

LA CHARTE CONSTITUTIONNELLE DE L'ENVIRONNEMENT DEVANT LES JUGES CONSTITUTIONNELS ET ADMINISTRATIFS FRANÇAIS

Fabrice Bin*

RESUMO

O presente artigo levanta uma discussão acerca da controvertida questão da natureza jurídica da Carta Constitucional do ambiente de 2005, sob a ótica dos juízes franceses, concentrando a sua análise, notadamente, em dois aspectos: o problema do estatuto jurídico da Carta e a questão de sua justiciabilidade.

Palavras-chave: Carta Constitucional do Ambiente. Natureza jurídica. Justiciabilidade. Controvérsia jurisprudencial.

Présentée comme l'illustration évidente de la théorie des trois générations de droits fondamentaux¹, la Charte de l'environnement matérialise, en droit français, la constitutionnalisation des droits liés à l'environnement.

Après les droits civils et politiques caractéristiques des déclarations du XVIII^e siècle, les droits économiques sociaux et culturels (qui correspondraient aux « droits-créances ») de la fin du XIX^e siècle et du milieu du XX^e siècle, Karel Vasak identifie une « 3^e génération » à la fin du XX^e siècle avec les « droits de solidarités »², parmi lesquels sont traditionnellement placés les droits relatifs à la protection de l'environnement. Malgré les critiques nombreuses dont elle fait l'objet³, cette présentation « générationnelle » des droits fondamentaux, a un très grand succès, sans doute dû à sa force d'évocation historique et au modernisme dont elle pare automatiquement les nouveaux droits présentés dans sa perspective.

Les discours officiels des promoteurs de l'inclusion, dans le bloc de constitutionnalité français, d'une Charte de l'environnement ont systématiquement mis en avant une nécessité historique⁴. Suite à la réunion d'une commission de scientifiques chargée de préparer le projet⁵, le Président de la République exerça une pression continue sur sa majorité politique pour obtenir l'adoption de la Charte⁶. Prolongement d'une « lente maturation »⁷ et d'une « expérience inédite de démocratie participative constitutionnelle »⁸, elle fut, pour reprendre l'expression du Président de la République, « adossée » à la Constitution par l'adoption,

* Maître de conférences en droit public. Ecole de droit de la Sorbonne. Université Paris 1 – Panthéon-Sorbonne.

le 24 juin 2004, en des termes identiques par les deux chambres, du projet de loi constitutionnelle relatif à son adoption. Le Parlement réuni en congrès adopta le 28 février la loi constitutionnelle qui fut promulguée le 1^{er} mars 2005⁹.

Entre l'adoption en conseil des ministres le 25 juin 2003 du projet de loi constitutionnelle¹⁰ et sa promulgation, d'intenses débats parlementaires ont souligné les problèmes de conciliation entre les nobles principes défendus par le Président de la République et les craintes plus prosaïques d'une grande partie de sa majorité que ces nouveaux principes constitutionnels ne donnent aux juridictions les moyens de mener une véritable politique environnementaliste contre les entreprises polluantes et les pouvoirs publics pas assez impliqués dans la défense de l'environnement. Cette méfiance à l'égard des risques de multiplication des contraintes juridiques, dans le cadre de la gestion des mandats locaux largement détenus par les parlementaires, était bien évidemment décuplée chez ceux qui étaient idéologiquement réticents à la protection de l'environnement.

Dès l'origine, la Charte de l'environnement suscita donc une controverse importante quant à sa véritable portée juridique. N'était-ce qu'une déclaration d'intention politique ou la consécration constitutionnelle de véritables principes juridiques – c'est-à-dire de normes assorties de sanctions juridictionnelles – principes dont certains avaient déjà pénétré le droit français, mais avec seul rang légal, avec la loi Barnier du 2 février 1995?

La question de la nature juridique des différents droits proclamés dans la Charte n'a d'ailleurs pas qu'un intérêt pédagogique. En effet, selon les classements utilisés, la portée juridique des droits et libertés fondamentales peut fortement contribuer à leur caractérisation. Or, justement, à propos de cette Charte « adossée » à la Constitution, la question de sa portée juridique a, dès l'origine, posé question. Les universitaires s'interrogèrent alors et débattent encore, pour identifier derrière l'éventuel « leurre constitutionnel »¹¹, l'existence d'un « droit dur » ou d'un « gadget politique »¹². Le problème de son invocabilité contentieuse est scruté¹³. Dès 2003, B. Mathieu, par exemple, soutenait qu'elle n'avait pas de portée normative directe¹⁴. L'hétérogénéité de la Charte implique à ce propos d'opérer une stricte distinction selon les différents articles. Si le principe de précaution (art. 5) est le plus souvent considéré comme étant directement invocable (c'est d'ailleurs ce qui a suscité à son égard un très grand nombre d'oppositions parlementaires), la plupart des autres articles sont considérés souvent comme faiblement normatifs. Cependant, cette présentation synthétique est fautive dans la mesure où même les articles 1^{er} et 2 de la Charte, qui contiennent respectivement le « droit de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé » et le « devoir de prendre part à la préservation et à l'amélioration de l'environnement », ont fait l'objet d'analyses contraires¹⁵.

Ce problème juridique n'est en France ni nouveau ni spécifique au droit de l'environnement. En effet, au sein de ce qu'il est convenu d'appeler le « bloc de constitutionnalité », il est nécessaire d'opérer une distinction entre la valeur juridique (égale pour tous les éléments) et l'invocabilité, c'est-à-dire ici, l'effet

direct pour les justiciables, s'ils peuvent s'en prévaloir lors d'un contentieux. C'est le problème récurrent des « droits à... », problème qui doit être résolu soit par l'intervention du législateur, comme cela a été le cas pour le droit au logement, avec la création d'un « droit au logement opposable » (dont l'efficacité est encore contestée) ou par la voix contentieuse. Cette question peut d'ailleurs recevoir plusieurs réponses, selon le droit en cause, dans les contentieux résolus devant le juge administratif¹⁶. En ce qui concerne le droit à la santé par exemple, le Conseil d'Etat a refusé d'y reconnaître un droit pouvant être protégé au moyen de la procédure d'urgence du référé liberté¹⁷. La question de l'invocabilité de la Charte de l'environnement a suscité dès l'origine les interrogations les plus diverses. L'enjeu était fondamental : le juge administratif pouvait assurer la pleine efficacité de la Charte ou au contraire en limiter fortement la portée et la repousser dans le champ des seuls objectifs politiques.

Dès lors, la question de la nature juridique de la Charte constitutionnelle de l'environnement pour les juges constitutionnels et administratifs, qui entretiennent un « dialogue des juges » assez particulier, revêt deux aspects : le problème du statut juridique de la Charte et la question de son invocabilité. Si le premier a été facilement résolu (I), le second est plus complexe (II).

1 UNE VALEUR CONSTITUTIONNELLE ASSURÉE

Les principes fondamentaux de la hiérarchie des normes, comme la confirmation logique des décisions passées exigeait que la Charte de l'environnement, compte tenu de raisons juridiques purement formelles, se voit reconnaître une valeur juridique de rang constitutionnelle. Le Conseil constitutionnel n'a ainsi fait que confirmer sa jurisprudence passée à l'égard d'un texte faisant partie du bloc de constitutionnalité (A). Le Conseil d'Etat, qui tient scrupuleusement compte des décisions du Conseil constitutionnel, en a fait de même dans un arrêt d'Assemblée récent et désormais célèbre, celui du 3 octobre 2008 « Commune d'Annecy » (B).

1.1 Un statut normatif constitutionnellement évident

La logique formaliste indépassable dans le système juridique français exigeait de reconnaître à la Charte une valeur constitutionnelle. Elle a été confirmée par le Conseil constitutionnel qui voit ainsi s'accroître les exigences environnementales qu'il utilisait déjà dans ses décisions de conformité à la Constitution.

1.1.1 Une application du principe du formalisme constitutionnel

Selon l'approche formaliste de la Constitution, telle qu'elle a pu être conçue notamment par le juge Marshall et reprise par nombre de juristes, un texte explicitement distingué, par des procédures d'adoption et de protection, du reste des lois d'un système juridique pour être placé à sa tête est de valeur constitutionnelle. Depuis que le Conseil constitutionnel, dans sa célèbre décision

de 1971 dite « Liberté d'association »¹⁸, a reconnu la valeur constitutionnelle de l'ensemble des textes visés par le préambule de la Constitution du 4 octobre 1958, l'ensemble formé par le texte de la Constitution et les différents textes auxquels son préambule fait référence, appelé couramment « bloc de constitutionnalité », contient des normes qui sont toutes, de façon égale, de rang constitutionnel.

Or, comme le souligne le sénateur Gélard dans son rapport, « *la valeur juridique de la Charte ne soulève pas d'équivoque : par son mode d'adoption sous la forme d'une loi constitutionnelle et par la référence introduite dans le préambule de la Constitution aux « droits et devoirs » de la Charte (article 1^{er} du projet de loi constitutionnelle), la Charte dans son ensemble (le préambule et les articles) aura valeur constitutionnelle.* »¹⁹ Nous souscrivons entièrement à cette analyse. Conférer à la Charte une valeur constitutionnelle était d'ailleurs bien l'objectif des promoteurs de cette réforme.

1.1.2 La confirmation de la valeur constitutionnelle de la Charte par le Conseil constitutionnel.

Compte tenu de sa jurisprudence passée, le Conseil a clairement souligné la valeur juridique de la Charte constitutionnelle de l'environnement dans plusieurs décisions récentes. Il s'est tout d'abord contenté, par deux fois dès 2005, de contrôler une disposition par rapport aux dispositions de la Charte²⁰. Puis, dans sa décision du 19 juin 2008, dite « Organismes génétiquement modifiés – (OGM) », le Conseil a explicitement reconnu que les dispositions de l'article 5 « *comme l'ensemble des droits et devoirs définis dans la Charte de l'environnement, ont valeur constitutionnelle [et] qu'elles s'imposent aux pouvoirs publics et aux autorités administratives dans leur domaine de compétence respectif* »²¹.

Il en tire les conséquences contentieuses logiques en précisant « *que, dès lors, il incombe au Conseil constitutionnel, saisi en application de l'article 61 de la Constitution, de s'assurer que le législateur n'a pas méconnu le principe de précaution et a pris des mesures propres à garantir son respect par les autres autorités publiques* »²². Comme cela a déjà été reconnu dans des jurisprudences plus anciennes, la valeur constitutionnelle de la Charte est égale à celle des autres dispositions contenues dans les textes faisant partie du bloc de constitutionnalité²³. Si certains de ces principes ne sont pas nouveaux, leur promotion au rang constitutionnel vient renforcer la place des considérations environnementales dans la jurisprudence du Conseil.

1.1.3 Le renforcement du droit de l'environnement dans le contentieux constitutionnel

Le professeur B. Mathieu avait déjà souligné que « *dans l'exercice du contrôle de constitutionnalité des lois, le Conseil Constitutionnel prend d'ores et déjà en compte des considérations environnementales* »²⁴. Il citait à ce propos des décisions n°2000-441 DC (sous la forme de la lutte contre l'effet de serre)²⁵

et 2002-464 DC²⁶ où le Conseil avait exercé son contrôle de la loi en prenant en compte la protection de l'environnement comme but d'intérêt général. Ces premiers éléments ont été particulièrement renforcés par l'introduction dans le bloc de constitutionnalité de la Charte de l'environnement, texte beaucoup plus complet, présentant la très grande particularité d'être spécialisé²⁷, confirmant en cela les prévisions du sénateur J. Bizet²⁸.

L'application directe de la Charte de l'environnement par le Conseil constitutionnel dans ses décisions relatives à la constitutionnalité des lois dont il est saisi n'emporte pas pour autant invocabilité générale de la Charte dans les contentieux noués devant les juges civils ou administratifs. Elle implique cependant logiquement la reconnaissance du même statut constitutionnel à la Charte par les juges ordinaires, et notamment par le juge administratif.

1.2 Un constat logiquement consacré par le Conseil d'Etat

Compte tenu des décisions précitées du Conseil constitutionnel et de ses décisions plus particulièrement consacrées à la Charte de l'environnement, le Conseil d'Etat pouvait difficilement écarter la valeur constitutionnelle de ladite Charte.

1.2.1 *Le respect par le Conseil d'Etat de la jurisprudence du Conseil constitutionnel*

Le Conseil d'Etat n'est certes pas toujours en parfaite harmonie avec le Conseil constitutionnel. Il a parfois pu être relevé que leurs positions ne se recouvraient pas exactement. Il s'agit cependant de cas isolés : que ce soit l'affirmation de sa propre compétence normative constitutionnelle sur le cas limité des Principes fondamentaux reconnus par les lois de la République (PFRLR)²⁹ – à propos desquels, il est vrai, le Conseil constitutionnel n'a jamais affirmé sa compétence exclusive³⁰ – ou la conciliation du droit de grève avec son encadrement normatif, réservé strictement au législateur par le Conseil constitutionnel³¹, et confié de façon supplétive au gouvernement par le Conseil d'Etat³². Il faut à ce propos rappeler que les deux juges s'adaptent aussi à la spécificité des contentieux dont ils ont à connaître.

Cependant, de façon générale, il faut souligner le très grand respect manifesté par le Conseil d'Etat aux décisions du Conseil constitutionnel, appliquant ainsi presque scrupuleusement l'article 62 de la Constitution ; même s'il est possible de distinguer à ce propos l'autorité de la chose interprétée par le Conseil constitutionnel comme conforme à la Constitution, qui repose justement pleinement sur l'article 62 de la Constitution, et l'autorité des créations normatives contenues dans sa jurisprudence³³. Sur la valeur de la Charte, il ne pouvait donc que le suivre.

1.2.2 *La confirmation par le Conseil d'Etat de la valeur constitutionnelle de la Charte.*

Les contentieux en référé ouverts rapidement après l'adoption de la Charte de l'environnement n'avaient pas pu donner lieu à une décision du Conseil d'Etat prenant ladite Charte pour fondement à sa solution³⁴. Un problème d'application concurrente de la loi du 9 janvier 1985 relative au développement et à la protection de la montagne, dite couramment « loi montagne » et de celle du 3 janvier 1986 relative à l'aménagement, la protection et la mise en valeur du littoral dite « loi littoral », a récemment finalement permis au Conseil d'Etat de prendre explicitement position sur la question préalable et fondamentale de la valeur de la Charte de l'environnement. Le Conseil fut saisi à ce sujet par la Commune d'Annecy qui, souhaitant demeurer sous le régime de la loi montagne, contestait un décret du 1^{er} août 2006 par lequel le Gouvernement fixait une procédure de délimitation des secteurs où la « loi littoral » s'appliquerait seule, procédure comportant une enquête publique. Or, d'après l'art. 7 de la Charte constitutionnelle, la participation des populations aux décisions administratives est un principe constitutionnel et seul le législateur était désormais compétent en matière d'organisation de la concertation. Particulièrement stimulé par le caractère inédit de ce contentieux, le commissaire du gouvernement Y. Aguila, dans ses très brillantes conclusions sur l'affaire, suggéra à l'assemblée du Conseil de reconnaître explicitement la valeur constitutionnelle de la Charte, en suivant ainsi le Conseil constitutionnel, et d'annuler le décret attaqué, en appliquant directement l'article 7 de la Charte³⁵.

Par sa décision du 3 octobre 2008, l'Assemblée du Conseil d'Etat, a consacré la valeur juridique de « l'ensemble des droits et devoirs définis dans la Charte de l'environnement »³⁶. Le communiqué de presse paru à cette occasion souligne que, conformément au souhait du commissaire du Gouvernement Aguila, cette décision est « en harmonie avec la décision du Conseil constitutionnel du 19 juin 2008 sur la loi relative aux organismes génétiquement modifiés ». Cependant, si le Conseil d'Etat annule bien le décret comme cela lui était proposé, c'est sur le fondement de l'incompétence du pouvoir exécutif, soit un seul des moyens soulevés par le requérant. C'est une démarche classique pour le juge administratif que de traiter d'abord les questions de compétences et en cas de vice sur ce fondement, d'annuler l'acte réglementaire attaqué sans examiner les autres moyens. Mais cela a le désavantage, pour les observateurs (et l'avantage pour lui) de laisser les autres questions en suspens.

1.2.3 *L'absence de réponse apportée à la question de l'invocabilité de la Charte*

Le commissaire du gouvernement Y. Aguila, s'il a été suivi sur ce premier point par l'Assemblée du Conseil d'Etat, proposait à ses membres d'aller beaucoup plus loin. Motivé, il est vrai, par une perspective grandiose quant au principe de participation (la confirmation des textes internationaux et de la dimension historique de la Charte de l'environnement), il considérait qu'il fallait reconnaître la possibilité aux justiciables d'invoquer un principe constitutionnel même trop

général, non pas comme un droit subjectif mais a minima, en quelque sorte, à l'appui d'un recours pour excès de pouvoir contre un acte réglementaire³⁷. Sur ce point, l'Assemblée du Conseil d'Etat ne s'est pas prononcée³⁸ et si elle n'a annulé le décret attaqué, comme le souhaitait le commissaire du gouvernement Aguila, ce n'est que sur le fondement d'un vice d'incompétence³⁹.

Dans sa décision d'Assemblée du 3 octobre 2008, le Conseil d'Etat ne s'est donc pas contenté de reconnaître explicitement la valeur constitutionnelle de la Charte de l'environnement, il a également procédé à son application. Cependant, en choisissant de résoudre une question de compétence normative plutôt que de procéder, comme l'y invitait le commissaire du gouvernement, à une application du contenu de la norme, le Conseil d'Etat n'a pas explicitement tranché l'invocabilité contentieuse directe de la Charte par le justiciable.

2 UNE INVOCABILITE CONTENTIEUSE PLUS ALEATOIRE

La question de l'invocabilité directe de la Charte de l'environnement par les justiciables à l'occasion de leur contentieux a été anticipée dès l'élaboration de celle-ci par le pouvoir constituant. Si les réticences des constituants à ce propos apparaissent dans les débats (A), le juge administratif n'a pas adopté une attitude complètement fermée sur cette question mais avance néanmoins prudemment (B).

2.1 Une réticence évidente du constituant

L'interprétation de la Charte de l'environnement, et plus particulièrement de son invocabilité, peut passer par une identification de la volonté de son auteur à ce sujet. C'est une démarche particulièrement délicate en matière constitutionnelle puisque derrière l'auteur juridique du texte, le constituant, c'est en fait l'auteur littéraire et politique de celui-ci qui est recherché.⁴⁰ Cela ne va pas sans poser des problèmes en matière de théorie du droit⁴¹, mais c'est la pratique courante et elle a le mérite de chercher à identifier l'objectif poursuivi lors de la rédaction du texte.⁴²

2.1.1 Des débats clairs quant à leurs objectifs

A propos de la Charte de l'environnement, on peut reconnaître avec les Maîtres des requêtes Geffray et Liéber que les parlementaires ont mélangés plusieurs questions en assimilant absence d'applicabilité immédiate et caractère non invocable devant le juge ordinaire. Ces questions, si elles sont liées, ne sont pas identiques⁴³. Cependant, par ce fait même, les débats parlementaires apportent une très grande clarification quant à la portée juridique de la Charte attendue par le pouvoir constituant : elle doit en réalité être proche de la nullité.

En effet, lors des débats parlementaires relatifs à la rédaction de la Charte

constitutionnelle de l'environnement, la totalité des interventions relatives à l'invocabilité directe de la Charte ont défendu explicitement une conception extrêmement restrictive de celle-ci. Seul l'article 5 (principe de précaution) était conçu comme directement invocable devant le juge par les justiciables et encore uniquement, ce qui semble logique, à l'encontre de l'Etat. Ainsi, dans son rapport, le sénateur P. Gélard, par ailleurs éminent constitutionnaliste, opère une distinction entre la valeur juridique de la Charte dont on a vu *supra* qu'elle ne pouvait être que constitutionnelle et « la portée des dispositions qu'elle comporte », qui nous intéressent du point de vue de leur invocabilité. A ce propos, il distingue les articles 3, 4 et 7 qui, renvoyant explicitement à la loi, « ne sont pas directement applicables » ; les articles 6, 8, 9 et 10, qui constituent des obligations à caractère politique et non des obligations juridiques ; les articles 1 et 2, qui « dépendent des principes d'action posés aux articles suivants » et « n'ont donc pas en eux-mêmes d'effets directs » ; de l'article 5 (**principe de précaution**), « défini de manière précise sans que son application soit renvoyée au législateur » et qui seul, « peut être considéré comme d'application directe »⁴⁴. Les débats parlementaires donnent lieu à des précisions allant toutes dans le même sens. Ainsi, Patrick Ollier, président de la commission des affaires économiques précise bien que l'article 5 mis à part, « les droits-créances énoncés dans tous les autres articles de la charte [...] ne sont pas directement invocables par les justiciables et [...] nécessiteront l'intervention ultérieure du législateur »⁴⁵. Le gouvernement défend une interprétation identique, rappelée par exemple à l'occasion d'une réponse à la question d'un député⁴⁶.

La précision régulière par le constituant des « conditions prévues par la loi » lors de la rédaction des articles 3, 4 et 7, avait explicitement pour but d'empêcher cette invocabilité directe devant le juge (hormis le Conseil constitutionnel) et d'assurer au législateur la mainmise la plus étendue sur la mise en œuvre des grands principes du droit de l'environnement.

2.1.2. Mais des débats formulés stratégiquement.

De façon assez semblable aux observations qui ont pu être faites à propos de De Gaulle décrivant le rôle primordial du Premier ministre devant le Comité constitutionnel consultatif, il est ici possible d'observer l'expression particulièrement maîtrisée des autorités gouvernementales lors des débats parlementaires relatifs à la Charte de l'environnement. Il s'agit vraisemblablement d'une application de stratégies oratoires et argumentaires en partie décrites (mais dans un tout autre contexte) par Léo Strauss : il y a eu derrière la forme choisie un discours caché. Ainsi, il est possible de soutenir que les positions exprimées par les défenseurs de la Charte de l'environnement ont sciemment épousé les souhaits des parlementaires afin d'obtenir un objectif stratégique à court terme : l'adoption de la réforme constitutionnelle introduisant la Charte dans le bloc de constitutionnalité. En effet, une part importante de la majorité parlementaire d'alors n'épousait pas le combat environnementaliste. L'analyse

très restrictive qui a été développée, et qui a été évoquée *supra*, notamment par Mme Kosciusko-Morizet, rapporteur pour l'Assemblée nationale, avait clairement pour but de se concilier les représentants hostiles à toute portée excessive de la Charte de l'environnement, c'est-à-dire, pour certains d'entre eux, à toute portée juridique tout court⁴⁷. Dès lors, compte tenu des ces différents niveaux du discours politique, il n'est pas certain que la volonté du constituant ait été suffisamment précise, malgré une expression qui a généralement été assez claire en se centrant sur le rôle fondamental du Parlement quant à la mise en œuvre des principes de la Charte. Quoiqu'il en soit, cette incertitude ouvre le champ aux très diverses interprétations dont la portée de la Charte et, pour ce qui nous intéresse, son invocabilité contentieuse, ont pu être l'objet.

2.1.3. *Le choix toujours possible d'une autre interprétation de la Charte.*

La volonté initiale du constituant, si elle peut être un guide d'interprétation n'en est pas la maîtresse absolue. La célèbre décision précitée de 1971 est ainsi largement considérée comme apportant une rupture en étant clairement opposée à la volonté des « constituants » de 1958. Bien évidemment, tout ce débat repose uniquement sur une conception particulière qui voudrait que le texte ait eu à l'origine un sens spécifique, sens qui peut être amené à changer selon la volonté des « interprètes authentiques », pour reprendre ici la formule de Kelsen, amenés à le mettre en application. Cela n'a rien à voir avec la conception logique normative qui évacue cette conception du débat strictement juridique⁴⁸.

Ici, le choix d'une technique d'interprétation téléologique, le choix d'interpréter l'invocabilité de la Charte de l'environnement en fonction de ses buts, peut donner lieu à un résultat complètement opposé à celui obtenu à la lecture primaire des débats parlementaires lors de son élaboration. En effet, la logique fondamentale de la Charte constitutionnelle de l'environnement réside bien dans la volonté de donner la force juridique la plus forte aux principes de l'environnement afin de transformer le système juridique d'ensemble de la Nation française, système encadré par sa Constitution. Dès lors, de la même façon que, dans l'arrêt *Marbury v. Madison* du 24 février 1803⁴⁹, la Cour suprême des Etats-Unis d'Amérique a posé la nécessité de sa compétence en matière de contrôle de constitutionnalité des normes, ou que, dans l'arrêt du 15 juillet 1964, *Costa c/ Enel*⁵⁰, la Cour de Justice des Communautés européennes a défendu la primauté du droit communautaire sur le droit des Etats membres, il est nécessaire, si l'on veut donner l'efficacité la plus grande à la Charte constitutionnelle de l'environnement (mais on a vu que ce n'était justement pas le but des parlementaires), de reconnaître son invocabilité devant le juge ordinaire.

Néanmoins, malgré un enthousiasme initial particulièrement créatif de tribunaux administratifs, le Conseil d'Etat a, dans le respect des souhaits du constituant, opté pour une approche des plus prudentes de l'invocabilité directe de la Charte de l'environnement dans le contentieux.

2.2 Une approche très mesurée du juge administratif

La jurisprudence est pour le moment relativement limitée. Il faut remarquer une certaine agitation intellectuelle autour du référé liberté, innovation la plus originale de la loi du 30 juin 2000, avec la jurisprudence isolée et précitée du juge des référés du Tribunal Administratif de Châlons-en-Champagne du 29 avril 2005. Cependant, jusqu'à présent, et la décision de principe du 3 octobre 2008 précitée le confirme, les décisions du Conseil d'Etat restent clairement marquées par les deux lignes de forces principales du débat parlementaire : le principe de la compétence du législateur dans la mise en œuvre de la Charte de l'environnement et la faible précision des principes de la Charte, conçue comme une limite à son invocabilité directe. Toute la question se résume donc à savoir quand le juge sortira des limites déterminées dans le cadre des Assemblées parlementaires.

2.2.1 Une jurisprudence centrée jusqu'à présent sur les questions de compétences législatives

Comme cela a été évoqué supra, la question de l'invocabilité de la Charte constitutionnelle de l'environnement a été très rapidement soulevée devant les juges administratifs du premier degré à l'occasion de contentieux d'urgence, dans le cadre de référés-liberté, comme le doyen Prieur l'avait d'ailleurs anticipé. Le Tribunal administratif de Châlons-en-Champagne a ainsi eu l'honneur des publications juridiques en étant le premier à reconnaître, sur la base de l'article 1^{er} de la Charte, l'existence d'un droit fondamental subjectif à l'environnement détenu par les justiciables⁵¹. Il a été rapidement contredit par d'autres tribunaux administratifs⁵². Malheureusement, le Conseil d'Etat avait jusqu'alors évité de prendre position⁵³. Il est permis de penser que Cour administrative suprême était des plus réservée quant à l'affirmation d'un véritable droit subjectif invocable à l'occasion de référé-liberté. Quoiqu'il en soit, l'incertitude régnait.

Avant sa décision d'Assemblée, *Commune d'Annecy*, le Conseil d'Etat avait néanmoins précisé, par deux décisions rendues en 2006, que lorsqu'une loi met en œuvre la Charte de l'environnement, la méconnaissance directe de cette dernière ne peut utilement être invoquée, l'hypothèse de contrariété d'une loi antérieure à la Charte entraînant son abrogation implicite⁵⁴. Peut-on en déduire qu'en l'absence de loi de mise en œuvre, la Charte pourrait être directement invoquée ? C'est peu probable, sauf à adopter un raisonnement *a contrario* que rien ne justifie. Il est toujours possible mais la lecture de l'arrêt amène à ne constater qu'une seule solution formulée par le Conseil d'Etat : celle applicable en présence d'un écran législatif et rien de plus⁵⁵. Si l'on s'en tient à cette seule évidence, les décisions de 2006 et 2008 du Conseil d'Etat sont très clairement, et habilement situées sur ce qui fut sans doute un des points majeurs du débat parlementaire : la défense de la compétence législative. Dans les trois jurisprudences précitées, le Conseil d'Etat applique la Charte de l'environnement dans la perspective la plus à même de satisfaire le constituant, ici identifié comme nous l'avons vu aux parlementaires : la défense des préro-

gatives du législateur, que ce soit par rapport aux prétentions des justiciables ou par rapport aux empiètements du pouvoir réglementaire. Dans ces deux cas, la formulation volontairement imprécise des principes a pu contribuer à cette position mesurée de la Cour administrative suprême.

2.2.2 *Les conséquences contemporaines d'une formulation vague des principes de la Charte*

En rédigeant de façon particulièrement souple (mais n'est-ce pas souvent la règle dans une déclaration des droits ?), les parlementaires français ont souhaité renforcer le principe de leur compétence législative en la matière. Cela fut conçu comme le complément logique des questions précédemment abordées. Dès lors, s'il a défendu la possibilité d'invoquer les principes de la Charte dans le seul cadre d'un recours pour excès de pouvoir contre un acte réglementaire, le commissaire du gouvernement Y Aguila, a reconnu qu'il ne semblait pas possible que « toutes les dispositions puissent être directement invocables pour la reconnaissance de droits subjectifs au profit de particuliers »⁵⁶. En effet, d'après son raisonnement, même si la « circonstance qu'un principe constitutionnel renvoie à la loi n'a jamais davantage été un obstacle à son invocation devant le juge administratif⁵⁷, [ce] qu'on peut admettre, c'est que sa portée varie en fonction du type de demande présenté devant le juge. L'imprécision d'un principe pourrait l'empêcher de créer directement un droit subjectif au profit des particuliers. Par exemple, la Charte ne permet sans doute pas à un simple particulier de demander directement à être associé à l'élaboration d'une décision publique. Il faut bien un texte pour organiser les modalités de la consultation. En revanche, la Charte peut toujours être invoquée dans le cadre d'un contentieux objectif, c'est à dire dans un recours contre un règlement. »⁵⁸ Sur ces points, le commissaire du Gouvernement n'a pas été suivi par l'Assemblée du Conseil d'Etat, soit parce qu'elle ne partageait pas son point de vue (mais elle ne l'exprime pas dans sa décision), soit, plus commodément, parce que le contentieux pouvant comme on l'a vu, être tranché sur un autre moyen, elle a préféré réserver sa position⁵⁹. Ce serait une solution des plus sages, et très respectueuse du souhait exprimé par les parlementaires, mais cela n'empêche aucunement des évolutions futures.

2.2.3 *La faiblesse potentielle des limites parlementaires à l'effet direct de la Charte*

Le conseiller à la Cour de cassation D. Guihal avait souligné lors du colloque organisé en 2005 sur l'Île de la Cité que deux mouvements pouvait être attendus dans l'application de la Charte de l'environnement⁶⁰. Le premier, simplement possible, était que la dynamique de la Charte amène à la reconnaissance contentieuse d'un droit à un environnement sain et consacre le dommage environnemental notamment dans le contentieux civil⁶¹. Par contre, et c'est un deuxième mouvement attendu, les effets restrictifs assignés à la Charte par ses rédacteurs parlementaires (tentatives de cantonnement du principe de précaution et d'affadissement du principe pollueur-payeur) seraient vraisemblablement vains⁶².

A propos du principe pollueur-payeur, il faut d'ailleurs remarquer que son absence formelle dans la Charte a fait l'objet d'explications et d'interprétations en partie contraires. Les articles 3 et 4 formeraient à la fois pour certains, une restriction et, pour d'autres, un dépassement du principe pollueur-payeur en posant le principe de prévention/limitation des atteintes à l'environnement et celui, très subtil, de « contribution à la réparation des dommages » environnementaux. Cette « contribution » à la « réparation des dommages » que doit celui qui les a causés, avait été explicitement conçue lors des débats parlementaires pour éviter les risques associés à la sévérité du principe pollueur-payeur. Or, il faut souligner que le principe pollueur-payeur, malgré les apparences, n'est rien moins que précis. Quelque soit la formulation choisie, l'article 4 de la Charte de l'environnement ne pourra empêcher un juge désireux d'y voir une interprétation particulière du principe pollueur-payeur, de l'appliquer à la demande d'un justiciable lors d'un litige présenté devant lui. Tout est affaire de temps. La brusque accélération des débats environnementaux témoigne de la très relative nouveauté de la place occupée désormais par les impératifs écologiques dans les politiques publiques. Les juges tiennent compte des possibilités sociales pour appliquer de façon plus précise un texte des plus aléatoires. L'exemple de la protection croissante des normes communautaires dans le contentieux administratif est un exemple de transformation nette des positions du juge administratif. Dans le futur, rien n'interdit d'imaginer des juges plus audacieux en matière d'invocabilité de la Charte constitutionnelle de l'environnement.

3 CONCLUSION : UN TEXTE LOURD DE POSSIBILITES CONTEN- TIEUSES FUTURES

Malgré l'application limitée dont elle fait jusqu'à présent l'objet, la Charte de l'environnement relève bien du « droit dur » et non pas d'un simple gadget politique. Il est certes encore tôt, quelques années seulement s'étant écoulées, mais il est possible, en faisant, comme nous y invite le doyen Prieur⁶³ et le professeur Mathieu⁶⁴, un parallèle avec les autres textes du Préambule de la Constitution du 4 octobre 1958, ou comme nous y invite A. Capitani, un parallèle avec l'évolution du droit international en matière d'environnement⁶⁵, de remarquer que les juges constitutionnels et ordinaires peuvent avec le temps faire évoluer sensiblement leur jurisprudence pour donner à la Charte de l'environnement des effets juridiques que ses concepteurs distinguaient mal. L'imprécision d'un texte est aussi une question de temps.

RÉFÉRENCES

A. Capitani, La Charte de l'environnement, un leurre constitutionnel ?, *RFDC* n°63, 2005.

_____, Le droit à l'environnement, un droit fondamental ?, in T. S. Renoux (dir.), *Protection des libertés et droits fondamentaux*, Paris, La documentation

française, coll. « Les Notices », 2007.

_____, **Note sous décision n° 2008-564 DC du 19 juin 2008, RFDC, 2009, n°77, pp. 189-196.**

A. Roblot-Trozier, **L'environnement au coeur des évolutions du contentieux constitutionnel**, RFDA, 2008, n°6.

B. Mathieu, La portée de la Charte pour le juge constitutionnel, AJDA, 2005

_____, La Charte et le Conseil constitutionnel : point de vue, RDE, 2005, n°spécial.

_____, Observations sur la portée normative de la Charte de l'environnement, *Cahiers du Conseil constitutionnel*, 2003, n°15.

Beardsley, The Constitutional council and Constitutional liberties in France, *American journal of comparative law*, 1972.

Bernard Stirn. *Les libertés en question*, 6^e éd., Paris, Montchrestien, 2006.

D. Guihal, La Charte de l'environnement et le juge judiciaire, RJE, 2005, n° spécial.

E. Brosset, **Loi relative aux OGM (à propos de la décision du Conseil constitutionnel n° 2008-564 DC du 19 juin 2008)**, *R. D. publ.*, 2009, n°4, pp. 1181-1215.

E. Geffray et S.-J. Liéber, Valeur et portée juridique de la Charte de l'environnement, *Chronique*, AJDA, 2008.

F. Luchaire G. Conac et al. (dir.), *La Constitution de la République française. Analyses et commentaires*, 3^e éd., Paris, Economica, 2009.

F. Luchaire, *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 1991.

G. D. Haimbaugh, **Was it France's Marbury v. Madison?**, *Ohio State Law Journal*, 1974, vol. 35.

G. Drago : Principes directeurs d'une charte constitutionnelle de l'environnement, AJDA, 2004.

J. Bizet, *Le projet de loi constitutionnelle, adopté par l'Assemblée nationale, relatif à la Charte de l'environnement*, Avis n°253 au nom de la Commission des affaires économiques du Sénat du 16 juin 2004.

Jacques Chirac. : « Il fallait consacrer un engagement solennel de notre Nation, dans la continuité de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 et du Préambule de la Constitution de 1946. », Un engagement solennel de la Nation, RDE, 2005, n°spécial.

K. Foucher, Le droit à l'environnement est-il utilement invocable dans le cadre du référé-liberté ?, AJDA 2007.

L. Hamon, **Contrôle de constitutionnalité et protection des droits individuels**, Dalloz, 1974.

Loi constit. n° 2005-205 du 1^{er} mars 2005 : JO n° 51 du 2 mars 2005.

M. Levinet, *Théorie générale des droits et libertés*, 2^e éd., Bruxelles, Bruylant, 2008.

M. Long et al., GAJA, 17^e éd., n° 63 ; RD publ. 1950.

M. Long, P. Weil, G. Braibant, P. Delvolvé et B. Genevois, *Grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative (GAJA)* 17^e éd., n°99, Paris, Dalloz, 2009.

M. Prieur. Les nouveaux droits, AJDA, 2005.

_____, Environnement et droits de l'homme, la Charte de l'environnement de 2004, in Y. Petit (dir.), *Droit et politiques de l'environnement*, Paris, La documentation française, coll. « Les Notices », 2009.

_____, La Charte de l'environnement : droit dur ou gadget politique ? *Pouvoirs* 2008, n°127.

_____, La constitutionnalisation du droit de l'environnement, in Association Française de Droit Constitutionnel, B. Mathieu (dir.), *1958-2008. Cinquantième anniversaire de la Constitution française*, Paris, Dalloz, 2008.

M.-A. Cohendet, La Charte et le Conseil constitutionnel : point de vue, RDE, 2005, n°spécial, pp. 107-130.

N. Kosciusko-Morizet, Rapport n°1595 relatif à la Charte de l'environnement, AN, 12 mai 2004.

O. Pfersmann, De l'impossibilité du changement de sens de la constitution, *L'esprit des institutions. L'équilibre des pouvoirs, Mélanges P. Pactet*, Paris, Dalloz, 2003.

P. Gélard, Rapport n°352 relatif à la Charte de l'environnement, Sénat, 16 juin 2004.

R. Encinas de Munagorri, Qu'est-ce qu'un texte directement applicable ? A propos de la Convention internationale de New York sur les droits de l'enfant et de la Charte constitutionnelle de l'environnement, RTD Civ. 2005.

S. Caudal, **Un nouvel obstacle pour l'écotaxe sur l'énergie**, RJE, 2001, n°2, pp. 215-230.

V. Champeil-Desplats, **La Charte de l'environnement prend son envol aux deux ailes du Palais-Royal**, RJE, 2009 (2), p. 219-244.

Y. Jégouzo et F. Loloum, La portée juridique de la Charte de l'environnement, Dr. adm. 2004.

ANNEXE

LOI CONSTITUTIONNELLE N° 2005-205 DU 1^{ER} MARS 2005 RELATIVE À LA CHARTE DE L'ENVIRONNEMENT :

Le Congrès a adopté,

Le Président de la République promulgue la loi dont la teneur suit :

ARTICLE 1

Le premier alinéa du Préambule de la Constitution est complété par les mots : « , ainsi qu'aux droits et devoirs définis dans la Charte de l'environnement de 2004 ».

ARTICLE 2

La Charte de l'environnement de 2004 est ainsi rédigée :

« Le peuple français,

« Considérant,

« Que les ressources et les équilibres naturels ont conditionné l'émergence de l'humanité ;

« Que l'avenir et l'existence même de l'humanité sont indissociables de son milieu naturel ;

« Que l'environnement est le patrimoine commun des êtres humains ;

« Que l'homme exerce une influence croissante sur les conditions de la vie et sur sa propre évolution ;

« Que la diversité biologique, l'épanouissement de la personne et le progrès des sociétés humaines sont affectés par certains modes de consommation ou de production et par l'exploitation excessive des ressources naturelles ;

« Que la préservation de l'environnement doit être recherchée au même titre que les autres intérêts fondamentaux de la Nation ;

« Qu'afin d'assurer un développement durable, les choix destinés à répondre aux besoins du présent ne doivent pas compromettre la capacité des générations futures et des autres peuples à satisfaire leurs propres besoins,

« Proclame :

« Art. 1^{er}. - Chacun a le droit de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé.

« Art. 2. - Toute personne a le devoir de prendre part à la préservation et à l'amélioration de l'environnement.

« Art. 3. - Toute personne doit, dans les conditions définies par la loi, prévenir les atteintes qu'elle est susceptible de porter à l'environnement ou, à défaut, en limiter les conséquences.

« Art. 4. - Toute personne doit contribuer à la réparation des dommages qu'elle cause à l'environnement, dans les conditions définies par la loi.

« Art. 5. - Lorsque la réalisation d'un dommage, bien qu'incertaine en l'état des connaissances scientifiques, pourrait affecter de manière grave et irréversible l'environnement, les autorités publiques veillent, par application du principe de précaution et dans leurs domaines d'attributions, à la mise en oeuvre de procédures d'évaluation des risques et à l'adoption de mesures provisoires et proportionnées afin de parer à la réalisation du dommage.

« Art. 6. - Les politiques publiques doivent promouvoir un développement durable. A cet effet, elles concilient la protection et la mise en valeur de l'environnement, le développement économique et le progrès social.

« Art. 7. - Toute personne a le droit, dans les conditions et les limites définies par la loi, d'accéder aux informations relatives à l'environnement détenues par les autorités publiques et de participer à l'élaboration des décisions publiques ayant une incidence sur l'environnement.

« Art. 8. - L'éducation et la formation à l'environnement doivent contribuer à l'exercice des droits et devoirs définis par la présente Charte.

« Art. 9. - La recherche et l'innovation doivent apporter leur concours à la préservation et à la mise en valeur de l'environnement.

« Art. 10. - La présente Charte inspire l'action européenne et internationale de la France. »

ARTICLE 3

Après le quinzième alinéa de l'article 34 de la Constitution [« *La loi détermine les principes fondamentaux* : »], il est inséré un alinéa ainsi rédigé :

« - de la préservation de l'environnement ; ».

La présente loi sera exécutée comme loi de l'Etat.

Fait à Paris, le 1^{er} mars 2005.

Par le Président de la République : Jacques Chirac

Le Premier ministre, Jean-Pierre Raffarin
Le garde des sceaux, ministre de la justice, Dominique Perben
Le ministre de l'écologie et du développement durable, Serge Lepeltier

- 1 Selon le professeur F. Hamon, le choix d'une Charte, séparée du corps de la Constitution lui-même avait justement pour but de matérialiser à la fois cette différence et cette équivalence des droits de l'environnement par rapport aux libertés de la Déclaration de 1789 et aux droits économiques et sociaux de 1946 : cf. son commentaire du Préambule, in F. Luchaire G. Conac et al. (dir.), *La Constitution de la République française. Analyses et commentaires*, 3^e éd., Paris, Economica, 2009, p.114.
- 2 Certains auteurs ajoutent même une quatrième génération. C'est le cas du président de la section du contentieux du Conseil d'Etat, Bernard Stirn qui y identifie les droits découlant « *des progrès de la médecine et de la biologie, marquée par le droit à la vie, le respect du corps humain, les interrogations sur la procréation assistée* », in *Les libertés en question*, 6^e éd., Paris, Montchrestien, 2006, p.5. Notons que les droits environnementaux n'y sont pas traités.
- 3 Pour une présentation de celles-ci, cf. M. Levinet, *Théorie générale des droits et libertés*, 2^e éd., Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 75 s.
- 4 Cf. à ce propos les propos de Jacques Chirac, dont la teneur a été largement reprise par plusieurs ministres : « *Il fallait consacrer un engagement solennel de notre Nation, dans la continuité de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 et du Préambule de la Constitution de 1946.* », Un engagement solennel de la Nation, RDE, 2005, n^ospécial, p. 23.
- 5 Commission dite « Coppins », du nom de son président. Elle fut désignée par le Président de la République en juin 2002.
- 6 Cf. notamment, M. Prieur, La constitutionnalisation du droit de l'environnement, in Association Française de Droit Constitutionnel, B. Mathieu (dir.), *1958-2008. Cinquantième anniversaire de la Constitution française*, Paris, Dalloz, 2008, p. 496.
- 7 M. Prieur, Environnement et droits de l'homme, la Charte de l'environnement de 2004, in Y. Petit (dir.), *Droit et politiques de l'environnement*, Paris, La documentation française, coll. « Les Notices », 2009, p. 53.
- 8 Ibid., p. 55.
- 9 Loi constit. n^o 2005-205 du 1^{er} mars 2005 : JO n^o 51 du 2 mars 2005, p. 3697 ; cf. sa reproduction en annexe.
- 10 Qui était très proche des propositions de la commission Coppins.
- 11 A. Capitani, La Charte de l'environnement, un leurre constitutionnel ?, *RFDC* n^o63, 2005, pp. 493-516.
- 12 M. Prieur, La Charte de l'environnement : droit dur ou gadget politique ? *Pouvoirs* 2008, n^o127, pp.49-65.
- 13 Pour des analyses très prudentes, cf. notamment Y. Jégouzo et F. Louloum, La portée juridique de la Charte de l'environnement, *Dr. adm.* 2004 pp. 8 s. ; N. Chahid-Nourai, La portée de la Charte pour le juge ordinaire, *AJDA* 2005, pp. 1175 s. Contra : R. Encinas de Munagorri, Qu'est-ce qu'un texte directement applicable ? A propos de la Convention internationale de New York sur les droits de l'enfant et de la Charte constitutionnelle de l'environnement, *RTD Civ.* 2005 pp. 556 s.
- 14 B. Mathieu, Observations sur la portée normative de la Charte de l'environnement, *Cahiers du Conseil constitutionnel*, 2003, n^o15, pp. 242 s. V. également, du même auteur : La portée de la Charte pour le juge constitutionnel, *AJDA*, 2005, pp. 1170 s. ainsi que La Charte et le Conseil constitutionnel : point de vue, *RDE*, 2005, n^ospécial, pp. 131-136.
- 15 V. à ce sujet les positions de B. Mathieu, art. précité, *RDE*, 2005, n^ospécial, P. 133 et de M.-A. Cohendet, La Charte et le Conseil constitutionnel : point de vue, *RDE*, 2005, n^ospécial, pp. 107-130. Cette dernière précise néanmoins que « *Tous les articles de la Charte sont donc de véritables normes directement applicables, quelle que soit leur généralité. Demeure la question des effets qu'ils peuvent immédiatement produire* », p. 127. M. Prieur défend aussi le caractère de droit fondamental pour le droit à l'environnement : Les nouveaux droits, *AJDA*, 2005 pp. 1157 s. C'est également la position de G. Drago : Principes directeurs d'une charte constitutionnelle de l'environnement, *AJDA*, 2004, n^o3, pp.133-137.
- 16 En France, le Conseil constitutionnel, jusqu'à la révision du 23 juillet 2008, n'avait pas, du fait de sa compétence très spécialisée, à connaître d'un contentieux particulier. Désormais, il va pouvoir être interrogé par les deux cours suprêmes, Cour de cassation et Conseil d'Etat, relativement à une question préjudicielle de constitutionnalité nécessaire pour trancher un litige.
- 17 CE 8 septembre 2005, *Ministre de la Justice c/ B.* : R. p. 388 ; *AJDA* 2006, p. 376, note M. Laujoidis.
- 18 Décision n^o 71-44 DC du 16 juil. 1971 : JO du 18 juil. 1971, p. 7114 ; Rec. p. 29 ; J.E. Beardsley, *The Constitutional council and Constitutional liberties in France*, *American journal of comparative law*, 1972, pp. 431-452 ; G. D. Haimbaugh, *Was it France's Marbury v. Madison?*, *Ohio State Law Journal*, 1974, vol. 35, p. 910 s. ; L. Hamon, *Contrôle de constitutionnalité et protection des droits individuels*, *Dalloz*, 1974, chron., pp. 83-90 ; J. Rivero, *AJDA*, 1971, pp. 537-542 ; J. Robert, *Propos sur le sauvetage d'une liberté*, *R. D. publ.*, 1971, pp. 1171-1204 ; F. Luchaire, *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 1991, p. 77 s.

- 19 P. Gélard, Rapport n°352 relatif à la Charte de l'environnement, Sénat, 16 juin 2004, p.18.
- 20 Décision n°2005-514 DC du 28 avr. 2005, *Loi relative à la création du registre international français*, considérant 38 : JO 4 mai 2005, p. 7702 ; *Rec.*, p. 78 ; *AJDA*, 2005, n°18, p. 975 ; et décision n° 2005-516 DC du 07 juil. 2005, *Loi de programme fixant les orientations de la politique énergétique*, Considérant 25 : JO 14 juil. 2005, p. 11589 ; *Rec.*, p. 102.
- 21 Décision n° 2008-564 DC du 19 juin 2008, *Loi relative aux organismes génétiquement modifiés*, considérant 18 : JO 26 juin 2008, p. 10228 ; *Recueil*, p. 313 ; S. Brondel, *Le Conseil constitutionnel module dans le temps les effets de ses censures*, *AJDA*, 2008, n°23, p. 1232 ; E. Brosset, *Loi relative aux OGM (à propos de la décision du Conseil constitutionnel n° 2008-564 DC du 19 juin 2008)*, *R. D. publ.*, 2009, n°4, pp. 1181-1215 ; A. Capitani, *Note sous décision n° 2008-564 DC du 19 juin 2008*, *RFDC*, 2009, n°77, pp. 189-196 ; V. Champeil-Desplats, *La Charte de l'environnement prend son envol aux deux ailes du Palais-Royal*, *RJE*, 2009 (2), p. 219-244 ; A. Levade, *La décision OGM ou les implicites d'une décision à lire dans son environnement*, *JCP E*, 2008, n°30, pp. 37-42 ; B. Mathieu, *Incertitudes quant à la portée de certains principes inscrits dans la Charte constitutionnelle de l'environnement*, *JCP E*, 2009, n°7, pp. 42-47 ; A. Roblot-Trozier, *L'environnement au coeur des évolutions du contentieux constitutionnel*, *RFDA*, 2008, n°6, pp. 1237-1240.
- 22 *Ibid.*
- 23 Cf. décision n° 81-132 DC du 16 janvier 1982, *Loi de nationalisation* : JO 17 janv. 1982, p. 299 ; *Rec.*, p. 18. Néanmoins, cette décision a fait naître des interprétations totalement opposées. Cf. pour leur critique, D. Rousseau, *Droit du contentieux constitutionnel*, 7^e éd., Paris, Montchrestien, 2006, pp. 126-128.
- 24 B. Mathieu. *Les conséquences juridiques de l'intégration de la Charte de l'environnement au niveau constitutionnel. Etude pour la commission des Affaires économiques du Sénat* (mai 2004), cité par J.Bizet, *Le projet de loi constitutionnelle, adopté par l'Assemblée nationale, relatif à la Charte de l'environnement*, Avis n°253 au nom de la Commission des affaires économiques du Sénat du 16 juin 2004, pp. 12-13.
- 25 Décision n° 2000-441 DC du 28 déc. 2000, *Loi de finances rectificative pour 2000*, considérants 35 à 37 : JO 31 déc. 2000, p. 21204. Notons que cette prise en compte de la lutte contre l'effet de serre comme élément du contrôle (car il s'agissait de l'objectif de la loi elle-même), peut paraître paradoxale puisqu'elle a abouti à la censure de l'instauration d'une éco-taxe sur le dioxyde de carbone et l'énergie en France : cf. S. Caudal, *Un nouvel obstacle pour l'écotaxe sur l'énergie*, *RJE*, 2001, n°2, pp. 215-230.
- 26 Décision n° 2002-464 DC du 27 déc. 2002, *Loi de finances pour 2003*, considérants 57 : JO du 31 déc. 2002, p. 22103 ; *Rec.*, p. 583.
- 27 Ce qui avait d'ailleurs suscité la réticence du sénateur R. Badinter : cf. A. Capitani, *La Charte de l'environnement, un leurre constitutionnel ?*, art. précit., p. 496.
- 28 Selon le sénateur Bizet, « force est donc de conclure que par les précisions qu'elle apporte, et l'autorité dont elle est symboliquement et juridiquement revêtue, la Charte conduira nécessairement à un renforcement du poids spécifique accordé aux préoccupations environnementales dans le contrôle opéré par le Conseil Constitutionnel sur la conciliation réalisée par le législateur entre différentes exigences constitutionnelles. », Avis précité, p. 13.
- 29 CE, Ass. 3 juil. 1996, *Moussa Koné*, req. n° n°169219 : *Lebon* p. 255 ; *RFDA* 1996. 870, concl. Delarue et notes Favoreu, Gaïa, Labayle, Delvolvé ; M. Long, P. Weil, G. Braibant, P. Delvolvé et B. Genevois, *Grands Arrêts de la Jurisprudence Administrative (GAJA)* 17^e éd., n°99, Paris, Dalloz, 2009 ; *AJDA*, 1996, p. 722, chron. Chauvaux et Girardot ; D. 1996.509, note Julien-Laferrière ; *RD publ.* 1996, p. 1751, note Braud ; *JCP E* 1996. 22720, note Prétot ; *LPA* 27 déc. 1996, note Guiheux ; *ibid.* 20 déc. 1997, note Pélissier ; *RTDH* 1997. 762, note Pierucci ; *Rev. belge dr.const.* 1997. 123, note Larsonnier.
- 30 D'ailleurs, le Conseil d'Etat applique à ce propos les critères dégagés par le Conseil constitutionnel notamment dans ses décisions n°1988-244 DC du 20 juil. 1988, *Loi d'amnistie*, cons. 12 : JO 21 juil. 1988, p. 9448 ; *Rec.*, p. 119 et n° 93-321 DC321 DC du 20 juil. 1993, *Loi réformant le code de la nationalité*, cons. 18 : JO 23 juil. 1993, p. 10391 ; *Rec.*, p. 196.
- 31 Cf. notamment Décision n°1979-105 DC du 25 juil. 1979, *Droit de grève*, cons. 1 : JO 27 juil 1979 ; *Rec.* p. 33 ; décision n°1980-117 DC du 22 juil. 1980, *Loi sur la protection et le contrôle des matières nucléaires*, cons. 4 : JO, 24 juill. 1980, p. 1867 ; *Rec.*, p. 42 ; décision n°1982-144 DC du 22 oct. 1982, *Loi relative au développement des institutions représentatives du personnel*, cons. 8 : JO, 25 oct. 1982, p.3210 ; *Rec.*, p. 61.
- 32 Il est vrai que le CE confirme ici une jurisprudence ancienne : CE Ass. 7 juillet 1950, *Dehaene*, req. n°01645 : *Lebon* p. 426 ; M. Long et al., *GAJA*, 17^e éd., n° 63 ; *RD publ.* 1950, p. 691, concl. Gazier, note Waline ; *Rev. adm.* 1950, note Liet-Veaux ; S. 1950.109, note J.D.V. ; D. 1950. 538, note Gervais. On aurait pu néanmoins penser qu'avec la jurisprudence du Conseil constitutionnel, le Conseil d'Etat aurait modifié sa position. Il n'en a rien été. Il l'a, au contraire, confirmée par ses arrêts d'assemblée du 18 janv. 1980,

- Syndicat CFDT des Postes et Télécommunications du Haut-Rhin, req. n°07636 : Rec. p. 31 ; et de section du 17 mars 1997, *Hotz et autres*, req. n° 160684 : inédit au Lebon, AJDA, 1997, p. 533.
- 33 Les auteurs du GAJA précisent à ce propos que « *s'il n'est pas douteux qu'une décision du Conseil constitutionnel statuant sur la constitutionnalité d'un texte déterminé est dotée de l'autorité affirmée par l'article 62 de la Constitution, il n'en va pas de même de la jurisprudence de la Haute instance, bien que le Conseil d'État en tiennne, en pratique, le plus grand compte* », 17^e éd., n° 118, p. 926. Pour leur part E. Geffray et S.-J. Lièber rappellent dans leur chronique, en faisant référence à leurs prédécesseurs Julien Boucher et Béatrice Bourgeois-Machureau (Les réserves d'interprétation « par ricochet » : retour sur l'étendue de l'autorité de chose jugée des décisions du Conseil constitutionnel, AJDA 2007 p. 2130), que « *le Conseil d'État fait en effet la distinction entre les décisions du Conseil constitutionnel, qui ont l'autorité de la chose jugée dans leur dispositif et dans leurs motifs, et sa jurisprudence, qui ne revêt pas la même autorité. Autrement dit, le Conseil d'État « ne considère pas que le Conseil constitutionnel serait investi [...] d'un pouvoir normatif qui lui permettrait de créer des règles de droit objectives qui s'appliqueraient au-delà des cas d'espèce donnant lieu à ses décisions* » (B. Genevois, *La jurisprudence du Conseil constitutionnel, principes directeurs*, STH, 1998, § 107). » Notamment sur ces questions, on consultera M. Disant, *L'autorité de la chose interprétée par le Conseil Constitutionnel*, Thèse, Lille 2, 2008.
- 34 Il faut remarquer notamment que la spectaculaire décision de suspension de l'autorisation d'exportation du Clémenceau n'a pas été prise sur la base de la Charte de l'environnement (CE, ord. réf., 15 fév. 2006, *Ban Asbestos France*, req. n° 288801 : AJDA 2006 p. 761, note Pontier). A noter également, une décision de surseoir à statuer et de question préjudicielle auprès de la CJCE : CE 7 mai 2007, *Association nationale pour la protection des eaux et rivières-Tos*, req. n° 286103, 286132. La CJCE s'étant prononcée (décision du 22 janv. 2009, n° C-473/07), le CE a tranché le litige, mais sans avoir à utiliser la Charte de l'environnement : CE, ord., 23 avril 2009, req. n°286103 (sera publié au *Lebon*). Enfin, la Charte a pu être évoquée par les requérants mais sans moyen précis, comme a pu le souligner le commissaire du Gouvernement dans ses conclusions sur CE, 6 juin 2007, *Commune de Groslay*, n° 292942 : AJDA 2007 p. 1527 avec conclusions Aguila.
- 35 Y. Aguila, La valeur constitutionnelle de la Charte de l'environnement, Conclusions sur CE, ass., 3 oct. 2008, *Commune d'Annecy*, req. n° 297931, RFDA 2008, Chroniques p. 1147.
- 36 « La charte de l'environnement est issue de la révision constitutionnelle du 1^{er} mars 2005. Le Conseil d'État a reconnu la valeur constitutionnelle de l'ensemble de ses dispositions dont il juge que la méconnaissance peut être invoquée pour contester la légalité des décisions administratives. Par sa décision du 3 octobre, le Conseil d'État se fonde ainsi sur l'article 7 de la Charte, qui consacre le principe de participation du public. Il affirme que « *ces dispositions, comme l'ensemble des droits et devoirs définis dans la Charte de l'environnement, et à l'instar de toutes celles qui procèdent du Préambule de la Constitution, ont valeur constitutionnelle ; qu'elles s'imposent aux pouvoirs publics et aux autorités administratives dans leurs domaines de compétence respectifs* », Conseil d'État, communiqué de presse du 3 oct. 2008.
- 37 Y. Aguila, conclusions précitées, p.1158.
- 38 Le communiqué de presse précité précise d'ailleurs bien et uniquement que « *La décision présente ainsi un double intérêt : la consécration solennelle de la valeur juridique de la Charte de l'environnement ; l'affirmation du rôle du Parlement dans le domaine environnemental.* », CE, communiqué de presse précité.
- 39 « *Considérant qu'il résulte de ce qui précède que, depuis la date d'entrée en vigueur de la loi constitutionnelle du 1^{er} mars 2005 une disposition réglementaire ne peut intervenir dans le champ d'application de l'article 7 de la Charte de l'environnement que pour l'application de dispositions législatives, notamment parmi celles qui figurent dans le Code de l'environnement et le Code de l'urbanisme, que celles-ci soient postérieures à cette date ou antérieures, sous réserve, alors, qu'elles ne soient pas incompatibles avec les exigences de la Charte ;* », CE, ass., 3 oct. 2008, *Commune d'Annecy*, précité.
- 40 Ainsi, la recherche des intentions du constituant de 1958 ne passe-t-elle pas par l'identification vaine de la volonté des électeurs ayant approuvé le texte par référendum, mais par l'identification de la volonté des divers auteurs littéraires du texte constitutionnel. Démarche tout autant sujette à caution d'ailleurs tant les avis ont pu, en réalité, diverger. Il semblerait en effet a posteriori, compte tenu de sa pratique des institutions, que le général De Gaulle, entre autres, ait défendu lors des débats, plusieurs interprétations conformes à celles de ses interlocuteurs mais opposées aux siennes propres.
- 41 Puisque du point de vue strictement juridique, aller chercher la volonté du constituant au-delà du texte lui-même n'a pas de sens.
- 42 Il s'agira explicitement ici de la rédaction du texte tel qu'il résulte des débats parlementaires. Evidemment, la recherche de la volonté de l'auteur de la Charte de l'environnement peut faire l'objet de mêmes critiques que celles évoquées précédemment, notamment en remarquant que les premiers rédacteurs de la Charte furent les

- membres de la commission Coppens. Ceci dit, M. Prieur souligne que, sous l'influence des deux juristes qui en étaient membres, Y. Jégouzo et F. Loloum, celle-ci fut toutefois des plus prudentes dans ses recommandations : M. Prieur, *La constitutionnalisation du droit de l'environnement*, in AFDC, op. cit., p. 495.
- 43 E. Geffray et S.-J. Liéber, Valeur et portée juridique de la Charte de l'environnement, *Chronique, AJDA*, 2008, p. 2166.
- 44 P. Gélard, Rapport n°352 précité, pp. 19-20. Dans son rapport, N. Kosciusko-Morizet, rapporteur pour l'Assemblée nationale, défend exactement la même analyse : Rapport n°1595 *relatif à la Charte de l'environnement*, AN, 12 mai 2004, pp. 75 et 84.
- 45 Débat, AN, Deuxième séance du mardi 25 mai 2004.
- 46 « *Seul l'article 5 consacrant le principe de précaution est directement applicable et invocable devant le juge* », Réponse du ministère de l'environnement à la question écrite n° 74984 de M. Grosdidier, *JO AN*, 13 juin 2006.
- 47 M. Prieur souligne à ce propos en des termes plus prudents que nous que l'on « *peut penser que cet argument fut présenté pour ne pas effaroucher les opposants à la charte* », *ibid.*, p. 499.
- 48 Cf. à ce sujet O. Pfersmann, De l'impossibilité du changement de sens de la constitution, *L'esprit des institutions. L'équilibre des pouvoirs*, Mélanges P. Pactet, Paris, Dalloz, 2003, pp. 353-374.
- 49 5 U.S. 137.
- 50 Aff. 6/64, Rec. 1964, p. 01141.
- 51 Ord. référé TA de Châlons-en-Champagne, 29 avril 2005, *Conservatoire du patrimoine naturel de Champagne-Ardenne*, req. n° 0500828 : *AJDA* 2005 p. 1357 ; L. Fonbaustier, *Revue de droit immobilier* 2005 p. 265 ; H. Groud et S. Pugeault, Le droit à l'environnement, nouvelle liberté fondamentale, *AJDA* 2005 p. 1357.
- 52 Ord. réf. TA d'Amiens, 8 déc. 2005, *Nowacki*, req. n° 0503011 : *AJDA* 2006 p. 1053, note V. Boré-Eveno. Cf. également TA Marseille 9 mai 2007, *Association interdépartementale et intercommunale pour la protection du lac de Sainte-Croix*, n° 0702932.
- 53 CE, Ord., 11 mai 2007, req. n° 305427, *Association interdépartementale et intercommunale pour la protection du lac de Sainte-Croix* : inédit au *Lebon* ; K. Foucher, Le droit à l'environnement est-il utilement invocable dans le cadre du référé-liberté ?, *AJDA* 2007 p. 2262.
- 54 CE 19 juin 2006, *Association Eaux et rivières de Bretagne*, req. n°282.456 : *AJDA* 2006, p. 1584, Chron. C. Landais et F. Lenica et CE 6 avril 2006, *Ligue pour la protection des oiseaux*, req. n°283103 : *AJDA* 2006, p. 1590, Chron. C. Landais et F. Lenica. Comme le remarque Fr.-X. Fort « *dans sa décision rendue le 19 juin 2006 Association Eaux et rivières de Bretagne, le Conseil d'État était saisi d'une requête dirigée contre un arrêté du ministre de l'Ecologie fixant les règles auxquelles doivent satisfaire les élevages. La requête se fondait sur l'insuffisance de ces mesures au regard de l'impératif de protection découlant des articles 1er, 2 et 6 de la Charte ; le Conseil d'État a affirmé : « Lorsque des dispositions législatives ont été prises pour assurer la mise en oeuvre des principes énoncés aux articles 1^{er}, 2 et 6 de la Charte de l'environnement (...), la légalité des décisions administratives s'apprécie par rapport à ces dispositions, sous réserve, s'agissant de dispositions législatives antérieures à l'entrée en vigueur de la Charte de l'environnement, qu'elles ne soient pas incompatibles avec les exigences qui découlent de cette charte ». Dans cette décision, la Haute assemblée se borna à vérifier la légalité de l'arrêté attaqué avec les dispositions du Code de l'environnement relatives aux installations classées. Ainsi, lorsqu'il existe des dispositions législatives pouvant être assimilées à la mise en oeuvre de la Charte (en particulier, les articles soulevés par le requérant), le requérant ne peut invoquer de manière utile ces articles, la légalité de l'acte administratif contesté doit être analysée au regard des dispositions législatives.* », L'insertion de la Charte constitutionnelle de l'environnement au sein du droit public français, *Environnement* n° 2, février 2009, étude n°2.
- 55 Nous souscrivons ici aux remarques de E. Geffray et S.-J. Liéber dans leur chronique précitée, *AJDA*, p. 2166.
- 56 Y. Aguila, conclusions précitées.
- 57 Il cite à ce propos le fait que, par exemple, « *le Conseil d'Etat a déjà fait application des dispositions constitutionnelles sur le droit de grève (Préambule de 1946) ou sur la libre administration des collectivités territoriales (article 72 de la Constitution), qui, pourtant, renvoient à la loi* », *ibid.*
- 58 *Ibid.*
- 59 L. Janicot adopte une interprétation beaucoup plus poussée de la décision du Conseil d'Etat en relevant pour sa part qu'il « *clarifie enfin la question très débattue de la portée juridique de la Charte de l'environnement devant le juge administratif : les dispositions de la Charte sont désormais directement invocables dans le cadre d'un recours pour excès de pouvoir contre des actes administratifs ; ni le renvoi à la loi ni le caractère général ou imprécis des dispositions de la Charte ne font obstacle à leur invocation dans ce type de contentieux.* « *En jugeant que l'existence de la loi du 23 février 2005 ne fait pas obstacle à l'invocation de l'article 7 de la Charte, l'arrêt du 3 octobre 2008 revient ainsi sur l'arrêt du 19 juin 2006, Association Eaux et rivières de Bretagne, dans*

lequel le Conseil d'Etat avait écarté comme inopérant le moyen tiré de la méconnaissance des articles 1^{er}, 2 et 6 de la Charte de l'environnement, au motif que des dispositions législatives avaient été prises pour assurer la mise en œuvre des principes énoncés à ces articles. La légalité des décisions administratives ne pouvait être appréciée que par rapport aux seules dispositions législatives.

« L'arrêt du 3 octobre 2008 ne précise pas toutefois si les dispositions de la Charte de l'environnement peuvent également être invoquées en vue d'obtenir directement du juge la réalisation des droits qu'elles consacrent. Le commissaire du gouvernement introduit en effet dans ses conclusions une distinction selon la nature du contentieux ou de la question posée au juge. Si l'invocabilité négative ou défensive de ces normes constitutionnelles à l'occasion d'un recours pour excès de pouvoir contre un acte administratif est désormais admise, l'invocabilité de ces normes dans le but de leur faire produire des effets positifs devrait continuer, selon le commissaire du gouvernement, à être exclue. Cette distinction trouverait son explication dans l'étendue des pouvoirs du juge administratif : si celui-ci « doit veiller au respect de la Constitution par les pouvoirs publics - législateur et gouvernement - dans le cadre de leur activité normative », il ne peut répondre à une demande ayant pour objet la réalisation de ces droits sans se substituer à eux. », RFDA 2008, p. 1158.

60 D. Guihal, La Charte de l'environnement et le juge judiciaire, RJE, 2005, n° spécial, pp. 245-255.

61 Le conseiller Guihal souligne à ce propos plusieurs décisions qui pourraient préfigurer une telle reconnaissance : art. précité., pp. 248-250.

62 Ibid., pp. 250 s.

63 M. Prieur, La constitutionnalisation..., art. précité., pp. 501-503 ; Environnement et droits de l'homme..., art. précité., pp. 59-60.

64 Si plusieurs auteurs ont souligné la prudence d'analyse de B. Mathieu, on peut relever que, dans son étude précitée, il souligne qu'il « n'en reste pas moins que l'on peut considérer ce texte comme un vivier potentiellement considérable pour un juge constitutionnel confronté à des situations que l'on ne peut aujourd'hui imaginer, selon un processus identique à celui qui a conduit le Conseil Constitutionnel à découvrir le principe de dignité dans la condamnation de pratiques dégradant la personne humaine. », cité par J. Bizet, avis précité, Sénat, p. 14.

65 « La portée de la Charte, telle que conçue actuellement, est certes limitée. Cependant, à l'image du mouvement amorcé au niveau international, une prise en compte croissante de l'environnement est envisageable tant au niveau législatif que contentieux. », A. Capitani, Le droit à l'environnement, un droit fondamental ?, in T. S. Renoux (dir.), Protection des libertés et droits fondamentaux, Paris, La documentation française, coll. « Les Notices », 2007, p. 30.

THE CONSTITUTIONAL CHARTER ON THE ENVIRONMENT AND FRENCH CONSTITUTIONAL AND ADMINISTRATIVE JUDGES

ABSTRACT

This paper examines the controversial issue of the juridical nature of the Constitutional Charter on the Environment, which was enacted in 2005, according to the point of view of French judges, mainly focusing two aspects: the problem of the juridical situation of the aforementioned Charter and the possibility of using it in French courts.

Keywords: Constitutional Charter on the Environment. Juridical nature. Justiciability. Case law controversy.