions qui n'ont pas quelque projet explicite pour l'environnement⁽⁴⁾. Pourtant, près de nous, le texte sans doute le plus fondamental, le mieux connu, la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne contient pas de disposition dédiée à la sauvegarde du milieu de vie. La raison en est simple. Elle tient surtout à l'histoire de la fin des années 40. Quand la Convention fut adoptée, la question environnementale n'était pas encore actuelle et, à ce jour, aucune révision ne l'a modifiée sur ce point.

4. Le silence d'un texte fondamental peut-il faire obstacle à la reconnaissance de droits? Cette question est bien entendu capitale dans toute philosophie d'interprétation de la constitution. L'interprète peut-il révéler des droits que le texte formel n'affirme pas? La négative est envisageable s'agissant d'un document qui doit être «*bref, clair, précis, général, pratique et concret*». Cette précision et cette clarté ne condamnent-elles pas l'élargissement ou induction amplifiante? Mais bien vite les meilleurs analystes observent dans les constitutions la fréquence de dispositions générales, imprécises, à contenu variable, au point que l'on voit dans ces traits des caractéristiques structurelles des constitutions⁽⁵⁾. Ainsi la dignité humaine, à laquelle la Constitution belge rattache ouvertement le droit à la protection d'un environnement sain (art. 23), est un concept particulièrement ouvert. Paul MARTENS a écrit: «*La notion est si vague, son contenu si indécidable qu'en l'inscrivant dans un texte normatif, le constituant donne une véritable délégation constitutionnelle au juge*»⁽⁶⁾. L'on verra en effet quelle construction peut s'établir sur la base d'un texte court, mais d'un texte quand même, qui fonde le statut d'un droit à la protection d'un environnement sain.

(3) À ce sujet, K. FOUCHER, «L'environnement comme nouvel objet constitutionnel dans l'ordre juridique français», *Amén.*, cette livraison.

(4) L. LAVRYSEN et J. THEUNIS, «Het recht op de bescherming van een gezond leefmilieu: een blik over de grenzen en een blik achterom», in *Liber amicorum Paul MARTENS, L'humanisme dans la résolution des conflits. Utopie ou réalité*, Bruxelles, Larcier, 2007, pp. 363 et s., sp. note 4.

(5) H. DUMONT, «Les spécificités de l'interprétation constitutionnelle au seuil du XXI^e siècle», in *En hommage à Francis DELPÉRE, Itinéraires d'un constitutionnaliste*, Bruxelles-Paris, Bruylant-L.G.D.J., 2007, pp. 477 et s., sp. p. 479.

(6) Rapporté par L. LAVRYSEN et J. THEUNIS, *o.c.*, p. 370.

5. La Cour de Strasbourg ne pouvait même pas trouver cet embryon explicite dans la Convention. Pourtant, elle n'a pas hésité, assez tôt, à estimer que le droit à un environnement d'une certaine qualité pouvait se déduire de droits à portée plus générale. Tel est bien entendu le point le plus remarquable pour notre objet⁽⁷⁾, même si d'autres domaines juridiques d'importance ont aussi bénéficié d'une telle jurisprudence d'ouverture⁽⁸⁾. Ce n'est pas tant le droit à la vie (art. 2) que la Cour a utilisé⁽⁹⁾. Elle l'aurait pu. En effet, ce droit est exploité en ce sens ailleurs dans le monde⁽¹⁰⁾. C'est essentiellement le droit à la vie privée, à la vie familiale et au domicile (art. 8)⁽¹¹⁾ qui a permis d'imposer progressivement la protection d'un environnement sain en canalisant les actions négatives des pouvoirs publics et des tiers dans les limites des ingérences permises au deuxième alinéa de la disposition, en prescrivant même des actions positives de protection⁽¹²⁾. La jurisprudence est très riche. Par exemple: l'environnement ne reçoit pas de position privilégiée au sein de la constellation des éléments de la vie privée d'une personne⁽¹³⁾ – sur ce point, la réception du développement durable peut amener une inflexion⁽¹⁴⁾; la Convention ne se préoccupe que des atteintes d'une certaine ampleur – la même chose sera dite tout à l'heure du *standstill* dans la Constitution belge; ou encore, seul l'environnement proche de l'homme, de sa vie privée⁽¹⁵⁾, est protégé et non les équilibres écologiques. Cette perspective anthropocentrique ne surprend pas, mais

(7) C'est par là que commencent les commentaires de la jurisprudence de la Cour relative à l'environnement. Voir l'exposé très complet de F. HAUMONT, «Le droit fondamental à la protection de l'environnement dans la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales», *Amén.*, cette livraison, et J. DUFFAR, «Environnement et jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme: quelques considérations pratiques», in *Mélanges en l'honneur de Jacqueline Morand-Deville, Confluences*, Paris, Montchrestien, 2007, pp. 787 et s.

(8) D. VAN GRUNDERBEECK, *Beginselen van personen- en familierecht, Een mensenrechtelijke benadering*, Anvers, Intersentia, 2003, n° 36 et s.

(9) Certaines applications sont quand même à noter; J.-L. FLAUS, «La procéduralisation des droits substantiels de la Convention européenne des droits de l'homme au service de la lutte contre les pollutions et nuisances», in *Pour un droit de l'environnement commun, Mélanges en l'honneur de Michel Prieur*, Paris, Dalloz, 2007, pp. 1263 et s., sp. p. 1269.

(10) L. LAVRYSEN et J. THEUNIS, *o.c.*, p. 365.

(11) Sur les autres dispositions de la Convention qui ont été utilisées (F. HAUMONT, «Quelques propos sur l'art. 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et le droit à la protection de l'environnement», in *En hommage à Francis DELPÈRE, Itinéraires d'un constitutionnaliste*, Bruxelles-Paris, Bruylant-L.G.D.J., 2007, pp. 603 et s.; F. HAUMONT, «Le droit fondamental à la protection de l'environnement dans la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales», *o.c.*).

(12) M. PÂQUES, «L'environnement, un certain droit de l'homme», *A.P.T.*, 2006, pp. 38 à 66; F. HAUMONT, «Quelques propos sur l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et le droit à la protection de l'environnement», *o.c.*

(13) Clairement in *Hatton*, II, analysé dans les études préc., mais il faut un équilibre entre les droits parmi lesquels «la protection de l'environnement» a sa place, voir l'extrait de l'arrêt *Hamer*, rapporté plus loin.

(14) *Infra*, n° 29.

(15) Comme le montre F. HAUMONT («Le droit fondamental à la protection de l'environnement dans la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales»,

elle n'est pas nécessaire; l'on verra, en effet, le droit constitutionnel belge accorder sa protection à la biodiversité par un texte qui développe le droit à la dignité humaine (art. 23).

6. Les devoirs que la Cour a déduits de l'article 8, appliqué à l'environnement, sont déjà nombreux. Ainsi, dans la jurisprudence récente, les obligations de procédure tournées vers la protection du droit sont claires: enquêtes, études, évaluations; l'accès du public aux conclusions de ces études et à l'information est important⁽¹⁶⁾ et, lorsqu'un droit relatif à l'environnement est suffisamment identifié dans l'ordre interne, il bénéficie du droit au tribunal garanti par l'article 6⁽¹⁷⁾.

7. La protection de l'environnement pénètre aussi par une autre voie dans le champ de la Convention. Elle constitue un but légitime dont la réalisation permet des atteintes à des droits garantis, notamment le droit de propriété protégé par le premier protocole⁽¹⁸⁾.

o.c.), la qualité de victime peut être reconnue au requérant qui habite à 50 km de l'installation dangereuse.

(16) Cour Eur. D.H., 5 juin 2007, *Lemke c/Turquie*, motif 41: «La Cour rappelle avoir déjà estimé dans les affaires *Täkin et autres* (arrêt précité, § 118) et *Öçkan et autres c/Turquie* (n° 46771/99, § 43, 28 mars 2006) que, lorsqu'il s'agit pour un État de traiter des questions complexes de politique environnementale et économique, le processus décisionnel doit tout d'abord comporter la réalisation des enquêtes et études appropriées, de manière à prévenir et évaluer à l'avance les effets des activités qui peuvent porter atteinte à l'environnement et aux droits des individus et à permettre ainsi l'établissement d'un juste équilibre entre les divers intérêts concurrents en jeu. L'importance de l'accès du public aux conclusions de ces études ainsi qu'à des informations permettant d'évaluer le danger auquel il est exposé ne fait pas de doute».

(17) J.-L. FLAUSS, «La procéduralisation des droits substantiels de la Convention européenne des droits de l'homme au service de la lutte contre les pollutions et nuisances», in *Pour un droit de l'environnement commun, Mélanges en l'honneur de Michel Prieur*, Paris, Dalloz, 2007, pp. 1263 et s.

(18) Pour une présentation de cette jurisprudence, Michel PÂQUES, «Propriété, équilibre et valeurs», in *En hommage à Francis DELPÊRÉE, Itinéraires d'un constitutionnaliste*, Bruxelles-Paris, Bruylant-L.G.D.J., pp. 1137 et s.; «Atteintes à la propriété, juste équilibre et compensations dans le système européen des droits de l'homme», in *Les ressources foncières, Droit de propriété, économie et environnement*, sous la direction de Max FALQUE, Henri LAMOTTE, Jean-François SAGLIO, Bruxelles, Bruylant, 2007. Récemment, Cour Eur. D.H., 27 novembre 2007, *Hamer c/Belgique*: «78. La Cour relève que la présente affaire concerne des règles applicables en matière d'aménagement du territoire et de protection de l'environnement, domaines dans lesquels les États jouissent d'une grande marge d'appréciation. 79. Elle rappelle à cet égard que si aucune disposition de la Convention n'est spécialement destinée à assurer une protection générale de l'environnement en tant que tel (*Kyrtatos c/Grèce*, n° 41666/98, 22 mai 2003, § 52), la société d'aujourd'hui se soucie sans cesse davantage de le préserver (arrêt *Fredin c/Suède* (n° 1), du 18 février 1991, série A n° 192, § 48). L'environnement constitue une valeur dont la défense suscite dans l'opinion publique, et par conséquent auprès des pouvoirs publics, un intérêt constant et soutenu. Des impératifs économiques et même certains droits fondamentaux, comme le droit de propriété, ne devraient pas se voir accorder la primauté face à des considérations relatives à la protection de l'environnement, en particulier lorsque l'État a légiféré en la matière. Les pouvoirs publics assument alors une responsabilité qui devrait se concrétiser par leur intervention au moment opportun afin de ne pas priver de tout effet utile

8. La Cour elle-même justifie ces interprétations par l'élévation de la valeur environnement dans l'opinion publique et, par conséquent, auprès des pouvoirs publics. Ces interprétations évolutives données par la Cour sont l'écho du développement des idées dans les constitutions et les législations des États. La Cour est ici à l'écoute du monde pour accueillir dans le champ de la Convention ce qui n'y était clairement pas en 1950. Ce type d'interprétation procède du réseau plus que de la pyramide. La Cour tient compte de la difficulté qu'auraient les États à réviser la Convention – forcément à l'unanimité – pour la compléter ou s'opposer à des développements jurisprudentiels. Ces principes d'interprétation sont explicites à l'article 52 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union adoptée cinquante ans plus tard.

9. Sans disputer ici le rattachement de la Convention européenne aux constitutions ni celui de la Cour de Strasbourg aux cours constitutionnelles⁽¹⁹⁾, observons pratiquement que la Convention et ses interprétations par la Cour sont «fondamentales» au premier sens du terme. La Convention et la jurisprudence strasbourgeoise s'imposent dans les États parties et imprègnent, en Belgique, les interprétations que la Cour constitutionnelle donne de la Constitution belge.

2. Des droits fondamentaux écrits

10. On voit ainsi ce que peut produire l'interprétation de textes à tout le moins généraux sinon silencieux. Peut-il en aller tout à fait différemment des textes plus explicites? Ces textes sont nombreux, mais leur filiation et leur formulation varient.

En droit belge, la protection de l'environnement a d'abord fait l'objet de textes épars, législatifs et réglementaires. L'identification nette de la fédération de matières que constituait la protection de l'environnement eut lieu lors de la réforme de l'État qui créa plusieurs chefs de compétence régionale et de réserves à l'État. Par la suite, les droits régionaux se sont structurés et certains ont consacré des dispositions à la formulation de principes destinés à orienter l'ensemble du système qui relevait du législateur en question⁽²⁰⁾. À peu près à la même époque, en 1993, la Belgique a

les dispositions protectrices de l'environnement qu'ils ont décidé de mettre en œuvre. 80. Ainsi, des contraintes sur le droit de propriété peuvent être admises, à condition certes de respecter un juste équilibre entre les intérêts en présence, individuel et collectif (voir, *mutatis mutandis*, Fotopoulou c/Grèce, n° 66725/01, 18 novembre 2004). 81. La Cour n'a donc aucun doute quant à la légitimité du but poursuivi par la mesure litigieuse: protéger une zone forestière non bâtable».

(19) À ce sujet, O. PFERSMANN, «Classifications organocentriques et classifications normocentriques de la justice constitutionnelle en droit comparé», in *En hommage à Francis DELPÈRE, Itinéraires d'un constitutionnaliste*, Bruxelles-Paris, Bruylant-L.G.D.J., 2007, pp. 1153 et s.

(20) Par exemple, le décret flamand du 5 avril 1995 *houdende algemene bepalingen inzake*

décidé de faire de l'environnement l'objet d'une disposition de sa constitution. Ce texte n'était donc pas le produit d'une toute nouvelle perception de l'intérêt pour les choses communes ou l'expression d'une rupture⁽²¹⁾. Plusieurs législations régionales ou fédérales pouvaient déjà nourrir la réflexion du constituant mais l'essentiel de l'apport venait de sources internationales et européennes. Depuis le début des années 70, la Communauté européenne se soucie d'environnement. Une action puis une politique dédiée à cette matière se font jour en 1986, dans le Traité de l'Acte unique, structurées par des principes d'action, et s'intègrent à l'édifice en entrant en combinaison avec les autres politiques et les libertés garanties par le Traité. M. FALLON le montre excellemment. À l'échelon international, les principes proclamés, en 1972 à Stockholm, puis dans la déclaration de Rio de Janeiro en 1992⁽²²⁾, n'ont sans doute pas de force contraignante, mais ces textes ont imprégné tous les développements subséquents en Belgique et ailleurs. Ils ont été à nouveau abondamment invoqués lors des travaux de la révision du 25 avril 2007 qui a introduit le nouvel article 7bis. Aussi bien quand le texte de la constitution est court – et il convient que les textes des constitutions soient courts – il n'est pas illégitime de considérer que son auteur se réfère à une série de développements qu'il connaissait ou dont il permettait l'accueil⁽²³⁾.

11. L'Europe communautaire a connu une évolution comparable. D'abord quelques dispositions dérivées fondées sur des habilitations générales, ensuite l'affirmation d'une action puis d'une politique en droit primaire afin d'assurer la compétence des institutions communautaires dans le domaine de l'environnement. Enfin, dans la période plus récente, le souhait d'ancrer, dans l'orbite de l'Union, des droits fondamentaux sans lesquels un ordre juridique de droit public ne peut prétendre à la com-

milieubeleid; plus récemment, les articles D.1. et suivants du Code wallon de l'environnement, adoptés en 2004.

(21) Comp. «Les constitutions et les révisions s'expliquent dans une large mesure en termes de réaction contre une situation antérieure» (A. WIJFFELS, «Du Code civil de 1830 à la Constitution de 1831: l'apprentissage du travail législatif parlementaire», in *En hommage à Francis DELPÉRÉE, Itinéraires d'un constitutionnaliste*, Bruxelles-Paris, Bruylant-L.G.D.J., 2007, pp. 1731 et s., sp. p. 1731). En France, non plus, l'adoption de la Charte de l'Environnement n'a pas révolutionné la place de l'environnement dans l'ordre juridique, K. FOUCHER, *o.c.*

(22) <http://www.un.org/french/events/rio92/rioround.htm>.

(23) Au demeurant, la validité des références faites au cours des travaux préparatoires témoigne parfois d'une connaissance relative des principes en cause par le constituant lui-même (voir, en ce sens, la saisissante analyse faite par J.-F. NEURAY et M. PALLEMAERTS (*Amén.*, cette livraison) des travaux préparatoires de l'article 7bis de la Constitution, dans laquelle nos Collègues montrent que les intervenants n'avaient souvent qu'une connaissance superficielle et de seconde main du droit international auquel ils font référence). Il en ressort aussi que les auteurs de la révision font montre de peu d'intérêt pour les travaux législatifs et les définitions ou principes déjà élaborés en droit belge. Dans cette perspective, Ch.-H. BORN, D. JANS et Ch. THIEBAUT (*o.c.* p. 218), posent la question de l'impact de 7bis sur les définitions du développement durable déjà adoptées en droit interne.

plétude. Nice fut le moment de la proclamation de la Charte des droits fondamentaux de l'Union; le Traité constitutionnel aurait dû être celui de la valeur contraignante. L'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne, du 13 décembre 2007, apportera ce supplément d'âme à l'Europe des 27⁽²⁴⁾. Dans la Charte, instrument moderne, l'environnement a sa place, à l'article 37, mais celle-ci est modeste⁽²⁵⁾.

3. Premiers enjeux : rédaction, place et filiation du texte

a. La place du texte dans le droit écrit

12. La place du texte dans l'édifice est importante. Le choix de la constitution plutôt que celui de la loi est de nature à déterminer la «préséance dans l'ordre normatif»⁽²⁶⁾. On peut sans doute postuler que le texte que le constituant consacre au droit fondamental constitue l'essentiel de ce que l'ordre juridique en pense. On interrogera la forme, le fond, la place dans l'édifice constitutionnel et l'on ne manquera pas, quand le texte est ouvert, de consulter les travaux préparatoires.

b. Le mode d'attribution du droit

13. L'expression constitutionnelle du droit fondamental dépend de la volonté de l'auteur et varie avec elle⁽²⁷⁾: soit la constitution établit un droit subjectif direct au profit de l'individu, soit elle lui confère un droit à une action de l'autorité, soit elle fait directement une obligation à l'autorité.

En Belgique, c'est la première voie qui est choisie par la constitution (art. 23) en ce qui concerne le logement (droit à l'objet), la deuxième voie, en ce qui concerne l'environnement (droit à la protection de l'objet); la

(24) Notons toutefois que ce caractère obligatoire de la Charte est tempéré par l'*opting out* permis au Royaume-Uni et à la Pologne, le premier hostile précisément aux droits de solidarité (entre autres au droit de grève) et la seconde opposée à la Charte sur des questions éthiques, à ce sujet J.-V. LOUIS, «Le Traité de Lisbonne», *J.T.D.E.*, 2007, pp. 289 et s., sp. p. 287.

(25) Sur ce texte, N. HERVÉ-FOUNEREAU, «Droit à l'environnement et ordre juridique communautaire. Une alliance d'ombres et de lumières», in *Pour un droit de l'environnement commun, Mélanges en l'honneur de Michel Prieur*, Paris, Dalloz, 2007, pp. 529 et s. *Infra*.

(26) P. HALLEY et D. LEMIEUX, «L'action publique et la mise en œuvre du développement durable: la loi québécoise sur le développement durable», in *Mélanges en l'honneur de Jacqueline Morand-Deville, Confluences*, Paris, Montchrestien, 2007, pp. 835 et s., sp. p. 853.

(27) Sur la diversité des options, A. KISS, «Le droit à la conservation de l'environnement», *R.U.D.H.*, 1990, pp. 445 et s.; M. BOTHE, «The Right to a Healthy Environment in the European Union and Comparative Constitutional Law», in *Droit des citoyens et des associations dans le droit européen de l'environnement*, Bruxelles, Story-Scientia, 1998; not. G. VAN HOORICK, *Juridische aspecten van het natuurbehoud en de landschapszorg*, Anvers, Intersentia, 2000, n° 156; H. SMETS, «Une charte des droits fondamentaux sans droit à l'environnement», *R.E.D.E.*, 2001/4, pp. 383 et s.; A. KISS, «La constitution et l'environnement», in *Cahiers du conseil constitutionnel*, n° 15, 2003, <http://www.conseil-constitutionnel.fr/cahiers/cahiers.htm>; M. PRIEUR, *Droit de l'homme à l'environnement et développement durable*, Colloque de Ouagadougou, Paris, A.U.F., 2004.

troisième est retenue, à l'échelon législatif, dans le Code wallon de l'aménagement du territoire (art. 1^{er}).

Le droit fondamental prend la forme d'une obligation pour les autorités communautaires aux articles 37 et 51 de la Charte⁽²⁸⁾. Il en va de même à l'article 7bis de la constitution où les débiteurs désignés de l'obligation de «poursuivre les objectifs» sont la plupart mais pas toutes les entités dotées du pouvoir législatif. Une interprétation déjà dominante propose de considérer que tous les pouvoirs publics sont tenus car le droit est présenté comme collectif: «*Le développement durable est l'affaire de tous*»⁽²⁹⁾. L'obligation n'irait toutefois pas au delà des pouvoirs publics. On y trouve pourtant aussi l'idée d'un devoir collectif de la population belge à l'égard des générations futures. Et les premières analyses constatent, voire déplorent, l'absence de formulation «d'obligations correspondantes»⁽³⁰⁾.

c. La filiation du texte

14. Selon le cas, on pourra déduire de la formulation retenue que le droit se rapproche des droits économiques et sociaux de la deuxième génération intellectuelle des droits fondamentaux, c'est-à-dire des droits à un résultat garanti par une dette des pouvoirs publics dépendant plus ou moins des arbitrages législatifs, ou bien que le droit est plutôt un droit de solidarité relevant d'une troisième génération de droits fondamentaux qui se réalisent tant dans l'action des services de l'État que par des limitations à l'exercice de droits d'autrui⁽³¹⁾⁻⁽³²⁾.

15. En Belgique, le droit à la protection d'un environnement sain est formellement rattaché à la catégorie des droits économiques, sociaux et culturels, conçus comme un élément de la dignité humaine (art. 23, al. 1^{er}). Ces droits de deuxième génération s'opposent aux libertés-franchises de 1831⁽³³⁾. Ces libertés constituaient des sanctuaires de la décision individuelle et le projet était que l'ingérence des pouvoirs publics y soit la plus

(28) Ce tour indirect est en retrait par rapport à certaines mesures de droit dérivé; il est critiqué not. par Mme N. HERVÉ-FOUNEREAU («Droit à l'environnement et ordre juridique communautaire. Une alliance d'ombres et de lumières», in *Pour un droit de l'environnement commun, Mélanges en l'honneur de Michel Prieur*, Paris, Dalloz, 2007, pp. 529 et s.).

(29) F. DELPÉRÉE, *o.c.*, sp. p. 228; Ch.-H. BORN, D. JANS et Ch. THIEBAUT, *o.c.*, p. 220.

(30) Ch.-H. BORN, D. JANS et Ch. THIEBAUT, *o.c.*, p. 223.

(31) Sur les différentes générations de droits fondamentaux en relation avec l'environnement, l'excellente synthèse d'Hugues DUMONT, «L'apport des droits fondamentaux au droit de l'environnement, de l'urbanisme et du logement», *Amén.*, livraison spéciale, 1996, pp. 287 et s., sp. n° 2; aussi, Y. HAECK, obs. sous Cour Eur. D.H., 9 décembre 1994, *Lopez Ostra*, T.M.R., 1995, pp. 297 et s., sp. p. 303; I. HACHEZ, «L'effet de *standstill*: le pari des droits économiques, sociaux et culturels?», *A.P.T.*, 2000/1, pp. 30 et s.; M. PÂQUES, *Droit public élémentaire en quinze leçons*, Bruxelles, Larcier, 2005, n°s 444 et s.

(32) En France, sur la Charte de l'environnement, M. PRIEUR, «Les nouveaux droits», *A.J.D.A.*, 2005, pp. 1157 et s.

(33) Sur tout ceci, M. PÂQUES, *Droit public élémentaire, o.c.*, n°s 438 et s.

réduite possible. C'est tout le contraire avec les droits économiques et sociaux. L'article 23 est clair. Les pouvoirs publics doivent agir en vue de favoriser le développement de ces droits.

À l'article 23, la dignité humaine est entendue largement⁽³⁴⁾. Ce rapport à la dignité humaine n'est pas sans intérêt : il révèle le haut degré de nécessité de l'environnement sain dans les conditions de vie. L'être humain y a droit. Il y va de sa nature. La faculté de renonciation est mise en question.

Pourtant, le trait dominant de la catégorie est que la loi, le décret ou l'ordonnance doivent garantir les droits, certes, mais surtout en fixer les conditions et établir aussi les obligations correspondantes. Le projet du constituant n'est donc pas de créer des droits subjectifs immédiatement exigibles, même s'il en investit «chacun» (art. 23)⁽³⁵⁾.

16. Dans le cas de l'environnement, la formule du «droit à la protection», déjà signalée⁽³⁶⁾, rend la médiation du législateur assez nette entre le bénéficiaire et l'objet environnement⁽³⁷⁾. Des nuances importantes s'imposent pourtant. Les travaux préparatoires repoussent l'effet direct mais la pratique enseigne que ce qui est ainsi exclu est l'effet direct de revendication d'une prestation positive à charge de l'administration ou d'un autre administré. En revanche, l'effet direct de contestation ou d'exclusion⁽³⁸⁾, qui permet de soutenir que l'administration ou le législateur a violé l'article 23 en adoptant telle disposition, est généralement reçu par le Conseil d'État ou la Cour constitutionnelle. Il en va de même de l'interprétation favorable, forme d'effet direct moins dure que la précédente. L'article 23 aide encore à définir l'intérêt à agir dans le contentieux de l'excès de pouvoir et à qualifier le préjudice grave difficilement réparable dans le référé administratif.

L'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme est utilisé de la même façon. En outre, il est de nature à fonder dans le chef du pouvoir public une obligation positive d'intervenir pour protéger le droit dont le particulier peut par la suite se plaindre du défaut d'exécution⁽³⁹⁾.

(34) J.-F. LECLERCQ, «Sociale zekerheid: honderdduizend of niets, stop je of ga je verder?», *J.T.T.*, 2007, pp. 317 et s., sp. n° 7.

(35) J.-F. LECLERCQ, *ibid.*

(36) *Supra*, n° 13.

(37) Le «droit au logement décent» semble plus directement attribué.

(38) La Cour de Justice a déjà admis de qualifier d'effet direct l'utilisation de prescriptions de directives afin de justifier la critique des mesures internes contraires devant les juridictions nationales, en l'absence d'un arrêt de condamnation de l'État par la Cour de Justice. Sur l'effet direct de contestation, dans le cas de droit interne contraire à la directive 85/337/CEE relative à l'évaluation des incidences de certains projets publics ou privés sur l'environnement, C.J.C.E., aff. C-297/98 19 septembre 2000, *Grand-duché de Luxembourg et Linster*, et les conclusions de l'Avocat général LEGER. Sur tout ceci, M. PÂQUES, «Pouvoir de classer, effet direct et Natura 2000. Sources, formes et cohérence de contraintes administratives actuelles», in *Le droit des biens – Zakenrecht*, La Charte, 2005, pp. 415 à 457.; en France, K. FOUCHER, *o.c.*

(39) En relation avec une obligation positive, tirée, en droit interne, de l'article 23 de la

17. L'article 7bis de la constitution est placé en dehors du champ des normes dont la Cour constitutionnelle assure le respect. Il pourra cependant être invoqué directement dans le contentieux administratif, du moins à défaut de la médiation d'une loi trop précise⁽⁴⁰⁾. Il devra être examiné par la Cour constitutionnelle si un moyen est pris de sa violation en combinaison avec l'article 11, si la Cour accepte que la création d'une obligation au législateur – le tour indirect, déjà signalé⁽⁴¹⁾ – soit la source suffisante d'un «droit garanti aux Belges» au sens de l'article 11⁽⁴²⁾. Il pourra être pris en compte dans les autres cas⁽⁴³⁾.

18. Du point de vue passif, il semble difficile de considérer que l'article 23 est la source d'obligations directes de l'individu vis-à-vis des autres. Certes, l'article 23 fait aussi la part des obligations correspondantes qui peuvent être mises à charge du bénéficiaire. Mais le bénéfice du droit reste servi, pour l'essentiel, par le pouvoir public débiteur et c'est dans ce contexte que les obligations correspondantes du créancier sont conçues⁽⁴⁴⁾. Or le droit de l'environnement n'est-il pas inconditionnel, sans base de réciprocité⁽⁴⁵⁾? Autrement dit, les obligations incontestables qu'il crée ne sont pas la contrepartie juridique de prestations. L'application multipliée et les devoirs directs semblent relever d'une autre catégorie de droits fondamentaux, collective, dits de solidarité, à laquelle ne ressortit pas l'article 23. On ne peut bien entendu pas empêcher les dispositions de l'article 23 de vivre leur vie. Comme la Cour européenne l'a écrit dans son arrêt *Airey*, les

Constitution, on note que la section de législation du Conseil d'État vérifie que le législateur protège suffisamment le droit par les mesures qu'il élabore. Comme l'observe F. HAUMONT («Le droit constitutionnel belge à la protection d'un environnement sain – État de la jurisprudence», *R.J.E.*, Livraison spéciale 2005, pp. 41 et s., sp. n° 3), ce devoir s'impose indépendamment de toute régression; il ne s'agit pas ici de *standstill*. Le Conseil d'État l'a décidé dans un avis sur un avant-projet de décret sur l'assainissement des sols, matière que le législateur n'avait pas encore traitée (Avis du Conseil d'État sur un avant-projet de décret relatif à l'assainissement des sols pollués et aux sites d'activité économique à réhabiliter, *Doc.*, Parl. wall., 2003-2004, n° 666/1, pp. 74 et s. sp. p. 76).

(40) Ch.-H. BORN, D. JANS et Ch. THIEBAUT, *o.c.*, p. 228.

(41) *Supra*, n° 13.

(42) Cela n'est pas exclu, comp., en ce sens, à propos de l'article 149, § 1^{er}, du Traité CE, combiné avec l'article 11, C. Const., 14 février 2008, 12/2008.

(43) Il lie au moins les pouvoirs publics (*supra*, n° 13 et *infra*, n° 34); son influence devrait donc être plus grande que celle de la Charte de l'Union dont la Cour constitutionnelle décide de tenir compte. C. Const., 23 janvier 2008, 10/2008, motif B.2.2: «En ce que la Charte affirme l'existence de valeurs communes de l'Union européenne qui se retrouvent également pour l'essentiel dans des dispositions de la Constitution, la Cour peut la prendre en considération dans son examen. Toutefois, à défaut d'inscription de la Charte dans un texte normatif de valeur contraignante qui s'imposerait à la Belgique, les moyens sont irrecevables dans la mesure où ils sont pris de la violation de dispositions constitutionnelles combinées avec des dispositions de la Charte».

(44) Voir une réflexion sur le sens de ces obligations correspondantes, D. DUMONT, «Vers un État social «actif»?», *J.T.*, 2008, pp. 133 à 139.

(45) A. KISS, *Droit international de l'environnement*, Paris, Pédone, 1989, p. 14.

classifications de droits sont moins étanches qu'on pourrait le croire⁽⁴⁶⁾. La constitution ne s'oppose pas à ce que le législateur crée des obligations générales de conservation de l'environnement. Tel est le cas, à l'article D.2. du Code wallon de l'environnement, introduit par le décret du 27 mai 2004: «*Toute personne veille à la sauvegarde et contribue à la protection de l'environnement*». Cette disposition aurait tout aussi bien trouvé sa place dans une disposition constitutionnelle procédant davantage d'une filiation solidariste que des droits économiques et sociaux.

19. La Charte de l'Union, pour sa part, fait relever la protection de l'environnement de la catégorie des droits de solidarité. Ce qui correspond davantage aux idées contemporaines. Et c'est explicitement à cette catégorie que ressortit aussi l'article 7bis de la Constitution belge, qui place le développement durable dans l'axe de la «solidarité entre les générations».

§ 2. QUANT AU CONTENU

1. L'imperatoria brevis et ses conséquences

20. On l'a dit, il convient qu'un texte constitutionnel soit bref. La concision est une question de compréhension et d'impact. Certains apprécient encore les textes brefs pour leur potentiel évolutif⁽⁴⁷⁾. Cela requiert l'admissibilité de l'évolution. Elle ne semble guère contestée en droit belge. Demeure quand même le problème du sens de l'évolution admissible. Il s'agit du conflit entre les *originalistes* et les *évolutionnistes* qui pose la question de la légitimité du recours à des objectifs au delà du texte historique⁽⁴⁸⁾. Il tourne à l'avantage des évolutionnistes dans le champ de la Convention européenne des droits de l'homme⁽⁴⁹⁾. Il se pose assez peu quand il s'agit d'interpréter un texte récent comme l'article 23 de la Constitution belge.

21. L'article 23 est très bref. La concision invite à l'examen des travaux préparatoires qui la fondent. Or les déclarations faites par l'un ou l'autre membre des commissions de révision n'ont pas l'autorité du texte adopté dans les conditions prévues à l'article 195 qui seules donnent à la Constitution formelle sa rigidité et sa supériorité. Le constituant qui fait ce choix est parfaitement conscient qu'il déplace le pouvoir vers tous les interprètes du texte. Dans un tel cas, poursuit notre collègue Hughes DUMONT, le constituant ne privilégie pas le législateur mais donne tout

(46) M. PÂQUES, *Droit public élémentaire*, Bruxelles, Larcier, 2005, préc.

(47) Sur ce point, Ch.-H. BORN, D. JANS et Ch. THIEBAUT, «Le développement durable entre dans la Constitution», in *En hommage à Francis DELPÈRE, Itinéraires d'un constitutionnaliste*, Bruxelles-Paris, Bruylant-L.G.D.J., 2007, pp. 209 et s., sp. p. 211.

(48) S. BREYER, *Pour une démocratie active*, Paris, Odile Jacob, 2007, pp. 157 à 178.

(49) *Supra*, n° 8.

autant de pouvoirs aux autres juges de l'action des pouvoirs publics et, en particulier, à la juridiction constitutionnelle⁽⁵⁰⁾.

22. Trois exemples illustrent la difficulté de l'invention du sens. La Cour d'arbitrage a ainsi longtemps hésité à lire dans l'article 23 un principe de *standstill* en matière d'environnement. Aurait-il mieux valu que le constituant l'affirme explicitement? C'aurait été plus clair, à coup sûr. Pourtant ce n'aurait été que le franchissement d'une première étape dans la clarté, car dire *standstill* ne résout pas une série de questions qu'appelle l'idée de cliquet. Il faut d'abord régler le moment de référence, celui de l'état du droit par rapport auquel l'évolution s'apprécie, borne fixe ou mobile; ensuite, déterminer la régression visée: doit-elle être importante? Quelles sont les compensations possibles, à l'intérieur de la catégorie environnementale ou dans une autre colonne de la dignité humaine⁽⁵¹⁾, qui évitent de parler de régression ou qui engagent déjà sur le terrain de la justification? Et, précisément, la régression visée peut-elle être admise avec justification ou est-elle absolument prohibée; si des justifications sont possibles, de quelle nature sont-elles? Etc. On voit donc que la consécration du principe dans le texte n'est pas de nature à régler tous les problèmes. La même observation vaut pour le principe d'intégration qui se déduit des instruments de Rio et est nettement imposé en droit communautaire. Une fois formulé, implique-t-il une intégration formelle ou matérielle⁽⁵²⁾; quels arbitrages sont possibles? Sa présence dans l'article 23 est incertaine⁽⁵³⁾. Enfin, la consécration expresse du principe de précaution est peut-être plus importante car le principe même est largement porteur de sens et cette réception peut être problématique quand elle n'est pas explicite⁽⁵⁴⁾. Encore une fois, le diable est dans le détail et on y est très vite. Les questions se précipitent: quel est le seuil d'incertitude qui déclenche l'obligation d'agir en précaution; quel est le comportement que la précaution dicte à l'administration d'abord, à l'administré ensuite; quelle est encore la part

(50) H. DUMONT, *o.c.*, p. 483.

(51) Ou du développement durable...

(52) En droit communautaire, le principe d'intégration (art. 6 TCE) n'a pas pour effet de donner aux questions environnementales la priorité sur les autres. Il a donc une portée formelle (M. PÂQUES, *o.c.*, *A.P.T.*, 2006, n° 13; U. PRALL, «The sustainability Strategy of the European Union», *J.E.E.P.L.*, 4/2006, pp. 325 et s., sp. p. 326). Mme PRALL attribue toutefois à l'article 6 TCE une portée matérielle minimale selon laquelle une mesure qui aurait un impact négatif significatif sur l'environnement violerait l'article 6 (*ibid.*).

(53) B. JADOT, «Pour une meilleure prise en compte de l'environnement et des enjeux environnementaux dans la Constitution», in *En hommage à Francis DELPÈRE, Itinéraires d'un constitutionnaliste*, Bruxelles-Paris, Bruylant-L.G.D.J., 2007, pp. 209 et s., sp. p. 666.

(54) Sur ce point, on se réfère aux rapports nationaux et au rapport de synthèse, publiés in *Le principe de précaution en droit administratif – Precautionary Principle and Administrative Law*, rapports nationaux et rapport de synthèse au congrès de l'Académie de droit international et de droit comparé (Utrecht, 2006), Bruxelles, Bruylant, 2007, 308 pp.

des considérations économiques et du principe de raison dans l'arbitrage⁽⁵⁵⁾?

23. La création de ces principes d'action dans le texte fondamental est de nature à faciliter les choses et, à tout le moins, à dissiper le doute sur leur positivité quand ils n'ont pas encore été repris à leur compte par les législations dérivées⁽⁵⁶⁾. La présence des principes dans la constitution a cet autre avantage d'obliger les législateurs compétents à les mettre en œuvre. Dans le silence de l'article 23, aucune obligation certaine n'existe et il faut construire de manière moins assurée pour la créer par interprétation.

24. L'article 23 de la constitution ne contient aucune référence à aucun principe. Les travaux préparatoires peuvent être sollicités. Tel fut le cas pour le principe de *standstill*. Pour le principe précaution, l'interprétation de l'article s'est faite à la faveur de l'évolution du droit européen et international. Quand le Conseil d'État a enfin lu le principe de précaution dans l'article 23⁽⁵⁷⁾, il s'est en même temps référé à l'article 174 du Traité CE qui fixe la compétence de la Communauté en matière d'environnement et énonce quelques principes d'action, dont le principe de précaution.

25. Le droit européen contient en effet quelques dispositions de droit primaire de nature à fonder et éclairer l'action en matière d'environnement: les principales sont l'article 6 (intégration mâtinée de durabilité), l'article 95 (environnement dans la politique de marché intérieur), 174 à 176 (objectifs, principes et mode d'action de la Communauté et des États membres). La Charte des droits fondamentaux est beaucoup plus concise; à peine deux lignes pourtant beaucoup plus denses que l'article 23 de la Constitution: «*Un niveau élevé de protection de l'environnement et l'amélioration de sa qualité doivent être intégrés dans les politiques de l'Union et assurés conformément au principe du développement durable*» (art. 37). On y voit en effet beaucoup, mais rien de bien neuf pour celui qui a lu l'article 174 et l'article 6: un seuil qualitatif (le niveau élevé – un seuil qualitatif est présent dans le texte de l'art. 23 (sain)), le double axe de l'action autonome et de l'action par intégration, l'idée de lutte contre les nouvelles dégradations (protection) mais aussi de rétablissement (amélioration) et l'énigmatique prise en considération du développement durable⁽⁵⁸⁾. En outre, les articles 51 et suivants viennent compléter la disposition par la désignation des destinataires des obligations créées, le

(55) Notre rapport de synthèse, «La précaution en droit administratif», préc., in *Le principe de précaution en droit administratif – Precautionary Principle and Administrative Law*, o.c., sp. pp. 14 et s.

(56) Par exemple les articles D.1. et s. du Code wallon de l'environnement.

(57) C.E., n° 118.214, 10 avril 2003, *Mobistar*; M. PÂQUES, «Le Conseil d'État et le principe de précaution. Chronique d'une naissance annoncée», *J.T.*, 2004, pp. 169 et s.

(58) Sur le statut du principe de développement durable à l'article 37 de la Charte, N. HERVÉ-FOUNEREAU, o.c., sp. p. 548. Sur le développement durable, *infra*, n°s 27 et s.

règlement des ingérences et de l'interprétation. En revanche, aucun principe d'action n'est formulé dans la disposition fondamentale. Jusqu'ici, elle n'a cependant pas de force contraignante, contrairement à l'article 174. L'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne modifiera les choses. Cela n'a pourtant pas empêché la Charte de rayonner, déjà, au delà de son champ d'application.

2. *Bis repetita placent?*

a. Environnement et vie privée?

26. La présence de l'article 23 faisait douter d'une interprétation «environnementale» du droit au respect de la vie privée et familiale garanti à l'article 22. La volonté de la Cour constitutionnelle d'aligner, en principe, les interprétations du droit interne sur celles que la Cour de Strasbourg donne à la Convention européenne des droits de l'homme⁽⁵⁹⁾ ne devait-elle pas subir une inflexion? Le détour qui était nécessaire dans le champ de la Convention ne l'était pas en droit belge, fort déjà d'une disposition garantissant le droit à la protection d'un environnement sain. Telle ne fut pas le choix de la Cour qui décida que, même dans le droit interne belge, le droit garanti à l'article 22 a une dimension environnementale que les composantes de la fédération doivent respecter⁽⁶⁰⁾.

b. Environnement et développement durable

27. La constitution vient de s'enrichir d'un nouveau Titre I^{er} *bis* intitulé «Des objectifs de politique générale de la Belgique fédérale, des communautés et des régions». L'objectif de politique générale est une nouvelle catégorie en droit constitutionnel belge. On ne sait si le pluriel est là pour illustrer la diversité des facettes du développement durable ou s'il est choisi parce que la catégorie est appelée à s'enrichir. Pour l'heure, l'article 7*bis* occupe tout le Titre I^{er} *bis*. Une série d'observations sont possibles⁽⁶¹⁾. Pas plus que l'article 23, ce texte n'entend définir les compétences respectives de l'État, des régions et des communautés. Il s'y réfère. Il donne aussi les trois composantes du développement durable et l'on sait que le constituant n'a pas voulu les hiérarchiser; le professeur DELPÉRÉE a souligné cet aspect du dispositif⁽⁶²⁾. Ce point appelle un commentaire. Mettre tout à fait sur le même pied les trois éléments fait-il sens?

(59) À l'image du principe d'interprétation contenu à l'article 52 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union.

(60) Sur ce point, notre étude, «L'environnement, un certain droit de l'homme», préc. Le texte de J.-F. NEURAY et de M. PALLEMAERTS, *Amén.*, cette livraison.

(61) On se réfère à l'analyse de J.-F. NEURAY et de M. PALLEMAERTS, *Amén.*, cette livraison.

(62) F. DELPÉRÉE, *o.c.*, pp. 223 et s.

28. Le développement durable est un concept dont le succès est inversement proportionnel à la clarté⁽⁶³⁾. Il a quitté les cercles d'initiés pour le feu des projecteurs quand le Rapport Brundtland y a recouru afin de tempérer les effets d'un *Halte à la croissance*, alors dans l'air, qui aurait pu se traduire en une politique exclusivement environnementale et qui, dans les rapports avec les États du Sud, aurait négligé les exigences du développement économique et social. Certes, la définition du développement durable donnée par le rapport Brundtland ne mentionnait pas l'environnement. Certains critiquaient celle-là pour laisser celui-ci en position de subsidiarité⁽⁶⁴⁾, mais ce dernier trait est en réalité davantage imputable aux travaux de Rio qu'au Rapport Brundtland. Plusieurs auteurs ont souligné que le droit au développement avait pris à Rio de Janeiro une légitimité plus grande que le droit de vivre dans un environnement de qualité. M. Marc PALLEMAERTS⁽⁶⁵⁾ a montré et déploré que la qualité de l'environnement ne soit plus conçue à Rio de la même façon qu'à Stockholm (1972); ce n'est plus une condition nécessaire, voire indispensable à la dignité de l'homme et à la jouissance des autres droits fondamentaux; elle dépend de la satisfaction préalable des besoins humains, alors que le Rapport Brundtland concevait la protection de l'environnement comme une condition préalable au développement. On donne même le développement durable pour perversi au profit de la croissance durable⁽⁶⁶⁾.

29. Beaucoup de définitions du développement durable sont trop riches⁽⁶⁷⁾ et, pour cette raison, sans portée opérationnelle. Il importe de

(63) Voir le texte très stimulant de U. PRALL, *o.c.*

(64) S. DOUMBE-BILLE, «Le droit international de l'environnement et l'adaptation aux enjeux planétaires», in *Pour un droit de l'environnement commun, Mélanges en l'honneur de Michel Prieur*, Paris, Dalloz, 2007, pp. 91 et s., sp. p. 91. Aussi l'article 1^{er} de la loi belge du 5 mai 1997 relative à la coordination fédérale du développement durable. En 1999, le droit communautaire a lui aussi négligé la dimension environnementale du développement soutenable lorsque fut adoptée la stratégie de Lisbonne, tout axée sur la croissance économique et sociale mais ce point de vue fut rectifié dès le Conseil de Stockholm puis dans une nouvelle communication présentée, en 2001, par la Commission, en préparation du sommet de Johannesburg (Rio + 10). Le nécessaire découplage de la croissance et de l'élévation de la consommation de ressources y est préconisé (À ce sujet, U. PRALL, *o.c.*, p. 327).

(65) M. PALLEMAERTS, «Van Stockholm tot Rio: hoe «duurzaam» is de ontwikkeling van het internationaal milieurecht?», *Tijdschrift voor Milieurecht*, 1992/2, p. 58 et s.; «La conférence de Rio: bilans et perspectives», in *L'actualité du droit de l'environnement*, Bruxelles, Bruylant, 1995, pp. 73 à 136.

(66) B. DROBENKO, «Environnement: le défi solidaire», in *Pour un droit de l'environnement commun, Mélanges en l'honneur de Michel Prieur*, Paris, Dalloz, 2007, pp. 103 et s., sp. p. 113.

(67) Par exemple, cette définition donnée par le Conseil européen des 16 et 17 juin 2005 (conclusions de la présidence, Doc. 10255/05, p. 28): «Le développement durable est un objectif clé, énoncé dans le traité, pour toutes les politiques de la Communauté européenne. Il vise à l'amélioration continue de la qualité de vie sur Terre des générations actuelles et futures. Il a pour objet de préserver la capacité de la Terre à favoriser la vie dans toute sa diversité. Il repose sur les principes de la démocratie et de l'État de droit ainsi que sur le respect des droits fondamentaux, y compris la liberté et l'égalité des chances pour tous. Il assure la solidarité intra- et intergénérationnelle. Il cherche à promouvoir une économie dynamique, le plein

ramener le développement durable à plus de précision. À l'essentiel, le développement durable impose de s'interroger sur ce que nous laissons aux générations suivantes. Une version faible du développement durable commande de leur laisser de quoi survivre. Une définition plus juste, ambitieuse, est sans doute plus proche de la volonté du constituant, soucieux de solidarité, qui n'a pas décidé de s'exprimer pour rien. Au lieu de simplement leur permettre la survie, le choix durable doit laisser aux générations futures la possibilité de décider de jouir de tout ce dont nous jouissons aujourd'hui et même de ce dont certains de nos contemporains ne jouissent pas. Cela signifie qu'il faut pour cela que nous laissions non seulement des ressources mais aussi qu'il y en ait assez pour que la génération future puisse être placée devant les mêmes options que la nôtre car la nôtre ne peut prédire ou choisir les besoins de la suivante. Le critère du développement durable devient alors celui qui permet que le choix d'aujourd'hui ne compromette pas la capacité de la génération suivante d'envisager non seulement toutes les options qui sont les nôtres mais d'autres encore⁽⁶⁸⁾. Dans ces conditions, les trois éléments de la durabilité peuvent être considérés comme interchangeables, mais l'aspect environnemental sera déterminant; il touche en effet à ce qu'il y a de moins réversible. On notera cette formulation moins fondamentale mais convergente: «*est développement viable uniquement celui qui n'entraîne pas de diminution ou de dégradation des écosystèmes et toute activité, productive ou non, de l'homme doit être ainsi*»⁽⁶⁹⁾. L'impact environnemental des politiques économiques et sociales doit être connu⁽⁷⁰⁾; il importe de se préoccuper de la pérennité des ressources⁽⁷¹⁾. La question du sens de la durabilité est donc capitale et, sans la résoudre, il est impossible de dire, en droit, si tel comportement est durable.

30. Le constituant belge maintient les deux mots *développement* et *durable* et, nulle part, il ne présente leur association comme un oxymore⁽⁷²⁾.

emploi, un niveau élevé d'éducation, de protection de la santé, de cohésion sociale et territoriale, ainsi que de protection de l'environnement dans un monde en paix et sûr, respectant la diversité culturelle».

(68) U. PRALL, *o.c.*, sp. pp. 330-331.

(69) G. SIOUTIS, «Le développement durable et le droit constitutionnel hellénique», in *Pour un droit de l'environnement commun, Mélanges en l'honneur de Michel Prieur*, Paris, Dalloz, 2007, pp. 363 et s., sp. p. 366.

(70) Le développement durable «repose sur un agencement tripolaire à travers lequel l'efficacité économique respecte l'intégrité environnementale et le bien-être des personnes», P. HALLEY et D. LEMIEUX, «L'action publique et la mise en œuvre du développement durable: la loi québécoise sur le développement durable», in *Mélanges en l'honneur de Jacqueline Morand-Deville, Confluences*, Paris, Montchrestien, 2007, pp. 835 et s., sp. p. 838. Au Québec, la hiérarchie de Rio impose d'abord la santé et la qualité de la vie, puis les trois pôles du développement durable, interdépendants (Eid., *ibid.*, p. 840).

(71) J.-P. RIBAUT, «Environnement, mondialisation, développement durable... et éthique!» in *Pour un droit de l'environnement commun, Mélanges en l'honneur de Michel Prieur*, Paris, Dalloz, 2007, pp. 339 et s., sp. p. 343.

(72) À ce sujet, J.-J. GOUGUET, «Développement durable et décroissance. Deux paradigmes

L'article 7bis dicte d'ailleurs le sens de l'inflexion ; il détermine un arbitrage fondé sur la solidarité entre les générations. L'intergénérationnel favorise les choix profitables à long terme. L'article 7bis est déjà sujet à révision ; une utile occasion pour le constituant d'exprimer plus nettement sa volonté.

31. L'instrument de prédilection du développement durable est le principe d'intégration. On se demande pourquoi l'article 7bis n'en contient même pas le mot – pourtant non perdu de vue lors des travaux préparatoires – que les auteurs de la Charte de l'Union n'avaient, quant à eux, pas négligé⁽⁷³⁾. Le principe d'intégration peut bien entendu bénéficier aux politiques économiques, sociales ou à d'autres encore et imposer de voir comment elles sont à leur tour prises en compte dans les autres politiques, y compris celle de l'environnement⁽⁷⁴⁾. On ne perdra pas de vue que la multiplication des obligations transversales peut les affaiblir pour au moins deux raisons : d'une part, il est difficile de maintenir la même vigilance sur tous les fronts ; d'autre part, plus les termes à mettre en balance sont nombreux, moins l'arbitrage est net.

32. Le principe d'intégration appliqué à l'environnement dans la politique économique et sociale induit d'ailleurs une certaine opacité dans la répartition des compétences belges puisqu'il revient à créer une obligation de vigilance environnementale dans les politiques fédérales – les politiques non environnementales – alors que la matière d'environnement a essentiellement été transférée aux régions (art. 6, § 1^{er}, II, de la loi spéciale du 8 août 1980). L'application du principe n'est donc pas vraiment en phase avec le régime de compétences exclusives sur la base duquel la réforme de l'État belge a été construite.

33. Les autres principes du droit de l'environnement ne sont pas davantage exprimés dans l'article 7bis qu'à l'article 23. En dehors du mot durable, aucun seuil qualitatif n'est fixé. Plus encore qu'à l'article 23, la *justiciabilité* est problématique⁽⁷⁵⁾.

34. L'apport de l'article 7bis à l'article 23 doit bien entendu être évalué. Si les interprétations éclairées par le droit international et européen s'étaient déjà révélées légitimes dans le champ de l'article 23, y avait-il besoin de ce rappel du développement durable, obscurci d'ailleurs par des commentaires qui font état d'une volonté de s'affranchir de l'influence des textes internationaux qui ont précisément pour effet de le promouvoir⁽⁷⁶⁾?

incommensurables», in *Pour un droit de l'environnement commun, Mélanges en l'honneur de Michel Prieur*, Paris, Dalloz, 2007, pp. 123 et s., sp. p. 134.

(73) Art. 37, préc., *supra*, n° 24.

(74) L'exemple de la loi québécoise précitée, P. HALLEY et D. LEMIEUX, *o.c.*, p. 839.

(75) *Supra*, n° 11.

(76) F. DELPÉRÉE, *o.c.*, n° 7.

L'environnement recevait déjà dans ce cadre une dimension large. Les relations entre les générations étaient déjà prises en compte par le droit à la protection d'un environnement sain conçu comme un élément de la dignité humaine⁽⁷⁷⁾. Pour autant, voilà sans doute les choses plus claires sur ces deux points et l'on n'est pas chagrin au point de ne pas y voir une richesse, mais cette abondance ne risque-t-elle pas de brouiller les pistes? En effet, la force juridique de l'article 23, où il est question de *droit*, semble plus grande que celle d'un *objectif de politique générale* dont la puissance exacte demeure encore à découvrir, mais dont on aperçoit déjà bien qu'il participe davantage de la tendance, de la ligne de conduite⁽⁷⁸⁾, de l'inflexion de principe que de la règle, comme y invitent encore les mots *en tenant compte*, utilisés dans le corps de l'article 7*bis*. Cette différence de force juridique suffira-t-elle à régler la difficulté d'articuler les justifications admissibles au regard du *standstill* désormais déduit de l'article 23⁽⁷⁹⁾ et la volonté de maintenir sur un pied d'égalité les trois composantes de la durabilité énoncées dans les travaux préparatoires de l'article 7*bis* dont il faut inférer à son tour une obligation de *standstill*⁽⁸⁰⁾? La place spécifique de l'article 7*bis* ne peut être perdue de vue. Il est appelé, bien plus nettement que l'article 23, à gouverner toutes les politiques de tous les pouvoirs publics et à y imposer au moins les critères formels du développement durable⁽⁸¹⁾. En cas de conflits entre droits fondamentaux, le développement durable est en outre de nature à déterminer des arbitrages favorables à l'environnement⁽⁸²⁾.

(77) En ce sens, B. JADOT et F. TULKENS, «Le principe de précaution en droit belge», in *Le principe de précaution en droit administratif – Precautionary Principle and Administrative Law*, o.c., pp. 31 et s., sp. n° 16.

(78) Sur la ligne de conduite, notre étude, «La nature juridique des schémas directeurs et des schémas de structure», *Amén.*, 1994/1, pp. 9 à 17.

(79) La Cour d'arbitrage n'a pas restreint l'étendue des motifs d'intérêt général qui peuvent être invoqués; elle n'exige pas non plus qu'ils soient spécialement qualifiés (voir les arrêts du 14 septembre 2006, 135/2006 et 137/2006, et le commentaire in *Questions choisies de droit de l'urbanisme et de droit de l'environnement*, Commission Université-Palais, Liège, Anthémis, 2007, pp. 110 et s.; quant aux justifications admises d'une régression constatée, C.A., 20 juin 2007, 87/2007).

(80) F. DELPÉRÉE, o.c., n° 9, et les développements du même auteur in «Proposition visant à insérer un titre I^{er}*bis* et un article 7*bis* en vue d'inscrire dans la Constitution le développement durable comme objectif de politique générale pour l'État fédéral, les communautés et les régions», *Rapport fait au nom de la Commission des affaires institutionnelles*, Doc. parl., Sén., sess. ord. 2005-2006, n° 1178/1, p. 6.

(81) Dans le même sens, l'évolution de la Constitution hellénique, présentée par G. SIOUTIS, o.c., sp. p. 366.

(82) Telle est l'observation faite, en droit grec, depuis la réception du développement durable; de nombreux exemples jurisprudentiels sont donnés (G. SIOUTIS, o.c., sp. p. 371 et s.).

3. Les moyens d'action au bénéfice du titulaire de droit : dispositions générales ou spéciales?

35. Qu'en est-il des droits de procédure régulièrement reconnus au bénéfice du public en droit international et européen de l'environnement, des trois droits procéduraux, des *trois piliers* de la Convention d'Aarhus⁽⁸³⁾? On a souligné, déjà, la concision des articles 7*bis* et 23. Ils sont muets sur ces points. Le Conseil d'État a tiré du dernier un droit à la participation à la décision administrative. L'article 19 relatif à la liberté d'expression ou le droit de pétition ne sont pas sans intérêt non plus⁽⁸⁴⁾. Il est vrai que l'adhésion à la Convention d'Aarhus éclaircit les choses. C'est entre la Convention d'Aarhus et le droit communautaire dérivé que des contradictions ou des nuances sont identifiées⁽⁸⁵⁾. Les applications normatives de la participation sont très nombreuses dans le droit interne. La règle constitutionnelle d'égalité⁽⁸⁶⁾ et l'établissement législatif d'instruments horizontaux atténuent cet éclatement⁽⁸⁷⁾.

36. Quant au droit à l'information, la Convention d'Aarhus et le droit communautaire dérivé imposent tant l'information active que passive; la directive 2003/4/CE règle une divulgation des informations environnementales encore plus étendue que celle prévue par la Convention d'Aarhus⁽⁸⁸⁾. La Constitution belge crée un droit d'accès aux documents administratifs, de portée générale. Il n'y a pas de mention propre à l'environnement. L'article 32 ne garantit que l'information passive et ne met aucune

(83) B. JADOT, «Protection juridictionnelle du citoyen face à l'administration et droit d'accès à la justice en matière d'environnement», in *La protection juridictionnelle du citoyen face à l'administration*, sous la dir. de H. DUMONT, P. JADOUL et S. VAN DROOGHENBOECK, Bruxelles, La Charte, 2006, pp. 405 et s., sp. p. 409.

(84) B. JADOT, «Les cas dans lesquels une enquête publique doit être organisée en matière d'urbanisme et d'environnement: l'inexorable évolution», in *La participation du public au processus de décision en matière d'environnement et d'urbanisme*, sous la dir. de B. JADOT, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 81 et s., sp. p. 83 et J. SAMBON, «Le droit de pétition et le déclenchement de procédures par le public: de la participation réactive à la participation proactive», in *La participation du public au processus de décision en matière d'environnement et d'urbanisme*, o.c., pp. 47 et s.

(85) Ch. LARSEN, «Les modalités et le déroulement des procédures d'enquête publique en matière d'environnement et d'urbanisme», in *La participation du public au processus de décision en matière d'environnement et d'urbanisme*, o.c., pp. 159 et s., sp. p. 165. Sur la manière de résoudre une telle contradiction, C.J.C.E., aff. C-378/98, 9 octobre 2001, *Pays-Bas c/Parlement et Conseil*.

(86) B. JADOT, «Les cas dans lesquels une enquête publique doit être organisée en matière d'urbanisme et d'environnement: l'inexorable évolution», o.c., sp. p. 89.

(87) Voir le décret wallon du 31 mai 2007 relatif à la participation du public en matière d'environnement et le commentaire qu'en fait M. DELNOY, *Amén.*, 2008/1, à paraître.

(88) En ce sens, P. LEWALLE, L. DONNAY et G. ROSOUX, «L'accès aux documents administratifs, un itinéraire sinueux», sp. n° 70, in *L'accès aux documents administratifs*, à paraître, Bruxelles, Bruylant, 2008, à paraître. Les différences majeures entre ces deux instruments internationaux sont résumées dans les travaux préparatoires de la loi du 5 août 2006 (*Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2005-2006, n° 2511/001, p. 8).

obligation de sensibilisation à la charge de l'administration. Toutefois, les législateurs belges ne sont nullement entravés sur ce point. Abondance de biens à nouveau. La transparence trouve une limite dans la multiplication des législations d'application de la Convention et des directives, particulièrement visible en Belgique. Il s'agit d'abord de l'éclatement des matières administratives qui conduit à juxtaposer les textes dont l'objet est tantôt l'accès à l'information en matière d'environnement et tantôt la transparence en droit administratif général⁽⁸⁹⁾. Il s'agit aussi des découpages de compétence liés à la structure fédérale de l'État. C'est la source d'une multiplication des textes et de différences qui sont autant d'obstacles à la vision globale et à l'exercice optimal des droits procéduraux tant du point de vue de l'administré que de celui de l'administration. Multiplication des législations sur l'information générale, environnementale, multiplication des lois d'information et de participation environnementale, des voies de recours et des modalités de procédure faites de répétitions, de nuances, de différences graves ou microscopiques qui provoquent des difficultés d'entendement considérables là où la finalité était la clarté⁽⁹⁰⁾.

37. *Expressis verbis*, les articles 7bis et 23 ne garantissent pas davantage l'accès à la justice qui suscite la difficulté en droit interne où il est parfois inadéquatement fermé⁽⁹¹⁾ et parfois ouvert de manière détournée⁽⁹²⁾. Il devrait être soigneusement promu par notre charte fondamentale.

38. Si la Constitution se veut la synthèse de ce qui est fondamental en matière de protection de l'environnement et puisque le constituant n'hésite pas, depuis plusieurs années, à reprendre à son compte des droits fondamentaux déjà garantis par d'autres instruments⁽⁹³⁾, il y a lieu qu'il exprime formellement tant les principes de l'action que les droits procéduraux de participation et d'accès à la justice.

(89) Ainsi les travaux préparatoires de la loi fédérale du 5 août 2006 contiennent la justification suivante: «13. Alors que la directive 90/313/CEE avait été transposée dans le cadre du régime général, c'est-à-dire via la loi du 11 avril 1994 relative à la publicité de l'administration et via la loi du 12 novembre 1997 relative à la publicité dans les provinces et les communes, il a été jugé plus approprié cette fois-ci, compte tenu de la spécificité introduite tant au niveau international qu'au niveau communautaire pour les informations environnementales, de rédiger une loi sectorielle spécifique aux informations environnementales» mais dans la suite les auteurs exposent que de nombreux doublons ont été nécessaires...

(90) P. LEWALLE, L. DONNAY, G. ROSOUX, «L'accès aux documents administratifs, un itinéraire sinueux», *o.c.*

(91) B. JADOT, «La jurisprudence du Conseil d'État relative à l'intérêt au recours des associations de défense de l'environnement: une prise de position du Comité d'examen du respect des dispositions de la Convention d'Aarhus», *Amén.*, 2006/4, p. 315.

(92) C.A., 26 avril 2007, 70/2007, *Amén.*, 2007/4, pp. 204 et s., note G. PIJCKE et F. TULKENS, «L'action en cessation environnementale exercée par les habitants: une action populaire consacrée par la Cour constitutionnelle?».

(93) L'exemple topique est l'article 22, déjà cité.

*SECTION II. ARTICULATION DES DISPOSITIONS QUI FONT DE
L'ENVIRONNEMENT L'OBJET D'UN DROIT
FONDAMENTAL*

39. Diverses, les dispositions qui, d'une manière ou d'une autre, font de l'environnement l'objet d'un droit fondamental, doivent s'articuler les unes aux autres⁽⁹⁴⁾.

Nous nous proposons d'examiner comment s'opère, ou peut s'opérer, cette articulation. À cette fin, nous envisagerons d'abord l'hypothèse de dispositions figurant dans des instruments différents, ce qui nous permettra d'aborder successivement la prise en compte, dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme, de droits environnementaux consacrés par d'autres textes, la contagion et les effets dans d'autres systèmes juridiques de la lecture environnementale que donne la Cour de Strasbourg de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, la prise ou l'absence de prise en compte, par les dispositions constitutionnelles relatives à l'environnement, des droits et des principes consacrés par la Convention d'Aarhus ou par le droit communautaire, et enfin les liens et interactions entre la Convention d'Aarhus et le droit communautaire (§ 1^{er}). Nous aborderons ensuite, plus brièvement, l'articulation des dispositions figurant dans la Constitution belge (§ 2).

L'attention est attirée sur le fait que nous utiliserons régulièrement l'expression «droits environnementaux». Nous visons par là les divers droits fondamentaux destinés à assurer la protection de l'environnement, qu'il s'agisse du droit substantiel à l'environnement ou des droits procéduraux qui y sont souvent associés.

§ 1^{er}. ARTICULATION DE DISPOSITIONS FIGURANT DANS DES
INSTRUMENTS DIFFÉRENTS

1. Prise en compte dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme de droits environnementaux consacrés par d'autres textes

40. Paradoxe ou volonté de justifier au mieux une lecture environnementale audacieuse de la Convention européenne des droits de l'homme? Toujours est-il que la Cour européenne des droits de l'homme est particulièrement encline à prendre en compte dans sa jurisprudence l'existence de droits environnementaux consacrés par d'autres textes, internationaux ou nationaux.

Ainsi en va-t-il, d'une part, lorsque, pour l'application de divers droits reconnus par la Convention européenne des droits de l'homme, la Cour insiste sur l'importance des droits procéduraux en matière d'environne-

(94) La section II a été rédigée par Benoît JADOT.

ment, tels qu'ils sont définis, notamment, dans la Convention d'Aarhus⁽⁹⁵⁾ (a), et, d'autre part, quand elle s'efforce d'inclure les droits environnementaux consacrés par d'autres textes internationaux ou nationaux parmi les droits de caractère civil au sens de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme (b).

a. Convention européenne des droits de l'homme et droits procéduraux en matière d'environnement, tels qu'ils sont définis, notamment, dans la Convention d'Aarhus

41. Dans sa jurisprudence relative à l'application en matière d'environnement de divers droits consacrés par la Convention européenne des droits de l'homme – en particulier le droit au respect de la vie privée et familiale et du domicile, garanti par l'article 8 –, la Cour européenne des droits de l'homme répercute des exigences que d'autres instruments juridiques, en particulier la Convention d'Aarhus, énoncent et organisent de manière expresse et spécifique.

Ainsi, quand, dans plusieurs arrêts, la Cour déclare qu'en cas d'activités dangereuses pour l'environnement et susceptibles d'avoir des conséquences néfastes sur la santé ou le bien-être des personnes, l'État a l'obligation d'offrir à celles-ci une procédure effective et accessible leur permettant d'avoir accès à l'ensemble des informations pertinentes et appropriées et d'évaluer ainsi les risques auxquels elles sont exposées⁽⁹⁶⁾, que fait-elle d'autre que consacrer l'existence, dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme, du droit d'accès à l'information en matière d'environnement, que reconnaît aussi la Convention d'Aarhus?

Dans d'autres arrêts, la Cour se place plus complètement et résolument encore, selon l'expression de F. HAUMONT⁽⁹⁷⁾, «dans l'esprit de la Convention d'Aarhus», en déduisant ce qui suit de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme :

«Lorsqu'il s'agit pour un État de traiter des questions complexes de politique environnementale et économique, le processus décisionnel doit tout d'abord comporter la réalisation des enquêtes et études appropriées, de manière à prévenir et évaluer à l'avance les effets des activités qui peuvent porter atteinte à l'environnement et aux droits des individus et à permettre

(95) Si nous mettons ici en exergue les droits procéduraux reconnus par la Convention d'Aarhus, c'est en raison de l'importance et de la généralité de celle-ci et pour tenir compte du fait que la Cour européenne des droits de l'homme en fait spécialement mention. Mais on ne perdra pas de vue que d'autres instruments juridiques consacrent aussi des droits procéduraux analogues, en particulier des textes de droit communautaire qui, au demeurant, présentent des liens avec la Convention d'Aarhus (*infra*, n^{os} 61 et s.).

(96) 19 février 1998, *Guerra c/Italie*, *Rec.*, 1998-I, p. 223; 9 juin 1998, *McGinley et Egan c/Royaume-Uni*, *Rec.*, 1998-III, p. 1362; 19 octobre 2005, *Roche c/Royaume-Uni* [GC]. Voir aussi, pour l'application du droit à la vie reconnu par l'article 2 de la Convention : 30 novembre 2004, *Öneryıldız c/Turquie* [GC], CEDH 2004-XII.

(97) Sa contribution au présent numéro, pp. 28 et 29.

ainsi l'établissement d'un juste équilibre entre les divers intérêts concurrents. L'importance de l'accès du public aux conclusions de ces études ainsi qu'à des informations permettant d'évaluer le danger auquel il est exposé ne fait aucun doute. Enfin, les individus concernés doivent aussi pouvoir former un recours contre toute décision, tout acte ou toute omission devant les tribunaux, s'ils considèrent que leurs intérêts ou leurs observations n'ont pas été suffisamment pris en compte dans le processus décisionnel»⁽⁹⁸⁾.

Jusque dans l'utilisation de certains termes, la Cour s'inspire ici nettement de la Convention d'Aarhus, qui apparaît ainsi comme un «stimulant» pour la Convention européenne des droits de l'homme⁽⁹⁹⁾. Les exigences posées rejoignent en effet largement, en substance, les trois droits procéduraux qu'énonce la Convention d'Aarhus, à savoir le droit d'accès à l'information en matière d'environnement, le droit de participation du public au processus décisionnel – même si, dans le passage ci-dessus, la Cour ne l'évoque que de manière quelque peu incidente – et le droit d'accès à la justice en matière d'environnement. Du reste, on relève que, dans l'un des arrêts qui forment cet enseignement⁽¹⁰⁰⁾, la Convention d'Aarhus est mentionnée parmi les textes pertinents pris en compte, ceci étant, en l'espèce, d'autant plus remarquable – et peut-être un peu étonnant – que l'arrêt relève que l'État en cause, la Turquie, n'avait pas signé la Convention d'Aarhus et n'y avait pas adhéré.

42. Que constater en confrontant la Convention d'Aarhus et la jurisprudence citée de la Cour européenne des droits de l'homme⁽¹⁰¹⁾?

a) Sans doute la Convention d'Aarhus apparaît, *a priori*, plus adaptée que la jurisprudence de la Cour de Strasbourg aux exigences des droits procéduraux qu'implique la protection de l'environnement.

Effectivement, comparée à une jurisprudence prétorienne relative à une disposition – l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme – qui ne souffle mot ni de protection de l'environnement ni de droits procéduraux, la Convention d'Aarhus offre le double avantage de proclamer expressément de tels droits dans le domaine propre de l'environnement et de déterminer assez précisément les modalités de leur mise en œuvre.

(98) La Cour a amorcé cette jurisprudence dans l'arrêt du 8 juillet 2003, *Hatton et autres c/ Royaume-Uni* [GC], CEDH 2003-VIII. Le passage cité ici figure dans les arrêts suivants : 10 novembre 2004, *Taskin et autres c/Turquie*, CEDH 2004-X ; 28 mars 2006, *Özkan et autres c/Turquie* ; 2 novembre 2006, *Giacomelli c/Italie*. Voir aussi l'arrêt du 5 juin 2007, *Lemke c/Turquie*.

(99) Selon l'expression de J.-P. MARGUÉNAUD, «La Convention d'Aarhus et la Convention européenne des droits de l'homme», *R.J.E.*, n° spécial 1999, pp. 77 et s.

(100) L'arrêt *Taskin et autres*.

(101) Sur ce thème, lire la contribution précitée de J.-P. MARGUÉNAUD, ainsi que J. BODART, «La protection de l'environnement par le biais du droit au respect de la vie privée et familiale et du domicile», *Amén.*, 2003, pp. 211 et s., n°s 16 à 18.

En outre, le domaine d'action de la Convention d'Aarhus ne connaît normalement pas les limites qui sont celles du champ d'application des droits procéduraux consacrés par la jurisprudence de la Cour de Strasbourg relative à l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme. En effet, si les droits procéduraux résultant de la jurisprudence rendue pour l'application de cette dernière disposition ne peuvent être revendiqués avec succès qu'en cas de nuisances atteignant les individus dans la sphère de leur vie privée ou familiale ou de la jouissance de leur domicile et dans des hypothèses d'atteintes ou de risques d'atteintes graves, de telles limites n'assortissent en principe pas l'exercice des droits procéduraux qu'énonce la Convention d'Aarhus. La différence est particulièrement nette en ce qui concerne le droit d'accès aux informations environnementales prévu par l'article 4 de la Convention d'Aarhus, qui est reconnu au public sans restriction comparable à celles résultant de la jurisprudence strasbourgeoise. Mais le propos est à nuancer pour d'autres dispositions de la Convention d'Aarhus, notamment l'article 6, qui, s'agissant du droit de participation du public aux décisions relatives à des activités particulières, ne s'applique qu'à des activités pouvant avoir un effet important sur l'environnement.

Il convient aussi de souligner que, sur plusieurs points, la Convention d'Aarhus offre une protection accrue par rapport aux solutions qui, en l'état, se dégagent de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Ainsi en va-t-il pour le droit d'accès à l'information: alors que, au moins dans certains arrêts⁽¹⁰²⁾, la Cour de Strasbourg semble considérer que l'autorité publique n'a pas à communiquer des informations si elle n'est pas saisie d'une demande, l'article 5 de la Convention d'Aarhus organise un régime de publicité active; ou encore, là où, à ce jour, la jurisprudence rendue pour l'application de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme n'exige pas des autorités qu'elles élaborent et collectent elles-mêmes des informations, l'article 5 de la Convention d'Aarhus contient des obligations en ce sens. Ceci étant, peut-être la jurisprudence strasbourgeoise pourrait-elle s'infléchir sur de tels points, en prenant en compte, précisément, les dispositions de la Convention d'Aarhus en la matière.

b) Si, globalement, la Convention d'Aarhus peut être considérée comme ayant une longueur d'avance sur la Convention européenne des droits de l'homme en vue de développer les droits procéduraux qu'implique la protection de l'environnement, on ne peut cependant négliger les apports particuliers qu'offre ou que peut offrir la jurisprudence déduisant de tels droits procéduraux de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Il est même permis de se demander si la jurisprudence de Strasbourg en la matière n'est pas à même de fournir, sur certains points, une protection plus étendue que celle procurée par la Convention d'Aarhus. Ainsi, par

(102) En tout cas l'arrêt *McGinley et Egan*, précité.

exemple, en imposant que des garanties procédurales du type de celles prévues par cette dernière soient aménagées «*lorsqu'il s'agit pour un État de traiter des questions complexes de politique environnementale*», la Cour européenne des droits de l'homme vise des hypothèses qui ne sont pas, ou pas suffisamment, couvertes par la Convention d'Aarhus, notamment le cas de l'intervention du législateur⁽¹⁰³⁾, ou, s'agissant de la participation du public, celui de l'adoption de règlements⁽¹⁰⁴⁾. Autre exemple: par le biais de la théorie des obligations positives, la jurisprudence strasbourgeoise pourrait fort bien un jour se développer en ce sens qu'il incombe aux États d'obliger les particuliers exerçant des activités dangereuses à informer eux-mêmes le public des risques qu'il encourt – et non pas seulement de les y encourager, comme le prévoit la Convention d'Aarhus⁽¹⁰⁵⁾.

En outre, comment ne pas souligner que l'arrimage à la Convention européenne des droits de l'homme des droits procéduraux qu'implique la protection de l'environnement fournit à ceux-ci un système de protection juridictionnelle que la Convention d'Aarhus est en défaut d'offrir?

c) En définitive, la Convention d'Aarhus et la jurisprudence déduisant de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme des droits procéduraux analogues à ceux consacrés par la Convention d'Aarhus ont très utilement vocation à se compléter, voire même, à certains égards, à s'enrichir mutuellement.

43. Les liens entre l'application de la Convention européenne des droits de l'homme en matière d'environnement et les droits fondamentaux reconnus par la Convention d'Aarhus sont tels que, le 27 juin 2003, l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe a, dans une recommandation 1614 (2003), recommandé au Conseil des ministres «*d'élaborer un protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, concernant la reconnaissance de droits procéduraux individuels, destinés à renforcer la protection de l'environnement, tels qu'ils sont définis dans la Convention d'Aarhus*».

D'aucuns s'interrogent sur l'utilité d'un pareil protocole. Ils estiment que la jurisprudence de la Cour de Strasbourg rend «superfétatoire» l'élaboration d'un protocole additionnel sur le droit à un environnement sain, dès lors que ce texte «*se contenterait de reprendre à son compte les dispositions de la Convention d'Aarhus*»⁽¹⁰⁶⁾.

(103) La Convention d'Aarhus a surtout vocation à s'appliquer à l'«autorité publique», notion qui, selon l'article 2, § 2, n'englobe pas les organes ou institutions agissant dans l'exercice de pouvoirs législatifs.

(104) L'article 8 de la Convention d'Aarhus, qui porte sur la participation du public à l'élaboration de règlements, est rédigé en ce sens qu'il convient de «s'(employer) à promouvoir» la participation du public à ce niveau, ce qui n'est, pour le moins, guère contraignant.

(105) Article 5, § 6, de la Convention.

(106) J.-F. FLAUSS, «Le droit de l'homme à un environnement sain, entre juridicisation et justiciabilisation», *Annuaire international des droits de l'homme*, vol. I/2006, pp. 531 et s., p. 542.

Le propos ne convainc pas. L'élaboration d'un protocole additionnel intégrant expressément dans le système de la Convention européenne des droits de l'homme des droits tels que ceux définis par la Convention d'Aarhus, constituerait une œuvre utile et bienvenue, du moins si, plutôt que de se contenter de reprendre à son compte les dispositions de la Convention d'Aarhus, ce protocole était aussi, et même avant tout, l'occasion de consacrer comme tel le droit à l'environnement: à la différence de la situation actuelle résultant de la jurisprudence environnementale développée sur la base de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, ceci permettrait en effet de ne plus devoir se limiter à une protection du milieu par ricochet, restreinte à des cas d'atteintes graves affectant les individus dans la sphère de leur vie privée ou familiale ou de la jouissance de leur domicile⁽¹⁰⁷⁾.

b. Inclusion des droits environnementaux consacrés par d'autres textes internationaux ou nationaux parmi les droits de caractère civil au sens de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme?

44. Depuis quelques années, la Cour européenne des droits de l'homme est saisie d'affaires dans lesquelles se pose la question de savoir si les droits fondamentaux que reconnaissent des textes, internationaux ou nationaux, en vue d'assurer la protection de l'environnement, peuvent être considérés comme étant des droits de caractère civil au sens de l'article 6, § 1^{er}, de la Convention européenne des droits de l'homme et, en conséquence, si les titulaires de ces droits peuvent prétendre au bénéfice des garanties du droit à un procès équitable qu'offre la disposition citée. La Cour s'efforce de donner de répondre de manière encourageante à cette question, mais sa jurisprudence sur ce point doit encore se fixer et s'affiner.

45. Dans deux affaires où les requérants se prévalaient de la disposition de la Constitution turque qui reconnaît à «toute personne» le «droit de vivre dans un environnement sain et équilibré», la Cour a pris acte de cette reconnaissance pour conclure à l'existence d'un «droit» au sens de l'article 6 de la Convention. Elle a également conclu au caractère «civil» de ce droit, en constatant qu'en l'espèce il était établi que la protection de l'intégrité personnelle des requérants était en jeu⁽¹⁰⁸⁾.

S'il n'est guère surprenant que la Cour qualifie de «droit» au sens de l'article 6, § 1^{er}, de la Convention européenne des droits de l'homme le droit à l'environnement consacré par un texte autre que la Convention, y voir un droit de caractère «civil» est par contre moins évident. À cet égard,

(107) Voir aussi F. HAUMONT, pour qui «l'absence d'une disposition spécifique dans la Convention et ses Protocoles protégeant sans équivoque le droit de chacun à la protection d'un environnement de qualité se fait cruellement sentir, malgré les «bonnes dispositions» de la Cour» (sa contribution au présent numéro, p. 54).

(108) 10 novembre 2004, *Taskin et autres c/Turquie*, CEDH 2004-X; 12 juillet 2005, *Ahmet Okyay et autres c/Turquie*, CEDH 2005-VII.

l'approche suivie par la Cour dans les deux affaires citées est assez classique: la Cour s'emploie à vérifier si la personne qui se prévaut de ce droit justifie d'un intérêt suffisamment individualisé – en l'espèce, celui de sauvegarder son intégrité personnelle – pour en revendiquer le respect devant les tribunaux. Il ne suffit donc pas, pour pouvoir bénéficier des garanties procédurales qu'offre l'article 6, § 1^{er}, de la Convention, d'invoquer le droit à l'environnement reconnu par un texte constitutionnel. Il faut encore individualiser l'existence de ce droit dans le chef de celui qui s'en prévaut. Ce qui n'est pas toujours aisé, la protection de l'environnement étant avant tout une question d'intérêt collectif, et non pas, ou non pas *seulement*, affaire d'intérêts individuels.

46. Mais, précisément, sur ce dernier point, comme le souligne fort justement F. HAUMONT⁽¹⁰⁹⁾, la Cour de Strasbourg a, le 28 mars 2006, rendu une décision qui, en déclarant recevable une requête introduite par une association de défense de l'environnement dénonçant une violation de l'article 6, § 1^{er}, de la Convention européenne des droits de l'homme à propos d'un litige dont l'objet était pourtant axé sur la défense de l'intérêt général – l'association contestait le fait qu'une décision administrative n'avait pas été précédée d'une enquête publique –, amorce peut-être une jurisprudence suffisamment souple pour que l'on puisse considérer qu'au moins dans certains cas, ceux qui agissent essentiellement pour la défense de l'intérêt collectif de l'environnement font valoir un droit de caractère civil au sens de l'article 6, § 1^{er}, de la Convention⁽¹¹⁰⁾.

Cette décision mérite d'autant plus de retenir l'attention que, pour déclarer l'article 6, § 1^{er}, applicable à la procédure litigieuse, la Cour a spécialement mis en exergue la circonstance qu'au cœur des revendications de l'association requérante se trouvait la question d'un droit – le droit à l'information et à la participation au processus décisionnel lorsqu'il s'agit d'autoriser une activité présentant un danger pour la santé ou l'environnement – que divers textes, tout particulièrement la Convention d'Aarhus, reconnaissent au «public» en général, et notamment aux associations de défense de l'environnement, de sorte que, selon la Cour, la contestation soulevée par l'association requérante a un lien suffisant avec un «droit» dont elle peut se dire titulaire et que la nature «civile» de ce droit peut se déduire du fait qu'il s'agit d'un droit dont toute personne ayant intérêt a la faculté, à titre individuel, de revendiquer le respect devant les juridictions internes.

L'avenir dira si cette décision de la Cour de Strasbourg est appelée à faire jurisprudence.

Si tel était le cas, la reconnaissance, par un texte tel que la Convention d'Aarhus, de droits procéduraux au bénéfice du «public» en général se

(109) Sa contribution au présent numéro, p. 35.

(110) 28 mars 2006, *Collectif national d'information et d'opposition à l'usine Melox – Collectif stop Melox et Mox c/France*.

verrait ainsi attacher des effets dans le système même de la Convention européenne des droits de l'homme, en l'occurrence les importantes garanties du droit à un procès équitable qui résultent de l'article 6, § 1^{er}. Et ceci, il convient de le souligner, sans qu'il ne faille faire le détour par d'autres droits que consacre la Convention européenne des droits de l'homme, tels que le droit au respect de la vie privée et familiale et du domicile. Sans doute la Convention d'Aarhus prévoit-elle des garanties dont l'objet n'est pas sans rappeler celui des garanties de l'article 6, § 1^{er}, de la Convention européenne des droits de l'homme⁽¹¹¹⁾. Toutefois, recourir à cette dernière disposition présente l'avantage d'offrir des repères connus, et surtout procure un système de protection juridictionnelle que la Convention d'Aarhus est en défaut de fournir.

47. Ceci étant, dans un certain nombre de cas, l'application aux droits environnementaux des garanties de l'article 6, § 1^{er}, de la Convention européenne des droits de l'homme est, en l'état actuel de la jurisprudence de la Cour, handicapée par une interprétation à ce point stricte de la condition selon laquelle il doit être établi que l'issue de la procédure litigieuse en cause est directement déterminante pour le droit en question, qu'elle conduit à rendre pratiquement impossible la charge de la preuve à rapporter⁽¹¹²⁾.

La jurisprudence pourrait toutefois évoluer sur ce point, en ayant égard, justement, à des droits ou principes fondamentaux consacrés par d'autres textes que la Convention européenne des droits de l'homme.

À l'instar de plusieurs des juges dissidents dans l'une des affaires qui ont donné lieu à cette jurisprudence, l'on pense évidemment au principe de précaution, reconnu, entre autres, par le droit communautaire⁽¹¹³⁾.

Non sans pertinence, certains se sont aussi demandé si la Convention d'Aarhus, qui reconnaît et, en son article 9, organise assez largement le droit d'accès à la justice en matière d'environnement, ne pourrait pas favoriser une inflexion de la jurisprudence strasbourgeoise en la matière⁽¹¹⁴⁾.

2. Contagion et effets dans d'autres systèmes juridiques de la lecture environnementale que donne la Cour de Strasbourg de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme

48. La lecture environnementale que donne la Cour de Strasbourg du droit au respect de la vie privée et familiale et du domicile, tel qu'il est

(111) Voir l'article 9, § 4, de la Convention d'Aarhus.

(112) 26 août 1997, *Balmer-Schafroth et autres c/Suisse*, *Rec.*, 1997-IV; 6 avril 2000, *Athanassoglou et autres c/Suisse* [GC], CEDH 2000-IV.

(113) Opinion dissidente du juge PETTITI, à laquelle se sont ralliés les juges GÖÇLÜKLÜ, WALSH, RUSSO, VALTICOS, LOPES ROCHA et JAMBREK, dans l'affaire *Balmer-Schafroth et autres c/Suisse*.

(114) J.-P. MARGUÉNAUD, *o.c.*, pp. 80-81.

consacré par l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, porte des fruits bien au-delà du système juridique dans lequel elle a lieu : c'est d'ores et déjà incontestablement le cas dans l'interprétation et l'application de dispositions de la Constitution belge (a); mais c'est aussi appelé à être le cas dans la sphère du droit de la Communauté ou de l'Union européenne (b).

a. Contagion et effets dans la Constitution belge de la lecture environnementale de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme

49. Comme le relèvent J.-F. NEURAY et M. PALLEMAERTS⁽¹¹⁵⁾, la Cour constitutionnelle veille à donner à l'article 22 de la Constitution belge, qui consacre le droit de chacun au respect de sa vie privée et familiale, une signification analogue à celle qui est procurée à l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme.

La Cour fait valoir deux arguments à ce sujet. D'abord, une position de principe, d'ordre général: *«lorsqu'une disposition conventionnelle liant la Belgique a une portée analogue à une ou plusieurs (...) dispositions constitutionnelles (...), les garanties consacrées par cette disposition conventionnelle constituent un ensemble indissociable avec les garanties inscrites dans les dispositions constitutionnelles en cause»*⁽¹¹⁶⁾. Et puis, la Cour observe, en ce qui concerne plus particulièrement le droit au respect de la vie privée et familiale, qu'il ressort des travaux préparatoires de l'article 22 de la Constitution que le constituant a cherché la plus grande concordance possible avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme⁽¹¹⁷⁾. Ceci étant posé, après avoir rappelé la lecture environnementale que donne la Cour de Strasbourg de cette dernière disposition et les limites dans lesquelles une atteinte à l'environnement peut être considérée comme constitutive d'une violation de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, la Cour en arrive ainsi, dans des affaires de nuisances sonores subies par les riverains d'aéroports, à développer une jurisprudence analogue au regard de l'article 22 de la Constitution: *«il peut être admis, sous ces réserves, que, lorsqu'elles atteignent un degré insupportable, des nuisances sonores provenant du bruit des avions peuvent porter atteinte aux droits que les riverains d'un aéroport puisent dans l'article 22 de la Constitution»*⁽¹¹⁸⁾. Cet enseignement a manifestement vocation à s'appliquer à tous types de nuisances affectant la vie privée ou familiale des individus.

(115) Leur contribution au présent numéro, pp. 141 à 143.

(116) Arrêts n° 101/2005 du 1^{er} juin 2005, et n° 189/2005 du 14 décembre 2005.

(117) *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 1993-1994, n° 997/5, p. 2.

(118) Arrêts n°s 50/2003 et 51/2003 du 30 avril 2003, n° 101/2005 du 1^{er} juin 2005, et n° 189/2005 du 14 décembre 2005.

La solution n'allait pourtant pas de soi, vu le fait que, contrairement à la Convention européenne des droits de l'homme, la Constitution contient une autre disposition, l'article 23, qui consacre *expressis verbis* le droit à la protection d'un environnement sain. Nous y reviendrons⁽¹¹⁹⁾.

Ceci étant, en tout cas sur un point, la jurisprudence de la Cour constitutionnelle est en retrait par rapport à celle dont elle déclare s'inspirer. Dans l'une des affaires soumises au juge constitutionnel, les parties requérantes, en s'appuyant sur la jurisprudence de la Cour de Strasbourg relative aux obligations procédurales qu'implique l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, reprochaient à la Région wallonne de ne pas avoir réalisé d'étude d'incidences ou d'expertise sur l'impact du développement de l'activité nocturne de l'aéroport litigieux avant de prendre le décret contesté. La Cour constitutionnelle a rejeté le moyen, au motif qu'elle «*n'est pas compétente pour apprécier si l'adoption d'un décret aurait dû être précédée de consultations, d'études ou d'expertises*»⁽¹²⁰⁾. La solution ne convainc pas vraiment: dès lors que, comme le met en évidence la Cour européenne des droits de l'homme, l'existence de garanties procédurales touchant au processus décisionnel est l'un des éléments du juste équilibre à ménager pour respecter le droit au respect de la vie privée et familiale, il ne peut en être fait abstraction pour décider si, dans son contenu même, la décision prise assure ou non ce juste équilibre⁽¹²¹⁾. Une évolution de jurisprudence sur ce point serait donc bienvenue.

50. En Belgique, la lecture environnementale qui est donnée de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme voisine donc avec une lecture analogue de l'article 22 de la Constitution, ainsi qu'avec l'article 23 de la Constitution, qui consacre expressément le droit à la protection d'un environnement sain.

En pratique, ceci conduit à une situation dans laquelle, en cas d'atteinte à l'environnement, ces diverses dispositions sont souvent invoquées et appliquées ensemble, voire même indifféremment⁽¹²²⁾.

(119) *Infra*, n° 66.

(120) Arrêt n° 51/2003 du 30 avril 2003.

(121) En ce sens H. VUYE, «Over vliegtuigen, luchthavens, lawaaihinder, milieuhinder en mensenrechten... welke rechtsbescherming bieden artikel 8 E.V.R.M. en artikel 22 Grondwet?», *R.G.D.C.B.*, 2003, pp. 487 et s., n° 20.

(122) Voir ainsi, notamment:

– les arrêts de la Cour d'arbitrage n°s 50/2003 et 51/2003 du 30 avril 2003, et n° 189/2005 du 14 décembre 2005;

– les arrêts du Conseil d'État n° 126.669 du 19 décembre 2003, *Commune de Woluwé-Saint-Pierre et consorts*; n° 144.320 du 11 mai 2005, *Van Doren et consorts*; et n° 149.312 du 22 septembre 2005, *Cornelis et consorts*;

– diverses décisions judiciaires: Bruxelles, 10 juin 2003, *Amén.*, 2003, p. 246; Réf. Bruxelles, 14 décembre 2004, *T.M.R.*, 2005, p. 426, confirmé par Bruxelles, 17 mars 2005, *Amén.*, 2005, p. 308; Corr. Gand, 3 janvier 2005, *T.M.R.*, 2005, p. 301, et 7 février 2005, *T.M.R.*, 2005, p. 305; Bruxelles, 21 mars 2006, *T.M.R.*, 2006, p. 353, note V. STAELENS.

C'est au point que la controverse portant sur la question de savoir si le droit à la protection d'un environnement sain consacré par l'article 23 de la Constitution est ou n'est pas un droit subjectif, directement invocable comme tel par chacun, peut, de ce fait, paraître aujourd'hui dépassée: comment, en effet, encore répondre négativement à cette question quand l'article 23 est, sans grand souci de distinction, appliqué en même temps que les autres dispositions citées, dont il n'est pas contesté qu'elles peuvent être directement invoquées⁽¹²³⁾? À suivre cette thèse, la lecture environnementale de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme aurait ainsi, en quelque sorte, un effet de contagion sur l'interprétation de l'article 23 de la Constitution.

D'aucuns y verront peut-être une malheureuse confusion des genres. Mais ceci n'atteste-t-il pas plutôt qu'une distinction tranchée en fonction de la nature ou de la «génération» des droits reconnus présente un caractère largement artificiel, et qu'en tout cas, il est périlleux, et même un peu vain, de concevoir le droit à l'environnement dans la seule optique d'un droit dont il incombe aux pouvoirs publics d'assurer la mise en œuvre concrète?

Il est, par contre, une autre confusion à éviter: c'est celle qui consisterait à considérer que l'article 23 de la Constitution n'étendrait son effet protecteur que dans les limites dans lesquelles il est admis que s'appliquent en matière d'environnement l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et l'article 22 de la Constitution, à savoir les cas d'atteintes graves affectant les individus dans la sphère de leur vie privée ou familiale ou de la jouissance de leur domicile. L'article 23 ne se limite pas, en effet, à ces hypothèses particulières. Au contraire, pour éviter de considérer qu'en tant qu'il consacre le droit à la protection d'un environnement sain, l'article 23 serait redondant par rapport à l'article 22 de la Constitution, et donc privé de la portée propre qu'a nécessairement voulu y attacher le constituant; «l'interprétation force à donner un contenu plus large au droit inscrit à l'article 23», comme l'observent J.-F. NEURAY et M. PALLEMAERTS⁽¹²⁴⁾.

b. Contagion et effets dans le droit de la Communauté ou de l'Union européenne de la lecture environnementale de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme

51. Il résulte de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes et, en ce qui concerne l'Union, de l'article 6 du Traité sur l'Union européenne, qu'il incombe à la Communauté et à l'Union européennes, ainsi qu'aux États membres lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de

(123) Lire en ce sens L. LAVRYSEN et J. THEUNIS, «Het recht op de bescherming van een gezond leefmilieu: een blik over de grenzen en een blik achterom», in *Mélanges P. MARTENS*, Larcier, 2007, pp. 351 et s., p. 366.

(124) Leur contribution au présent numéro, p. 148.

celles-ci, de respecter les droits fondamentaux, tels qu'ils sont garantis par la Convention européenne des droits de l'homme, au titre de principes généraux du droit communautaire. La nouvelle version de l'article 6 du Traité sur l'Union européenne, résultant du Traité de Lisbonne, reprend ce principe, en ajoutant que l'Union adhère à la Convention européenne des droits de l'homme.

De surcroît, la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, qui s'adresse aux institutions de l'Union et aux États membres lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de celle-ci, consacre un certain nombre de droits correspondant à des droits garantis par la Convention européenne des droits de l'homme. L'article 7 de la Charte consacre ainsi, en particulier, le droit de toute personne au respect de sa vie privée et familiale et de son domicile. Les explications relatives à la Charte précisent que les droits garantis à l'article 7 correspondent à ceux qui sont garantis par l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme. Aussi, conformément à l'article 52, § 3, de la Charte, le sens et la portée de ces droits sont les mêmes que ceux que leur confère l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, ce qui renvoie, notamment, à la jurisprudence de la Cour de Strasbourg⁽¹²⁵⁾. Cependant, l'article 52, § 3, de la Charte ajoute que ceci «*ne fait pas obstacle à ce que le droit de l'Union accorde une protection plus étendue*».

De tout ceci, il suit que la lecture environnementale que donne la Cour de Strasbourg de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme a aussi vocation à s'appliquer – fût-ce indirectement, en particulier par le biais de l'application de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne – dans la sphère du droit de la Communauté ou de l'Union européenne. L'on n'a pas connaissance de l'existence, à ce jour, d'une jurisprudence en ce sens. Intuitivement, l'on pourrait, il est vrai, être enclin à penser que les institutions européennes, et les États membres lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de la Communauté ou de l'Union, ont suffisamment le souci de la protection de l'environnement pour éviter de se voir reprocher des manquements se rapportant à des atteintes graves au milieu, de nature à nuire à la vie privée ou familiale des individus. Mais peut-on vraiment exclure l'hypothèse, s'agissant spécialement d'éventuels manquements à l'obligation positive d'adopter des mesures adéquates pour protéger les droits des individus? En outre, la Cour de justice des Communautés européennes pourrait peut-être, en combinant les ressources des dispositions citées et d'autres dispositions de droit européen – par exemple celles qui consacrent le principe d'un niveau élevé de protection de l'environnement⁽¹²⁶⁾ –, interpréter le droit au respect de la vie privée et familiale dans un sens permettant de protéger le milieu ou les droits du

(125) Comme le précisent les explications relatives à l'article 52 de la Charte.

(126) Articles 2 et 174 du Traité instituant la Communauté européenne; article 2 du Traité sur l'Union européenne, en sa version résultant du Traité de Lisbonne; article 37 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

citoyen de manière plus étendue que cela ne résulte actuellement de la jurisprudence de la Cour de Strasbourg. Un développement de jurisprudence en ce sens pallierait en partie l'absence de consécration expresse du droit à l'environnement dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, absence regrettable⁽¹²⁷⁾ et dont M. FALLON relève le caractère paradoxal par rapport à l'importance que revêt la préoccupation environnementale en droit communautaire⁽¹²⁸⁾.

3. Dispositions constitutionnelles relatives à l'environnement et prise en compte des droits et des principes consacrés par la Convention d'Aarhus ou par le droit communautaire⁽¹²⁹⁾

52. Aujourd'hui, le droit se construisant dans un réseau de systèmes juridiques caractérisé par des relations d'interdépendance et de dialogue, il n'est plus possible de concevoir les Constitutions internes – sommets de la pyramide des normes en droit interne – comme étant des îlots qui pourraient faire abstraction des développements du droit supranational⁽¹³⁰⁾.

Ceci se vérifie-t-il en ce qui concerne le rapport entre les dispositions constitutionnelles qui évoquent les préoccupations d'environnement et les droits et les principes consacrés par la Convention d'Aarhus ou par le droit communautaire? Telle est la question que nous abordons à présent, en distinguant selon que le texte constitutionnel en cause est l'un des articles de la Constitution belge qui font expressément état de l'environnement, en l'occurrence l'article 23 (a) et l'article 7bis (b), ou la Charte de l'environnement applicable en France (c).

a. L'article 23 de la Constitution belge et les droits et principes consacrés par la Convention d'Aarhus ou par le droit communautaire

53. Adopté au début de l'année 1994, l'article 23 de la Constitution belge date d'une époque où la Convention d'Aarhus n'existait pas encore et où les droits et principes consacrés par le droit communautaire en matière d'environnement en étaient encore, tout au plus, à leurs balbutiements. Ceci n'empêche toutefois pas que les droits et les principes consacrés par la

(127) H. SMETS, «Une Charte des droits fondamentaux sans droit à l'environnement», *Rev. eur. dr. env.*, 2001, pp. 383 et s.; N. HERVÉ-FOURNEREAU, «Droit à l'environnement et ordre juridique communautaire», *Mélanges M. Prieur*, Dalloz, 2007, pp. 529 et s.

(128) N^{os} 19, 31 à 37 et 38 de sa contribution au présent numéro.

(129) En ce qui concerne le droit communautaire, l'on vise ici, outre les droits procéduraux consacrés par des textes liés à la Convention d'Aarhus (voir *infra*, n^{os} 61 et s.), les principes consacrés par les articles 2, 6 et 174 du Traité instituant la Communauté européenne, l'article 2 du Traité sur l'Union européenne, et l'article 37 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

(130) Lire notamment, sur ce thème, H. DUMONT, «Les spécificités de l'interprétation constitutionnelle au seuil du XXI^e siècle», in *En hommage à Francis DELPÉRE. Itinéraires d'un constitutionnaliste*, Bruxelles-Paris, Bruylant-L.G.D.J., 2007, pp. 477 et s., spécialement pp. 484 à 492.

Convention d'Aarhus ou par le droit communautaire soient ou puissent être pris en compte pour déterminer la consistance concrète du droit à la protection d'un environnement sain (α). En outre, ces droits et principes peuvent jouer un rôle important dans l'application de l'obligation de *standstill* qu'implique l'article 23 en matière de protection de l'environnement (β).

- α . Droits et principes consacrés par la Convention d'Aarhus ou par le droit communautaire et consistance concrète du droit à la protection d'un environnement sain

54. L'article 23 n'énonce de manière expresse aucun de ces principes qui, selon les textes fondateurs de droit communautaire, ont vocation à orienter la politique communautaire en matière d'environnement.

Pourtant, dès lors que, comme le soulignent les travaux préparatoires de l'article 23, la mise en œuvre du droit à la protection d'un environnement sain a été conçue en ce sens qu'elle incombe à toutes les autorités, et non seulement à celles qui sont compétentes pour mener la politique de l'environnement *stricto sensu*⁽¹³¹⁾, l'on peut sans doute considérer que le principe d'intégration, consacré par le droit communautaire, est inclus dans l'article 23.

Certaines décisions de jurisprudence tendent aussi à greffer sur l'article 23 d'autres principes du droit communautaire de l'environnement. Ainsi en va-t-il lorsque le Conseil d'État place le principe de précaution dans le sillage de l'article 23; et il faut souligner que l'un des arrêts qui consacrent le plus nettement cette solution prend soin de rappeler expressément l'énoncé du principe de précaution par l'article 174 du Traité instituant la Communauté européenne⁽¹³²⁾.

55. Dès les premiers commentaires de l'article 23, il avait été suggéré de dire, dans la foulée de divers écrits doctrinaux plaçant pour la reconnaissance d'un droit à l'environnement, que le droit à la protection d'un environnement sain consacré par cette disposition appelle la reconnaissance de droits procéduraux, en particulier le droit à l'information, le droit à la participation et le droit au recours⁽¹³³⁾. Était ainsi proposée une conception de l'article 23 «Aarhusienne» avant la lettre.

La jurisprudence se fait parfois l'écho d'une lecture en ce sens de l'article 23. Ainsi, un arrêt du Conseil d'État déclare que le respect du

(131) *Doc. parl.*, Sénat, sess. extr. 1991-1992, n° 100-2/1°, p. 10.

(132) Arrêt n° 118.214 du 10 avril 2003, *S.A. Mobistar*. Lire à ce sujet M. PÂQUES, «Le Conseil d'État et le principe de précaution : chronique d'une naissance annoncée», *J.T.*, 2004, pp. 169 et s., et B. JADOT et F. TULKENS, «Le principe de précaution en droit public belge», in *Rapports belges au congrès de l'Académie internationale de droit comparé à Utrecht*, E. DIRIX et Y.-H. LELEU (éd.), Bruxelles, Bruylant, 2006, pp. 683 et s.

(133) B. JADOT, «Le droit à la conservation de l'environnement», *Amén.*, 1996, pp. 229 et s., pp. 234 à 236.

droit à la protection d'un environnement sain «*commence par celui du droit de participer à la gestion environnementale*»⁽¹³⁴⁾. Ou encore, en s'appuyant sur l'article 23 pour interpréter soupagement l'intérêt à agir en justice lorsqu'il s'agit d'assurer la défense du milieu, diverses décisions judiciaires accréditent l'idée que le droit à la protection d'un environnement sain consacré par cette disposition implique une forme de droit au recours⁽¹³⁵⁾. Cependant, pour justifier les solutions qu'elles retiennent, ces décisions ne se fondent pas, du moins *expressis verbis*, sur la Convention d'Aarhus ou les textes de droit communautaire consacrant des droits procéduraux en matière d'environnement.

D'autres décisions de jurisprudence ne sont guère favorables à une lecture de l'article 23 allant dans le sens de la reconnaissance de droits procéduraux spécifiques en matière d'environnement, ou, *a fortiori*, à une interprétation de l'article 23 colorée par la Convention d'Aarhus ou les textes de droit communautaire consacrant des droits procéduraux en matière d'environnement. Ainsi, l'invocation des dispositions de la Convention d'Aarhus et des textes de droit communautaire portant sur l'accès à l'information en matière d'environnement, n'a pas suffi à convaincre la Cour constitutionnelle de considérer qu'il serait permis de déduire de l'article 23 un large droit à l'information en ce qui concerne les matières nucléaires, plus large, en tout cas, que celui résultant du droit d'accès à l'information consacré en toutes matières par l'article 32 de la Constitution⁽¹³⁶⁾. Ou encore, le Conseil d'État ne voit pas en quoi l'article 23 devrait le conduire à interpréter plus soupagement qu'il n'est enclin à le faire d'habitude la condition de l'intérêt à agir en justice, appliquée aux associations de défense de l'environnement⁽¹³⁷⁾, et ne se laisse pas davantage ébranler, à cet égard, par des arguments puisés dans la Convention d'Aarhus⁽¹³⁸⁾.

56. Les droits et les principes consacrés par la Convention d'Aarhus et par le droit communautaire s'imposent à la Belgique. En ce qui concerne les principes orientant la politique communautaire en matière d'environnement, il convient de préciser qu'ils s'imposent aux autorités belges lorsque – comme tel est souvent le cas, spécialement en matière d'environnement – elles exécutent des obligations de droit communautaire.

(134) Arrêt n° 123.057 du 18 septembre 2003, *Vanderputten*.

(135) Par exemple Corr. Gand, 29 novembre 1994, *T.M.R.*, 1996, p. 372, 3 janvier 1995, *T.M.R.*, 1995, p. 140, et 30 mai 1995, *T.M.R.*, 1996, p. 376; Bruxelles, 5 octobre 1999, *Amén.*, 2000, p. 245; Réf. Namur, 31 juillet 2000, *Journ. proc.*, n° 397, 8 septembre 2000, p. 25, note J. SAMBON.

(136) Arrêt n° 150/2004 du 15 septembre 2004.

(137) Arrêts n° 133.834 du 13 juillet 2004, *A.S.B.L. Réserves naturelles et consorts*, et n° 135.408 du 24 septembre 2004, *A.S.B.L. Grez-Doiceau, Urbanisme et Environnement*, *J.T.*, 2005, pp. 117 et s., note B. JADOT.

(138) Arrêts *A.S.B.L. Grez-Doiceau, Urbanisme et Environnement*, précité; n° 160.172 du 15 juin 2006, *Avries et consorts*; n° 161.727 du 8 août 2006, *A.S.B.L. Ardennes liégeoises*.

Pour s'assurer du respect effectif de ces droits et de ces principes par les autorités belges, ne convient-il pas d'interpréter l'article 23 de la Constitution, disposition de base du droit belge de l'environnement, à la lumière de ces droits et de ces principes?

La solution s'impose sans conteste si l'on se place du point de vue de l'ordre juridique international ou communautaire⁽¹³⁹⁾.

Mais le droit interne tend aussi à affirmer l'obligation d'interpréter la Constitution conformément aux obligations supranationales de la Belgique⁽¹⁴⁰⁾. Ainsi, dans une jurisprudence bien établie, déjà évoquée plus haut⁽¹⁴¹⁾, la Cour constitutionnelle considère que, «*lorsqu'une disposition conventionnelle liant la Belgique a une portée analogue à une ou plusieurs (...) dispositions constitutionnelles (...), les garanties consacrées par cette disposition conventionnelle constituent un ensemble indissociable avec les garanties inscrites dans les dispositions constitutionnelles en cause*», en manière telle que, quand est alléguée la violation d'une de celles-ci, il convient, dans l'examen de cette question, de tenir compte de la disposition conventionnelle correspondante⁽¹⁴²⁾. Si le propos est surtout appliqué aux rapports entre la Constitution et la Convention européenne des droits de l'homme, il ne s'y limite pas. L'obligation d'interpréter la Constitution conformément aux obligations supranationales de la Belgique vaut pour toute disposition liant les autorités belges⁽¹⁴³⁾.

Interpréter l'article 23 de la Constitution à la lumière des droits procéduraux énoncés par la Convention d'Aarhus, paraît tout particulièrement inévitable, dès lors que la Convention précise, en son article 1^{er}, que c'est

(139) Ainsi, la Cour de justice des Communautés européennes consacre l'obligation, pour les autorités, notamment les juridictions, des États membres, d'interpréter le droit interne, dans toute la mesure du possible, à la lumière du droit communautaire (aff. 14/83, 10 avril 1984, *Van Colson et Kamann, Rec.*, p. 1891).

(140) Ceci, il convient, de le préciser, sans préjuger de la question, qui reste controversée, de savoir si les traités internationaux priment ou non sur la Constitution. Par ailleurs, il importe peu, pour effectuer l'interprétation conforme évoquée ici, que les droits et les principes consacrés par la Convention d'Aarhus ou par le droit communautaire soient ou non directement applicables. Sur l'interprétation de la Constitution conformément aux obligations internationales de la Belgique, lire, tout particulièrement, J. VELAERS et S. VAN DROOGHENBROECK, «L'insertion d'une clause transversale portant sur l'obligation d'interpréter les dispositions du titre II de la Constitution conformément aux instruments internationaux de protection des droits de l'homme ratifiés par la Belgique. Note des experts», in *Les clauses transversales en matière de droits et libertés*. Rapport fait au nom du groupe de travail chargé de l'examen du titre II de la Constitution, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2004-2005, n° 2304/1, pp. 97 et s.

(141) *Supra*, n° 49.

(142) Le premier arrêt de la Cour expressément formulé en ce sens est l'arrêt n° 136/2004 du 22 juillet 2004.

(143) On observe que, dans son examen de la constitutionnalité d'une législation interne, la Cour constitutionnelle prend aussi en considération la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, en ce qu'elle «affirme l'existence de valeurs communes de l'Union européenne qui se retrouvent également pour l'essentiel dans des dispositions de la Constitution», et ce alors même que la Charte n'est pas encore inscrite dans un texte normatif de valeur contraignante s'imposant à la Belgique (arrêt n° 10/2008 du 23 janvier 2008).

«afin 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» qu'elle consacre et organise le droit d'accès à l'information sur l'environnement, le droit de participation du public au processus décisionnel et le droit d'accès à la justice en matière d'environnement. Comment donc s'abstenir de faire le lien entre les droits procéduraux énoncés par la Convention et le droit à l'environnement, que reconnaît l'article 23 de la Constitution? Certes, M. DELNOY relève, dans sa contribution au présent numéro, que la Convention ne garantit pas elle-même un droit substantiel à la protection de l'environnement, mais il montre aussi fort bien que la référence que fait la Convention au droit à l'environnement ne peut rester dénuée de portée juridique, singulièrement quand il s'agit de contrôler la mise en œuvre de la Convention par les États. Ceci peut notamment se réaliser, au regard du système juridique belge, en enchâssant les droits procéduraux consacrés par la Convention dans le contenu du droit à la protection d'un environnement sain reconnu par l'article 23 de la Constitution. Quand on sait le souci des auteurs de la Convention d'assurer largement le bénéfice des droits consacrés⁽¹⁴⁴⁾, d'éviter toute interprétation restrictive de ceux-ci⁽¹⁴⁵⁾ et d'en garantir au maximum l'effectivité⁽¹⁴⁶⁾, ceci peut conduire à des solutions particulièrement favorables pour les défenseurs de l'environnement.

Par ailleurs, même si le droit communautaire ne consacre pas *expressis verbis* le droit à l'environnement et si, de son côté, l'article 23 de la Constitution n'énonce de manière expresse aucun des principes orientant la politique communautaire en matière d'environnement, il paraît difficile aussi d'interpréter l'article 23 en faisant abstraction de ces principes⁽¹⁴⁷⁾, en tout cas lorsque l'on se trouve dans le champ de la mise en œuvre d'obligations de droit communautaire: ainsi, pour ne prendre que deux exemples, la Belgique pourrait bien se trouver en porte-à-faux par rapport à ses obligations au regard du droit communautaire, si le droit à l'environnement reconnu par l'article 23 était interprété *a minima*, sans poursuivre l'objectif d'un niveau élevé de protection, ou sans prendre en considération le principe de précaution, tel qu'il est compris en droit communautaire.

(144) La Convention en formule d'ailleurs parfois expressément le principe: ainsi, à l'article 9, § 2, où, à propos de la détermination, par les États, du contenu de la condition de l'intérêt à agir en justice dans les hypothèses que vise cette disposition, la Convention fait état de «l'objectif consistant à assurer au public concerné un large accès à la justice».

(145) Voir par exemple, en ce sens, à propos des hypothèses dans lesquelles un refus peut être opposé à une demande d'informations, l'article 4, § 4, alinéa 2, de la Convention.

(146) On peut citer ainsi le principe, formulé par l'article 6, § 4, de la Convention, selon lequel «chaque Partie prend des dispositions pour que la participation du public commence au début de la procédure, c'est-à-dire lorsque toutes les options et solutions sont encore possibles et que le public peut exercer une réelle influence».

(147) Ceci en tenant compte, bien entendu, de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes quant à la portée desdits principes.

- β. Droits et principes consacrés par la Convention d'Aarhus ou par le droit communautaire et application de l'obligation de *standstill* qu'implique l'article 23 en matière de protection de l'environnement

57. Les droits et les principes consacrés par la Convention d'Aarhus ou par le droit communautaire peuvent également jouer un rôle dans l'application de l'obligation de *standstill* attachée à la reconnaissance du droit à la protection d'un environnement sain par l'article 23 de la Constitution, lorsqu'il s'agit de vérifier si une mesure emportant une réduction sensible du niveau de protection de l'environnement préexistant est suffisamment justifiée par l'objectif d'intérêt général qu'elle poursuit.

L'importance de la Convention d'Aarhus ou du droit communautaire n'est-elle pas appelée à peser d'un poids particulier dans la balance des intérêts à opérer en pareille hypothèse?

C'est ainsi qu'a raisonné la Cour constitutionnelle dans son arrêt annulant, en raison d'une violation de l'obligation de *standstill*, une disposition qui supprimait la règle subordonnant à l'existence d'un plan communal d'aménagement la mise en œuvre de zones d'aménagement différé à caractère industriel. En effet, la Cour a eu égard, pour conclure de la sorte, au fait que la suppression de l'exigence d'un plan communal d'aménagement impliquait la disparition des garanties procédurales prévues par la Convention d'Aarhus et par la directive 2001/42/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 juin 2001 relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement: selon la Cour, les riverains des zones concernées étaient «*confrontés à une régression sensible du niveau de protection offert par la législation antérieure qui, en raison des dispositions de droit européen et international précitées, ne saurait se justifier par les motifs d'intérêt général se trouvant à la base de la disposition attaquée*»⁽¹⁴⁸⁾.

- b. L'article 7bis de la Constitution belge et les droits et principes consacrés par la Convention d'Aarhus ou par le droit communautaire*

58. En insérant dans la Constitution belge, le 25 avril 2007, le nouvel article 7bis, le constituant avait la possibilité de prendre en compte les droits et les principes consacrés par la Convention d'Aarhus ou par le droit communautaire. Mais l'a-t-il fait?

Divers documents internationaux ou communautaires – allant de simples déclarations dénuées de portée juridique propre à des textes au caractère juridique plus affirmé – ont servi de toile de fond à l'occasion de la discussion de la disposition devenue l'article 7bis. Ils n'en ont cependant inspiré la formulation que de manière fort lâche.

(148) Arrêt n° 137/2006 du 14 septembre 2006.

On peut sans doute voir dans l'article 7bis une reconnaissance du principe d'intégration⁽¹⁴⁹⁾, mais moins clairement que ne le fait le droit communautaire, et, à la différence de celui-ci, sans faire état de la nécessité d'assurer un niveau élevé de protection de l'environnement. Peut-être la mise en exergue de la «solidarité entre les générations» autorise-t-elle à dégager le principe de précaution de l'article 7bis⁽¹⁵⁰⁾, mais, si l'on compare avec le droit communautaire, c'est alors pour le moins une consécration assourdie. Les travaux préparatoires soulignent la place centrale qu'occupe le principe de participation lorsqu'il s'agit de donner corps à la notion de développement durable⁽¹⁵¹⁾, mais, à la différence de la Convention d'Aarhus, le dispositif même de l'article 7bis n'en dit mot.

Les auteurs de l'article 7bis ont opté pour un texte concis. Mais, ainsi que le relèvent J.-F. NEURAY et M. PALLEMAERTS, cette volonté de concision cache peut-être mal un certain malaise à l'égard de la notion même de développement durable: c'est que le consensus sur cette notion «*est extrêmement superficiel et se fragilise dès qu'il est question de préciser la notion même et les principes qui en découlent*»⁽¹⁵²⁾. L'un des auteurs de la proposition devenue l'article 7bis a expliqué, à ce sujet, que le développement durable ne pouvait être «*sacralisé à un point tel qu'il se déclinerait en un ensemble de commandements*» et que, dès lors, l'article 7bis «*prend ses distances avec une conception exclusivement écologique – ou écologiste – du développement de la société*»⁽¹⁵³⁾. Mais, du même coup, le constituant peut donner l'impression d'avoir pris ses distances avec un certain nombre de textes internationaux ou communautaires, et notamment avec la Convention d'Aarhus et les dispositions de droit communautaire qui consacrent des droits ou des principes en matière d'environnement. À ce sujet, on ne peut cacher une certaine perplexité quand on lit, sous la plume de l'auteur précité de la proposition devenue l'article 7bis, que le constituant aurait entendu «*se défaire*» du «*compagnonnage encombrant*» que constitueraient les documents internationaux qui étaient en toile de fond lors des discussions⁽¹⁵⁴⁾: passe encore s'agissant de documents de caractère purement programmatique, mais *quid* pour des textes dotés d'une portée juridique et engageant la Belgique⁽¹⁵⁵⁾?

(149) Les développements de la proposition de révision soulignent l'importance de ce principe pour l'application de la notion de développement durable (*Doc. parl.*, Sénat, sess. 2005-2006, n° 3-1778/1, pp. 3 et 4).

(150) *Ibid.*

(151) *Ibid.*

(152) Leur contribution au présent numéro, pp. 138 et 139.

(153) F. DELPÉRÉE, «À propos du développement durable. Dix questions de méthodologie constitutionnelle», in *Mélanges P. MARTENS*, Larcier, 2007, pp. 223 et s., n° 9.

(154) F. DELPÉRÉE, *o.c.*, n° 7.

(155) On peut, à cet égard, se demander si, lors de l'élaboration de l'article 7bis, le constituant avait une connaissance suffisante des textes en la matière. Un passage des travaux préparatoires de l'article 7bis illustre le propos. Il était suggéré que l'article 7bis tende à assurer expressément le «pilier démocratique», notamment par la reconnaissance d'«une participa-

Ceci étant, l'article 7*bis* est formulé en des termes à ce point vagues et généraux qu'il peut difficilement être vu comme contredisant, à proprement parler, les droits et les principes consacrés par la Convention d'Aarhus ou par le droit communautaire. Dès lors, si regrettables qu'elles soient, peu importent les déclarations de ses auteurs: le texte même de l'article 7*bis* n'empêche pas l'application de ces droits et principes en droit interne. Bien plus, il peut être interprété d'une manière qui permette de le concilier avec ceux-ci; ici également, comme pour l'article 23, la technique de l'interprétation conforme ne peut que s'imposer pour éviter de mettre la Belgique en porte-à-faux par rapport à ses obligations supranationales.

c. La Charte française de l'environnement et les droits et principes consacrés par la Convention d'Aarhus ou par le droit communautaire

59. Comme l'observe K. FOUCHER, l'adoption, en 2005, de la Charte de l'environnement «*n'a pas révolutionné la place de l'exigence environnementale dans l'ordre juridique français*»: vu, en particulier, la préexistence de la Convention d'Aarhus et des dispositions de droit communautaire consacrant des droits ou des principes en matière d'environnement, la révision constitutionnelle intervenue assure, par la force des choses, «*la promotion de droits et de devoirs déjà largement reconnus par des normes (...) externes*», ce qui est censé mettre en cohérence la Constitution avec celles-ci⁽¹⁵⁶⁾.

Effectivement, sous des formulations spécifiques, la Charte donne quelque écho à plusieurs principes de droit communautaire de l'environnement (notamment les principes de l'action préventive, du pollueur-payeur et de précaution et la promotion du développement durable), ainsi qu'au droit d'accès à l'information et au droit de participation en matière d'environnement, consacrés par la Convention d'Aarhus et par les actes de droit communautaire qui y sont liés.

Mais la Charte est, sur plusieurs points, en retrait par rapport au droit européen et à la Convention d'Aarhus. Ainsi, l'écho donné aux principes de droit communautaire se fait dans des énoncés assez restrictifs: par exemple, plutôt que de consacrer comme tel le principe du pollueur-payeur, la Charte énonce un principe, de portée plus réduite, en vertu duquel «*toute*

tion structurelle des citoyens aux processus décisionnels» (proposition de M. MARTENS et de Mme TALHAOU, *Doc. parl.*, Sénat, sess. ord. 2005-2006, n° 3-1557/1). C'était là une référence manifeste à la Convention d'Aarhus. Cette proposition n'a pas été retenue, notamment au motif que «la Constitution (contient) suffisamment d'autres dispositions comportant des garanties pour la démocratie» (*Doc. parl.*, Sénat, sess. ord. 2005-2006, n° 3-1778/2, p. 11). Or, si la Constitution garantit la démocratie, c'est essentiellement dans la perspective d'une démocratie représentative, et non pas en vue d'organiser des formes de démocratie participative du type de celles prévues par la Convention d'Aarhus; seules s'inscrivent dans la logique d'une démocratie participative les dispositions constitutionnelles permettant, à certains niveaux de pouvoir, l'organisation de consultations populaires, mais ces formes de participation sont loin de suffire à assurer l'application de la Convention d'Aarhus en droit belge.

(156) Contribution de K. FOUCHER au présent numéro, p. 169.

personne doit contribuer à la réparation des dommages qu'elle cause à l'environnement, dans les conditions définies par la loi»; ou encore, l'application du principe de précaution est soumise à la condition, fort stricte, que le dommage redouté puisse affecter l'environnement «*de manière grave et irréversible*»; quant au principe d'intégration, il est dilué dans l'idée suivant laquelle «*les politiques publiques (...) concilient la protection et la mise en valeur de l'environnement, le développement économique et le progrès social*». À la différence du droit communautaire, nulle trace, dans la Charte, de l'exigence d'un niveau élevé de protection de l'environnement. Pas un mot, non plus, du droit d'accès à la justice en matière d'environnement, consacré par la Convention d'Aarhus, apparemment au motif que ce droit serait déjà pleinement garanti par la Constitution; etc.⁽¹⁵⁷⁾.

Lors des débats précédant l'adoption de la Charte, celle-ci a même été délibérément présentée comme un texte de nature à mettre le droit français à l'abri de l'évolution que certaines notions ou certains principes – notamment le principe de précaution – pourraient connaître en droit international ou communautaire⁽¹⁵⁸⁾...

60. Vu ce qui vient d'être dit, les premiers commentateurs de la Charte – ou de son projet, lorsqu'elle était en cours d'élaboration – n'ont pas exclu l'idée que celle-ci serait, sur l'un ou l'autre point, en contradiction avec les dispositions de la Convention d'Aarhus ou du droit communautaire⁽¹⁵⁹⁾. Et de souligner la différence d'approche en vue de régler de tels conflits, selon que l'on se place du point de vue du droit international ou communautaire ou de celui du droit interne. Dans le premier cas, c'est le principe de primauté du droit supranational qui est mis en avant. Par contre, le droit constitutionnel français aboutit à des solutions différentes: la théorie de l'«écran constitutionnel» conduit à faire prévaloir la Constitution; mais, compte tenu du régime spécifique qu'établit celle-ci pour régler les rapports avec l'ordre juridique communautaire, la solution est tout en nuances quand il s'agit, tout particulièrement, de contrôler la constitutionnalité d'un texte pris pour transposer une directive communautaire⁽¹⁶⁰⁾.

(157) Contribution de K. FOUCHER au présent numéro, pp. 169-170. Lire aussi, du même auteur, «La Charte de l'environnement et le principe de participation: réflexion sur la portée juridique de la constitutionnalisation d'un principe général du droit de l'environnement», in *La participation du public aux décisions de l'administration en matière d'aménagement et d'environnement*, sous la direction de R. HOSTIOU et J.-F. STRUILLLOU, *Les Cahiers du GRIDAUIH*, n° 17, 2007, pp. 75 et s.

(158) Contribution de K. FOUCHER au présent numéro, pp. 170 et 190.

(159) Lire notamment M.-A. COHENDET, «Les effets de la réforme», *R.J.E.*, n° spécial 2003, pp. 51 et s., pp. 55 et 56; S. MALJEAN-DUBOIS, «Le projet de Charte française de l'environnement au regard du droit européen et international», *Rev. eur. dr. env.*, 2003, pp. 410 et s., p. 411; F. PICOD, «Charte de l'environnement et droit communautaire», *R.J.E.*, n° spécial 2005, pp. 209 et s., pp. 216 à 218.

(160) Contribution de K. FOUCHER au présent numéro, pp. 189 et 190.

Ceci étant, les hypothèses de véritable contradiction entre la Charte, d'une part, et la Convention d'Aarhus ou le droit communautaire, d'une part, sont sans doute vouées à être rares, pour ne pas dire inexistantes. K. FOUCHER montre bien, à cet égard, que le texte de la Charte ne fait pas vraiment par lui-même obstacle à l'application en droit français de la Convention d'Aarhus ou du droit communautaire, et qu'en outre, la technique de l'interprétation conforme devrait permettre de gommer d'éventuels conflits⁽¹⁶¹⁾.

4. Liens et interactions entre la Convention d'Aarhus et le droit communautaire⁽¹⁶²⁾

61. La Convention d'Aarhus et les dispositions du droit communautaire de l'environnement sont étroitement liées. Plus précisément, elles interagissent. D'une part, la Communauté européenne figure parmi les signataires de la Convention d'Aarhus, dont le contenu a ainsi, inévitablement, été influencé par le droit communautaire (a). D'autre part, la Convention d'Aarhus a été ratifiée par la Communauté européenne⁽¹⁶³⁾, de sorte qu'elle fait désormais partie intégrante de l'ordre juridique communautaire et qu'elle est source de nouveaux textes communautaires (b).

a. L'influence du droit communautaire sur la Convention d'Aarhus

62. Certaines dispositions de droit communautaire dérivé ont influencé le contenu de la Convention d'Aarhus.

En tant qu'elle consacre et organise le droit d'accès à l'information sur l'environnement, la Convention s'inspire assez largement, en substance, de la directive 90/313/CEE du Conseil du 7 juin 1990 concernant la liberté d'accès à l'information en matière d'environnement. Ainsi en va-t-il, particulièrement, pour le principe même de la reconnaissance à quiconque, sans devoir justifier d'un intérêt particulier, du «droit» ou de la «liberté» d'accès aux informations relatives à l'environnement détenues par les autorités publiques, pour la définition des «informations relatives à l'environnement» et des «autorités publiques», ou encore pour la liste des motifs pour lesquels un refus peut être opposé à une demande d'information.

(161) Sa contribution au présent numéro, pp. 169 et 170, et pp. 189 et 190.

(162) Sur ce thème, spécialement en ce qui concerne la participation du public, lire B. JADOT, «La participation du public en droit communautaire de l'environnement, à l'heure de la Convention d'Aarhus», in *La participation du public aux décisions de l'administration en matière d'aménagement et d'environnement*, sous la direction de R. HOSTIOU et J.-F. STRUILLLOU, *Les Cahiers du GRIDAUIH*, n° 17, 2007, pp. 37 et s.

(163) Décision 2005/370/CE du Conseil du 17 février 2005 relative à la conclusion, au nom de la Communauté européenne, de 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.

Un rapprochement peut aussi être opéré entre l'article 6 de la Convention, qui reconnaît et organise le droit de participation du public aux décisions relatives à des activités particulières, et diverses dispositions du droit communautaire de l'environnement. C'est spécialement le cas en ce qui concerne la détermination du champ d'application de l'article 6 de la Convention : ainsi notamment, le contenu des listes figurant dans l'annexe I de la directive 85/337/CEE du Conseil du 27 juin 1985 concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement et dans l'annexe I de la directive 96/61/CE du Conseil du 24 septembre 1996 relative à la prévention et à la réduction intégrées de la pollution⁽¹⁶⁴⁾, a clairement inspiré le contenu de la liste des activités pour lesquelles une procédure de participation du public est requise de plein droit en vertu de l'article 6, § 1^{er}, a), de la Convention.

Ceci étant, la Convention va plus loin que les dispositions préexistantes de droit communautaire sur un nombre de points non négligeable : elle met expressément les droits procéduraux qu'elle consacre dans la perspective du « *droit de chacun, dans les générations présentes et futures, de vivre dans un environnement propre à assurer sa santé et son bien-être* » ; elle est plus complète dans le domaine de l'accès à l'information, notamment par le fait qu'elle prévoit l'organisation de tout un système de publicité active ; elle élargit sensiblement le champ de la participation du public, et en impose diverses modalités ; enfin, elle introduit et organise *expressis verbis* le droit d'accès à la justice en matière d'environnement.

b. La Convention d'Aarhus, partie intégrante de l'ordre juridique communautaire et source de nouveaux textes communautaires

63. La Communauté européenne ayant ratifié la Convention d'Aarhus, celle-ci fait désormais partie intégrante de l'ordre juridique communautaire⁽¹⁶⁵⁾.

La Communauté est liée par la Convention, qui acquiert, de ce fait, une force supérieure à celle des actes de droit communautaire dérivé⁽¹⁶⁶⁾.

(164) Voir aujourd'hui l'annexe I de la directive 2008/1/CE du Parlement européen et du Conseil du 15 janvier 2008 relative à la prévention et à la réduction intégrées de la pollution.

(165) Lire sur ce point la contribution de M. FALLON au présent numéro, n° 16.

(166) Les accords internationaux liant la Communauté ont en effet une force supérieure à celle des actes de droit dérivé (C.J.C.E., aff. 21, 22, 23 et 24/72, 12 décembre 1972, *International Fruit Company, Rec.*, p. 1219). La primauté des accords internationaux conclus par la Communauté sur les textes de droit communautaire dérivé commande d'interpréter ces derniers, dans la mesure du possible, en conformité avec ces accords (C.J.C.E., aff. C-61/94, 10 septembre 1996, *Commission c/Allemagne, Rec.*, p. I-3989 ; aff. C-284/95, 14 juillet 1998, *Safety Hi-Tech Srl, Rec.*, p. I-4301). Sur le contrôle, par la Cour de justice des Communautés européennes, de la compatibilité d'actes pris par les institutions de la Communauté avec une règle de droit international public, voir C.J.C.E., aff. C-162/96, 16 juin 1998, *Racke, Rec.*, p. I-3655.

Conclue à la fois par la Communauté et ses États membres, la Convention constitue un accord mixte, «à cheval» sur les compétences communautaires et les compétences nationales. Elle crée des droits et des obligations dans un domaine – la protection de l’environnement – largement couvert par la législation communautaire. Aussi, la Cour de justice des Communautés européennes est compétente pour l’interpréter. En outre, il existe un intérêt communautaire à ce que, non seulement la Communauté, mais aussi ses États membres, respectent les engagements souscrits au titre de la Convention. En assurant le respect des engagements découlant de la Convention, les États membres remplissent donc dans l’ordre communautaire une obligation envers la Communauté elle-même. Les obligations résultant de la Convention – auxquelles s’ajoutent, le cas échéant, des obligations spécifiquement prescrites par la Communauté – deviennent ainsi des obligations de droit communautaire, dont le respect s’impose aux États membres avec la force juridique, et notamment l’arsenal contraignant, propre au droit communautaire⁽¹⁶⁷⁾.

64. Ayant ratifié la Convention d’Aarhus, la Communauté est tenue d’y donner effet dans sa législation.

La Communauté s’emploie, depuis quelques années, à prendre les dispositions nécessaires pour donner concrètement application à la Convention en droit communautaire dérivé. S’inscrivent tout particulièrement dans cette perspective la directive 2003/4/CE du Parlement européen et du Conseil du 28 janvier 2003 concernant l’accès à l’information en matière d’environnement et abrogeant la directive 90/313/CEE du Conseil, et la directive 2003/35/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 mai 2003 prévoyant la participation du public lors de l’élaboration de certains plans et programmes relatifs à l’environnement, et modifiant, en ce qui concerne la participation du public et l’accès à la justice, les directives 85/337/CEE et 96/61/CE du Conseil.

Mais, dans la manière dont elle a décidé de donner effet à la Convention dans la législation communautaire, la Communauté a commis, et continue à commettre, ce qui paraît bien constituer une profonde erreur de méthode, à savoir adopter les mesures requises à cette fin par étapes et fragments successifs. Une telle façon de procéder perd de vue que la Convention forme un tout, et a pour conséquence qu’un certain nombre de dispositions de celle-ci qui présentent un caractère général n’ont pas d’écho explicite dans les textes de droit communautaire dérivé qui, à ce jour, ont été pris

(167) Sur la compétence de la Cour de justice des Communautés européennes pour contrôler le respect, par un État membre, des engagements découlant d’un accord mixte, voir C.J.C.E., aff. 12/86, 30 septembre 1987, *Demirel, Rec.*, p. 3719; aff. C-13/00, 19 mars 2002, *Commission c/Irlande, Rec.*, p. I-2943; aff. C-239/03, 7 octobre 2004, *Commission c/France, Rec.*, p. I-9325. Voir aussi, à propos de l’effet direct d’un accord conclu par la Communauté, C.J.C.E., aff. 12/86, 30 septembre 1987, précité; aff. C-171/01, 8 mai 2003, *Wählergruppe Gemeinsam, Rec.*, p. I-4301; aff. C-213/03, 15 juillet 2004, *Syndicat professionnel coordination des pêcheurs de l’étang de Berre et de la région, Rec.*, p. I-7357.

dans la foulée de la Convention. Ainsi, à la différence de l'article 1^{er} de la Convention, ces derniers ne précisent pas *expressis verbis* que les droits procéduraux auxquels ils se rapportent sont destinés à «*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*» – précision qui, comme le relève M. DELNOY dans sa contribution au présent numéro⁽¹⁶⁸⁾, peut pourtant avoir une portée interprétative importante, s'agissant notamment d'éviter toute interprétation conduisant à freiner ou à empêcher la réalisation effective des droits procéduraux reconnus. Dommage, surtout quand aucun autre texte émanant de la Communauté – même pas la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne – ne consacre expressément le droit à l'environnement.

En outre, il manque encore, à ce jour, un texte communautaire consacrant et organisant de manière générale le droit d'accès à la justice en matière d'environnement⁽¹⁶⁹⁾.

65. Généralement, les textes de droit communautaire dérivé qui ont été pris dans la foulée de la Convention d'Aarhus reproduisent ou paraphrasent celle-ci.

Il arrive toutefois qu'il y ait des différences. Tantôt la Convention est plus précise, plus complète ou plus protectrice des droits reconnus aux défenseurs de l'environnement, tantôt c'est le législateur communautaire qui va en ce sens. Dans la première hypothèse, s'il y a incompatibilité entre le droit communautaire dérivé et la Convention, c'est celle-ci qui prévaut. Dans tous les cas de figure, les États membres n'ont de toute façon d'autre solution que de prendre les dispositions requises par celui des textes en cause qui prescrit les obligations les plus précises, les plus complètes ou les plus protectrices des droits des défenseurs de l'environnement.

En matière d'accès à l'information, la directive 2003/4/CE est, sur plusieurs points, plus généreuse que la Convention dans les droits reconnus au public. Ainsi, dans un certain nombre de cas, elle exclut, plus nettement que ne l'envisage la Convention, la possibilité de rejeter une demande d'informations relatives à des émissions dans l'environnement⁽¹⁷⁰⁾. Ou encore, elle va plus loin que la Convention, en prévoyant que les États doivent ouvrir à celui qui conteste la suite, ou l'absence de suite, réservée à sa demande d'accès à l'information, un recours devant une autorité «*dont les décisions peuvent passer en force de chose jugée*», cette autorité devant,

(168) Sa contribution, pp. 74 et s.

(169) La Commission européenne a déposé, le 24 octobre 2003, une proposition de directive du Parlement européen et du Conseil relative à l'accès à la justice en matière d'environnement (COM (2003) 624 final, 2003/0246 (COD)), mais cette proposition n'a pas encore abouti.

(170) Comparer l'article 4, § 2, troisième phrase, de la directive, et l'article 4, § 4, alinéa 2, de la Convention.

en outre, disposer d'un pouvoir de «réexamen» du dossier, c'est-à-dire d'une compétence de pleine juridiction⁽¹⁷¹⁾.

Par contre, dans le domaine de la participation du public, la directive 2003/35/CE est, sur quelques questions non négligeables, plutôt en retrait par rapport à la Convention. L'exemple le plus frappant a trait à la détermination des personnes à qui est reconnu le droit d'exprimer leur avis avant la délivrance d'une autorisation: alors que la Convention ouvre ce droit au «public» en général, la directive 2003/35/CE le réserve, dans les modifications qu'elle apporte aux directives 85/337/CEE et 96/61/CE, aux membres du «public concerné»⁽¹⁷²⁾.

§ 2. ARTICULATION DES DISPOSITIONS FIGURANT DANS LA CONSTITUTION BELGE

66. Comme indiqué plus haut, la Cour constitutionnelle donne de l'article 22 de la Constitution, qui consacre le droit de chacun au respect de sa vie privée et familiale, une lecture environnementale analogue à celle que procure la Cour de Strasbourg à l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme⁽¹⁷³⁾.

Selon la Cour constitutionnelle, la circonstance que la Constitution contient une autre disposition, l'article 23, qui consacre *expressis verbis* le droit à la protection d'un environnement sain, n'y fait pas obstacle: «*sans doute le droit à la protection d'un environnement sain a-t-il été inscrit à l'article 23 de la Constitution*», «*mais il ne pourrait en être déduit que l'article 22 ne pourrait plus être invoqué lorsque des nuisances sonores peuvent porter atteinte au respect de la vie privée et familiale, garanti par cet article*»⁽¹⁷⁴⁾. La volonté de s'aligner sur la jurisprudence de la Cour de Strasbourg a probablement été déterminante dans le choix de cette solution, qui n'allait pourtant pas de soi⁽¹⁷⁵⁾.

Nous avons vu qu'il en résulte, en pratique, qu'en cas d'atteinte à l'environnement, ces dispositions sont souvent invoquées et appliquées ensemble, voire même indifféremment. C'est sans doute inévitable. Mais nous avons souligné aussi qu'il faut se garder d'en déduire que l'article 23 n'étendrait son effet protecteur que dans les limites, assez strictes, dans

(171) Comparer l'article 6, § 2, de la directive, et l'article 9, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la Convention.

(172) Comparer, d'une part, l'article 6, §§ 3, 4 et 7, de la Convention et, d'autre part, l'article 6, §§ 4 et 6, de la directive 85/337/CEE, et l'article 15, § 1^{er}, ainsi que l'annexe V, §§ 3 et 5, de la directive 96/61/CE, devenue, entre-temps, la directive 2008/1/CE.

(173) *Supra*, n° 49.

(174) Arrêts n°s 50/2003 et 51/2003 du 30 avril 2003.

(175) Pourtant, comme l'écrivent J.-F. NEURAY et M. PALLEMAERTS dans leur contribution au présent numéro, «en bonne logique, on aurait pu penser que l'introduction simultanée du droit au respect de la vie privée et du droit à la protection d'un environnement sain dans la Constitution belge conduirait les juges à préférer la seconde des deux dispositions, plus précise s'agissant d'atteintes à l'environnement» (p. 141).

lesquelles il est admis que l'article 22 s'applique en matière d'environnement⁽¹⁷⁶⁾.

67. L'article 32 de la Constitution, qui consacre le droit de chacun de «*consulter chaque document administratif et de s'en faire remettre copie, sauf dans les cas et conditions fixés par le législateur*», s'applique en toutes matières, et notamment en matière d'environnement. Est-ce à dire que ceci empêche tout rattachement du droit d'accès aux documents administratifs en matière d'environnement aux articles 22 ou 23 de la Constitution?

Telle n'est pas la lecture généralement donnée du texte constitutionnel. L'on souligne plutôt, au contraire, l'«imbrication» de ces dispositions quand est en cause le droit à l'information en matière d'environnement⁽¹⁷⁷⁾. Ceci ne vaut, cependant, que dans les limites de l'article 32, qui envisage uniquement la publicité passive, et non pas la publicité active.

La Cour constitutionnelle a été saisie d'une affaire où, à propos de l'accès à des informations concernant les matières nucléaires, était invoquée la violation aussi bien de l'article 23 que de l'article 32. Elle a déclaré que l'article 23 «*ne permet pas de déduire un droit à l'information en ce qui concerne les matières nucléaires, qui irait au-delà des garanties de l'article 32*»⁽¹⁷⁸⁾. C'est un peu sibyllin, mais on peut relever que la Cour n'a pas exclu que les deux dispositions, chacune avec son contenu et sa portée propres, puissent s'appliquer cumulativement à l'accès aux documents administratifs en matière d'environnement.

68. Les articles 7*bis* et 23 de la Constitution peuvent aussi être lus conjointement. Les travaux préparatoires de l'article 7*bis* confirment que telle est la volonté du constituant⁽¹⁷⁹⁾.

Comme le soulignent J.-F. NEURAY et M. PALLEMAERTS, il en résulte qu'alors que, à la différence de l'article 23, l'article 7*bis* ne figure pas parmi les dispositions dont la violation peut être directement invoquée devant la Cour constitutionnelle, il peut servir de manière indirecte de norme de référence en jumelant son invocation à celle de l'article 23, par exemple pour rattacher la notion de développement durable à celle de «vie conforme à la dignité humaine» au sens de l'article 23⁽¹⁸⁰⁾.

Ceci étant, la valeur ajoutée de l'article 7*bis* est réduite. On peut certes y voir, plus nettement que dans l'article 23, une manière de reconnaître le principe d'intégration, étroitement lié à la notion de développement durable, et la mise en exergue de la «solidarité entre les générations» reflète, plus expressément que ne le fait l'article 23, l'obligation d'avoir égard aux intérêts des générations futures. Mais, comme déjà indiqué, le

(176) *Supra*, n° 50.

(177) J. SAMBON, «L'accès à l'information en matière d'environnement comme droit fondamental», *Amén.*, 1996, pp. 237 et s., p. 245.

(178) Arrêt n° 150/2004 du 15 septembre 2004.

(179) *Doc. parl.*, Sénat, sess. ord. 2005-2006, n° 3-1778/2, p. 11.

(180) Leur contribution au présent numéro, pp. 140 et 141.

libellé de l'article 7*bis* ne pèche pas par un excès d'audace environnementale⁽¹⁸¹⁾. En outre, en énonçant seulement des objectifs politiques – et non pas des droits, comme le fait l'article 23 –, les auteurs de l'article 7*bis* ont, ainsi que le relèvent J.-F. NEURAY et M. PALLEMAERTS, choisi d'en limiter les effets juridiques⁽¹⁸²⁾. De ce fait, on peut se demander si l'un des enjeux de la coexistence de ces deux dispositions constitutionnelles ne sera pas, en réalité, d'éviter que l'article 7*bis* ne vienne affaiblir, ne serait-ce que par contagion, le droit à la protection d'un environnement sain consacré par l'article 23. Sans doute le droit international et communautaire devrait-il empêcher d'en arriver là⁽¹⁸³⁾, mais il conviendra d'y être attentif.

CONCLUSION

69. La protection de l'environnement fait ainsi l'objet, dans les textes qui ont retenu notre attention, de dispositions qui se superposent, s'entrecroisent, et qu'il convient, tant bien que mal, d'essayer de combiner.

De prime abord, l'ensemble peut parfois paraître plutôt disparate.

Aujourd'hui, les textes qui énoncent des droits ou des principes fondamentaux destinés à assurer la protection de l'environnement tendent à se multiplier. Des liens, des consonances sont à établir. La présente contribution a tenté de montrer qu'un mouvement est en marche en ce sens et que des voies méritent encore d'être explorées pour poursuivre dans cette direction. La jurisprudence a un rôle essentiel à jouer en la matière. Mais elle dépend, bien sûr, de ce que permettent les textes auxquels elle donne vie.

Et, à cet égard, la Constitution, texte de base de l'ordre juridique belge, mériterait d'être revue afin de cerner l'environnement et les enjeux environnementaux avec plus de cohérence et de souffle qu'elle ne le fait dans ses termes actuels. Le constituant pourrait saisir l'occasion pour intégrer et agréger les droits et les principes que, en particulier en droit international et communautaire, l'on s'accorde généralement, aujourd'hui, à considérer comme «fondateurs» en matière d'environnement⁽¹⁸⁴⁾.

(181) *Supra*, n° 58.

(182) Leur contribution au présent numéro, p. 139.

(183) *Supra*, n°s 53 à 58.

(184) Pour une proposition en ce sens, lire B. JADOT, «Pour une meilleure prise en compte de l'environnement et des enjeux environnementaux dans la Constitution», in *En hommage à Francis DELPÉRÉE. Itinéraires d'un constitutionnaliste*, Bruxelles-Paris, Bruylant-L.G.D.J., 2007, pp. 659 et s.