



HAL
open science

Vers des droits de la nature dans l'Union européenne ?

Eve Truilhe

► **To cite this version:**

Eve Truilhe. Vers des droits de la nature dans l'Union européenne ?. Confluence des droits. Les droits de la nature - Protéger le système-terre dans et par la Constitution, Actes de la table-ronde de l'ILF, A paraître. halshs-04330927

HAL Id: halshs-04330927

<https://shs.hal.science/halshs-04330927v1>

Submitted on 8 Dec 2023

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Des droits de la nature au sein de l'Union européenne ?

Ève Truilhé, DR CNRS

Aix Marseille Université, Université de Toulon, CNRS, DICE, CERIC,
Aix-en-Provence, France

L'article publié par Christopher Stone en 1972¹ fait figure de texte fondateur du mouvement politico-philosophique plaidant pour l'attribution de la personnalité juridique à la nature et/ou à certains de ses éléments. Une trentaine d'années après cette parution qui proposait, dans un contexte contentieux², d'attribuer le droit d'ester en justice aux séquoias de la Mineral King Valley californienne, l'Equateur³ et la Bolivie⁴, ont été les premiers pays à concrétiser une telle idée, respectivement en 2008 et 2010. Sous l'influence de l'Union Internationale pour la Conservation de la Nature (UICN)⁵ et de la doctrine des droits de la nature⁶, le mouvement s'est récemment étendu et semble-t-il accéléré, renouvelant ainsi le débat juridique sur l'opportunité et les moyens d'une telle consécration⁷.

¹ Christopher D. Stone, « Should trees have standing? Towards legal rights for natural objects », *South California Law Review*, 1972, vol. 45, pp. 40-501, disponible ici : <https://iseethics.files.wordpress.com/2013/02/stone-christopher-d-should-trees-have-standing.pdf>; Plusieurs éditions ont été publiées depuis sous forme d'ouvrage : C. Stone, Christopher D. *Should Trees Have Standing? Law, Morality, and the Environment*. Oxford: Oxford University Press, 2010, 248 p. La maison d'édition Le passager clandestin publie la première traduction française intégrale en 2017.

² US Supreme Court, *Court, Sierra Club v. Morton*, 405 U.S. 727, 19 avril 1972. Si la proposition de Stone n'a pas convaincu la Cour suprême, le juge William O. Douglas joignait à l'arrêt une opinion dissidente qui en défendait l'intérêt : "(c)ontemporary public concern for protecting nature's eco- logical equilibrium should lead to the conferral of standing upon environmental objects to sue for their own preservation".

³ Constitution de la République de l'Equateur, disponible ici : https://www.silene.org/wp-content/uploads/2018/10/Constitucion_del_Ecuador_2008.pdf

⁴ Loi sur les droits de la terre mère, disponible ici en espagnol : <https://bolivia.infoleyes.com/norma/2689/ley-de-derechos-de-la-madre-tierra-071> et en anglais

: <http://www.worldfuturefund.org/Projects/Indicators/motherearthbolivia.html>

⁵ Voir notamment le Manifeste d'Oslo qu'elle a publié en 2016 ; l'UICN a inscrit les Droits de la Nature au rang des principes de sa Déclaration mondiale sur la règle de droit environnemental. Le principe n°2 du texte dispose que « chaque être humain et autre être vivant a droit à la conservation, la protection et la restauration de sa santé et de l'intégrité des écosystèmes. La Nature jouit d'un droit inhérent à exister, prospérer et évoluer ».

⁶ Sont généralement cités Thomas Berry ou Cormac Cullinan pour les concepts de Jurisprudence de la Terre et de Wild Law. T. Berry, *Legal Conditions for Earth's Survival*, in M.E. Tucker (dir), *Evening Thoughts: Reflecting on Earth as a Sacred Community*, 2006, p. 107. C. Cullinan, *Wild Law: A Manifesto for Earth Justice, 2nd Edition*, Dartington, UK: Green Books, 2003. C. Cullinan, *The rule of Nature's law. In Rule of Law for Nature*, Ed. Christina Voigt, Cambridge 2013, pp. 94-108. Voir aussi plus récemment et en français : *Des droits pour la nature*, collectif, Editions Utopia, 2018 ; *Le fleuve qui voulait écrire. Les auditions du parlement de Loire*, Les Liens qui libèrent, 2021, *Les Droits de la nature. Vers un nouveau paradigme de protection du vivant*, Le Pommier, 2022, 468 pages, 24 euros.

⁷ Dans l'intervalle, en France, Marie-Angèle Hermitte avait brillamment apporté sa contribution à celui-ci : Marie-Angèle Hermitte, *La nature, sujet de droit ?*, *Annales. Histoire, Sciences Sociales*, 2011/1, p. 173-212. URL : <https://www.cairn.info/revue-Annales-2011-1-page-173.htm>

Les partisans de ce courant mettent en avant l'échec du droit de l'environnement « classique »⁸ pour prôner un changement de paradigme⁹. Notre construction juridique devrait être entièrement reconstruite pour dépasser l'objectif de simple protection de la nature et permettre une véritable prise en compte de la valeur intrinsèque de celle-ci, ce qui suppose que soit mise à mal l'idée de prédominance de l'homme sur la nature. Parmi les éléments constitutifs d'un tel passage d'un droit anthropocentré à un droit écocentré, figurent, à côté de la reconnaissance formelle de la personnalité juridique de certains éléments naturels (fleuve, montagne, forêt) à travers divers instruments juridiques, des mécanismes procéduraux (aménagement des règles relatives à l'intérêt à agir, prérogatives reconnues aux peuples autochtones ou aux associations environnementales, renversement de la charge de la preuve etc.), indispensables à la concrétisation des droits de la nature.

Jusqu'à une période très récente, une telle reconnaissance n'avait pu se réaliser que dans des pays dans lesquels la relation homme-nature était incarnée par l'existence de communautés autochtones. Le vote par le Parlement espagnol, le 21 septembre 2022, d'une loi reconnaissant la personnalité juridique de la Mar Menor¹⁰ ainsi que des propositions similaires fleurissant dans différents États membres de l'Union européenne¹¹, ont fait émerger la possibilité d'une évolution juridique dans le cadre européen. L'objet du présent article est de questionner les possibilités et les limites d'une reconnaissance, dans l'ordre juridique de l'Union européenne, de droits au bénéfice d'éléments naturels. Formé de plus de 800 actes juridiques, le droit de l'environnement de l'Union européenne est aujourd'hui relativement complet, cumulant instruments sectoriels et instruments de nature transversale. Ce corpus juridique conditionne la manière donc vingt-sept États membres protègent les éléments de la nature sur leur territoire et même au-delà. A ce titre, la question de la consécration des droits de la nature mérite d'être posée à l'échelle de l'Union. La question a d'ailleurs déjà été abordée. En 2017, d'abord avec la parution d'un projet de directive rédigé par l'ONG Nature's Rights¹². Avec

⁸ J. Bétaille, Rights of Nature: why it might not save the entire world?, *Journal for European Environmental & Planning Law*, n° 16, 2019, pp. 35-64.

⁹ Voir en ce sens le manifeste d'Oslo publié par l'IUCN en 2016 : « En 50 ans d'histoire, le droit de l'environnement a échoué à stopper la dégradation de la planète (...). Pour surmonter ces défauts, une simple réforme ne suffit pas. Nous n'avons pas besoin de plus de lois, mais de lois différentes (...). L'approche écologique du droit est basée sur l'écocentrisme, le holisme et la justice intra/intergénérationnelle et interspécifique. Dans cette perspective, la loi reconnaîtra les interdépendances écologiques et ne favorisera plus les humains par rapport à la nature ».

¹⁰ Loi n°19/2022, du 30 septembre 2022, Loi pour la reconnaissance de la personnalité juridique de la Mar Minor, *BOE*, n°237, 3 octobre 2022 Sec. I., p. 135131. Disponible en espagnol et en français sur le site de Wild Legal : <https://www.wildlegal.eu/post/decryptage-mar-menor-la-lagune-espagnole-et-ses-nouveaux-droits>.

¹¹ Voir notamment en France : La déclaration des droits du fleuve Tavignanu : <https://www.tavignanu.corsica/declaration-des-droits-du-fleuve-tavignanu>; https://www.lemonde.fr/m-le-mag/article/2022/07/11/en-corse-le-combat-du-fleuve-qui-parle_6134229_4500055.html; La création du Parlement de la Loire.

¹² The proposal for a Directive on the Rights of Nature can be consulted at this website: <https://ecojurisprudence.org/wp-content/uploads/2022/02/International-Draft-Directive-ECI-for-Rights-of-Nature-264.pdf> (le 29 juillet 2023). Pour une étude de cette initiative : H. Schoukens, Granting Legal Personhood to Nature in the European Union: Contemplating a Legal (R)evolution to Avoid an Ecological Collapse? (Part II), *Journal for European Environmental & Planning Law*, 2019, 16(1), p. 84-85, <https://doi.org/10.1163/18760104-01601005>.

pour objectif d'inviter la Commission européenne à soumettre une initiative législative, le texte prévoit la reconnaissance des droits de la nature à l'échelon de l'Union et invite États Membres à réviser leurs droits nationaux en ce sens. Une proposition de charte des droits fondamentaux de la nature a également été publiée par le Comité économique et social de l'Union européenne en 2019¹³. L'étude la plus sérieuse parue sur la question est sans doute le rapport Darpo, commandé par le département thématique des droits des citoyens et des affaires constitutionnelles du Parlement européen à la demande de la commission des affaires juridiques (JURI) et publié en mars 2021. Partant des fondements philosophiques du courant des droits de la nature, le rapport détaille les enjeux et les limites de la consécration juridique de droits à la faveur d'éléments de la nature dans le contexte du droit positif et spécifiquement de l'aménagement de l'accès à la justice au sein de l'Union européenne.

Précisons, avant d'aller plus loin, que notre contribution n'entend pas aborder la question de ce qui doit être mais celle de ce qui est ou pourrait être. Autrement dit, son objectif n'est pas de se positionner dans le débat pour ou contre la reconnaissance des droits de la nature mais simplement d'envisager la possibilité d'une telle reconnaissance dans le cadre de l'Union. Dévoilons également le fait que nous ne sommes pas convaincus par l'idée selon laquelle la proclamation de droits propres à la nature ou à ses éléments serait indispensable à l'effectivité de leur protection¹⁴ voire que le lien qui est souvent fait entre droits de la nature et efficacité des normes de protection nous semble contreproductif. La situation dans certains pays ayant consacré juridiquement des droits au bénéfice de la nature nous porterait plutôt à douter de l'intérêt de telles consécérations sur le plan concret¹⁵. D'autant que, dans d'autres pays qui, pour des raisons essentiellement culturelles, n'ont pas franchi ce pas, l'arsenal juridique visant à protéger l'environnement peut néanmoins être conséquent et utilement mobilisé devant le juge au bénéfice de la nature. C'est précisément le cas au sein de l'Union européenne. A l'heure où sont négociés des textes fondamentaux pour les intérêts de la nature, il peut sembler dangereux de concentrer le débat (et les efforts) sur une question finalement essentiellement symbolique.

Disons aussi d'emblée que, si certains États membres de l'Union européenne ont fait un pas vers la reconnaissance de tels droits, c'est loin d'être le cas de l'Union elle-même. Rien dans

¹³ M. Carducci, S. Bagni, M. Montini, M. Ito, V. Lorubbio, A. Barreca, C. diFrancescoMaesa, E. Musarò, L. Spinks, P. Powlesland, *Towards an EU Charter of the Fundamental Rights of Nature*. European Economic and Social Committee (EESC), Brussels 2020; <https://www.eesc.europa.eu/en/our-work/publications-other-work/publications/towards-eu-charter-fundamental-rights-nature>

¹⁴ Pour des arguments en sens, lire : D.R. Boyd: *The rights of nature. A legal revolution that could save the world*, ECW Pres,s 2017. Et en sens inverse : J. Bétaille, Rights of Nature: Why it Might Not save the Whole World, *JEEPL*, 2020, pp. 35-64.

¹⁵ L. Kotzé and P.V. Calzadilla Living in Harmony with Nature? A Critical Appraisal of the Rights of Mother Earth in Bolivia, *Transnational Environmental Law*, 2018, pp. 397–424. C.M. Kauffman and P.M. Martin, Can Rights of Nature Make Development More Sustainable? Why some Ecuadorian Lawsuits Succeed and Others Fail, *World Development*, 2017, pp. 130–142. Mary E. Whittenmore, Comment, *The Problem of Enforcing Nature's Rights under Ecuador's Constitution: Why the 2008 Environmental Amendments Have No Bite*, 20 Pac. Rim L & Pol'y J. 659 (2011), <https://digitalcommons.law.uw.edu/wilj/vol20/iss3/8>

l'ordre juridique de l'Union ne peut être interprété comme un début de consécration de droits de la nature. Cet ouvrage aurait ainsi parfaitement pu se passer de notre contribution. Pourtant, au sein d'un ordre juridique qui fait figure de modèle au point de vue de la protection juridique de l'environnement, se questionner sur la possibilité et la pertinence d'une reconnaissance juridique de droits à la nature n'est pas dépourvu d'intérêt. La montée en puissance du débat doctrinal ainsi que les initiatives nationales ou locales évoquées plus haut rendent nécessaire une analyse juridique de la question¹⁶.

Sur la base d'une analyse -non exhaustive- du droit applicable, nous souhaitons démontrer que si l'ordre juridique de l'Union européenne ne semble pas favorable à l'épanouissement des droits de la nature, il recèle des règles procédurales pouvant être analysées comme des éléments de traduction de tels droits. Face à la question de la protection de la nature pour elle-même, il ne faut en effet pas sous-estimer l'importance du rôle joué par les règles procédurales. Accorder des droits à la nature, dans la constitution ou dans une loi dédiée, nous semble avoir peu d'intérêt si cela ne se concrétise pas du point de vue procédural par l'adoption de solutions permettant la mise en œuvre de tels droits. Ce serait méconnaître le rôle pivot des règles processuelles dans l'effectivité des règles substantielles, et donc passer à côté de la réalité de la protection de la nature. En outre, parmi les éléments constitutifs d'un ordre juridique dominé par la reconnaissance des droits de la nature et dans la doctrine qui le prône, on retrouve systématiquement, aux côtés de la reconnaissance formelle de tels droit dans un texte juridique, des aménagements procéduraux -des règles gouvernant l'intérêt à agir ou les éléments probatoires- qui permettent de mettre en pratique les déclarations formelles. Or, justement, si dans l'ordre juridique de l'Union européenne la consécration substantielle de droits de la nature demeure introuvable (I), une traduction procédurale relativement efficace de ceux-ci existe (II) qui conduit *in fine* à se questionner sur l'opportunité d'aller plus loin.

I – L'introuvable consécration substantielle

A la recherche d'une consécration substantielle des droits de la nature dans le droit positif européen, l'observateur est rapidement fixé : les droits de la nature semblent constituer un impensé constitutionnel au sein de l'Union européenne (A). Quant au droit dérivé, il n'a pas encore achevé sa mutation vers un corpus juridique articulé autour de la reconnaissance de la valeur intrinsèque de la nature (B).

A – Les droits de la nature : un impensé constitutionnel

¹⁶ Pour une étude en anglais, on pourra lire : H. Schoukens, Granting Legal Personhood to Nature in the European Union: Contemplating a Legal (R)evolution to Avoid an Ecological Collapse? (Part 1), *Journal for European Environmental & Planning Law*, 2018, 15(3-4), 309-332. <https://doi.org/10.1163/18760104-01503005>; (Part II), *Journal for European Environmental & Planning Law*, 2019, 16(1), 65-90. <https://doi.org/10.1163/18760104-01601005>.

Impossible de trouver des éléments permettant de reconnaître l'existence de droits de la nature dans les traités fondateurs faisant office de texte à valeur constitutionnelle dans l'ordre juridique européen. L'analyse du socle constitutionnel applicable en matière environnementale peut être faite assez rapidement. L'article 3-3 du Traité sur l'Union européenne (TUE) évoque les objectifs assignés à celle-ci au titre desquels « le développement durable de l'Europe » et « un niveau élevé de protection et d'amélioration de la qualité de l'environnement ». L'on retrouve aussi à l'article 21 relatif à la politique extérieure de l'Union l'objectif de « de contribuer à l'élaboration de mesures internationales pour préserver et améliorer la qualité de l'environnement et la gestion durable des ressources naturelles mondiales, afin d'assurer un développement durable ». L'article 11 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE), quant à lui, exige que la protection de l'environnement soit « intégrée dans la définition et la mise en œuvre des politiques et actions de la Communauté ... en particulier afin de promouvoir le développement durable ». L'article 191 TFUE, principale disposition environnementale du Traité puisque fondant la compétence de l'Union en la matière, indique que : « La politique de l'Union dans le domaine de l'environnement contribue à la poursuite des objectifs suivants :

- la préservation, la protection et l'amélioration de la qualité de l'environnement,
- la protection de la santé des personnes,
- l'utilisation prudente et rationnelle de ressources naturelles,
- la promotion sur le plan international, de mesures destinées à faire face aux problèmes régionaux ou planétaire de l'environnement, et en particulier la lutte contre le changement climatique ».

Sont ensuite énumérés, sans que ne soient précisées leurs implications concrètes, les principes gouvernants la politique européenne de protection de l'environnement : prévention, précaution, pollueur-payeur. Le moins que l'on puisse dire c'est que cette disposition matricielle est assez éloignée d'une reconnaissance d'une quelconque personnalité juridique à la nature ou à ses éléments.

Quant à la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, véhicule *a priori* idéal d'une éventuelle consécration, il est vain d'y rechercher le principe de droits de la nature. Certes, le préambule prévoit que la jouissance des droits qu'elle contient entraîne des responsabilités et des devoirs tant à l'égard d'autrui qu'à l'égard de la communauté humaine et des générations futures. Mais, pour le reste, la rédaction de l'article 37 consacré à la protection de l'environnement est tout le contraire d'une déclaration des droits de la nature. En proclamant qu' « 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 », le texte ne fonde ni un droit à la nature, ni, a fortiori, un droit *de* la nature.

Des obstacles importants semblent s'opposer à une évolution à court terme de ces éléments constitutionnels. Si l'on laisse de côté l'absence de traditions constitutionnelles communes des États membres en matière de protection de l'environnement qui pourrait fonder le principe d'une évolution, ces obstacles sont essentiellement liés aux spécificités de l'ordre juridique européen. Il faut commencer par rappeler qu'en vertu du principe d'administration indirecte, ce sont les États membres qui ont la charge de mettre en œuvre le droit produit par les institutions européennes. Ce droit, bien qu'autonome dans sa conception, « dépend des efforts des États membres » s'agissant du respect de ses dispositions¹⁷. Ainsi, si l'article 19-1 du TUE consacre, de manière générale, l'obligation pour les États membres de garantir une protection juridictionnelle effective dans les domaines couverts par le droit de l'Union, il convient de rappeler qu'il est de jurisprudence constante qu'« il appartient à chaque État membre de désigner les juridictions compétentes et de régler les modalités procédurales des recours en justice »¹⁸ visant à assurer le respect du droit de l'Union. Ce principe, que l'on peut désigner sous le nom de principe de l'autonomie institutionnelle et procédurale des États membres, semble interdire des évolutions trop radicales sur le terrain des droits de la nature. En effet, si le droit de l'Union peut être avancé au fond devant les juridictions nationales, juridictions de droit commun du droit de l'Union, celui-ci n'a pas, par principe, vocation à s'intéresser aux conditions générales de l'accès à la justice au sein des États membres. En d'autres termes, en l'état actuel, l'Union européenne aurait du mal à consacrer une *actio popularis* environnementale. Une telle situation est compatible avec ce que prévoit la Convention sur l'accès à l'information, à la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement dite « Convention d'Aarhus »¹⁹, comme nous le verrons plus loin.

En réalité, si l'intégration européenne est fondée sur des transferts de compétences des États vers l'Union, ces derniers demeurent les maîtres du jeu à de nombreux égards et singulièrement en ce qui concerne les modifications qui pourraient être apportées aux Traités fondateurs. L'insertion d'une déclaration favorable aux droits de la nature dans le droit primaire de l'Union européenne, seul moyen réaliste d'opérer une évolution d'une telle ampleur, passerait nécessairement par une révision des Traités et nécessiterait donc l'accord unanime de l'ensemble des États membres, alors que ceux-ci n'ont pas, jusqu'à présent, effectué eux-mêmes, un tel saut qualitatif. Il semble donc que la consécration constitutionnelle de droits de la nature ne soit pas envisageable de sitôt au niveau européen. Qu'en est-il s'agissant du droit dérivé ?

B – Quelle prise en compte de la valeur intrinsèque de la nature dans le droit dérivé ?

¹⁷ Selon l'expression de l'Avocat général Geelhoed. Conclusions rendues le 29 avril 2004 dans l'affaire *Commission /France*, C-304/02, pt. 29.

¹⁸ CJCE, 16 décembre 1976, *Rewe*, aff. 33/76, *Rec.* p. 1989, pt. 5. Voir, par analogie, CJUE, 18 octobre 2011, *Boxus e.a.*, C-128/09 à C-131/09, C-134/09 et C-135/09, *Rec.* p. 9711, pt. 52.

¹⁹ Texte disponible sur : <http://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/pp/documents/cep43f.pdf>

Les dispositions de droit de l'Union relatives à la protection de l'environnement, de facture très classique, sont assez éloignées de la vision écocentrée de l'encadrement juridique prônée par le courant des droits de la nature. Nous nous devons de préciser ici, qu'il nous semble douteux qu'un droit de l'environnement véritablement écocentré puisse exister. Élaborées par les hommes, les normes juridiques peuvent difficilement se désaxer totalement par rapport aux intérêts de ceux-ci²⁰. Elles peuvent néanmoins s'attacher à protéger la nature en se rapprochant le plus possible de son fonctionnement, en mettant de côté autant que faire se peut -mais jamais totalement- les intérêts de la communauté humaine. C'est cette acception que nous retenons ici alors que nous cherchons, dans le droit dérivé des traces d'une reconnaissance de la valeur intrinsèque de la nature. Cela étant précisé, un survol du droit dérivé de l'Union en matière environnementale, permet de montrer que malgré le caractère largement anthropocentré de celui-ci, il est possible de voir dans certains textes une prise en compte de la nature pour elle-même.

Pour prendre un exemple de texte récent, si la stratégie de l'Union européenne pour la biodiversité à l'horizon 2030²¹ évoque l'interdépendance entre les humains et la nature, les moyens d'actions prévus sont très traditionnels : réseau d'aires protégées et restauration de la nature sont les maîtres mots. Et que dire de la proposition de règlement sur la restauration de la nature²² dont l'intitulé et les objectifs affichés semblent se rapprocher d'une prise en compte de celle-ci pour elle-même. Une analyse de la proposition de règlement en cours de négociation fait clairement apparaître le fait que l'ensemble des dispositions visent en premier lieu le bien-être humain. En effet, si l'article 3 contenant les définitions ainsi que l'ensemble des dispositions fixant des objectifs en matière de restauration -des écosystèmes ou des populations de pollinisateurs- semblent former un ensemble particulièrement ambitieux au service de la nature dans son ensemble, il est très clair que le texte est guidé par une approche en grande partie anthropocentrée, voire utilitariste de la protection de la nature. Dans les justifications et objectifs de la proposition on peut notamment lire : « La restauration des

²⁰ En ce sens lire: J. Bétaille, Rights of Nature: Why it Might Not save the Whole World, *JEEPL*, 2020, pp. 35-64.

²¹ Communication de la Commission du 20 mai 2020 intitulée «Stratégie de l'UE en faveur de la biodiversité à l'horizon 2030 – ramener la nature dans nos vies» (COM(2020)0380); Idem en ce qui concerne sur la stratégie de l'UE en faveur de la biodiversité à l'horizon 2030: Ramener la nature dans nos vies (2020/2273(INI)), on peut notamment y lire : « Considérant que la biodiversité est un élément crucial de la sécurité alimentaire, du bien-être des humains et du développement dans le monde entier; considérant que l'Union doit saisir l'occasion d'intégrer les enseignements tirés de la pandémie de COVID-19 dans ses politiques et ses objectifs; considérant que 70 % des maladies émergentes et des pandémies sont d'origine animale; que la pandémie de COVID-19 a démontré que les pratiques qui mettent la biodiversité sous pression peuvent entraîner des risques accrus pour la santé humaine et animale; que la destruction des habitats naturels et le commerce d'espèces sauvages augmentent les contacts entre l'homme et la vie sauvage, et qu'ils détermineront l'émergence et la propagation de maladies virales à l'avenir; considérant que la biodiversité contribue de façon fondamentalement positive de à la santé de la population humaine; que près de 80 % des médicaments utilisés par les humains sont d'origine naturelle...

²² Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil relatif à la restauration de la nature, COM(2022) 304 FINAL du 22/06/2022.

écosystèmes, combinée à des efforts de réduction du commerce et de la consommation d'espèces sauvages, aidera à prévenir l'apparition de maladies transmissibles potentiellement zoonotiques et à renforcer la résilience face à ces éventuelles maladies, diminuant ainsi le risque de foyers et de pandémies»²³ ou encore «l'évolution récente de la situation géopolitique a encore souligné la nécessité de sauvegarder la sécurité alimentaire et la résilience des systèmes alimentaires ... Il a été démontré que la restauration des écosystèmes a un effet positif sur la productivité alimentaire à long terme et que la restauration de la nature agit comme une police d'assurance pour assurer la durabilité et la résilience à long terme de l'UE ». Le texte le plus ambitieux que les institutions européennes n'aient jamais porté s'agissant de la nature, en négociation à l'heure où l'on écrit ces lignes, est donc très loin de se départir des intérêts humains. Difficile pour ne pas dire impossible, donc, de trouver dans le droit dérivé de l'Union européenne un texte consacrant de manière explicite une vision écocentrée de la politique environnementale. Pour autant, il est patent que la valeur intrinsèque de la nature est prise en compte dans un certain nombre d'instruments juridiques et que son respect est garanti par la vigilance du juge de l'Union.

La directive 92/43 du 21 mai 1992 concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvage, dite directive « Habitats »²⁴ constitue un tournant dans le droit de l'environnement de l'Union en s'intéressant à la protection de l'environnement pour lui-même. Le texte permet la constitution d'un réseau, appelé réseau Natura 2000, composé de zones spéciales de conservation et incluant les zones de protection spéciale instaurées en vertu de la directive « Oiseaux »²⁵, dans le but « de favoriser le maintien de la biodiversité, tout en tenant compte des exigences économiques, sociales, culturelles et régionales ». Certes, les espèces et les habitats protégés sont sélectionnés en fonction de critères déterminés par l'homme. Pourtant ce n'est pas au regard des besoins de celui-ci que la protection est accordée. La Cour de justice de l'Union européenne a notamment précisé que lors du choix et de la délimitation des sites à proposer à la Commission en tant que sites susceptibles d'être identifiés comme étant d'importance communautaire, seuls des critères à caractère scientifique doivent intervenir, au risque de mettre en péril la cohérence et l'équilibre du réseau. Disons également que pour pallier les risques inhérents à la période qui pouvait s'écouler entre la désignation par les autorités nationales et l'inscription sur les listes communautaires, le législateur a prévu que les sites figurant sur un projet de liste de site d'importance communautaire se voient appliquer un socle minimal de protection contenu dans les paragraphes 2, 3 et 4 de l'article 6 de la directive. La Cour est intervenue préciser ce régime de protection temporaire en jugeant que les États membres doivent interdire « les interventions qui risquent de compromettre sérieusement les caractéristiques écologiques de

²³ Voir l'exposé des motifs de la proposition.

²⁴ Pour une étude de ce texte : J. Dubois, S. Maljean-Dubois (dir.), *Natura 2000 : de l'injonction européenne aux négociations locales*, Paris, La documentation Française, 2005, 364 p.

²⁵ Directive n°79/409 du 2 avril 1979 concernant la conservation des oiseaux sauvages *JOCE* du 25/4/1979 L 103.

ces sites »²⁶. La directive constitue, en outre, l'une des manifestations les plus éclatantes de la place prépondérante des données scientifiques dans le droit de l'environnement. Pour s'en convaincre il suffit de citer certaines de ses dispositions : la référence aux « informations scientifiques pertinentes » (art. 4.1), l'évaluation périodique de la contribution du texte à la réalisation des objectifs fixés par la Commission et la possibilité de déclasser un site si cela est justifié au regard des résultats de cette évaluation (art. 9) la surveillance de l'état de conservation des espèces (art. 11), la promotion de la recherche scientifique (art. 18), l'adaptation au progrès technique et scientifique (art. 19), la notion de « cohérence globale du réseau »... sont autant de marques d'une prise en compte sérieuse de la réalité scientifique de notre environnement naturel. Et le contrôle opéré par la Cour de Justice de l'Union européenne sur la mise en œuvre de leurs obligations par les États membres est particulièrement strict. A ce titre, la jurisprudence relative à la notion de « cohérence globale du réseau » dans le cadre des mesures de compensation est assez parlant²⁷. De telles mesures, doivent concerner les habitats et ou espèces subissant les effets négatifs, sur le même site ou à défaut sur un autre site qui pourrait remplir les mêmes fonctions. Concrètement, il faut s'assurer que les mesures permettront au site qui les accueillera de fournir des fonctions écologiques comparables à celles qui ont justifié le classement du site atteint. Un tel contrôle nous semble être proche d'une prise en compte des intérêts propres de la nature.

La directive 2004/35 du 21 avril 2004 sur la responsabilité environnementale²⁸ peut également être citée. Certes, le texte est largement empreint du lobbying intense réalisé par l'industrie pour éviter d'être soumise à de trop lourdes obligations. Certes, il ne s'intéresse à certains dommages environnementaux, que sous l'angle de leur impact sur l'homme : les dommages causés aux sols, notamment, ne sont visés que lorsqu'ils entraînent un risque pour la santé humaine. Mais, le régime de responsabilité mis en place (en 2004 rappelons-le) ne s'applique qu'aux seuls dommages écologiques purs, à l'exclusion des dommages causés à l'homme. Notons également que seuls les dommages qui affectent « gravement la constitution ou le maintien d'un état de conservation favorable de tels habitats ou espèces » ou qui affectent « de manière grave et négative » l'état écologique, chimique ou quantitatif ou le potentiel écologique des eaux concernées sont couverts. Il s'agit en effet de tenir compte du seuil au-delà duquel, scientifiquement, il est possible de considérer que l'environnement a subi un changement dommageable. Si cela exclut un certain nombre de dommages causés à la nature, cela semble constituer une prise en compte pertinente de la complexité –et donc de la nature intrinsèque- de la nature par le droit. De nombreuses études mettent en effet l'accent sur l'importance à attribuer au niveau de résilience, c'est-à-dire à un seuil permettant d'apprécier la capacité d'un écosystème à faire face à une perturbation et à se réorganiser en

²⁶ CJCE, 14 septembre 2006, *Bund Naturschutz in Bayern eV*, C-244/05, *Rec.* p. 8445.

²⁷ Impossible ici de livrer une analyse exhaustive d'une jurisprudence particulièrement abondante. Voir, notamment, CJCE arrêt du 29 janvier 2004, *Commission c. Autriche*, aff. C-209/02, *Rec.* p. 1211.

²⁸ Directive 2004/35 du 21 avril 2004 sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux, *JOCE* du 30/04/2004, n° L 143.

gardant la même structure et les mêmes fonctions. L'annexe I de la directive vient apporter des précisions sur ce qui est considéré comme un dommage ayant des incidences négatives au moyen de données mesurables telles que le nombre d'individus, leur densité ou la surface couverte, leur rôle par rapport à la conservation de l'espèce ou de l'habitat, la rareté de l'espèce ou de l'habitat, la capacité de multiplication de l'espèce... Les variations normales, dues à des causes naturelles ou encore celles dont il est prévisible qu'elles seront rapidement compensées ne sont pas considérées comme significatives. Une telle approche du dommage écologique correspond largement à une vision éco-ancrée de celui-ci. Enfin, la réparation de ces dommages qui doit se faire en nature, vise (pour les dommages causés aux espèces en tout cas) à la remise en l'état antérieur au dommage à travers un système graduel reposant sur trois modalités de réparation définies de façon détaillée à l'annexe II. Une réparation dite « primaire », Une réparation dite « complémentaire » et une réparation « compensatoire ». Pour mettre en œuvre cette dernière, il est prévu que les approches « de premier choix », c'est-à-dire remplacer une ressource par une ressource, un service par un service, sont à privilégier, la compensation financière n'étant envisagée qu'en dernier recours. Concédonc pour conclure sur ce texte, que son effectivité a été plus que limitée. Très rarement mis en œuvre par les États membres, le texte souffre de trop de lacune pour constituer un instrument de protection adéquat. Ce qui donne l'occasion de rappeler les doutes que nous émettions s'agissant des liens entre l'approche éco-centrée du droit de l'environnement et son effectivité.

Enfin, au plan substantiel, même s'il est difficile de trouver un texte qui corresponde explicitement à une pleine reconnaissance des droits de la nature, les nombreuses dispositions du droit dérivé de l'Union interprétées strictement par la CJUE – et que nous n'avons fait que survoler ici²⁹ – assurent le respect de la valeur intrinsèque des éléments de celle-ci. Ces règles contiennent des obligations pour les hommes qui bénéficient à la nature. Sur le plan procédural, des mécanismes efficaces existent aussi qui permettent de traduire juridiquement les droits accordés indirectement aux éléments naturels.

II) L'efficace traduction procédurale

Un système juridique qui reconnaît la personnalité juridique ou des droits spécifiques à la nature n'est efficace que s'il prévoit des moyens procéduraux pour les mettre en œuvre. En garantissant un large accès à la justice aux défenseurs de la nature (A) et en leur facilitant la démonstration de la preuve en contexte d'incertitude scientifique à travers le principe de

²⁹ Une étude exhaustive de la jurisprudence de la Cour était tout simplement impossible. Pour une illustration récente du contrôle opéré par celle-ci au bénéfice de la nature : CJUE, 19 janvier 2023, *Pesticide Action Network*, aff. C-162/21. Les évolutions législatives à venir en vue d'une protection plus efficace des pollinisateurs sont également révélatrice d'une meilleure prise en compte de la valeur intrinsèque de la nature. Voir : E. Truilhé, CJUE du 19 janvier 2023, *Pesticide Action Network*, ou la redoutable efficacité du juge européen en matière de néonicotinoïdes, *RJE*, 2023, à paraître.

précaution (B), le droit de l'Union européenne nous semble relativement exemplaire à cet égard.

A) Un large accès à la justice pour les défenseurs de la nature

Parmi les règles procédurales, celles qui gouvernent l'accès à la justice constituent sans aucun doute le cœur de la question des droits de la nature. De manière générale, un accès effectif à la justice est une condition essentielle à la protection effective de l'environnement. Attribuer des droits à la nature n'a qu'un intérêt symbolique, si ces droits ne peuvent être revendiqués devant un juge. Ce n'est pas pour rien que l'accès à la justice fait partie des objectifs de développement durable et constitue un élément essentiel de la Convention sur l'accès à l'information, à la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement dite « Convention d'Aarhus »³⁰, signée par 39 États le 25 juin 1998. Le juge de Luxembourg ne s'y trompe pas lorsqu'il affirme en 2011 dans l'affaire dite de l'ours brun slovaque³¹ que les dispositions de la Convention et notamment son article 9-3 « ont pour objectif de permettre d'assurer une protection effective de l'environnement ».

Rappelons, pour commencer, que le droit de l'Union n'a pas, par principe, vocation à s'intéresser aux conditions de l'accès aux juridictions nationales. Comme indiqué précédemment, en vertu du principe de l'autonomie institutionnelle et procédurale « il appartient à chaque Etat membre de désigner les juridictions compétentes et de régler les modalités procédurales des recours en justice »³², ce qui est compatible avec ce que prévoit la Convention d'Aarhus elle-même. Selon son article 9-3 « les membres du public » doivent pouvoir engager des procédures administratives ou judiciaires pour contester les actes ou omissions de particuliers ou d'autorités publiques allant à l'encontre des dispositions du droit national de l'environnement, mais uniquement lorsqu'ils répondent « aux critères éventuels prévus par son droit interne ». S'il consacre bien un droit au juge en matière d'environnement, le texte n'institue donc pas l'*actio popularis* que réclame le mouvement des droits de la nature. Comme l'affirme l'avocat général Scharpsen dans ses conclusions dans l'affaire *Djurgården*³³ « ... c'est précisément parce que cette voie a été rejetée que les auteurs de la convention d'Aarhus ont choisi de renforcer le rôle des organisations non gouvernementales de protection de l'environnement. En optant pour cette formule, ils recherchaient un juste milieu entre l'approche maximaliste de l'action publique et la thèse minimaliste de l'action

³⁰ Texte disponible sur : <http://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/pp/documents/cep43f.pdf>

³¹ CJUE, 8 mars 2011, *Lesoochranárske zoskupenie VLK*, Affaire C-240/09, *Rec.* p. 1255, pt. 30. Dans le même arrêt la Cour niera que cette disposition puisse avoir un effet direct estimant que la disposition ne contient aucune obligation claire et précise de nature à régir la situation des particuliers. Elle ruine ainsi par avance les tentatives d'invocabilité de celle-ci lors de recours en annulation contre une disposition de droit dérivé.

³² CJCE, 16 décembre 1976, *Rewe*, aff. 33/76, *Rec.* p. 1989, pt. 5. Voir, par analogie, CJUE, 18 octobre 2011, *Boxus e.a.*, C-128/09 à C-131/09, C-134/09 et C-135/09, *Rec.* p. 9711, pt. 52.

³³ Point 63 des conclusions rendues le 2 juillet 2009. Voir l'arrêt de la Cour : CJCE, 15 octobre 2009, *Djurgården-Lilla Värtans Miljöskyddsförening et le Stockholms kommun genom dess marknämnd*, aff. n° C-263/08, *Rec.* p. 9967.

individuelle et limitée à ceux dont les intérêts sont en jeu». L'on retrouve la même idée au point 52 des conclusions rendues dans l'affaire Trianel, dans laquelle l'avocat général est plus claire encore quand elle affirme à propos de la requérante, de l'ONG requérante qu'elle « entend agir au nom de l'environnement lui-même »³⁴. Notons que la même approche prévaut au sein de la proposition de règlement sur la restauration de la nature, en cours d'adoption. L'article 16 dispose en effet : « Les États membres déterminent ce qui constitue un intérêt suffisant et une atteinte à un droit, conformément à l'objectif consistant à donner au public un large accès à la justice. Aux fins du paragraphe 1, toute organisation non gouvernementale œuvrant en faveur de la protection de l'environnement et satisfaisant aux exigences du droit national est réputée bénéficier de droits susceptibles de faire l'objet d'une atteinte et ses intérêts sont considérés comme suffisants ».

Si les règles de droit dérivé consacrées à l'accès à la justice ont un contenu assez limité³⁵, du côté de la jurisprudence de la Cour de justice, les prescriptions sont au contraire tout à fait nombreuses et précises et attestent clairement de ce que le juge de l'Union s'efforce, en la matière, à concilier autonomie procédurale et protection effective du droit d'accéder à la justice.

A titre d'exemple, un arrêt rendu sur question préjudicielle le 12 mai 2011 dans l'affaire *Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland*³⁶. En droit allemand, le droit de recours reconnu aux organisations non gouvernementales n'est recevable que si ledit acte porte atteinte aux droits du requérant, donc à ses droits subjectifs publics. La Cour insiste sur le fait qu'il convient de ne pas priver les associations de l'exercice du droit qui leur est reconnu par la Convention comme par le droit de l'Union³⁷ et déclare que la législation allemande en ce qu'elle restreint le droit d'accès au juge des associations de protection de la nature s'avère contraire au droit de l'Union³⁸. Restreindre le droit au recours des associations au seul motif que celles-ci protègent des intérêts collectifs, dit-elle, met à mal l'objectif « d'assurer au public concerné un large accès à la justice », en les privant « très largement de la possibilité de faire contrôler le respect des normes issues de ce droit, lesquelles sont, le plus souvent, tournées vers l'intérêt général et non vers la seule protection des intérêts des particuliers pris individuellement »³⁹. Dans son arrêt rendu le 15 octobre 2009 dans l'affaire *Djugarden* évoquée plus haut⁴⁰, le juge de l'Union a estimé que la législation en cause, qui subordonne le droit de recours des associations de protection de l'environnement à l'exigence d'un

³⁴ Point 1 des conclusions de Mme Sharpston présentées le 16 décembre 2010 dans l'Affaire C-115/09, Arrêt de la Cour du 12 mai 2011, 2011, I-03673.

³⁵ Voir en ce sens : E. Brosset, E. Truilhé, L'accès au juge dans le domaine de l'environnement : le hiatus du droit de l'union européenne, *RDLF*, 2018 chron. n°07, <https://revuedlf.com/droit-ue/laces-au-juge-dans-le-domaine-de-lenvironnement-le-hiatus-du-droit-de-lunion-europeenne/>

³⁶ CJUE arrêt du 12 mai 2011, *Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland, Landesverband Nordrhein-Westfalen eV*, aff. C-115/09, *Rec. p.* 3673.

³⁷ Pt 44.

³⁸ Pt 45.

³⁹ Pt 46.

⁴⁰ CJCE, 15 octobre 2009, *Djugården-Lilla Värtans Miljöskyddsörening et le Stockholms kommun genom dess marknämnd*, aff. n° C-263/08, *Rec. p.* 9967.

nombre minimum d'adhérents était incompatible avec le droit de l'Union. Elle indique que si un tel critère peut s'avérer pertinent pour s'assurer de la réalité de l'existence et de l'activité d'une association, « le nombre d'adhérents requis ne saurait toutefois aller à l'encontre du contrôle juridictionnel des opérations qui en relèvent »⁴¹. Les exemples sont trop nombreux pour être cités de façon exhaustive, disons simplement qu'au-delà même de la question de l'intérêt à agir, la Cour s'est aussi prononcée sur les limites possibles à l'accès effectif à la justice qui sont liées aux coûts de l'action en justice.

Force est de convenir, en revanche, que l'accès à la justice lorsque l'atteinte à l'environnement provient d'une des institutions de l'Union est nettement plus limité, en dépit du fait que l'Union soit partie à la Convention d'Aarhus. Selon l'article 163 du TFUE tel qu'interprété par la juge de l'Union depuis un arrêt de 1963⁴², les conditions d'accès d'un individu à la CJUE pour contrôler la légalité des actes de l'UE sont très strictes⁴³, et il n'existe pas d'exception environnementale qui tiendrait compte du fait qu'en la matière les intérêts sont par nature collectifs et qu'il est encore plus difficile de remplir les conditions retenues par la jurisprudence. Ces conditions se sont desserrées avec l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne mais sans modifier radicalement la situation. Une nouvelle voie est ouverte pour les particuliers, mais malgré les nombreuses tentatives des associations impliquées dans la lutte contentieuse pour la protection de l'environnement, aucun recours de ce type n'a encore été déclaré recevable. La révision du règlement Aarhus⁴⁴, mettant en œuvre la convention du même nom pour les institutions européennes, vient à nouveau élargir un peu les conditions, mais le moins que l'on puisse dire c'est qu'on ne se trouve pas encore devant une exception environnementale qui permettrait la défense des intérêts de la nature. Ici réside, sans aucun doute, une piste d'amélioration possible de l'ordre juridique européen.

B – L'application contentieuse du principe de précaution : le doute profite à la nature

La preuve scientifique étant le moyen de traduire en droit ce qui est dans la nature -la nature telle qu'elle est- les questions probatoires sont essentielles dans la défense des droits de celle-ci. La question de la charge de la preuve figure donc, à juste titre, parmi les éléments constitutifs de la doctrine des droits de la nature. L'article publié par Stone en 1972 faisait d'ailleurs le lien entre le fait d'accorder à la nature des droits et les questions probatoires :

⁴¹ Pt 47.

⁴² CJCE, 15 juillet 1963, *Plaumann c. Commission*, aff. 25/62, ECLI:EU:C:1963:17.

⁴³ Pour être considéré comme individuellement concerné par un acte le requérant devait réussir à démontrer qu'il était affecté par l'acte en question et qu'il l'était de manière spécifique, de manière analogue à un destinataire de l'acte comme s'il était le destinataire. Or, pour des actes de portée générale, une telle démonstration aboutit le plus souvent à un constat d'échec et donc à une irrecevabilité du recours. Voir : E. Brosset, E. Truilhé, L'accès au juge dans le domaine de l'environnement : le hiatus du droit de l'union européenne, *op. cit.*

⁴⁴ Règlement n° 2021/1767 du Parlement européen et du Conseil du 6 octobre 2021 modifiant le règlement (CE) no 1367/2006 concernant l'application aux institutions et organes de la Communauté européenne des dispositions de la convention d'Aarhus sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, *JO L 356*, 8.10.2021, p. 1–7.

« in a system which spoke of the environment "having legal rights," judges would, I suspect, be inclined to interpret rules such as those of burden of proof far more liberally from the point of the environment »⁴⁵.

Nous voudrions démontrer qu'en dépit du refus d'un renversement de la charge de la preuve⁴⁶ l'adage *in dubio pro natur*⁴⁷ trouve un terrain d'épanouissement dans la jurisprudence de la CJUE relative à la biodiversité. Les contentieux relatifs à l'environnement en général, à la biodiversité en particulier, étant souvent marqués du sceau de l'incertitude scientifique, les modalités d'établissement de la preuve recèlent des enjeux essentiels. Plusieurs arrêts attestent de la volonté de la Cour d'appliquer le principe de précaution de façon si stricte que celui-ci permet *in fine*, en cas de doute, à faire prévaloir l'intérêt de la nature sur les autres intérêts.

Dans un arrêt rendu en 2004 dans l'affaire de la mer des Wadden⁴⁸, bien avant que les Pays-Bas ne songent à attribuer la personnalité juridique à la plus grande zone de marée continue au monde⁴⁹, le juge interprétait le principe de précaution de façon exceptionnellement stricte. Il s'agissait, dans le cadre des dispositions de la directive « Habitats », de déterminer à quel moment déclencher une étude d'incidences et ainsi se prononcer sur le risque « d'effet significatif » sur un site. Le juge de l'Union y affirme « le déclenchement du mécanisme de protection de l'environnement prévu à l'article 6§3 (...) ne présuppose pas (...) la *certitude* que le plan ou le projet considéré affecte le site concerné de manière significative, mais résulte de la *simple probabilité* qu'un tel effet s'attache audit plan ou projet ». « Il s'ensuit que l'article 6§3 (...) de la directive habitats subordonne l'exigence d'une évaluation appropriée des incidences (...) à la condition qu'il y ait une *probabilité* ou un *risque* que ce plan ou projet affecte le site concerné de manière significative »⁵⁰. La Cour conclut ainsi : « Compte tenu, en particulier, du principe de précaution, (...) un tel risque existe dès lors qu'il ne peut être exclu, sur la base d'éléments objectifs, que ledit plan ou projet affecte le site concerné de manière significative (...) E(en) cas de doute quant à l'absence d'effets significatifs, il y a lieu de procéder à une telle évaluation »⁵¹. En application d'une telle interprétation, aucun doute ne doit subsister quant aux effets préjudiciables d'un projet pour l'intégrité d'un site, ce qui peut à l'évidence s'interpréter comme une application du principe *In dubio pro natur*. La

⁴⁵ C. Stone, « Should trees have standing? Towards legal rights for natural objects », 45 *South California Law Review* 450 (1972), p. 488

⁴⁶ TPICE, 26 novembre 2002, *Artgodan GmbH e.a. c. Commission*, aff. jtes T-74/00, T-76/00, T-83/00, T-84/00, T-85/00, T-132/00, T-137/00 et T-141/00, *Rec.* 2002, p. II-4945, pt. 191.

⁴⁷ F. Ost, Au-delà de l'objet et du sujet, un projet pour le milieu, in F. Ost S. Gutwirth (S.) (dir.), *Quel avenir pour le droit de l'environnement ?*, Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, Bruxelles, 1996, p. 19.

⁴⁸ CJCE, 7 septembre 2004, *Waddenvereniging et Vogelbeschermingsvereniging*, C-127/02, *Rec.* 2004, p. I-7405.

⁴⁹ T. Lambooy, J. van de Venis, C. Stokkermans, A case for granting legal personality to the Dutch part of the Wadden Sea, *Water International*, 2019, Vol 44, n° 6-7, 786-803, <https://doi.org/10.1080/02508060.2019.1679925>; Lambooy, T., T. van Soest, I. Breemer, 2022. *Granting Rights of Nature to the Wadden Sea? An exploratory study*. Wadden Academy, Report, 2022-04, Leeuwarden.

⁵⁰ CJCE, 7 septembre 2004, *Waddenvereniging et Vogelbeschermingsvereniging*, C-127/02, *Rec.* 2004, p. I-7405, Pt. 43.

⁵¹ Pt. 44.

Cour appliquera un raisonnement similaire dans l'affaire *Tapiola*⁵². À la demande de la Cour administrative suprême de Finlande, la Cour devait se prononcer sur l'interprétation de l'article 16 de la directive « Habitats », lequel prévoit les modalités selon lesquelles les États membres peuvent déroger à la protection stricte des espèces d'intérêt communautaire. Afin de statuer sur la validité d'une dérogation finlandaise – la Finlande avait autorisé l'abatage d'un quota de loups- le juge affirme que c'est seulement en l'absence totale de doute quant à son effet potentiellement négatif sur l'état de conservation de l'espèce en cause, qu'une dérogation pourra être accordée. Le doute profite donc clairement à la protection des espèces.

Enfin, il peut également être mentionné le fait que le principe de précaution trouve à s'appliquer dans des situations d'urgence pour donner droit à une demande de mesures provisoires, ce qui est essentiel pour tenir compte de façon efficace de la valeur de la nature. L'article 9-4, de la Convention d'Aarhus, exige d'ailleurs que les recours prévus permettent l'adoption de mesures provisoires adaptées. Si le droit dérivé de l'Union européenne est muet sur la question, la Cour a eu l'occasion en 2013 dans un arrêt *Križan*⁵³, d'imposer le recours aux mesures provisoires. Ayant rappelé que la possibilité d'ordonner des mesures provisoires était une exigence générale de l'ordre juridique de l'Union⁵⁴ et l'expression du droit à un recours effectif reconnu par l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux, elle estime que l'objectif de la directive relative aux émissions industrielles⁵⁵, ne serait pas rempli « s'il était impossible d'éviter qu'une installation susceptible d'avoir bénéficié d'une autorisation accordée en violation de cette directive continue à fonctionner dans l'attente d'une décision définitive sur la légalité de ladite autorisation »⁵⁶. Plus récemment, la Cour a elle-même ordonné des mesures provisoires dans l'objectif de protéger des éléments naturels. L'ordonnance rendue dans l'affaire *Commission c/ Pologne* le 20 novembre 2017⁵⁷ est, à ce titre, particulièrement intéressante⁵⁸. L'affaire avait pour cadre l'une des dernières forêts primaires d'Europe, la forêt de Bialowieza, protégée à ce titre par divers instruments mais surtout, pour ce qui intéresse le droit de l'Union européenne, au titre de la directive

⁵² Arrêt de la Cour (deuxième chambre) du 10 octobre 2019, *Tapiola Pohjois-Savo*, Aff. C-674/17, ECLI:EU:C:2019:851. Pour une analyse détaillée, lire l'article du professeur Julien Betaille <https://www.actu-environnement.com/ae/news/protection-espece-europe-loup-34309.php4>

⁵³ CJUE, 15 janvier 2013, *Jozef Križan*, Aff. C-416/10, *Rec.* p. 8.

⁵⁴ CJCE, 19 juin 1990, *Factortame e.a.*, C-213/89, *Rec.* p. 2433, pt. 21, CJCE, 13 mars 2007, *Unibet*, C-432/05, *Rec.* p. 2271, pt. 67.

⁵⁵ 96/61 devenue la directive 2010/75

⁵⁶ Pts. 108 et 109 de l'arrêt précité.

⁵⁷ ord. référé, 27 juillet 2017 et (Cour, grande chambre), ord. référé, 20 novembre 2017, *Commission européenne c. République de Pologne*, C-441/17 R. Voir également l'arrêt au fond : CJUE, Cour, 17 avr. 2018, C-441/17,

⁵⁸ J. Betaille, L'efficacité du référé européen et le principe de précaution au secours de la forêt de Bialowieza, *Droit de l'environnement*, 2018, janvier, n° 263, p. 14. L. Coutron, *op. cit.*, pp. 321-330 ; C.-H. Born, note sous CJUE (vice- président), ord. référé, 27 juillet 2017 et (Cour, grande chambre), ord. référé, 20 novembre 2017, *Commission européenne c. République de Pologne*, C-441/17 R, *Amén.*, 2018, n° 1, pp. 64-67 ; E. Barbier de la Serre et C. Lavin, Le droit du référé européen depuis 2007 : entre prudence et coups d'audace, *CDE*, n° 2, 2019, p. 626-627 ; T. Martin, Le large pouvoir d'appréciation du juge des référés au service de l'efficacité du droit de l'Union européenne, *CDE*, 2018, vol. 54, n° 2, pp. 495-511.

« Habitats »⁵⁹. A la demande de la Commission, Cour a ordonné à la Pologne un certain nombre de mesures provisoires et en particulier la cessation du plan d'abattage qu'elle avait entamé au sein de cette forêt. L'absence de certitude scientifique n'est donc pas un obstacle à l'indication des mesures provisoires. Au contraire, en application du principe de précaution, la certitude absolue que le dommage se produira n'est pas nécessaire pour que les mesures provisoires soient fondées, une probabilité suffit. Le juge de l'Union appliquera le même raisonnement, toujours à l'encontre de la Pologne, dans le cadre d'un litige relatif à une autorisation d'extraction de lignite dans la mine de Turow⁶⁰.

En dépit du caractère toujours largement anthropocentré des normes adoptées par les institutions européennes – comme, du reste, par l'ensemble des institutions des Etats membres- le droit positif de l'Union européenne et l'application qui en est faite par son juge, permettent d'entrevoir une reconnaissance de la valeur intrinsèque de la nature. Non explicite, cette reconnaissance se traduit surtout sur le plan procédural. Au contentieux, la protection de la nature se veut la plus stricte possible. Ainsi, si les spécificités de l'ordre juridique de l'Union européenne lui interdisent, pour le moment, de proclamer l'existence de droits au bénéfice de la nature, cette dernière impose aux États membres des obligations qui profitent directement à la nature ou à ses éléments : forêts, zones de marée, abeilles ou loups... Un tel constat pourrait faire douter de l'utilité d'une reconnaissance explicite de droits au profit de la nature. Nous ne voudrions pas, pour autant, conclure ainsi la présente contribution. Une évolution de ce type ne nous semble, en effet, pas dépourvue d'intérêt. D'abord en raison de l'apport symbolique évident qu'elle représenterait. La nature ainsi que ses éléments ont une valeur digne d'être non pas simplement protégée mais reconnue pour ce qu'elle est. Une inscription en ce sens dans un texte à valeur constitutionnelle, constituerait, sans doute une évolution juridique souhaitable. Et ce indépendamment de la plus-value que cela pourrait ou non représenter au regard de l'efficacité de la protection accordée. Il n'est pas exclu, qu'à l'heure où l'on écrit ces lignes, le débat sur l'apport supposé de la reconnaissance de la personnalité juridique de la nature ne soit pas néfaste à la protection effective de celle-ci. L'énergie dépensée ici, pouvant manquer là-bas. Or, les négociations sur un certain nombre de textes essentiels montrent que la protection de la nature nécessite que les efforts soient conséquents et concentrés sur le libellé des dispositions, fusse-t-elles marquées par une vision anthropocentrique. Concluons, néanmoins, en disant que la reconnaissance de droits de la nature n'aurait sans doute pas qu'un intérêt symbolique. Comme toutes les reconnaissances (celle des droits de la femme, de l'enfant, de l'esclave), elle recèle potentiellement un effet

⁵⁹ Directive n° 92/43/CEE du 21 mai 1992 concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages. Voir : J. Bétaille, L'efficacité du référé européen et le principe de précaution au secours de la forêt de Bialowieska, *Droit de l'environnement*, 2018, janvier, n° 263.

⁶⁰ Ordonnance de la Vice-présidente de la Cour dans l'affaire C-121/21 R, *République tchèque/Pologne*.

performatif. Reconnaître que la nature a des droits, à conditions que ce soit assorti des avancées procédurales adéquates, permettra à court mais surtout à long terme des avancées législatives et jurisprudentielles que l'on ne peut sans doute pas encore imaginer.