

Une justice pour l'environnement

Mission d'évaluation des relations entre justice et environnement

CGEDD n° 012671-01

IGJ n° 019-19

Établi par

Bruno CINOTTI (CGEDD)
Jean-François LANDEL (CGEDD)

Delphine AGOGUET (IGJ)
Daniel ATZENHOFFER (IGJ)
Vincent DELBOS (IGJ)

octobre 2019

Les auteurs attestent qu'aucun des éléments de leurs activités passées ou présentes n'a affecté leur impartialité dans la rédaction de ce rapport

Statut de communication
<input type="checkbox"/> Préparatoire à une décision administrative
<input type="checkbox"/> Non communicable
<input type="checkbox"/> Communicable (données confidentielles occultées)
<input type="checkbox"/> Communicable ensuite

Sommaire

Synthèse	7
Liste des recommandations	10
Introduction	14
1. Un contentieux environnemental délaissé qui le rend invisible	17
1.1 Une judiciarisation faible et des données éparées	17
1.1.1 Des litiges environnementaux de nature pénale stables sur la longue période	17
1.1.2 Des litiges environnementaux de nature civile en faible nombre	21
1.1.3 Litiges environnementaux devant le juge administratif.....	22
1.1.4 Des litiges environnementaux devant les instances européennes.	22
1.1.5 Une circulaire de politique pénale diversement appliquée	23
1.1.6 Une invisibilité des litiges environnementaux aux causes multiples	25
1.2 Des enjeux écologiques traités de manière dispersée	29
1.2.1 Des organisations administratives morcelés et hiérarchisant insuffisamment leurs priorités	29
1.2.2 Un traitement des litiges, fragmenté par le dualisme des polices et des ordres de juridiction ...	30
1.2.3 Des polices administratives qui ne prennent pas en compte la dimension systémique de l'environnement	30
2. Les droits et devoirs des citoyens, des entreprises et de la société civile dans un ordre public environnemental à construire	32
2.1 Le droit à l'information et le devoir de prévention	32
2.1.1 L'information environnementale	32
2.1.2 Les pactes de vigilance, une obligation civile nouvelle pour les entreprises	34
2.2 L'obligation de réparation des atteintes à l'environnement	35
2.2.1 Faire cesser l'atteinte au plus vite.....	35
2.2.2 Réparer le préjudice écologique	37
2.2.3 Mettre en place un mécanisme financier pour réparer les dommages à l'environnement	39
2.2.4 Accompagner les victimes d'atteintes à l'environnement	41
2.2.5 Donner aux citoyens un large accès aux différentes formes de justice environnementale en créant des points d'accès pour la protection de l'environnement (PAPE)	43
2.3 La lutte contre la criminalité environnementale	45
2.3.1 Mieux identifier et constater les atteintes à l'environnement	45
2.3.2 Construire une police environnementale de plein exercice en créant un service national d'enquêtes judiciaires écologiques (SNEJE).....	53
2.3.3 Mieux poursuivre	55
2.3.4 Mieux sanctionner.....	61
3. Les priorités institutionnelles	76
3.1 Assurer la concertation des acteurs au niveau local par la systématisation de comités opérationnels départementaux de défense écologique (CODDE)	76
3.2 Sécuriser l'expertise environnementale	78

3.3	Créer des juridictions pour l'environnement (JPE) au plus près des territoires	79
3.3.1	Maintenir les juridictions spécialisées qui traitent déjà de certaines questions d'environnement.....	79
3.3.2	Renoncer à l'idée d'un parquet national.....	81
3.3.3	Aller résolument vers un traitement judiciaire spécialisé et territorialisé des litiges environnementaux.....	81
3.3.4	Instaurer un dialogue des juges entre la juridiction pour l'environnement et le juge administratif.....	85
3.4	Créer une autorité indépendante, en charge de la défense des biens communs et de la protection des intérêts des générations futures	86
3.5	Investir massivement dans la formation des acteurs	90
3.6	Des scénarios financiers esquissés qui restent à expertiser	92
3.7	Agir sur la scène internationale.....	94
3.7.1	Des instruments européens à promouvoir	94
3.7.2	De nouveaux droits fondamentaux à considérer.....	96
3.7.3	Le rôle du juge et l'émergence d'une justice « climatique ».....	97
3.7.4	Agir pour la reconnaissance d'une protection universelle des biens communs mondiaux.....	98
4.	Conclusions	99

Synthèse

Agir pour mieux prévenir, sanctionner et réparer les atteintes à l'environnement devrait commencer par un renforcement de la connaissance et de la coordination entre les services administratifs en charge de la police de l'environnement et les magistrats de l'ordre judiciaire et administratif. Des outils informatiques de partage des données et de traitement des procédures s'appuyant sur des nomenclatures communes sont ainsi un préalable indispensable.

En cas d'atteinte à l'environnement, il est essentiel d'agir vite sans attendre que la poursuite de la situation n'aggrave les dommages. Traiter l'urgence environnementale implique de créer un référé judiciaire spécial en matière environnementale et d'homogénéiser les conditions de mise en œuvre des procédures administrative et judiciaire de référé.

La réparation du préjudice écologique sur le plan civil ne donne pas satisfaction. Il faut mobiliser tous les acteurs pour dynamiser cette procédure, notamment les parquets, qui devraient avoir communication obligatoire de toutes les affaires concernant la réparation du préjudice écologique et l'Office français de la biodiversité (OFB) qui doit engager des actions contentieuses sur ce fondement.

Le bilan est aussi décevant pour l'action de groupe, monopole des associations qui n'ont pas investi cette voie procédurale.

Pour la mission, l'accent doit être mis sur la coordination des services de police administrative et judiciaire, l'adaptation de l'arsenal répressif et la création de juridictions spécialisées.

S'agissant de cette coordination, elle recommande d'institutionnaliser des pratiques d'échanges, mais aussi d'envisager l'évolution des structures :

- **au niveau territorial**, la création systématique à l'échelon départemental, d'un comité opérationnel départemental de défense de l'environnement (CODDE), co-présidé par le préfet et un procureur de la République du département pour organiser l'échange des informations utiles, définir des priorités de contrôle et en évaluer les impacts devrait être la première action de l'Etat. Cette instance devrait réunir l'ensemble des services déconcentrés de l'État, placés sous l'autorité des préfets, mais aussi les opérateurs relevant de tutelles nationales ou de l'autorité de sûreté nucléaire, en charge de polices de l'environnement. Les juges dédiés à ces contentieux pourraient y être invités et tenus informés des activités de cette instance. La création de points d'accès pour la protection de l'environnement (PAPE), sur le modèle des points d'accès au droit, afin de développer des instances de médiation et de justice réparatrice des litiges environnementaux, associant la société civile serait une seconde action à mener avec le soutien et au bénéfice de la société.
- **au niveau national**, la mission considère nécessaire de renforcer le champ de l'inter ministérialité entre le ministère de la justice et le MTES par la mise en place d'une « équipe projet » pour piloter la mise en œuvre des travaux de nomenclature, d'évaluation du droit pénal de l'environnement et du recueil de données quantitatives sur le déroulement des procédures, sous l'égide du commissariat général au développement durable.

Les pouvoirs des inspecteurs de l'environnement ont augmenté mais il demeure encore quelques obstacles à lever, comme celui relatif à la retenue sur place dans l'attente d'un contrôle d'identité ou à l'audition de témoins en application de l'article 62 du code de procédure pénale. La réalisation d'enquêtes pénales techniques et complexes devrait être confiée à un service à compétence nationale d'enquêtes judiciaires environnementales (SNEJE), travaillant exclusivement sur mandat judiciaire et dirigé par un magistrat de l'ordre judiciaire. Au préalable, une évaluation de l'office central de lutte contre les atteintes à l'environnement et à la santé publique (OCLAESP) s'avère nécessaire.

La création d'une autorité indépendante de protection de l'environnement, en charge de la défense des biens communs dans l'intérêt des générations futures, gardienne de la qualité, la transparence et l'impartialité de l'expertise environnementale, pouvant agir sur saisine citoyenne et disposant d'un pouvoir d'avis, de recommandation et d'injonction est une autre proposition de la mission.

S'agissant de l'adaptation des textes, la mission propose diverses mesures, d'ordre réglementaire et législatif.

Une circulaire conjointe des ministres de la transition écologique et solidaire et de la justice devrait donner des directives portant sur les moyens et les informations permettant au procureur et aux juges du fond de traiter rapidement des contentieux parfois très techniques. L'accent y serait notamment mis sur la doctrine d'emploi des alternatives aux poursuites en matière d'environnement, les éléments attendus dans les procès-verbaux et la présence indispensable des inspecteurs de l'environnement à l'audience, dans un cadre juridique légalement défini, l'intérêt à requérir l'exécution provisoire des décisions, la nécessité pour le ministère public d'investir les contentieux civils visant à la réparation du préjudice écologique.

Une seconde circulaire de politique pénale, à l'attention des parquets, portant sur la nécessité de recourir aux peines complémentaires telles que la privation temporaire ou définitive d'un droit, l'exclusion des marchés publics, l'interdiction temporaire d'exercer et la confiscation. La possibilité, lorsque les infractions portant atteinte à l'environnement sont soumises aux tribunaux de police, que les fonctions du ministère public soient remplies, sauf si le procureur de la République l'estime inopportun, par le directeur régional de l'environnement, de l'aménagement et du logement, ou par le fonctionnaire qu'il désigne pourrait être une autre piste d'évolution de la procédure pénale.

Pour les incriminations, la mission a fait le constat d'un nécessaire toilettage du droit pénal de l'environnement après avoir recensé les infractions à supprimer, contraventionnaliser, correctionnaliser, dépénaliser ou réécrire. Il serait très souhaitable de regrouper, dans le code pénal, les principales incriminations environnementales, issues du code de l'environnement, du code forestier, du code rural et du code minier au sein d'un nouveau chapitre dédié, intitulé « *lutte contre les atteintes aux équilibres écologiques et à l'environnement* » et inséré sous le titre consacré aux intérêts fondamentaux de la Nation.

La mission suggère un durcissement des incriminations notamment en correctionnalisant les comportements qui relèvent actuellement du domaine contraventionnel et dont les conséquences actuelles et potentielles sur l'environnement revêtent une gravité certaine. La création d'un délit d'atteinte grave ou de mise en péril de l'environnement serait susceptible d'engager plus efficacement l'action pénale.

Pour les délits volontaires les plus graves, la mission propose de créer une disposition permettant de porter le maximum de l'amende encourue à hauteur du gain (profit) obtenu ou escompté au moyen des agissements frauduleux incriminés et pour les dégradations et destructions d'espaces naturels, une « peine à la surface » similaire à celle prévue par l'article L.363-1 du code forestier qui détermine une amende encourue proportionnelle à la surface détruite.

S'agissant des personnes morales, il conviendrait d'appliquer effectivement l'interdiction d'accès aux marchés publics et d'adapter les peines complémentaires telles que l'affichage de la condamnation en l'étendant à la page d'accueil du site internet commercial.

Sur le modèle de la convention judiciaire d'intérêt public en matière de corruption et de fraude fiscale, **la mission propose la création d'une convention judiciaire écologique**, négociée entre la personne morale et le parquet, homologuée par un juge en audience publique, avec un garant technique chargé de veiller à sa mise en œuvre effective.

Il est également proposé de faciliter l'accès à la justice civile et pénale des associations agréées pour la protection de l'environnement et des opérateurs susceptibles de se constituer partie civile par l'envoi systématique d'une copie des procès-verbaux d'infractions.

En ce qui concerne enfin la question de la spécialisation des juridictions, la mission a écarté la proposition de création d'un parquet national « vert » pour lui préférer celle de **juridictions dédiées à l'environnement, dans l'ordre judiciaire, composée de juges spécialisés.**

La mission propose la création de juridictions pour l'environnement (JPE), dans chacune des trente-cinq cours d'appel, pour traiter du contentieux, civil et pénal, de l'environnement et de la réparation du préjudice écologique. Les JPE, dotées d'un greffe, bénéficieraient d'un ou plusieurs juristes-assistants et pourraient désigner un garant pour s'assurer de la conformité des remises en état ordonnées. Une formation spécialisée préalable à la prise de fonction devrait être proposée. Des obligations et garanties statutaires devraient être prévues afin d'éviter une trop grande mobilité sur ces postes très spécialisés tout en assurant par ailleurs l'attractivité de la fonction.

Le recrutement d'assistants spécialisés relevant du ministère de l'écologie ou des services de police environnementale spécialisée pourrait faciliter ici la spécialisation de ces nouveaux tribunaux et de leurs magistrats.

Enfin, parce que la prévention, la répression et la réparation des atteintes à l'environnement revêtent intrinsèquement une dimension internationale, la mission formule des propositions pour agir sur la scène européenne et internationale par le développement de toutes les actions susceptibles de promouvoir la coopération judiciaire et la reconnaissance mutuelle des instruments juridiques mondiaux.

Liste des recommandations

Recommandation n° 1. *Constituer un observatoire rassemblant et croisant les données police, justice (judiciaire et administrative) pour suivre et d'analyser les différentes étapes de la chaîne de traitement des procédures, en partage d'information, notamment sur l'état de la connaissance de l'environnement avant la survenance du dommage (partie ouverte au public), et sur l'avancement des litiges environnementaux (accès réservé aux administrations et aux parties). Cet observatoire devrait reposer sur un cahier des charges élaboré conjointement entre les ministères concernés (transition écologique et solidaire, justice et intérieur) et devrait s'accompagner d'un travail sur l'élaboration de nomenclatures communes.*

Recommandation n° 2. *En vue de la création d'un référé judiciaire spécial en matière environnementale (par extension des dispositions des articles L. 216-13 et L. 415-4 du code de l'environnement à l'ensemble des dispositions du droit de l'environnement), analyser ces dispositions en établissant un bilan des procédures de référé existant dans les deux ordres de juridiction, et visant à homogénéiser les conditions de leurs mises en œuvre.*

Recommandation n° 3. *Modifier l'article 425 du code de procédure civile afin d'envisager une communication obligatoire au ministère public de toutes les affaires concernant la réparation du préjudice écologique des articles 1246 et suivants du code civil, et donner instruction à l'OFB d'utiliser ces procédures.*

Recommandation n° 4. *Expérimenter localement des points d'accès pour la protection de l'environnement (PAPE), en référence aux points d'accès au droit, afin d'informer et d'orienter les citoyens et de développer des instances de médiation et de justice réparatrice des litiges environnementaux, associant la société civile.*

Recommandation n° 5. *Renforcer l'accès à la justice (civile et pénale) par l'envoi systématique d'une copie des procès-verbaux d'infractions, aux opérateurs susceptibles de se constituer partie civile, en application des articles L. 132-1 et L. 142-4 du code de l'environnement et aux fédérations régionales des associations de protection de l'environnement lorsqu'elles sont agréées, dans le respect du secret de l'enquête, conformément à l'article 11 al. 1 du code de procédure pénale.*

Recommandation n° 6. *Renforcer les pouvoirs de police judiciaire des inspecteurs de l'environnement en leur octroyant un droit de retenue sur place d'une personne ne pouvant ou refusant de justifier de son identité, dans l'attente de l'arrivée d'un OPJ pour vérification d'identité. En outre, la transmission hiérarchique des procès-verbaux devrait être rétablie. Enfin, les inspecteurs de l'environnement devraient pouvoir mettre en œuvre les dispositions des trois premiers alinéas de l'article 62 du code de procédure pénale, relatifs à l'audition de témoins, avec les garanties procédurales nécessaires.*

Recommandation n° 7. En prenant pour référence le service d'enquêtes judiciaires des finances (SEJF), créer un service à compétence nationale d'enquêtes judiciaires environnementales (SNEJE), travaillant exclusivement sur mandat judiciaire et dirigé par un magistrat de l'ordre judiciaire. Dans cette perspective, évaluer le statut, le fonctionnement, l'efficacité et les missions de l'OCLAESP en matière d'environnement, par une mission conjointe de l'Inspection générale de l'administration, du CGEDD et de l'IGJ.

Recommandation n° 8. Donner des directives, par voie de circulaire conjointe des ministres de la transition écologique et solidaire et de la justice, portant sur :

- la doctrine d'emploi des alternatives aux poursuites en matière d'environnement rappelant notamment les principes de priorité donnés, dans tous les cas, à la remise en état, à la préservation des droits des victimes, à privilégier les réponses à caractère pédagogique, à valoriser les réponses faisant appel à la justice restaurative, de prendre en compte systématiquement la situation de réitération des faits ou l'état de récidive du mis en cause ;
- les éléments de contextualisation de la procédure qui devraient figurer dans les procès-verbaux des enquêteurs ;
- la faveur à donner aux ajournements de peine avec injonction de remise en état ou réparation;
- la nécessité pour le parquet de définir dans ses réquisitions la notion de remise en état et d'en préciser les modalités de contrôle et de suivi en s'appuyant sur une standardisation des procès-verbaux de constatation des opérations de remise en état qui pourrait être proposée par la chancellerie et le MTES ;
- l'intérêt à requérir l'exécution provisoire des décisions.

Recommandation n° 9. Étendre les dispositions de l'article 45 al. 2 du code de procédure pénale, pour permettre, lors du jugement des infractions de la première à la cinquième classe portant atteinte à l'environnement, que les fonctions du ministère public soient remplies par le directeur régional de l'environnement, de l'aménagement et du logement, ou par le fonctionnaire qu'il désigne, sauf si le procureur de la République estime opportun d'occuper ces fonctions. – Par la voie législative également, préciser le cadre procédural de la nécessaire intervention des inspecteurs de l'environnement à l'audience.

Recommandation n° 10. - Porter à deux ans le délai d'ajournement prévu par l'article 133-62 du code pénal.

Recommandation n° 11. Regrouper les principales et les plus graves incriminations environnementales, issues du code de l'environnement, du code forestier, du code minier, du code de la santé publique, et du code rural, dans le code pénal au sein d'un nouveau chapitre intitulé « lutte contre les atteintes aux équilibres écologiques et à l'environnement » incorporé dans le titre Ier du livre IV portant sur les atteintes aux intérêts fondamentaux de la nation.

Recommandation n° 12. Créer un délit général d'atteinte grave ou de mise en péril grave à l'environnement ;

-Correctionnaliser les comportements relevant actuellement du domaine contraventionnel et dont les conséquences actuelles ou potentielles sur l'environnement revêtent une gravité certaine

-Procéder à des assimilations légales au regard des règles sur la récidive, entre les délits des codes de l'environnement, code forestier, code minier, code de la santé publique, et code rural,

-Étendre la peine d'affichage de la condamnation sur la page d'accueil du site internet commercial ou professionnel des personnes physiques ou morales condamnées ;

-Pour les délits volontaires les plus graves, créer une disposition permettant de porter le maximum de l'amende encourue à hauteur du gain (profit) obtenu ou escompté au moyens des agissements frauduleux incriminés ;

-Pour les dégradations et destructions d'espaces naturels, créer une « peine à la surface » similaire à celle prévue par l'article L.363-1 du code forestier qui détermine une amende encourue proportionnelle à la surface détruite.

Recommandation n° 13. Élaborer une circulaire de politique pénale portant sur la nécessité de recourir aux peines complémentaires (telles que confiscations, privation temporaire ou définitive d'un droit, exclusion des marchés publics, interdiction temporaire d'exercer) et à la peine de travail d'intérêt général.

Recommandation n° 14. Renforcer la responsabilité des personnes morales et à cette fin, en s'inspirant de la convention judiciaire d'intérêt public en matière de corruption et de fraude fiscale, créer une convention judiciaire écologique, négociée entre la personne morale et le parquet, homologuée par la juridiction pour l'environnement en audience publique, avec un garant technique chargé de veiller à sa mise en œuvre effective.

Recommandation n° 15. Systématiser la création, de comités opérationnels départementaux de défense écologique (CODDE), co-présidés par le préfet et un procureur de la République du département pour organiser l'échange des informations utiles, définir des priorités de contrôle, procéder à l'examen des situations d'atteintes à l'environnement recensées et évaluer l'impact des mesures prises. Cette instance dont la périodicité serait à définir, devrait réunir l'ensemble des services déconcentrés de l'État, placés sous l'autorité des préfets, mais aussi les opérateurs nationaux en charge des polices de l'environnement ou autorités administratives (autorité de sûreté nucléaire, autorité de contrôle des nuisances aéroportuaires, ...).

Recommandation n° 16. Modifier l'article 706-2 II du code de procédure pénale pour permettre la mise à disposition d'assistants spécialisés relevant du ministère de l'écologie auprès des juridictions.

Recommandation n° 17. Créer une «équipe interministérielle de soutien de l'urgence environnementale », incluant les services des opérateurs (OFB, notamment), destinée à garantir l'information environnementale dont ont besoin les magistrats et agents. Cette équipe, commune au ministère de la justice et au MTES, devrait piloter la mise en œuvre des travaux de nomenclature, d'évaluation du droit pénal de l'environnement et du recueil de données quantitatives sur le déroulement des procédures, sous l'égide du commissariat général au développement durable. Elle aurait vocation à animer l'observatoire préconisé par la mission par ailleurs (cf. recommandation N°1).

Recommandation n° 18. Créer des juridictions pour l'environnement (JPE), dans chaque cour d'appel, pour traiter du contentieux, civil et pénal, de l'environnement. Une modification de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature, sera nécessaire pour apporter aux juges pour l'environnement les garanties statutaires permettant d'obtenir une technicité et une stabilité indispensables sur ces postes spécialisés tout en assurant par ailleurs l'attractivité de la fonction.

Recommandation n° 19. Créer une autorité indépendante garante de la défense des biens communs dans l'intérêt des générations futures, pouvant agir sur saisine citoyenne, et disposant d'un pouvoir d'avis, de recommandation et d'injonction, y compris en urgence et chargée de garantir la qualité, la transparence et l'impartialité de l'expertise environnementale ainsi que l'information délivrée au citoyen.

Recommandation n° 20. Créer une culture commune aux acteurs de la protection juridique de l'environnement par la formation initiale et continue. Cet objectif implique de multiplier les occasions de formations communes aux techniciens de l'environnement et aux magistrats en y associant les barreaux. Il suppose également de créer un véritable cycle de de spécialisation permettant de valider des connaissances et reconnaître des progressions. Dans ce processus, l'école nationale de la magistrature devrait se voir accorder un rôle pivot, en lien avec d'autres établissements de formation initiale ou continue.

Recommandation n° 21. Agir sur la scène européenne et internationale afin de promouvoir la coopération environnementale entre États par le développement de juridictions dédiées à la protection des milieux naturels, par l'adoption d'un pacte mondial de l'environnement et par la reconnaissance d'une protection universelle de la biosphère au rang de biens communs mondiaux.

Introduction

Le contexte

Il est aujourd'hui admis suite aux dernières publications du groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat (GIEC), que pour la première fois de l'histoire humaine, notre espèce est en capacité de provoquer sa propre extinction en modifiant sans précaution les grands équilibres écologiques de la planète.

C'est dans ce contexte particulièrement redoutable que le Conseil général de l'environnement et du développement durable (CGEDD) et l'inspection générale de la justice (IGJ), ont reçu la lettre de mission du 24 janvier 2019 du ministre d'État, ministre de la transition écologique et solidaire et de la garde des sceaux, ministre de la justice¹.

Cette lettre interministérielle relève une réprobation citoyenne massive face à cette réalité environnementale préoccupante² et souligne le besoin de lutter efficacement contre les atteintes au milieu naturel au moyen de techniques d'investigations et de sanctions adaptées. Elle demande en conséquence aux deux inspections d'évaluer la situation et de formuler des recommandations susceptibles d'apporter une réponse adéquate et lisible de la puissance publique, notamment par une meilleure coordination entre autorités judiciaires et administratives, le triptyque « éviter, réduire, compenser³ », qui structure les programmes de lutte contre les atteintes à l'environnement portés par le ministère de l'écologie, devant ainsi trouver son pendant dans notre système judiciaire avec le triple objectif de prévenir, sanctionner et réparer plus efficacement les atteintes à l'environnement,

Le domaine du droit appliqué à l'environnement est polymorphe, son périmètre est global et indéfini. Au sein du code de l'environnement, des régimes de protection existent pour l'eau, l'air, les espaces, les espèces et les ressources naturelles ainsi que pour les installations dites « classées » en fonction des risques d'atteintes écologiques qu'elles peuvent générer. Dans une acception plus large, la protection de l'environnement s'étend aux champs de l'aménagement des territoires, tant en milieu urbain que rural, ou encore à la sécurité alimentaire. Il en ressort une réglementation administrative dense, dispersée, complexe et hétérogène. En outre, celle-ci est mise en balance, voire en conflits, avec des intérêts politiques, économiques ou sociaux, légitimes mais contradictoires. L'ensemble s'inscrit dans un contexte international complexe, tenant au fait que l'environnement ne connaît pas les frontières et met en lumière différentes formes d'interdépendances entre États, acteurs publics et privé et institutions de contrôle. L'enjeu n'est donc pas tant celui de la production normative, mais celui de l'effectivité de sa mise en œuvre.

¹ Cf. annexe n°1. Ont été désignés pour cette mission Bruno CINOTTI et Jean-François LANDEL au titre du CGEDD et Delphine AGOGUET, Daniel ATZENHOFFER et Vincent DELBOS pour l'IGJ. Ils ont été assistés pour une partie de la mission par Iris SARDA, étudiante à Sciences politiques et en stage à l'IGJ.

² La lettre de mission indique notamment: « [...] la sensibilité de nos concitoyens aux risques environnementaux s'est considérablement accrue. Elle se traduit par la réprobation massive des atteintes à l'environnement, particulièrement en cas de conséquence sur la santé ou la biodiversité. [...] »

³ La séquence « Éviter/Réduire /Compenser » dite « ERC » est la traduction de la prise en compte anticipée de l'environnement dans la conception d'un plan, programme ou d'un projet.

Cette intégration de l'environnement, dès l'amont est essentielle pour prioriser :

Les étapes d'évitement des impacts,

La réduction de ces impacts,

La compensation des impacts résiduels sur l'environnement si les deux étapes précédentes n'ont pas permis de les supprimer.

La situation française, avec la présence de deux ordres de juridiction et de deux régimes de police, administrative et judiciaire, constitue en outre une situation particulière qui complexifie davantage l'appréhension de l'ensemble des atteintes à l'environnement. Ainsi, la notion englobante de « litige environnemental⁴ » défini comme un contentieux dans lequel une des parties estime devoir porter devant un juge un préjudice subi par une atteinte à des droits environnementaux a été choisie comme objet d'analyse par la mission.

Le propos est de montrer que des actions sont possibles mais que, pour être efficaces, celles-ci doivent constituer un ensemble cohérent, un dispositif dont l'économie générale permet d'appréhender la dimension systémique du sujet environnemental en associant tant les citoyens que les pouvoirs publics à l'échelle locale, nationale, européenne et mondiale⁵.

Dans ce contexte et compte tenu des enjeux qui viennent d'être décrits, l'intitulé de la mission « Justice et environnement » a été reformulé ainsi : « **Une justice pour l'environnement** ».

La méthodologie

Si les signataires de ce rapport ont regretté de ne pouvoir mener cette étude avec l'inspection générale de l'administration, ils ont comblé partiellement ce manque en sollicitant de la mission permanente de recherche du ministère de la justice, le GIP recherche justice, l'organisation de trois journées sous forme de table-ronde, réunissant professeurs de droit, préfets, chercheurs, avocats, associations de protection de l'environnement, agents de l'État en charge de la réglementation environnementale et magistrats. Cette démarche innovante pour une inspection interministérielle a ainsi permis des rapprochements entre les acteurs de la décision et ceux qui peuvent aider à les mettre en perspective créant autant que possible des formes de fertilisation croisée entre les juridictions et les milieux de la recherche universitaire⁶.

La mission a aussi adressé des questionnaires aux chefs de cour d'appel et aux directeurs régionaux de l'environnement, de l'aménagement et du logement (DREAL), et fait divers déplacements, y compris à l'étranger (Bruxelles, Genève, Brésil, États-Unis⁷).

⁴ Reprenant en cela un concept développé dans le rapport de recherche de Mathilde Hautereau-Boutonnet, et Eve Truilhé-Marengo pour la mission de recherche droit et justice sur le procès environnemental. « *Du procès sur l'environnement au procès pour l'environnement* » - mai 2019.

⁵ Cf. par exemple, l'ouvrage « *Où atterrir* » de Bruno Latour, professeur à Sciences Po Paris qui développe l'hypothèse que, pour comprendre les positions politiques depuis cinquante ans, il faut donner une place centrale à la question du climat et à sa déniégation. Paris éditions la découverte 2017

⁶ L'exemple étasunien est à cet égard assez probant, ainsi que la mission a pu le constater : les universités, par le biais de cliniques du droit de l'environnement, viennent apporter des éclairages utiles aux milieux juridiques, des juges, des procureurs mais aussi des avocats et des ONG. Se créent ainsi des cercles vertueux qui alimentent le débat public et, en cas de litige environnemental, le débat judiciaire.

⁷ La mission a également effectué plusieurs déplacements, tant auprès de l'Union européenne, source essentielle dans la production normative et à Genève, auprès des secrétariats de conventions internationales intéressant directement le champ de la mission (convention d'Aarhus et conventions de Bale Rotterdam et Stockholm sur la gestion des déchets transfrontaliers). Outre des notes de droit comparé demandées à la délégation aux affaires européennes et internationales de la chancellerie, la mission a effectué deux déplacements, l'un au Brésil qui dispose d'une organisation judiciaire particulière, avec un parquet spécialisé dans l'environnement et aux États-Unis, à Washington, pour rencontrer les services juridiques de l'agence fédérale chargée de l'environnement et la division du département de la justice en charge de la nature et des ressources naturelles, ainsi que plusieurs ONG internationales ayant leur siège à Washington et très investies dans des contentieux environnementaux dans le monde. Cf. annexes n°9 & 10.

La mission a dû répondre à une demande relative aux évolutions du statut et des prérogatives des inspecteurs de l'environnement en matière judiciaire, remise en mars 2019, en lien avec la loi de programmation de la justice⁸ 2018-2022 et l'évolution de ces pouvoirs dans le cadre du projet de loi portant création de l'Office français de la biodiversité (OFB)⁹.

Enfin, la mission, avant de finaliser son rapport, s'est entretenue avec des personnalités qualifiées, afin d'évaluer le pragmatisme de ses propositions.

Afin d'aborder les rapports entre justice et environnement, après avoir dressé un état des lieux peu satisfaisant quant à la solidité et à la qualité de ces relations, la mission, dans une seconde partie, estime nécessaire de traiter le sujet sous l'angle de l'action de terrain avec l'analyse des droits et obligations des personnes physiques et morales. Enfin, dans une troisième partie, elle dégage des priorités d'action publique en considérant l'urgence de réformer la gouvernance administrative et judiciaire.

La mission considère que la réalisation de certaines de ses recommandations les plus urgentes relèvent d'une simple circulaire interministérielle, d'autres par voie réglementaire, d'autres enfin, plus structurelles, relèvent d'une loi¹⁰ pour donner une place centrale au juge, ne serait-ce que pour faire appliquer le droit existant.

⁸ Loi du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice ou loi organique du 23 mars 2019 relative au renforcement de l'organisation des juridictions.

⁹ Devenu la loi n° 2019-773 du 24 juillet 2019 portant création de l'Office français de la biodiversité, modifiant les missions des fédérations des chasseurs et renforçant la police de l'environnement.

¹⁰ Voire d'une ordonnance, compte tenu de la nature très technique des textes.

1. Un contentieux environnemental délaissé qui le rend invisible

1.1 Une judiciarisation faible et des données éparses

Partant de la notion de litige environnemental retenue par la mission, celle-ci a d'abord cherché à connaître la quantité d'affaires qui pouvaient entrer dans cette définition.

Les données, dispersées, ne permettent pas d'appréhender de manière satisfaisante la globalité du phénomène¹¹. Provenant de sources diverses, fondées sur des catégories hétérogènes, elles sont difficiles à collecter et à comparer. Une fois les questions méthodologiques traitées, elles révèlent, avec beaucoup d'incertitudes, des évolutions erratiques dans le traitement des contentieux environnementaux.

1.1.1 Des litiges environnementaux de nature pénale stables sur la longue période

La mission a tenté d'abord de reconstituer la chaîne des affaires pénales environnementales depuis la recherche et la constatation des infractions jusqu'à leur traitement judiciaire. Elle a demandé aux services chargés de fonctions de police judiciaire¹² de lui apporter des éléments, afin de suivre, à partir du constat d'infractions, le nombre des procès-verbaux et leur traitement par la justice.

Les données ne sont pas toujours cohérentes, rendant délicat, d'un point de vue statistique, le calcul d'une volumétrie. Les services de l'Office National de la Chasse et de la Faune Sauvage (ONCFS) et de l'Agence française de la biodiversité (AFB) se fondent sur la classification NATAFF¹³, comme la Chancellerie, pour l'analyse de la réponse pénale (orientation des poursuites et classement sans suite)¹⁴.

Du côté du ministère de la transition écologique et solidaire, s'il est possible de disposer d'éléments concernant la répression des atteintes à la biodiversité, il en va différemment s'agissant de la police des installations classées pour la protection de l'environnement. Le régime de police y est pour l'essentiel de nature administrative, et, selon les quelques informations fournies à la mission, la part des infractions, rangée sous une rubrique « sanctions pénales », correspond en réalité à des procès-verbaux transmis à l'autorité judiciaire¹⁵.

Force est ainsi de constater, au terme de ses travaux, que la mission n'a pu disposer d'une connaissance appropriée des constatations effectuées au titre de la police spéciale pour les

¹¹ Une annexe n° 7 regroupe l'ensemble des données statistiques qui ont été compilées par la mission. Seuls figurent dans le texte du présent rapport quelques chiffres clés, extraits de ces annexes.

¹² Services de police et de gendarmerie, OCLAEPS, ONCFS et AFB, douane judiciaire, services déconcentrés de l'État.

¹³ La table dite NATAFF est un référentiel Justice de nature juridique qui permet à toutes les juridictions d'utiliser, pour ce qui concerne le domaine pénal, le même langage et donc d'enregistrer les procédures et de les traiter sur des bases identiques, Il participe également au déroulement de phases ultérieures de la procédure pénale, comme l'enregistrement de la condamnation par le casier judiciaire ou l'exécution des peines prononcées.

¹⁴ Ainsi, les données fournies à la mission par l'ONCFS qui a collecté des informations à partir de la base de données Licorne montrent-elles nombre d'incohérences. Il y est indiqué que les services déconcentrés de l'Etat et les deux établissements publics ont, au total constaté 16 539 infractions tandis que la gendarmerie en aurait pour sa part, constaté plus de 45000, incluant délits et contraventions.

¹⁵ Pour les installations classées pour la protection de l'environnement (ICPE), le nombre de contrôles serait passé de 30000 en 2006 à environ 18000 en 2018 ; il est fait état pour l'année 2017, de 718 procès-verbaux dressés dont 492 constatant des délits, sans pour autant préciser la suite donnée par les parquets à ces procès-verbaux.

installations classées pour la protection de l'environnement (ICPE) et de ses articulations avec la police judiciaire. Cet aspect demeure un angle mort pour la mission¹⁶, ce qui est regrettable.

Le rapprochement des informations disponibles conduit à une grande prudence dans l'interprétation.

En 2018, au total, les établissements publics et les services déconcentrés du MTES ont dressés 7 075 constats d'infractions qui ont été transmis à l'autorité judiciaire. Ils ont délivré 5 826 amendes forfaitaires¹⁷. L'ONCFS relève ainsi avoir constaté, en 2018, 3 748 délits et l'AFB, 1 562, soit au total 5 310 délits constatés. Pour le premier, cette donnée d'activité est en baisse d'un quart depuis 2013, la diminution la plus marquée concernant les contraventions des quatre premières classes relevées par les inspecteurs de l'environnement affectés à cet établissement public¹⁸. Les effectifs affectés aux tâches de police administrative et judiciaire en ETPT dans les services déconcentrés de l'État et les deux établissements étaient en baisse. En 2018 les effectifs de contrôle étaient de 995 ETPT¹⁹ et le nombre d'agents commissionnés de 1668.

Le ministère de l'intérieur utilise des notions différentes pour recenser les faits constatés dans l'état 4001, qui ne comptabilise que des délits, sous trois rubriques : destruction, cruautés et autres délits envers les animaux (4 019), atteintes à l'environnement (2 524) et délits de chasse et de pêche (1 392)²⁰. Ce décompte permet de comparer des séries longues et homogènes. La tendance, pour la période 2014 à 2018²¹, paraît être à la hausse globale des faits. Cependant, l'augmentation s'explique par la forte croissance des destructions, cruautés et autres délits envers les animaux (de 3 256 faits constatés en 2014 à 4 019 en 2018) manifestant certainement une intolérance sociale grandissante à l'égard de la souffrance animale. Dans le même temps, les atteintes à l'environnement se stabilisent aux alentours de 2 500 faits constatés chaque année. Une autre évolution marquante ressort de ces données : la part croissante des faits constatés par la police nationale, d'un peu plus de 20 % en 2014 à plus du quart en 2018.

L'OCLAESP²², dirigé par un officier supérieur de la gendarmerie²³ et rattaché à la direction générale de la gendarmerie nationale (DGGN), établit des statistiques retraçant son activité, selon des modalités rendant difficile le rapprochement avec d'autres sources statistiques. De surcroît, les éléments apportés à la mission sont restés parcellaires, l'office ne publiant pas de données distinctes de celles présentées par l'ensemble des forces de sécurité (police nationale et gendarmerie nationale). Il en ressort cependant que cet office traite pour 40 % des affaires ayant trait à l'environnement et pour 60 % des enquêtes en matière de santé publique²⁴.

Il convient d'ajouter à cet ensemble, les enquêtes conduites par le service des enquêtes judiciaires des finances (SEJF), regroupant la douane judiciaire, qui concernent essentiellement les trafics internationaux d'espèces protégées et les infractions transfrontalières en matière de déchets. L'ensemble est de l'ordre d'une dizaine d'affaires par an, toutes d'une grande complexité.

¹⁶ La Direction générale de la prévention des risques (DGPR), sollicitée à plusieurs reprises a fourni à la mission des informations très parcellaires, ne répondant pas aux demandes précises qui lui étaient faites.

¹⁷ Cf. le document « synthèse générale des contrôles effectués en 2018 » in annexe 7.

¹⁸ L'AFB a apporté à la mission des données pour la seule année 2018 parmi lesquelles figurent également des éléments relatifs aux nombres de contrôle : environ 10 % d'entre eux débouchent sur une procédure de police (2 238 sur 23 609)

¹⁹ Données issues du rapport CGEDD d'octobre 2018 (Source : TEMPO, GEACO et LICORNE)

²⁰ L'ensemble des données issues de l'état 4001 figure dans l'annexe n° 7.

²¹ De 7 175 en 2014 à 7 935 en 2018.

²² Créée par le décret n° 2004-612 du 24 juin 2004.

²³ Et rattaché à la sous-direction de la police judiciaire de la direction générale de la police nationale.

²⁴ Une tâche de reconstitution de la chaîne de traitement, avait été conduite par l'observatoire national de la délinquance et de la réponse pénale (ONDRP) portant sur les années 2015 et 2016 ne semble pas avoir été poursuivie.

Au total, en agréant l'ensemble des constatations effectuées par les différents services en matière délictuelle, ce sont donc, en moyenne, chaque année, environ un peu moins d'une vingtaine de milliers d'infractions qui sont constatées, hors des procédures liées à l'urbanisme.

Du côté des parquets, sur la période 2012 à 2018, sont recensées entre 19 400 et 22 000 affaires orientées²⁵ liées aux atteintes à l'environnement. Le nombre d'affaires orientées, en hausse en 2016 (+9,1 %), diminue en 2017 de -5,4 %.

En 2017, 46,2 % des affaires orientées d'atteintes à l'environnement concernent le domaine de la prévention des pollutions et des risques et, au sein de celles-ci, principalement des infractions liées aux ordures et déchets (38,5 %), ce qui représente 78 % du domaine de la prévention et des risques. Les infractions liées au domaine de la protection du patrimoine naturel représentent 34,1 % de l'ensemble des affaires orientées par les parquets²⁶, tandis que les domaines de la protection de l'eau et de l'air (10,3 %) et la protection des espaces naturels (9,4 %)²⁷ représentent une part moindre des affaires orientées.

S'appuyant sur la pratique en cours de nombreux parquets, la mission a fait le choix d'inclure dans le contentieux pénal des atteintes à l'environnement les infractions au code de l'urbanisme. Celle-ci représente en moyenne de l'ordre de 9 000 affaires orientées au cours des huit dernières années. L'évolution des données issues du casier judiciaire national (CJN) sur le même champ d'infractions montre en revanche, pour les délits, une augmentation au niveau des condamnations prononcées durant les huit dernières années. Cette augmentation n'est cependant pas linéaire.

À l'inverse, pour les contraventions, quelles que soient leurs classes, leur nombre décroît régulièrement sur la même période mais cette tendance est à inscrire dans le mouvement général de baisse des contraventions. Il convient de relever que la base de données MINOS²⁸ enregistre uniquement les amendes forfaitaires qui ont été contestées par le contrevenant.

Lors de travaux antérieurs, il était relevé que le ministère en charge de l'environnement établissait chaque année depuis 2001, un rapport annuel d'activité sur les polices de l'environnement. Il ne semble pas que cette démarche ait été poursuivie. La mission relève qu'il n'existe ni base de données commune aux services et opérateurs du ministère de la transition écologique et solidaire, ni, a fortiori, de système d'information cohérent permettant de disposer d'une description claire de leur activité de contrôle débouchant sur des mesures de police administrative ou judiciaire.

Ce constat d'une réelle difficulté à appréhender de manière longitudinale et transversale des données éparses relevant de catégories avait déjà été établi dans des termes voisins lors des missions précédentes de 2005²⁹, 2015³⁰ et 2018³¹ et dans les rapports successifs du CGEDD relatifs à la police de l'eau³².

²⁵ Soit nombre de PV d'infractions délictuelles établis par les différents services et adressés aux parquets.

²⁶ La chasse 13,2 % et la pêche 14,9 %.

²⁷ Source : DACG note remise à la mission octobre 2019 « *Analyse de l'activité pénale et des condamnations en droit pénal de l'environnement.* » en annexe n°7.

²⁸ Application de gestion des dossiers pénaux des contraventions de la 1ère à la 5ème classe.

²⁹ Cf. rapport 2005 sur la structuration et le renforcement des polices de l'environnement (<https://www.ladocumentationfrancaise.fr/rapports-publics/054000633/index.shtml>) IGA, IGSJ, IGC, inspection générale de l'agriculture, CG du génie rural des eaux et des forêts et Inspection générale de l'environnement.

³⁰ Cf. Rapport sur l'évaluation de la police de l'environnement - février 2015 -CGEDD n° 008923-01, IGSJ n°38/14, IGA n°14121-13071-01, CGAAER n° 13106).

³¹ Cf. rapport CGEDD, 2019 – L'exercice de la police de l'eau et de la nature –.

³² Cf. rapports 2005 et 2019 précités. –« L'exercice de la police de l'eau et de la nature » – Rapport CGEDD –.

Il est donc possible d'affirmer que, dans le contrôle de l'effectivité des normes de droit de l'environnement qu'il est chargé d'appliquer ou de mettre en œuvre, le ministère de la transition écologique et solidaire ne dispose pas d'instruments lui permettant de définir des orientations stratégiques, avec des indicateurs de résultats lui permettant d'adapter les politiques de recherche et de constatation des infractions dont il a la responsabilité, et leur effectivité.

Parmi les recommandations du rapport de 2015 « Évaluation de la police de l'environnement », il en figurait une sur les indicateurs de résultats³³. Il ressort des réponses des directions et services auxquels était adressée cette recommandation³⁴ que des instruments ont été mis en place dans chaque direction concernée, que des avancées sont en cours, mais qu'il n'existe toujours pas d'instrument commun permettant de disposer d'une vue globale des contrôles.

En reprenant les éléments figurant dans un précédent rapport sur la structuration et le renforcement des polices de l'environnement³⁵, il est possible d'établir quelques séries longues qui montrent une progression, malgré tout limitée, des constatations mais aussi des suites judiciaires. Ainsi en 2003, le total des procès-verbaux établis pour des infractions constatées s'établissait à 8 346 pour les délits et 30 871 pour les contraventions.³⁶

Dans une publication de 1993, deux chercheurs notaient qu'en 1991, la protection de l'environnement représentait 2 % de l'activité des condamnations inscrites au casier judiciaire national³⁷. Ces deux auteurs soulignaient que la protection de l'environnement peut s'opérer selon trois modes : implicite par la régulation d'activités, indirecte par le contrôle de l'application d'une réglementation ou directe par la répression d'un acte tel qu'une pollution. À la demande de la mission, la direction des affaires criminelles et des grâces de la Chancellerie a reconstitué une série longue à partir de 1994, reprenant les catégories de cette publication.

À la fin des années 1990, les condamnations prononcées en matière d'environnement représentaient un peu moins de 2% de l'ensemble des condamnations, soit environ 9 500 condamnations par an. Au cours des années 2000, la part des condamnations prononcées en matière d'environnement a baissé, pour atteindre un peu plus de 1 % des condamnations prononcées chaque année. Depuis lors, cette part est relativement stable³⁸.

³³ 1. Définir des indicateurs de résultats pour les diverses polices, permettant de mesurer leur efficacité, localement et dans le cadre d'un suivi national des services concourant aux polices de l'environnement. (DGALN-DEB).

³⁴ Cf. Annexe n° 14.

³⁵ Cf. rapport conjoint « Renforcement et structuration des polices de l'environnement » Inspection générale de l'administration (IGA), inspection générale des services judiciaires (IGSJ devenue inspection générale de la justice-IGJ-), Inspection générale de la construction (IGC), inspection générale de l'environnement (IGE), conseil général du génie rural (CGGR), des eaux et des forêts et inspection générale de l'agriculture, pp. 14 à 29 pour les données relatives aux services de constatation et pp 38 à 48 pour les chiffres concernant l'activité judiciaire).

³⁶ Source MEDD, in rapport op. Cit. Note précédente p 38 et s.

³⁷ Cf. Pierre Lascoumes et Odile Timbart la protection de l'environnement par les tribunaux répressifs. Infostat Justice N° 34 1993. Ces deux auteurs soulignaient que la protection de l'environnement peut s'opérer selon trois modes : implicite par la régulation d'activités, indirecte par le contrôle de l'application d'une réglementation ou directe par la répression d'un acte tel qu'une pollution.

³⁸ Ainsi que le précise la DACG, octobre 2019 (annexe n° 7-1 : « Deux phénomènes peuvent expliquer cette baisse, d'une part la baisse du nombre de condamnations prononcées dans cette matière, avec 7 000 à 8 000 condamnations prononcées chaque année et la pénalisation massive du contentieux routier (correctionnalisation), qui a fortement augmenté le nombre de condamnations prononcées par les juridictions. Afin de diminuer l'effet de pénalisation de la route et la diminution corrélative mathématique du contentieux environnemental, la part de l'environnement est également ici présentée dans l'ensemble des condamnations hors contentieux routier.

Ainsi, à la fin des années 1990, ces condamnations représentaient environ 2,5 % des condamnations (hors route). Au début des années 2000, cette part diminue et se maintient depuis à environ 2 % des condamnations (hors route). »

Ces ordres de grandeur ne sont pas propres à notre pays, toutes choses égales par ailleurs³⁹. En Allemagne, le nombre de faits constatés est ainsi passé d'une trentaine de milliers en 2004 à moins de 20 000 en 2016⁴⁰. En Espagne, les enquêtes menées sont stables⁴¹, tandis que les procédures judiciaires initiées par la section Environnement et Urbanisme du Parquet (parquet pour l'environnement) étaient en augmentation⁴², comme le nombre de condamnations⁴³.

Ainsi que le relève l'ONG *EarthJustice*⁴⁴, aux États-Unis, environ 1% des affaires traitées par l'ensemble du système de justice au civil et au pénal peuvent être considérés comme des litiges environnementaux.

L'absence de catégories harmonisées, comme pourrait le permettre le travail mené par l'ONU⁴⁵, conduit cependant à une grande prudence dans ces rapprochements. Une étude comparée, sur la base de catégories communes, permettrait d'étayer ou de préciser cette tendance à l'invisibilité pénale des litiges environnementaux.

Il est cependant possible d'affirmer que cette quantification parfois incertaine ne décrit pas la complexité croissante des affaires constatées, orientées et jugées. Ainsi, une action de chasse de nuit, délictuelle, est-elle comptabilisée pour une affaire, de la même manière qu'une pollution marine d'ampleur, telle celle de l'Erika.

1.1.2 Des litiges environnementaux de nature civile en faible nombre

Afin d'avoir une vue la plus exhaustive possible, la mission a tenté d'agréger aux litiges traités par la voie pénale, ceux qui pouvaient l'être par la voie civile, voire commerciale. S'appuyant sur les informations apportées par certaines associations indiquant que, parfois la voie civile était plus prometteuse de résultats. Pour ce faire, faute de données spécifiques sur les contentieux civils relatifs aux enjeux environnementaux, des éléments ayant trait au nombre de procédures ayant pour fondement les dommages résultant de troubles de voisinage ont été demandés.

En matière civile, la mission a ainsi examiné deux types de contentieux, ceux résultant de demandes en réparation des dommages causés par une nuisance de l'environnement et ceux relatifs à la réparation du préjudice écologique⁴⁶. Il en ressort que les premiers ont connu entre 2010 et 2018 une forte progression⁴⁷.

Mais, au total, et rapportés à l'ensemble des affaires terminées, les contentieux civils de l'environnement, jugés au fond comme en référé, constituent au mieux, 0,5 % de l'ensemble des contentieux civils.

³⁹ Cf. annexe n° 7.

⁴⁰ Cf. annexe n 7, éléments de comparaison.

⁴¹ 2499 en 2016 et 2525 en 2017.

⁴² De 4016 à 4125.

⁴³ De 1062 à 1137.

⁴⁴ Voir annexe n°10 compte rendu de la mission d'études effectuée à Washington. Entretien avec l'ONG Earth.

⁴⁵ Cf. ONUDC, classification internationale des infractions à des fins statistiques version 1.0 – Mars 2015.

⁴⁶ Les tableaux complets relatifs à ces contentieux figurent en annexe N°7.

⁴⁷ 1118 affaires jugées au fond à ce titre en 2018, contre 713 en 2010.

Pour les premiers, les instruments de mesure (Répertoire civil) ne permettent pas d'identifier ceux qui ont pour fondement une atteinte à l'environnement⁴⁸. Ainsi, pour les troubles de voisinage résultant d'une nuisance sonore (bruits de voisinage), malgré l'existence d'instances telles que le conseil national du bruit, il n'existe aucune extraction spécifique permettant d'en connaître la volumétrie, qui pourrait être un indicateur de l'efficacité du dispositif de prévention mis en place⁴⁹.

Ces chiffres minimes peuvent masquer, comme en matière pénale, des différences très importantes. Ainsi, si l'on rapporte le taux de référés au nombre d'affaires examinées au fond, le contentieux civil des atteintes à l'environnement représente un peu plus de 20 %. Quant aux actions prises sur le fondement de l'article 1246 du code civil prévoyant une procédure spécifique en réparation du préjudice écologique, leur nombre est très inférieur à la dizaine.

1.1.3 Litiges environnementaux devant le juge administratif

Devant la juridiction administrative, les données résultant des rapports d'activité que la mission a exploités, apportent un certain éclairage.

Au total, en 2018, les tribunaux administratifs ont prononcé environ 19 000 jugements pour des affaires ayant trait à des contentieux d'aménagement, d'environnement et d'urbanisme, soit en moyenne 8 % des affaires jugées, avec de grandes variations sur le territoire, puisque ces affaires représentent presque 30 % des décisions rendues par le tribunal administratif de Bastia mais 1,6 % de celles jugées par le tribunal administratif de Paris. Le rapport annuel du Conseil d'État pour 2017 et les entretiens de la mission laissent cependant supposer qu'une part prédominante d'entre eux est des contentieux de l'urbanisme⁵⁰. Un examen plus précis, effectué par le bureau « analyse et prospective » du Conseil d'État montre que la part des affaires dans la matière environnementale, issue d'une contestation fondée sur le seul code de l'environnement, représente entre 0,66 % et 0,92 % des affaires enregistrées devant les tribunaux administratifs et entre 0,97 % et 1,55 % devant les cours administratives d'appel.

D'autres notions peuvent s'inscrire dans le contentieux de l'environnement, telles que des dispositions du code minier ou, sous les rubriques « agriculture » ou « santé publique » dans les catégories de la base de données Ariane qui recense les décisions des juridictions administratives.

1.1.4 Des litiges environnementaux devant les instances européennes.

Entre 2010 et 2018, Eurojust a enregistré un total de 68 dossiers en matière de criminalité environnementale, notamment des dossiers de trafic de déchets et de trafic d'espaces animales et végétales protégées. En ce qui concerne la France, neuf dossiers ont été ouverts à la demande d'une autorité judiciaire française en matière de criminalité environnementale durant cette période. Les dossiers portaient sur des affaires de trafic d'espèces animales et végétales, de commerce illicite de substances/pesticides interdits et de fraude aux quotas carbone.

⁴⁸ Ministère de la Justice/SG/SDSE - Exploitation statistique du répertoire général civil.

⁴⁹ Comme l'indique la direction des affaires civiles et du sceau du ministère de la justice, un rapide regard sur les décisions enregistrées sous la rubrique « demande en réparation des dommages causés par une nuisance de l'environnement permet de voir qu'il s'agit d'action en réparation d'un préjudice personnel, et non d'un préjudice environnemental à proprement parler.

Les affaires enrôlées sous ce code sont essentiellement fondées sur les troubles anormaux du voisinage (bruit anormal de l'installation d'une pompe à chaleur, nuisances olfactives d'une activité de bouche, de action d'un voisin contre un salon de coiffure en raison des émanations de produits).

⁵⁰ Ainsi en 2016, les TA avaient rendu 192000 jugements dont 10400 ayant trait à des affaires d'urbanisme.

Europol a mis en place en 2017 un fichier d'analyse criminelle intitulé « *Envicrime* » qui a pour objectif de soutenir la coopération policière entre les Etats membres dans le domaine de l'environnement en permettant notamment d'identifier des liens entre les affaires liées à ces contentieux et d'autres natures d'infractions. À ce jour, le fichier a traité 305 dossiers de criminalité environnementale pour l'ensemble du territoire de l'Union.

Devant la cour de justice de l'Union européenne (CJUE), qui peut être saisie par le biais d'un renvoi préjudiciel émanant aussi bien d'une juridiction civile ou pénale, statuant au fond, que par une cour suprême⁵¹, les mêmes difficultés d'utilisation d'une nomenclature commune se posent. Ainsi la Cour, dans sa base de données de recherche jurisprudentielle distingue-t-elle deux catégories : les déchets et la pollution, tandis que, des contentieux portant sur le même sujet sont classées sous d'autres rubriques (par exemple « agriculture », pour la législation phytosanitaire) ce qui conduit, par exemple, à trouver sous ces deux catégories l'ensemble des recours portés devant la cour à propos du glyphosate⁵².

1.1.5 Une circulaire de politique pénale diversement appliquée

Le 21 avril 2015, le directeur des affaires criminelles et des grâces (DACG) a signé une circulaire relative aux orientations de politique pénale en matière d'atteintes à l'environnement, qui instaurait des mécanismes de collaboration avec les administrations déconcentrées et les établissements publics en charge des polices (administrative et judiciaire) de l'environnement, sous l'autorité des parquets.

Cette circulaire généralisait la désignation de magistrats référents pour le contentieux de l'environnement dans les parquets généraux et les parquets, déjà préconisée par la circulaire du 23 mai 2005, et insistait sur leurs participations aux instances partenariales que sont les missions interservices de l'eau et de la nature (MISEN), où sont arrêtés conjointement les plans de contrôle.

Elle recommandait l'établissement de protocoles d'accord quadripartites avec les préfets, les procureurs de la République et les deux établissements publics concernés (ONCFS, AFB) permettant d'articuler les réponses administrative et judiciaire aux infractions environnementales.

Pour le traitement judiciaire des atteintes à l'environnement, elle précisait que le procureur de la République devait veiller à en assurer l'effectivité en transmettant aux services placés sous son autorité des instructions précises afin d'améliorer l'efficacité des contrôles et la qualité des procédures.

⁵¹ Cf. article 267 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne qui donne compétence à la cour de Luxembourg pour interpréter le droit originare, le droit dérivé, le droit externe, et pour juger de la validité et de l'interprétation des actes pris par les organes, organismes ou institutions de l'Union. Deux conditions sont exigées pour qu'un renvoi préjudiciel soit possible:

- un recours effectué par une juridiction d'un État membre ;
- une juridiction statuant dans le cadre d'une procédure aboutissant à une décision juridictionnelle.

Les juridictions ordinaires (juridictions nationales inférieures) n'ont pas obligation de saisir la CJUE. Elles ont la possibilité d'effectuer soit un renvoi en interprétation, soit un renvoi en appréciation de validité.

⁵² Voir par exemple, sous la sous-catégorie « législation phytosanitaire » de la catégorie « Agriculture » Pourvoi formé le 1er mai 2019 par la Région de Bruxelles-Capitale contre l'ordonnance du Tribunal (cinquième chambre) rendue le 28 février 2019 dans l'affaire T-178/18, Région de Bruxelles-Capitale / Commission(Affaire C-352/19 P) ou sous la catégorie « environnement », lorsqu'à propos de la même contestation des règlements, une partie invoque un intérêt à agir à la solution du litige au titre d'une application des dispositions de la convention d'Aarhus – (cf. affaire C-784/18 P Ordonnance du 07/06/2019 Mellifera / Commission.

De même, il avait pour mission d'assurer la coordination des administrations spécialisées et des services d'enquête (police nationale, gendarmerie et douanes) afin de déterminer les procédures pouvant être traitées par les seuls agents spécialisés et celles nécessitant l'intervention des services d'enquête.

Enfin, était instituée une véritable doctrine de réponse pénale en matière d'atteintes à l'environnement articulée autour des principes suivants :

- recherche systématique de la remise en état, quelle que soit l'orientation procédurale ;
- poursuites systématiques en cas de dommage grave ou irréversible, d'obstacle aux fonctions ou de réitération et alternatives aux poursuites dans tous les autres cas.

Les recommandations de cette circulaire ont été diversement suivies.

Bien qu'aucun retour d'expérience sur la mise en œuvre territoriale de cette circulaire n'ait été effectué au niveau central, il ressort en effet des visites en juridictions et des retours de questionnaires⁵³ plusieurs aspects qui méritent d'être soulignés :

- cette circulaire n'a pas mis en place de dispositif de suivi ; ainsi les rapports de politique pénale ne comportent pas de rubrique dédiée à l'évaluation par les parquets généraux et les parquets des actions menées en application de cette circulaire. La mission, de ce point de vue, estime que, la première action à mener serait de procéder à une évaluation de l'application de cette circulaire ;
- en l'absence de suivi global, les informations recueillies par la mission sont contrastées. Parfois les protocoles sont mis en œuvre et actifs, notamment lorsqu'un magistrat référent veille à leur bonne application. Cette situation permet de construire ainsi des habitudes de travail entre les directions départementales et régionales chargées de l'environnement et les parquets. À l'inverse, certains protocoles sont parfois inactifs voire inexistants. D'après l'AFB, quatre ans après la signature de la circulaire, treize départements⁵⁴ ne disposeraient toujours pas de protocole ;
- concernant les magistrats référents, il n'existe pas de certitude quant à leur désignation dans chaque parquet ; les réponses des cours d'appel au questionnaire que leur a adressé la mission faisaient état de 0,02 à 0,1 ETPT par parquet ;
- s'agissant de la nécessité de privilégier la remise en état, le bilan s'avère difficile dès lors que celle-ci n'est généralement pas définie dans ses modalités par les juridictions qui l'ordonnent ;
- les alternatives aux poursuites, qui représentent 75 % de la réponse judiciaire en matière environnementale, sont essentiellement constituées par des rappels à la loi et des classements sous condition après régularisation sur demande du parquet⁵⁵. Ces mesures, qui sont apparues à la mission un peu trop systématiques, semblent souvent ordonnées sans tenir compte des droits des victimes ou de la réparation du préjudice écologique. La même observation peut être formulée à l'égard de la transaction pénale qui est diversement appliquée suivant les ressorts judiciaires⁵⁶ ;
- le constat qui semble faire consensus est celui d'une priorité faible donnée par les parquets aux atteintes à l'environnement.

⁵³ L'annexe n° 16 présente les réponses au questionnaire adressé aux chefs de cours d'appel.

⁵⁴ Bouches-du-Rhône, Charente-Maritime, Creuse, Gers, Pas-de-Calais, Haute-Vienne, tous les départements d'Île-de-France sauf la Seine-et-Marne, Guadeloupe, Réunion et Mayotte.

⁵⁵ Cf. Annexe n° 7.

⁵⁶ Cf. paragraphe 2.3.3.

1.1.6 Une invisibilité des litiges environnementaux aux causes multiples

Il est risqué, d'un point de vue statistique, d'agrèger ces ensembles de données, en raison des risques importants de double ou triple compte, une même affaire pouvant donner lieu à trois procédures distinctes, devant les juges civil, pénal et administratif. Aussi la mission s'est-elle limitée, dans le tableau ci-dessous à effectuer un rapprochement, en nombre, avec le souci de disposer d'un ordre de grandeur, en se fondant sur des moyennes constatées durant la période 2012- 2018.

Tableau 1 Ordres de grandeurs des litiges environnementaux, selon les ordres de juridictions

Affaires pénales	Affaires civiles	Affaires administratives
De l'ordre de 20 000 hors urbanisme, de l'ordre de 30 000 en incluant les affaires d'urbanisme	De l'ordre de 1 200	De l'ordre de 1 900, sans inclure les contentieux de l'urbanisme, dix fois plus en les incorporant

Pris isolément, ces chiffres peuvent laisser penser à une faible importance quantitative des contentieux dans ces domaines. Plusieurs explications peuvent être avancées tenant à l'absence de nomenclature, à la technicité du droit pénal, à la difficulté d'accéder à la justice environnementale et à l'émergence de nouveaux contentieux.

1.1.6.1 L'absence de nomenclature commune justifiant la création d'un observatoire commun

Ne prenant que la matière pénale, le code de l'environnement conduit à l'établissement d'un peu plus de 1 400 NATINF⁵⁷, dont 550 donnent lieu à condamnation, soit 40 % (pour les contraventions de 5^e classe ce chiffre atteint même 50 %). Cela tient probablement à la décomposition très fine que fait la nomenclature NATINF⁵⁸. Une analyse par article aurait eu des résultats différents. Sur le contentieux de l'environnement au sens large, tous codes confondus, correspond à 2 000 NATINF existants, 750 donnent lieu à au moins une condamnation, soit 37 %, ce qui apparaît comme bien meilleur par rapport à d'autres contentieux,

Selon les données du pôle d'évaluation des politiques publiques (PEPP) de la direction des affaires criminelles et des grâces (DACG), le contentieux environnemental est recensé au travers de 969 codes NATINF⁵⁹ de nature délictuelle, dont seulement 334 ont été inscrits au moins une fois au casier judiciaire national des personnes physiques entre 2013 et 2017.

Les contraventions sont recensées au travers de 1 038 codes NATINF et seuls 411 d'entre eux apparaissent dans la base MINOS⁶⁰ pour avoir fondé, au moins une fois, une condamnation ou une relaxe au cours de la période 2013- 2017. Ce ratio n'est pas choquant, d'autant que beaucoup de contraventions, de la première à la quatrième classe, relèvent de la procédure de l'amende forfaitaire et ne sont donc pas incluses dans ce recensement.

⁵⁷ Le NATINF désigne une nature d'infraction, code numérique qui permet de classer les infractions, chacune détenant sa propre définition et sa propre identité numérolgique. **Une base de données nationale des infractions** répertorie tous les NATINF.

⁵⁸ À titre d'exemple, l'article L. 411-1 du code de l'environnement correspond, à lui seul, à une trentaine de codes NATINF : 10 411 à 10 434, 20 978, 21 751, 21 752, 28 205, 28 209.

⁵⁹ Code informatique issu de la base de données nationale des infractions, dite table NATINF.

Certes, tous les codes NATINF ne correspondent pas nécessairement à une infraction à part entière puisque chaque aggravation des peines encourues donne lieu à une codification distincte de l'infraction non aggravée.

Cette excessive démultiplication de la codification concourt à une meilleure précision des incriminations mais la rend difficilement compréhensible pour les citoyens⁶¹. Elle est, en outre, source d'erreur lors de la qualification de faits pour les enquêteurs comme pour les magistrats. Ainsi, est-il opportun que le rejet en mer d'une substance polluante fasse l'objet de cinq codes NATINF distincts suivant qu'il s'agit d'un navire, d'un navire-citerne ou d'une plate-forme et suivant le tonnage de ceux-ci, alors même que la peine encourue et les textes de prévention et de répression sont identiques.

Un rapprochement des différents collecteurs de données est indispensable pour disposer de catégories harmonisées et de nomenclatures cohérentes. Ce travail indispensable devrait s'effectuer sur la base d'un cahier des charges, établi entre les ministères concernés. Pour être opérationnel, il trouverait bénéfique à s'inscrire dans un observatoire commun et à y associer la recherche, afin de bénéficier des apports scientifiques pour améliorer la connaissance de l'existant.

Recommandation n° 1. *Constituer un observatoire rassemblant et croisant les données police, justice (judiciaire et administrative) pour suivre et d'analyser les différentes étapes de la chaîne de traitement des procédures, en partage d'information, notamment sur l'état de la connaissance de l'environnement avant la survenance du dommage (partie ouverte au public), et sur l'avancement des litiges environnementaux (accès réservé aux administrations et aux parties). Cet observatoire devrait reposer sur un cahier des charges élaboré conjointement entre les ministères concernés (transition écologique et solidaire, justice et intérieur) et devrait s'accompagner d'un travail sur l'élaboration de nomenclatures communes.*

1.1.6.2 *Une trop grande technicité du droit pénal de l'environnement rendant sa mise en application complexe*

Les magistrats rencontrés par la mission relèvent tous la grande technicité du droit de l'environnement. Ils soulignent que le temps nécessaire pour s'approprier des affaires à la croisée des sciences du vivant, de la chimie, de la physique est hors de proportion par rapport aux nombres d'affaires qu'ils ont à traiter.

À Marseille, les juges d'instruction du pôle santé publique indiquent avoir recours à l'assistant spécialisé, vétérinaire de formation, pour disposer de notes techniques et juridiques qui leur permettent de préciser les qualifications nécessaires.

La spécialisation en amont des services enquêteurs, en fonction des préoccupations du ministère en charge de l'environnement, travaillant d'abord selon les divisions du code de l'environnement et son approche par milieux (milieux physiques, espaces naturels, faune et flore, prévention des pollutions, des risques et des nuisances), appréhendent de ce fait difficilement les dimensions plus transversales de certaines thématiques, dont le rapprochement est nécessaire pour établir avec une certitude raisonnable des imputabilités et des responsabilités.

⁶¹ Ainsi que le relève la DACG, le découpage a été déterminé en concertation avec les administrations chargées de la police de l'environnement et permettent d'assurer dans les procédures une précision de "l'accusation en matière pénale" conformément à l'article 5 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme ; seul l'article L480-4 du code de l'urbanisme est trop général pour décrire des infractions, mais le Conseil constitutionnel a rejeté une QPC sur cet article.

De plus, la hiérarchie des priorités peut être différente, selon les points de vue. Ainsi, pour l'ONCFS, la protection des espèces est-elle une priorité de premier ordre, notamment du fait de l'application de directives de l'Union européenne. La directive «Oiseaux», l'une des plus anciennes, qui recense 617 espèces d'oiseaux⁶² protégés, donne ainsi lieu régulièrement à des contentieux à la suite de la destruction d'un spécimen. Ces affaires deviennent rapidement des sources d'incompréhensions réciproques. Faute d'une explication suffisante des défis, compréhensible par les acteurs judiciaires, ceux-ci ont du mal à comprendre la matérialité des agissements et le degré de gravité de la procédure qui leur est présenté.

De la même manière, pour donner une profondeur de champ à certaines investigations, les parquets peuvent être tentés d'avoir recours à des qualifications plus aisées à manier. Ainsi, s'agissant d'affaires de particules fines qui seraient imputables à des constructeurs automobiles, le choix a été fait par l'autorité de poursuite d'utiliser les qualifications issues du code de la consommation sur la tromperie plutôt que celles issues de la législation sur l'air.

Enfin, l'évolution de l'état des connaissances scientifiques et leur inscription dans un contexte d'économies ouvertes ne doit pas être négligée. Il en est ainsi des pollutions provoquées par les navires de croisière dans les ports de la façade méditerranéenne française, phénomène identifié récemment, et aux effets majeurs sur la qualité de l'air⁶³. Il en est de même l'appréhension différenciée des risques environnementaux ou sanitaires liés la diffusion, massive dans l'agriculture française de pesticides pour en améliorer la productivité.

De nombreux magistrats rencontrés par la mission ont fait part de leurs craintes si des contentieux venaient à être portés devant le juge civil ou pénal, en raison de l'impréparation de l'institution judiciaire à faire face à des litiges impliquant un grand nombre de victimes, des données scientifiques contestées et des enjeux économiques puissants.

1.1.6.3 *Une réelle difficulté d'accès à la justice en matière environnementale.*

Un examen comparatif des litiges environnementaux laisse apparaître une typologie avec deux niveaux de traitement : l'un, formé de conflits environnementaux du quotidien, et l'autre, constitué d'affaires à haute intensité par l'ampleur des dommages causés ou le caractère spectaculaire de l'événement, souvent accidentel qui en est à l'origine⁶⁴.

Pour les premiers, beaucoup d'entre eux se situent en dessous d'une ligne d'appréhension par les autorités de police. Lors de la première réunion organisée par le procureur général de la Cour d'appel d'Aix en Provence avec des associations environnementales, certaines d'entre elles ont fait état de conflits récurrents sur des dépôts sauvages d'ordures à Marseille, relevant que même la succession de main courante n'était pas suffisante pour déclencher le niveau d'enquêtes.

⁶² Directive 2009/147/CE du 30 novembre 2009 recodifiant la directive initiale du 2 avril 1979 79/409/CEE Conservation des oiseaux sauvages.

⁶³ Cf. sur ces thématiques Atlas de l'anthropocène presses de Sciences Po Paris 2019. Textes de François Gemenne et Aleksandar Rankovic, préface de Jan Zalasiewicz postface de Bruno Latour.

⁶⁴ Renvoyant à la notion assez large de « catastrophe écologique », définie comme un événement dont les conséquences sont considérables sur la structure et le fonctionnement des écosystèmes affectés, provoquant une dégradation importante, parfois irréversible, des ressources naturelles biologiques. Il en va ainsi par exemple de l'explosion d'Azf à Toulouse en septembre 2001, plus récemment l'incendie de l'usine Lubrizol à Rouen.

Pris isolément, certaines atteintes peuvent trouver difficilement un débouché judiciaire efficace de nature à faire cesser le trouble à l'ordre public environnemental ou l'atteinte aux biens communs de proximité, comme les nuisances sonores. Mais leur accumulation, qui est bien plus que la somme des troubles quotidiens, se heurte aux mêmes difficultés d'accès au système de justice pénale, c'est-à-dire, la capacité à saisir efficacement un service susceptible d'enclencher une enquête pénale ou la mobilisation de constats permettant de déclencher une action civile ou un recours devant le juge administratif.

Le second type de litiges environnementaux mobilise des ressources importantes tant au plan juridique que technique. Il en a été ainsi pour les contentieux des pollutions marines majeures⁶⁵. À l'exception notable de celui engagé contre l'État par le collectif « notre affaire à tous »⁶⁶, ils ont, jusqu'à présent, épargné notre système judiciaire ; de ce fait ils n'ont pas éprouvé sa solidité à faire face à une action collective, argumentée appelant à une décision de justice qui, quelle qu'en soit le sens, est susceptible d'avoir d'importants retentissements, au-delà des parties en présence au procès. Un regard comparatif montre que cette possibilité n'est pas à écarter et qu'il conviendrait de l'anticiper⁶⁷.

1.1.6.4 *Des contentieux émergents, à la recherche d'un juge*

À côté des atteintes visibles à l'environnement, il existe des atteintes diffuses que le droit répressif de l'environnement actuel peine à ce jour à appréhender⁶⁸. Elles résultent d'actes individuels d'incivilité qui additionnés sont susceptibles d'avoir un impact réel sur l'environnement (utilisation d'une voiture polluante, un jour de pic de pollution en milieu urbain, nuisances sonores répétées, jets de mégots sur la voie publique). Tel est aussi le cas des pollutions par les nitrates dont l'effet cumulé peut causer d'importants problèmes de santé publique.

La réponse pénale actuelle n'est pas adaptée à ces situations : ces faits sont généralement punis d'une simple contravention peu dissuasive⁶⁹ ou n'entrent pas dans le champ pénal.

Plusieurs obstacles se dressent ici pour empêcher l'utilisation du droit répressif de l'environnement comme régulateur global de ces situations. Le respect des principes du droit pénal nécessite l'identification de l'auteur, mais surtout, pour les délits, le lien de causalité entre le comportement pénalement fautif et le dommage environnemental. Or le caractère diffus des atteintes à l'environnement rend l'établissement de ce lien de causalité, sauf à y employer des méthodes scientifiques de recherche de preuve complexes et onéreuses (ADN, analyse de composants chimiques, etc...), réservées aux enquêtes criminelles ou aux enjeux de santé publique évidents.

Ainsi, la réponse pénale face aux pollutions diffuses apparaît inadaptée et la pression sociétale semble la seule issue possible pour faire changer ces comportements individuels. Les pistes de l'éducation civique et des "nudges" sont ici, pour le CGEDD, à terme un approfondissement nécessaire des dispositions répressives individuelles qui trouvent leurs limites pour la maîtrise des pollutions diffuses.

⁶⁵ Du naufrage du Torrey-Canyon en 1967 au large de la Cornouaille, à celle de l'Amoco Cadix en 1978 et plus récemment de l'Erika, tous ayant conduit à l'élaboration de conventions internationales ou de modifications substantielles du droit interne.

⁶⁶ Mais qui, en l'état, est un contentieux porté devant le juge administratif.

⁶⁷ Cf. notamment l'étude publiée en juillet 2019 « *Global trends in climate change litigation:2019 snapshot* » par Joana Setzer and Rebecca Byrnes Policy report. La division "Environment and Natural Resources Division" (ENRD) du Department of Justice étasunien consacre une part significative de ses ressources à ces contentieux. .

⁶⁸ Du côté judiciaire, les conclusions scientifiques récentes sur l'effet des pesticides sur la flore et la faune devraient entraîner d'importants contentieux devant le juge pénal et civil lorsque leurs effets néfastes seront avérés sur l'homme

⁶⁹ Exemples : jet de mégots sur la voie publique (article R633-6 du code pénal) ou non-respect des consignes de tri et de recyclage sanctionné d'une amende forfaitaire de 35 €).

1.2 Des enjeux écologiques traités de manière dispersée

1.2.1 Des organisations administratives morcelés et hiérarchisant insuffisamment leurs priorités

En matière d'environnement, la police judiciaire, chargée de la recherche et de la constatation d'infractions, est unique et assurée, en dehors des services de police et de gendarmerie, par des agents appartenant à diverses administrations qui obéissent, depuis 2012, à un seul corpus de règles précises de procédure pénale, sous la direction unique du procureur de la République et constituent un « corps » de contrôle : les inspecteurs de l'environnement⁷⁰.

Selon les domaines, ces derniers peuvent appartenir à des établissements publics nationaux. Dans les autres, ils exercent leurs missions au sein de services déconcentrés de l'État ou en administration centrale. Ils sont alors placés sous l'autorité hiérarchique ou fonctionnelle d'un ministre ou d'un préfet. Il en va de même des policiers municipaux et gardes champêtres placés sous l'autorité hiérarchique du maire qui est à la fois détenteur de l'autorité de police administrative et officier de police judiciaire. Cette dualité de hiérarchie peut mettre ces agents en difficulté et induit parfois une prédominance de la police administrative sur la police judiciaire.

À l'inverse, la police administrative est multiple car elle rassemble des polices administratives spéciales et indépendantes, conduites par l'État (administration centrale ou services déconcentrés) ou municipales et, pour ne rien simplifier, confiées à de nombreux services, y compris à des établissements publics nationaux, qui ne disposent pas d'instances de concertation. La libre administration des collectivités territoriales⁷¹ n'arrange pas leur coordination, du fait de l'insuffisance du contrôle de légalité qui incombe aux préfets et aux services placés sous leur autorité, ce qui était déjà relevé, dès 2003, par une mission interministérielle⁷².

Pour l'État (autorités administratives nationales et départementales), les politiques de l'environnement et les polices administratives correspondantes sont mises en œuvre par différents services et opérateurs :

- La police des installations classées pour la protection de l'environnement (ICPE)⁷³, exercée par les unités départementales des directions régionales de l'environnement, de l'aménagement et du logement (UD-DREAL) mais aussi par les services vétérinaires des DDPP ou DDCSPP ;
- La police de l'eau et de la nature, exercée par les directions départementales des territoires (et de la mer) par les opérateurs (ONCFS et AFB) mais aussi, parfois, par les directions régionales de l'environnement, de l'aménagement et du logement et, pour certains régimes d'autorisation ou de dérogations non déconcentrés, par le ministre chargé de l'écologie.

⁷⁰ Art.12 du code de procédure pénale : « La police judiciaire est exercée, sous la direction du procureur de la République, par les officiers, fonctionnaires et agents désignés au présent titre. »

⁷¹ Principe consacré par la Constitution (art. 72 al. 3) : « Dans les conditions prévues par la loi, ces collectivités s'administrent librement par des conseils élus et disposent d'un pouvoir réglementaire pour l'exercice de leurs compétences ».

⁷² Mission interministérielle sur l'audit du contrôle de légalité, du contrôle budgétaire et du pouvoir de substitution - juillet 2003 : « Les insuffisances du contrôle de légalité conduisent à une multiplication des recours directs des citoyens devant les tribunaux administratifs, en particulier les recours à l'initiative d'associations. Le Conseil d'État laisse entendre que "les autorités préfectorales renoncent si fréquemment à faire usage du pouvoir à elles dévolu que la charge d'entreprendre des actions contentieuses dont elles auraient dû assumer le poids s'en trouve reportée sur le citoyen" ».

⁷³ Sur ce point voir : DELCOUR, D, & SIMONÉ, M., 2017 – Utilisation des sanctions administratives introduites par l'ordonnance n° 2012-34 dans le domaine des installations classées – Rapport CGEDD n° 011110-01 – 96 pp.

Cet ensemble disparate de polices administratives est ainsi teinté de différences culturelles et procédurales mais aussi d'approches sectorielles qui ne facilitent pas la cohérence d'ensemble. Peu lisibles par le citoyen, les priorités qu'elles établissent souffrent aussi d'une certaine incompréhension pour les agents chargés directement de ces missions.

1.2.2 Un traitement des litiges, fragmenté par le dualisme des polices et des ordres de juridiction

La fragmentation du contentieux environnemental entre l'autorité administrative, sous le contrôle du juge administratif, et l'autorité judiciaire rend la justice pour l'environnement peu lisible pour le citoyen et peu efficace pour l'ordre public environnemental.

Car si, comme le disait l'adage, le pénal tient le civil en l'état, non seulement le pénal ne tient pas l'administratif en l'état, mais au contraire, le caractère prétorien du droit public prévaut sur la répression des infractions et l'autorité administrative dispose même du pouvoir exorbitant de régulariser a posteriori certaines infractions, éteignant de ce fait toute possibilité de remise en état des lieux⁷⁴.

Alors qu'une partie des atteintes à l'environnement est la conséquence de décisions des autorités administratives (artificialisation des sols par l'urbanisation, destruction d'espèce ou de milieux protégées par dérogation pour permettre des projets reconnus d'intérêt général) la dualité des ordres de juridiction, amène souvent le juge pénal à attendre que le processus administratif aille à son terme pour décider ou non de donner suite.

1.2.3 Des polices administratives qui ne prennent pas en compte la dimension systémique de l'environnement

Le traitement des atteintes à l'environnement, par essence systémique, s'accommode mal de cette situation de sectorisation excessive des polices et des services qui les appliquent. Elle empêche une appréhension globale des enjeux et peut aboutir à des incohérences telles que la délivrance, par une autorité administrative, d'une autorisation qui vient contredire le refus d'autorisation opposé par une autre autorité administrative. Ainsi, on peut citer, à titre d'exemple, la délivrance (par un maire, mais au nom de l'État) d'un permis de construire en zone agricole ou naturelle d'un plan local d'urbanisme alors que le terrain concerné est classé au titre d'une autre législation (interdiction de défricher, protection d'un monument historique ou d'un site).

Outre les polices organisées par le code de l'environnement (installations classées pour la protection de l'environnement, installations ouvrages travaux et activités impactant l'eau, espèces et espaces protégés, déchets, ...) d'autres polices administratives spéciales impactent notablement l'environnement : police de l'urbanisme, déléguée aux communes, polices des monuments historiques, des sites et des paysages, déconcentrées en partie aux préfets, police forestière, police rurale et police sanitaire.

⁷⁴ « [...] Lorsqu'une construction a été édifiée sans autorisation, la délivrance ultérieure d'une autorisation régulière, si elle ne fait pas disparaître l'infraction consommée, fait obstacle à une mesure de démolition ou de remise en état des lieux » Cour de cassation, Chambre criminelle, 05 mars 2019, 18-81732.

Créées en 1993, par voie de circulaire, « en vue de la mise en œuvre concrète des dispositions définies par la loi sur l'eau du 3 janvier 1992 », les missions interservices de l'eau (MISE) avaient pour objectif d'« améliorer la lisibilité et l'efficacité de l'action administrative dans le domaine de l'eau » et d'« assurer une meilleure cohérence des interventions de l'État et [de] permettre une approche globale des questions relatives à l'eau par la coordination des deux services (direction départementale de l'équipement, direction départementale de l'agriculture et de la forêt) pour l'exercice de leurs missions respectives en matière de police et de gestion des eaux »; elles ont ensuite vu leur champ étendu et sont devenues missions interservices de l'eau et de la nature (MISEN), mais ne concernent encore qu'une partie de l'environnement.

Il en résulte qu'en l'absence d'un lieu de coordination entre autorités administrative et judiciaire, les magistrats ont parfois quelque difficulté à appréhender les priorités et les cohérences dans les diverses politiques publiques que les polices administratives sont censées mettre en œuvre et encadrer.

2. Les droits et devoirs des citoyens, des entreprises et de la société civile dans un ordre public environnemental à construire

2.1 Le droit à l'information et le devoir de prévention

Dans un article publié en 2014⁷⁵, la professeure Mireille Delmas-Marty soulignait, à propos du droit de l'environnement le brouillage temporaire « *d'un droit qui ne ressemble plus guère au modèle hiérarchique et stable du vieux modèle souverainiste assimilant le droit à l'État sans pour autant annoncer l'unification qui caractériserait un modèle véritablement universaliste (...)*⁷⁶. »

Elle précisait : « *les grandes lignes de cette recomposition : du banal au tragique, il ne s'agit pas de confondre l'affichage illégal avec la destruction de la forêt amazonienne, mais de se donner les moyens d'une **réprobation graduée** ; du national au mondial, il ne s'agit pas d'abandonner les droits nationaux au profit d'une internationalisation, régionale (notamment européenne) ou mondiale, mais de les articuler par rapport aux dispositifs internationaux, afin de mettre en place une **responsabilité globalisée** ; enfin du présent au futur il ne s'agit pas de prévoir l'imprévisible ni d'abolir le hasard mais de concevoir une **répression anticipée**. ».*

C'est autour de cette problématique posée par Mme Delmas Marty qu'il faut aujourd'hui s'interroger. La loi pénale appliquée en matière environnementale ne répond pas toujours en apparence aux critères définis par le conseil constitutionnel en termes de clarté et d'intelligibilité.

2.1.1 L'information environnementale

La Charte de l'environnement ⁷⁷ indique que « *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* » (article 7).

La convention d'Aarhus⁷⁸ crée une obligation de mise à disposition de l'information environnementale à la charge des autorités publiques et environnementales. Elle a été jugée d'effet direct⁷⁹. La directive 2003/4/CE⁸⁰ de l'Union européenne dispose que toute collectivité, y compris l'État, doit donner toute l'information qu'elle détient en matière d'environnement à toute personne qui la lui demande, sans que celle-ci ait à justifier d'un intérêt particulier. Il est essentiel que l'information sur les atteintes à l'environnement soit aisément accessible aux citoyens pour assurer l'effectivité du droit de chacun à vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé.

⁷⁵ *Perspectives ouvertes par le droit de l'environnement* in Le droit répressif : quelles perspectives pour l'environnement numéro spécial Revue Juridique de l'Environnement août 2014 page 7 et suivantes.

⁷⁶ « (...) *Oscillant d'un modèle à l'autre, le droit répressif de l'environnement comporte des zones souverainistes (particulièrement en droit administratif et en droit pénal), des rêves universalistes (le crime d'écocide) et des zones intermédiaires, comme en Europe, d'harmonisation progressive et évolutive, correspondant à un modèle inédit que nous avions, dans un précédent ouvrage, proposé de nommer « pluralisme ordonné ».*

⁷⁷ La Charte de l'environnement a été adoptée par la loi constitutionnelle n°2005-205 du 1^{er} mars 2005.

⁷⁸ Convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement.

⁷⁹ Arrêt CE commune d'Annecy 3 octobre 2008 n°297 931.

⁸⁰ Directive 2003/4/CE du Parlement européen et du Conseil du 28 janvier 2003 concernant l'accès du public à l'information en matière d'environnement et abrogeant la directive 90/313/CEE du Conseil.

L'accès à l'information environnementale est un facteur primordial de transparence. Il est multiforme : mise à disposition des bases de données publiques⁸¹, dispositifs étendus d'enquêtes publiques pour les grands projets d'aménagement, accès aux dossiers des plans et programmes et au contenu des dossiers d'enquêtes publiques, procédure de débats publics assurée par la commission nationale du débat public (CNDP). Toutes ces mesures contribuent à la transparence de l'information sur les questions environnementales, préalable à des choix d'investissements ou d'aménagements publics ou privés.

Cette transparence devrait être garantie par un organe indépendant du maître d'ouvrage public ou privé.

La qualité de l'information environnementale doit être consolidée. Trop souvent, elle s'avère insuffisante et nécessite des expertises complémentaires coûteuses pour les parties aux litiges environnementaux. Ainsi la recherche sur le site « www.toutsurlenvironnement.fr » d'une information sur les risques environnementaux de pollutions de l'air dans le département des Bouches-du-Rhône, où de nombreuses industries soumises à la réglementation des ICPE sont présentes, ne donne aucun résultat direct. Seule la consultation de sites variés⁸² aux contenus hétérogènes permet de trouver des informations locales géolocalisées.

De même, le Muséum national d'histoire naturelle (MNHN-UMS PatriNat), en charge de l'inventaire général sur la biodiversité⁸³, ne dispose pas de données comparatives exploitables dans le temps et dans l'espace. Cette information serait pourtant essentielle pour apprécier objectivement l'évolution des populations d'espèces en danger, comme par exemple celles des abeilles exposées à la présence de néonicotinoïdes⁸⁴.

Par ailleurs, l'impossibilité de mettre à disposition toutes les informations environnementales qui contiennent des données nominatives ou de géolocalisation fine, comme, par exemple, celles relatives à une cartographie des nuisances sonores le long d'une infrastructure de transport ferroviaire constitue une limite importante.

Enfin, les règles applicables pour protéger le secret des affaires, récemment modifiées par une loi du 30 juillet 2018⁸⁵, comprennent une définition élargie, qui peut s'opposer à une transparence dans l'accès à des données environnementales détenues par les sociétés commerciales. Cela est avéré, selon plusieurs interlocuteurs de la mission dans certaines filières industrielles, telles que la chimie.

⁸¹ Le portail français « Toutsurlenvironnement.fr » est une réponse de l'engagement de l'État au premier pilier de la convention d'Aarhus et à la directive précitée. Ce portail est temporairement fermé jusqu'en mars 2020.

⁸² Prév' air Plate-forme nationale de prévision de la qualité de l'air réalisée à partir des informations fournies par les réseaux de mesure et d'observation "physiques"; Géod'air (site web en construction) Base de données nationale des mesures de qualité de l'air extérieur réalisée en région par les AASQA; Portail du Ministère chargé de l'environnement (Direction générale de l'énergie et du climat - DGEC); Commissariat général au développement durable (DATALAB CGDD études qualité de l'air 2017; - Météo France Portail des données publiques.

⁸³ Les inventaires généraux de la biodiversité en France et dans le monde, Revue des All Taxa Biodiversity Inventorie UMS PATRINAT juin 2018.

⁸⁴ « En termes de perspectives, il serait intéressant de proposer un socle minimal de protocoles et de groupes taxonomiques à étudier sur un réseau de sites, renouvelé à intervalles réguliers (e.g. tous les 20 ans) et de permettre ainsi des comparaisons dans le temps et dans l'espace ».

⁸⁵ Loi n° 2018-670 du 30 juillet 2018 relative à la protection du secret des affaires,

Pour faire face à cette difficulté, plusieurs personnes entendues ont évoqué la possibilité d'introduire en droit interne une procédure analogue à celle existant dans la *Common law*, dite de *discovery*, consistant en un accès élargi aux données de l'entreprise, sous le contrôle du juge. Cependant, il n'est pas apparu que cette proposition était pertinente, en raison des bouleversements qu'elle engendrerait dans la procédure civile et des dérives possibles qu'elle peut entraîner au regard du respect du secret des affaires⁸⁶.

Les articles 1ers à 4 de la Charte de l'environnement énoncent des droits et libertés invocables dans le cadre d'une question prioritaire de constitutionnalité⁸⁷. Le Conseil constitutionnel n'a pas été appelé à hiérarchiser ces droits nouveaux avec ceux issus de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 et du préambule de 1946. Il est cependant admis par la doctrine que ces droits sont cumulatifs.

2.1.2 *Les pactes de vigilance, une obligation civile nouvelle pour les entreprises*

2.1.2.1 *Les nouvelles dispositions à la charge de certaines entreprises*

Afin de responsabiliser les groupes de sociétés, la loi n° 2017-399 du 27 mars 2017 a créé une obligation, juridiquement contraignante pour les sociétés mères et les entreprises donneuses d'ordre, d'identifier et de prévenir les atteintes aux droits humains et à l'environnement résultant non seulement de leurs propres activités, mais aussi de celles des sociétés qu'elles contrôlent directement et indirectement, ainsi que des activités de leurs sous-traitants et fournisseurs avec lesquels elles entretiennent une relation commerciale établie, en France et dans le monde.

Cette obligation légale, avec une portée extraterritoriale déterminante, impose aux sociétés par actions employant, en leur sein ou dans leurs filiales, au moins 5 000 salariés en France ou au moins 10 000 salariés dans le monde⁸⁸, d'établir un plan annuel de vigilance, de le mettre en œuvre et de le publier.

Ce plan, qui a vocation à être élaboré en association avec les parties prenantes de l'entreprise, doit comprendre les mesures suivantes :

- Une cartographie des risques ;
- Des procédures d'évaluation régulière ;
- Un mécanisme d'alerte ;
- Des actions adaptées d'atténuation des risques ou de prévention des atteintes graves ;
- Un dispositif de suivi des mesures mises en œuvre et d'évaluation de leur efficacité.

Si l'entreprise n'établit pas un tel plan, si elle ne l'a pas rendu public ou si elle ne le met pas en œuvre, toute personne justifiant d'un intérêt à agir (tels que les syndicats, des associations de défense des droits humains ou de l'environnement ...) peut la mettre en demeure de respecter ses obligations⁸⁹. Si la société ne respecte toujours pas ses obligations à l'issue d'une période de trois mois à compter de la mise en demeure, le juge pourra lui enjoindre, le cas échéant sous astreinte, de les respecter.

En cas de survenance d'un dommage, si l'entreprise n'a pas respecté ses obligations sa responsabilité pourra être engagée si l'existence d'un lien de causalité direct entre les manquements au devoir de vigilance et la réalisation du dommage est démontrée⁹⁰.

⁸⁶ Cf. annexe n° 12 sur la procédure de « *discovery* ».

⁸⁷ Cons. Cons. QPC 8 avril 2011 (2011-116 – M. Michel Z. et a).

⁸⁸ Le nombre de sociétés concernées par ces dispositions seraient de l'ordre de 200 à 300.

⁸⁹ Art. L. 225-102-4 du Code de commerce.

⁹⁰ Art. L.225-102-5 du Code du commerce.

Cette législation sur le devoir de vigilance des grandes entreprises, novatrice et audacieuse, instaure une démarche préventive, pédagogique et partenariale à la charge de certaines personnes morales dont la responsabilité dans la préservation de l'environnement et la transition écologique est primordiale.

2.1.2.2 *Un contentieux émergent relatif à la responsabilité sociétale des entreprises*

Les parties prenantes, associations et syndicats, s'emparent actuellement de ces dispositions et ce mouvement devrait, à terme, avoir des conséquences sur le traitement judiciaire des litiges environnementaux. Une mission, confiée au contrôle général économique et financier⁹¹, pour évaluer cette loi, est en cours.

Toutefois les potentialités contenues dans la loi du 27 mars 2017 semblent intéressantes à la mission en ce que la loi confère au juge civil une tâche essentielle à la définition des contenus de cette nouvelle obligation de vigilance dont le législateur a arrêté les contours. Elle doit permettre, s'adressant aux personnes morales, de déterminer les responsabilités qui leur reviennent.

La mission a pris connaissance de mises en demeure adressées par des collectifs d'associations à une entreprise du secteur de l'énergie au mois de juin dernier et qui sont susceptibles d'ouvrir une phase judiciaire. Elle a également entendu plusieurs organisations, engagées dans le déploiement des pactes de vigilance. Celles-ci attirent l'attention sur le fait que n'entrent pas dans le champ de la loi les opérateurs de droit public, les sociétés en forme coopérative. Elles dénoncent également les seuils élevés d'application de la loi.

On relèvera que la loi ne lève pas l'un des obstacles classiques auxquels sont confrontées les parties qui saisissent la justice en raison d'atteintes à l'environnement. En effet, la charge de la preuve incombe toujours au demandeur qui doit prouver un dommage, une faute de la part de la société et un lien de causalité entre la faute et le dommage qu'il prétend avoir subi. Toutefois, l'éventualité d'une judiciarisation des comportements peu vertueux en matière environnementale devrait inciter les grandes entreprises à respecter ces nouvelles obligations qui deviennent un marqueur d'image.

2.2 **L'obligation de réparation des atteintes à l'environnement**

2.2.1 *Faire cesser l'atteinte au plus vite*

L'ensemble des interlocuteurs de la mission souligne que, dans la plupart des litiges environnementaux, il faut souvent agir vite, pour recueillir des moyens de preuve, désigner un expert et/ou un médiateur et faire cesser un trouble avant qu'il ne devienne plus grave ou irréparable.

Il n'existe pas de référé judiciaire environnemental spécial pour faire cesser en urgence les atteintes graves, alors que celui-ci devrait constituer une clé d'entrée à la justice importante pour les acteurs, personnes physiques ou morales. Deux conditions sont nécessaires pour faire droit à une demande de référé aux termes de l'article 808 du CPC : l'urgence et l'absence de contestation sérieuse sur le fond.

En matière environnementale, la violation manifeste des principes de précaution, de participation, d'information du public pourrait être la condition principale d'un référé spécial.

⁹¹ Cf. lettre de mission du 6 mai 2019 du ministre de l'économie et des finances au vice-président du conseil général de l'économie.

Si l'article 809 du CPC⁹² prévoit des mesures conservatoires ou de remise en état pour prévenir un dommage imminent, des associations soulignent cependant sa faible adaptation aux enjeux écologiques dans la mesure où il ne serait pas opposable aux autorités administratives, a fortiori lorsqu'elles sont à l'origine d'une autorisation de travaux ou encore lorsqu'elles en assurent la maîtrise d'ouvrage.

Outre le référé, la procédure « accélérée au fond » introduite par l'ordonnance n° 2019-738 du 17 juillet 2019 prise en application de l'article 28 de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice⁹³ pourrait permettre une plus grande réactivité en matière environnementale.

L'absence d'un référé administratif spécialement dédié pour faire face aux atteintes environnementales constitue pour les associations l'entrave principale à l'obtention de mesures urgentes.

C'est essentiellement autour des obstacles procéduraux en matière de référé administratif que se cristallisent les difficultés. Une décision administrative ne peut être suspendue que si l'urgence le justifie et qu'un moyen de droit est de nature à faire naître un doute sérieux quant à la légalité de cette décision. Selon les associations rencontrées par la mission, l'interprétation de ces conditions par le juge administratif est trop restrictive. Ainsi en matière d'urbanisme, il estime que le fait que la construction soit quasiment achevée fait obstacle à ce que la condition d'urgence puisse être considérée comme satisfaite⁹⁴, ce qui ne prend pas en compte, par exemple, les effets de la décision sur la consommation d'espace naturels et l'artificialisation excessive des sols.

Selon des interlocuteurs de la mission, bien que le dommage environnemental soit déjà effectif, le juge administratif semble peu enclin à ordonner des mesures de remise en état ou de réparation à la place de l'administration.

Les référés spéciaux prévus par le code de l'environnement sont limités au défaut de concertation et de consultation du public, ou subordonnés à l'existence d'un doute sérieux quant à la légalité de la décision. Leur application à ce jour apparaît prudente. Ainsi, il a été jugé qu'il n'appartient pas au juge des référés de mettre en œuvre d'office les dispositions relatives aux études d'impact prévues à l'article L. 122-2 du code de l'environnement⁹⁵.

En définitive, il apparaît à la mission nécessaire d'harmoniser et faciliter une procédure de référé environnementale spéciale avec des conditions similaires tant devant le juge administratif que devant le juge judiciaire.

⁹² Art.809 du CPC: « Le président peut toujours, même en présence d'une contestation sérieuse, prescrire en référé les mesures, soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite. Dans les cas où l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable, il peut accorder une provision au créancier, ou ordonner l'exécution de l'obligation même s'il s'agit d'une obligation de faire ».

⁹³ Ce texte clarifie la procédure « en la forme des référés » en la renommant, de manière à mettre en évidence le fait qu'il s'agit d'une décision statuant au fond, obtenue rapidement, tout en supprimant la référence expresse au « référé », source d'erreurs. La terminologie de « procédure accélérée au fond » remplit cet objectif.

⁹⁴ Cf. par exemple CE, 26 juin 2002, n° 240487 : JurisData n° 2002-064059.

⁹⁵ CE, 19 juin 2015, 386291, Publié au recueil Lebon : « Enfin, l'article L. 122-2 du code de l'environnement prévoit que le juge des référés peut faire droit à une demande tendant à la suspension de l'exécution d'une autorisation ou d'une décision d'approbation d'un projet visé au I de l'article L. 122-1 du même code lorsqu'elle est fondée sur l'absence d'étude d'impact et qu'il constate cette absence, sans avoir alors à se prononcer sur la condition d'urgence. Toutefois, il n'appartient pas au juge des référés de mettre en œuvre d'office ces dispositions ».

Recommandation n° 2. *En vue de la création d'un référé judiciaire spécial en matière environnementale (par extension des dispositions des articles L. 216-13 et L. 415-4 du code de l'environnement à l'ensemble des dispositions du droit de l'environnement), analyser ces dispositions en établissant un bilan des procédures de référé existant dans les deux ordres de juridiction, et visant à homogénéiser les conditions de leurs mises en œuvre.*

Le juge pénal dispose de mesures à caractère réel de nature à faire cesser le trouble mais elles sont peu utilisées.

L'arrêt de l'activité qui cause l'atteinte à l'environnement est un préalable à la réparation du dommage. Comme l'a fait observer un auteur⁹⁶ « *Sur le fondement de l'article Env. L. 173-5, la juridiction pénale peut ordonner l'arrêt ou la suspension de l'activité pour une durée déterminée ou la remise en état lieux sous astreinte* ». Ces dispositions sont peu appliquées.

Dans l'attente d'une condamnation définitive, se pose la question des mesures conservatoires immédiates, des mesures préventives ou même des expertises préalables et de leur financement. En matière de pollutions maritimes⁹⁷, il existe une possibilité, efficace, de faire procéder à la consignation des sommes nécessaires auprès d'un tiers de confiance, garant financier permettant de faire cesser sans délai l'atteinte et, au moment du jugement, de sécuriser la réparation environnementale, qu'elle s'effectue en nature⁹⁸ ou en compensation.

2.2.2 Réparer le préjudice écologique

Le législateur⁹⁹ a introduit récemment dans le code civil une procédure innovante : la réparation du préjudice écologique.

Ce dispositif législatif est l'aboutissement de la jurisprudence de l'affaire de l'Erika, où la cour de cassation¹⁰⁰ a reconnu le « *caractère réparable de l'atteinte directe ou indirecte portée à l'environnement* ». De nombreux auteurs¹⁰¹ avaient incité le gouvernement et le législateur à s'emparer de cette piste.

Cette loi prévoit des modalités précises de réparation d'un préjudice écologique comportant :

- une définition légale large du préjudice écologique ;
- un régime spécial d'indemnisation sans création d'un régime particulier de responsabilité ;

⁹⁶ LEMOINE, P., 2017 – Le délit environnemental : analyse critique des incriminations – in Le droit pénal face aux atteintes à l'environnement – Actes du colloque tenu la cour de Cassation les 1^{er} et 2 juin 2017 – Lexisnexis SA – Énergie – Environnement – Infrastructures – n° 12 – décembre 2017 – pp. 28-31.

⁹⁷ L'article L. 218-30 du code de l'environnement, issu de l'article 13 de la loi n° 83-583 du 5 juillet 1983, permet au procureur de la République ou au juge d'instruction saisi d'une infraction de pollution volontaire ou accidentelle des eaux marines, d'ordonner l'immobilisation du navire en cause aux frais de l'armateur. L'alinéa 3 de cet article précise également que la décision de mainlevée de cette mesure ne peut intervenir qu'en contrepartie d'un cautionnement, dont le montant et les modalités de versement sont fixés par l'autorité judiciaire. Il peut être ainsi ordonné qu'une partie des sommes soit affectée au paiement des amendes.

⁹⁸ Pour la mission, même une réparation environnementale intégrale en nature suppose une mobilisation de moyens financiers justifiant l'utilisation d'un fond d'accompagnement dédié (achat de plantes, études botaniques, de peuplements d'espèces, etc. ...)

⁹⁹ Loi n° 2016-1097 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages.

¹⁰⁰ Cass. Crim ; 25 sept. 2012 n° 10-82938.

¹⁰¹ Rapport Jégouzo et al. 2013, Pour la réparation du préjudice écologique - Rapport du groupe de travail-17 sept. 2013.

- un droit d'action reconnu à de nombreux protagonistes : l'État, l'AFB, les collectivités territoriales et leurs groupements territorialement compétents, les établissements publics et les associations agréées depuis plus de cinq ans. Cette liste est d'ailleurs non exhaustive puisque l'action est ouverte à « toute personne ayant qualité et intérêt à agir » ;
- la proclamation à nouveau du principe « pollueur-payeur » quels que soient les dommages environnementaux concernés ;
- l'affirmation de la primauté de la réparation en nature, l'indemnisation financière du préjudice écologique ne venant qu'à titre subsidiaire ;
- l'affectation obligatoire des éventuels dommages et intérêts à la réparation de l'environnement ;
- une prescription décennale de l'action civile.

Enfin l'action préventive en amont du dommage est expressément mentionnée, portant tant sur l'indemnisation des mesures de prévention pour faire cesser le dommage, que sur la réparation des dépenses exposées pour prévenir la réalisation imminente du dommage.

Cependant, la réalité est très en retrait des ambitions initiales. Trois ans après sa création, le nombre de procédures de réparation intégrale du préjudice est inférieur à dix actions devant le juge civil. La mission a recherché quelles pouvaient en être les causes.

D'un point de vue juridique, la spécificité de la réparation du préjudice écologique bouscule les principes du droit civil. La portée de la réparation - prioritaire - « en nature » va au-delà de la simple « remise en état » qui correspond à la réparation primaire¹⁰², puisque s'y ajoutent des réparations complémentaires ou compensatoires.

L'absence de nomenclature permettant au juge d'établir un barème d'indemnisation spécifique d'une réparation du préjudice environnemental, distincte du principe habituel en droit civil de réparation intégrale du préjudice¹⁰³ est, pour les professionnels du droit, une source d'insécurité juridique.

De plus, le principe de la réparation en nature est souvent délicat à appliquer, notamment lorsque, dans de nombreux cas en matière de biodiversité, un préjudice environnemental ne peut pas être réparé, comme la disparition irrémédiable de l'un des derniers individus de l'espèce ours des Pyrénées. Il a été rapporté à la mission le cas de la réintroduction d'espèces protégées de poissons dans le parc naturel des calanques, en contradiction avec les règles de gestion du patrimoine naturel de ce parc.

Enfin, la réparation du préjudice écologique porte à la fois sur des intérêts individuels et collectifs, ce qui bouleverse les pratiques) et les approches habituelles des civilistes.

Tous ces éléments, juridiques et techniques, constituent des freins à l'appropriation de cette procédure par les parties au procès civil, notamment les associations, pour lesquelles ces dispositions nouvelles sont accueillies positivement, mais bouleversent leurs stratégies contentieuses.

¹⁰²Les mesures de remise en état (dont le nettoyage) ou de dépollution correspondent à la définition de la réparation primaire au sens de la loi responsabilité environnementale : « toute mesure de réparation par laquelle les ressources naturelles endommagées ou les services détériorés retournent à leur état initial ou s'en rapprochent ». Elles ont vocation à permettre le retour du site à son état initial (celui qui était le sien avant la survenue du dommage).

Les mesures de réparation ont vocation, elles, à « compenser » les pertes (dites intermédiaires) subies par le milieu entre la survenue du dommage et le moment où le site endommagé retrouve son état initial. C'est la notion de « réparation compensatoire » au sens de la Loi et dans une certaine mesure, celle de « réparation complémentaire ».

Cf. Théma CGDD, « comment réparer des dommages écologiques graves décembre 2018 ».

¹⁰³ Cf., antérieur à la loi de 2016, L. Neyret et G. J. Martin [dir.], *Nomenclature des préjudices environnementaux*, LGDJ, 2012.

La loi ne dispense pas les demandeurs de démontrer le lien de causalité entre les faits reprochés et le dommage subi et d'évaluer précisément le préjudice ce qui, dans un domaine technique et scientifique, est un obstacle de poids.

Les associations entendues par la mission ont relevé l'obstacle financier que représente l'obligation de constituer avocat en matière civile devant le TGI. Le coût de la procédure n'est en effet que rarement compensé par les frais alloués au titre de l'article 700 du CPC. Les dommages et intérêts éventuellement accordés en réparation du préjudice écologique ne peuvent leur être attribués en application du principe d'affectation spéciale de la réparation prévu par la loi.

La mission estime que, pour surmonter ces obstacles, il est nécessaire d'obtenir un réel engagement des acteurs du procès civil environnemental. À cet égard, il est regrettable que l'AFB, qui figure pourtant parmi les personnes morales susceptibles d'engager de telles procédures¹⁰⁴, ne s'investisse pas dans le procès civil. **Les ministères de tutelle de l'OFB devraient lui donner instruction de s'engager dans ces contentieux.** Ce serait un moyen d'offrir de la visibilité aux actions contentieuses menées à l'encontre des pollueurs, sans que la question de l'opportunité des poursuites pénales soit un obstacle. Loin de dissuader les autres acteurs d'engager des contentieux civils, une telle action aurait un puissant effet d'entraînement à l'égard de tous ceux qui s'estiment lésés.

Pour sa part, la Chancellerie devrait, par circulaire, inciter davantage les procureurs à investir le procès civil en réparation du préjudice écologique en y déposant systématiquement des conclusions écrites¹⁰⁵. Pour ce faire, l'article 425 du CPC devrait être modifié afin de prévoir une communication systématique de ces procédures au ministère public.

Afin d'accompagner cette indispensable mobilisation des acteurs, un travail devrait être entrepris conjointement par les deux ministères pour « standardiser » certaines des étapes de la procédure civile en réparation du préjudice écologique, par exemple par la mise à disposition de requêtes types, la création d'un lexique partagé du vocabulaire de la réparation, ainsi que par la constitution d'une base de données des jurisprudences d'indemnisation du préjudice écologique.

Recommandation n° 3. *Modifier l'article 425 du code de procédure civile afin d'envisager une communication obligatoire au ministère public de toutes les affaires concernant la réparation du préjudice écologique des articles 1246 et suivants du code civil, et donner instruction à l'OFB d'utiliser ces procédures.*

2.2.3 *Mettre en place un mécanisme financier pour réparer les dommages à l'environnement*

Les coûts souvent très élevés de réparation du préjudice écologique sont connus, puisque, par exemple, l'ensemble des réparations résultants de la catastrophe de l'Erika s'élève à 371,5 M€ dont 200 M€ de dommages et intérêts¹⁰⁶.

¹⁰⁴ Les personnes qui pourront solliciter la réparation du préjudice écologique : « l'État, l'Agence française pour la biodiversité, les collectivités territoriales et leurs groupements dont le territoire est concerné, ainsi que les établissements publics et les associations, agréées ou créées depuis au moins cinq ans à la date d'introduction de l'instance, qui ont pour objet la protection de la nature et la défense de l'environnement ».

¹⁰⁵ En Italie, la transaction civile est prévue pour le préjudice environnemental.

¹⁰⁶ Dans son rapport de 2006, l'institut national de la recherche agronomique (INRA) a évalué le préjudice écologique dû au naufrage de l'Erika à 371,5 millions d'euros en précisant qu'il s'agit d'une « estimation basse ». Ce rapport s'appuyait sur des travaux de l'unité d'Économie et sociologie rurales et sur une revue de la littérature. Il a pris en compte les pertes d'agréments et les pertes écologiques basées sur une méthode d'évaluation fondée sur la chaîne trophique.

Ceux de la compensation ne sont pas moindres. Ainsi CDC Biodiversité, filiale de la Caisse des Dépôts et Consignations, dans ses projections financières de moyen terme (cinq ans) prévoit, pour la seule compensation réglementaire des projets d'infrastructures de transport terrestre, un besoin de financement de 600 millions à 1 milliard d'euros.

De même, le coût de la restauration des corridors écologiques¹⁰⁷ a été évalué par cette même entité à hauteur de 250 millions d'euros par an. La charge en est cependant différente puisque la réparation résulte de l'application du principe « pollueur-payeur », tandis que la compensation relève de la dépense publique et de l'application du principe de prévention.

Ces ordres de grandeur ont en commun de montrer l'ampleur que pourraient atteindre les enjeux financiers si les contentieux environnementaux arrivaient à maturité dans la sphère judiciaire. La même perspective est également alimentée par les contentieux de masse, sur la pollution de l'air, les pesticides, ou les conséquences du changement climatique par exemple, dès lors qu'ils arriveraient devant le juge judiciaire en raison de dommages sur la santé humaine.

La réparation écologique, fondée sur le principe du pollueur-payeur répond à un objectif de responsabilisation de l'auteur des dommages, mais elle doit être accompagnée dans le temps, comme la compensation qui nécessite un portage dans la durée.

Plusieurs acteurs publics sont aujourd'hui en capacité technique d'effectuer un tel suivi institutionnel, budgétaire et technique, dans des conditions permettant de s'assurer de la qualité environnementale des mesures de réparation proposées :

- l'OFB, au titre de ses compétences environnementales techniques « eau et nature » ;
- CDC Biodiversité, en tant qu'acteur des mesures de compensation/réparation ;
- l'AGRASC, en tant que chargé de la valorisation des biens confisqués ;

Pour compléter le dispositif dans le champ des installations classées (ICPE) et des déchets, l'Agence de l'environnement et de la maîtrise de l'énergie (ADEME) pourrait ici jouer un rôle dès lors qu'elle est déjà chargée par l'État d'interventions sur les sites et sols pollués, en cas de carence dans l'exécution des prescriptions ou bien d'insolvabilité du responsable¹⁰⁸. Lorsque le responsable du dommage écologique demeure inconnu, non poursuivi, ou non condamné à réparer, il n'existe pas de moyens financiers identifiés et adaptés pour réparer le dommage écologique, hormis certains crédits spécifiques de l'ADEME. Il en va de même pour la problématique spécifique des sites orphelins, délaissés industriels nécessitant des investissements souvent lourds afin de procéder à leur décontamination.

¹⁰⁷ Les corridors écologiques sont des connexions entre des réservoirs de biodiversité offrant aux espèces des conditions favorables pour leur déplacement et à l'accomplissement de leurs cycles de vie prévus à l'article L. 371-1 du code de l'environnement.

¹⁰⁸ Les opérations de maîtrise d'ouvrage de l'ADEME sont très diverses : mise en sécurité ; surveillance de milieu ; études et évaluations des impacts et des risques ; travaux de dépollution... pour un budget de 21 M€, en 2019, sur le programme « sites et sols pollués et friches urbaines ».

2.2.4 *Accompagner les victimes d'atteintes à l'environnement*

Les victimes d'atteintes à l'environnement (personnes physiques, personnes morales mais aussi éléments du patrimoine naturel non dotés de droit mais susceptibles de préjudice écologique¹⁰⁹) sont soumises à des contraintes particulières¹¹⁰ qui sont imparfaitement prises en compte, ce qui ne leur permet pas de faire valoir efficacement leurs droits.

Le statut des victimes d'atteintes écologiques, leur information et leurs droits, ne donnent pas lieu actuellement à des dispositifs spécifiques d'aide et de soutien.

À la différence des victimes de certaines infractions, comme en matière de terrorisme, il n'existe ni régime particulier d'accompagnement ni fonds d'indemnisation dédiés: le droit commun de l'aide aux victimes s'applique ici, via l'aide juridictionnelle et les points d'accès aux droits.

La plus grande partie des associations de protection de l'environnement, si elles remplissent leur rôle de relais d'information, soutiennent comme elles le peuvent les victimes dans leurs actions judiciaires et administratives. Le tissu associatif dans ce domaine présente cependant des caractéristiques particulières. Si des associations sont constituées de manière pérenne, nombre d'entre elles ont une existence plus éphémère, liée à une atteinte particulière à l'environnement, créée pour la circonstance et qui survivent difficilement dans la durée. Celles que la mission a rencontrées ont affirmé ne pas être calibrées aujourd'hui pour remplir cette mission: leurs effectifs de juristes¹¹¹ sont encore trop modestes, les frais de procédure¹¹² sont disproportionnés par rapport à leurs ressources, dépendantes de subventions publiques ce qui ne leur garantit pas l'indépendance nécessaire. La mission a considéré que ce sujet ne rentrait pas dans le périmètre de ses investigations.

Lors d'une réunion à Aix-en-Provence, les associations réunies par le parquet général se sont plaintes d'un manque de retours d'informations des parquets. Elles regrettent que, souvent contraintes de déposer leurs plaintes, qu'elles soient fondées ou non, sous forme de main courante, celles-ci n'entraînent aucune suite tangible. Ceci d'autant que, fréquemment, les faits qu'elles dénoncent, s'ils sont, pris isolément, de faible intensité, portent néanmoins, par leur répétition, une atteinte dommageable réelle à l'environnement. Tel est le cas notamment des déchets urbains.

Les victimes d'atteintes environnementales doivent ainsi affronter une relative solitude, dans un contentieux souvent technique et complexe, où leurs droits sont difficiles à faire valoir, notamment sur le terrain de la preuve de leur préjudice ou du lien de causalité avec l'infraction constatée. Cette attitude peut être différente selon que cette atteinte emporte également des conséquences sanitaires ou qu'elles sont par ailleurs le résultat d'un phénomène accidentel. Des études récentes à cet égard montrent l'émergence d'un trouble, qualifié par certains « d'éco-anxiété », qui serait la cause majeure de troubles de l'ordre de la dépression. En droit, la reconnaissance d'un préjudice autonome d'anxiété tant par le juge judiciaire que par le juge administratif, devrait contribuer, s'il était appliqué aux atteintes graves à l'environnement, à améliorer la situation des victimes¹¹³.

Face à un contentieux potentiel significatif en volume et en complexité, l'accompagnement des victimes d'infractions environnementales par les services de l'État devrait être renforcé.

¹⁰⁹ Cf. annexe n° 11 sur les « droits » de la nature.

¹¹⁰ À titre d'illustration, il y a actuellement une cinquantaine d'actions indemnitaires engagées devant les tribunaux administratifs par des victimes de la pollution de l'air résidant dans les agglomérations parisiennes, lyonnaises, lilloises et dans la vallée de l'Arve.

¹¹¹ La fédération France Nature Environnement dispose d'un réseau d'une vingtaine de juristes pour la France entière.

¹¹² Le recours à un avocat étant obligatoire en procédure civile.

¹¹³ Voir par exemple à propos de l'amiante : Cass., ass. Plén. 5 avr. 2019, n° 18-17.442.

Ainsi, certaines bonnes pratiques de mobilisation de l'État dans l'aide aux victimes pourraient être reprises, adaptées ou étendues au bénéfice des victimes d'infractions environnementales ; la mise en place d'une boîte de courriel électronique dédiée au recueil des signalements dans le domaine de l'environnement entre les parquets, le parquet général et les associations telle qu'imaginée sur la Cour d'appel d'Aix en Provence s'inscrit dans cette dynamique.

Durant le procès, les associations de défense et de protection de l'environnement rencontrent une limite importante pour accompagner les victimes d'atteintes environnementales.

Les associations de protection de l'environnement peuvent jouer un rôle déterminant en se rapprochant du réseau des associations d'aide aux victimes et en s'appuyant sur leurs acquis. C'est d'ailleurs l'un des objectifs des points d'accès aux droits de l'environnement que préconise la mission.

De manière plus structurelle, devrait être recherchée une évolution de leurs capacités d'intervention dans les procédures. À cet égard, la mission estime que les associations environnementales devraient bénéficier d'un régime juridique similaire à celui applicable aux associations en matière de défense des consommateurs.

Les actions civiles des associations de défense des consommateurs sont plus facilement recevables que celles reconnues aux associations environnementales, soumise à des textes plus restrictifs. Une analyse comparée des dispositions de l'article L. 142-2 du code de l'environnement¹¹⁴ et de l'article L. 621-1 du code de la consommation¹¹⁵, montrent des différences substantielles. La mission estime à cet égard que la possibilité offerte aux associations de consommateurs de demander à la juridiction civile ou pénale saisie d'ordonner « *toute mesure destinée à faire cesser des agissements illicites [...]* » devrait être transposée aux associations de protection de l'environnement. De même, les possibilités d'action civile en référé des associations environnementales pourraient être étendues sur le modèle de l'article L. 621-2 du code de la consommation. Cette capacité juridique renforcée permettrait de fluidifier les relations entre les associations et les parquets.

¹¹⁴ Art. L.142-2 du code de l'environnement : « *Les associations agréées mentionnées à l'article L. 141-2 peuvent exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les faits portant un préjudice direct ou indirect aux intérêts collectifs qu'elles ont pour objet de défendre et constituant une infraction aux dispositions législatives relatives à la protection de la nature et de l'environnement, à l'amélioration du cadre de vie, à la protection de l'eau, de l'air, des sols, des sites et paysages, à l'urbanisme, à la pêche maritime ou ayant pour objet la lutte contre les pollutions et les nuisances, la sûreté nucléaire et la radioprotection, les pratiques commerciales et les publicités trompeuses ou de nature à induire en erreur quand ces pratiques et publicités comportent des indications environnementales ainsi qu'aux textes pris pour leur application.*

Ce droit est également reconnu, sous les mêmes conditions, aux associations régulièrement déclarées depuis au moins cinq ans à la date des faits et qui se proposent, par leurs statuts, la sauvegarde de tout ou partie des intérêts visés à l'article L. 211-1, en ce qui concerne les faits constituant une infraction aux dispositions relatives à l'eau, ou des intérêts visés à l'article L. 511-1, en ce qui concerne les faits constituant une infraction aux dispositions relatives aux installations classées ».

¹¹⁵ Art. L.621-2 du code de la consommation : « *Les associations de consommateurs mentionnées à l'article L. 621-1 et agissant dans les conditions précisées à cet article peuvent demander à la juridiction civile, statuant sur l'action civile ou à la juridiction répressive, statuant sur l'action civile, d'ordonner au défendeur ou au prévenu, le cas échéant sous astreinte, toute mesure destinée à faire cesser des agissements illicites ou à supprimer une clause illicite dans le contrat ou le type de contrat proposé aux consommateurs ou dans tout contrat en cours d'exécution.*

Elles peuvent également demander, selon le cas, à la juridiction civile ou à la juridiction répressive de déclarer que cette clause est réputée non écrite dans tous les contrats identiques en cours d'exécution conclus par le défendeur ou le prévenu avec des consommateurs et de lui ordonner d'en informer à ses frais les consommateurs concernés par tous moyens appropriés ».

La mission, enfin, a relevé que l'action de groupe, issue de la loi du 12 octobre 2016¹¹⁶, qui permet aux victimes d'un même préjudice environnementale, de se regrouper et d'être représentés en justice par une association, n'était pas utilisée. En effet, à ce jour, seules, treize actions de groupe sont pendantes devant les juridictions civiles, mais aucune ne concerne le domaine de l'environnement¹¹⁷. Ce dispositif a pour objectif de faciliter l'accès des victimes à la justice civile mais aussi d'éviter une paralysie de la procédure liée à la multiplicité des victimes dans les affaires où celles-ci sont nombreuses, voire sérielles¹¹⁸.

Les raisons de cet insuccès tiennent essentiellement à ce que, à la différence des actions de groupe menées dans les domaines de la santé ou de la consommation, l'identité des préjudices requis pour lancer de telles actions est moins évidente, les dommages subis par les victimes d'une atteinte à l'environnement, s'ils peuvent être proches sont rarement totalement équivalents.

Les professionnels du droit interrogés par la mission, relèvent que de telles hypothèses peuvent exister mais aucune n'a réellement été portée à la connaissance de la mission. Toutefois, il conviendrait de se demander à la lumière d'accidents récents, si cette action ne pourrait pas être envisagée pour à tout le moins harmoniser les conditions d'expertise des préjudices subis.

2.2.5 Donner aux citoyens un large accès aux différentes formes de justice environnementale en créant des points d'accès pour la protection de l'environnement (PAPE)

Le citoyen est aujourd'hui dérouté face à ce qu'il ressent comme des menaces sourdes ou imminentes, qu'elles soient climatiques (le réchauffement climatique), sanitaires (les produits phytopharmaceutiques couramment dénommés pesticides) ou simplement liées à l'accumulation des pollutions du quotidien (déchets, qualité de l'air, alimentation).

Aussi, la mission estime nécessaire de créer une instance qui prendrait en compte le règlement des dommages en cas d'atteintes constatées ou subies dans leur vie quotidienne.

Répondre à ces inquiétudes est déterminant pour la crédibilité de l'action publique. Il revient à celle-ci d'expérimenter des lieux d'accès à la justice environnementale qui examineraient les demandes relatives aux atteintes à l'environnement que, par des voies simplifiées (simple lettre, courriel électronique, etc.) tous les citoyens, les associations, les collectivités territoriales pourraient leur adresser.

¹¹⁶ L'action de groupe existe en Belgique, Espagne et Italie dans le domaine de la concurrence mais non en matière environnementale.

¹¹⁷ Source : Bureau du droit processuel et du droit social de la DACG.

¹¹⁸ L'action de groupe initiée contre Volkswagen en Allemagne par la fédération nationale des consommateurs allemand a d'ores et déjà regroupé 47.000 plaignants.

Afin de pallier le risque de saturation et, pire encore, l'absence de réponses apportées aux demandes, ces lieux d'accès à la justice environnementale permettraient le développement et la mise en place de processus de médiation et de justice restauratrice, adaptés à la gravité des atteintes et à la situation juridique et économique des parties en présence, sous le contrôle du juge judiciaire garant de l'homologation des accords ¹¹⁹.

Une liste de médiateurs, qualifiés et certifiés, serait élaborée conjointement par les chefs de cour et de juridiction et les autorités préfectorales du ressort. L'homologation des décisions, proposées par ces médiateurs, seraient confiées au juge du ressort également compétent pour la réparation du préjudice environnemental.

En matière environnementale, le recours à des mesures de justice restauratrice et de médiation ¹²⁰ est particulièrement utile, par exemple lorsqu'un procureur de la République est saisi de la plainte d'un particulier portant sur des faits de faible gravité et que les parties, plutôt que de s'orienter vers une procédure contentieuse, acceptent de tenter une solution amiable alternative. Cette mesure qui associerait toutes les parties à la décision judiciaire devrait être vivement encouragée par la Chancellerie.

La mission s'est rapprochée de l'union nationale des centres permanents d'initiatives pour l'environnement (UNCPIE), tête d'un réseau historique de quatre-vingt associations locales agréées pour la protection de l'environnement, dont la vocation est de co-construire au quotidien des actions de développement durable avec les habitants, et l'ensemble des acteurs en territoire ¹²¹. Cette structure a fait part à la mission de sa conviction qu'il existait dans ce domaine, une incontestable attente citoyenne.

C'est pourquoi, ce réseau reconnu, qui couvre l'ensemble du territoire, s'est déclaré disposé, sous réserve d'une définition de lignes directrices et d'une assurance de financement, à expérimenter une telle démarche de développement de points d'accès aux droits environnementaux.

Recommandation n° 4. *Expérimenter localement des points d'accès pour la protection de l'environnement (PAPE), en référence aux points d'accès au droit, afin d'informer et d'orienter les citoyens et de développer des instances de médiation et de justice réparatrice des litiges environnementaux, associant la société civile.*

¹¹⁹ **En Australie**, des mécanismes de justice restauratrice dans le domaine environnemental ont été mis en place notamment dans le cadre des « *community courts* ». Dans son article « *Environmental crime and problem-solving courts* », Rob White spécialiste australien du droit de l'environnement (université de Tasmanie), explicite les avantages des juridictions résolutive de problèmes dans ce domaine qui mettent l'accent sur la prévention de nouveaux risques et disposent d'une sensibilité et une flexibilité particulières au vu de la situation économique et sociale de l'infraction, en distinguant notamment la criminalité d'opportunité de la criminalité organisée à des fins économiques. De même, un tel processus est mieux à même d'identifier les infractions récurrentes au sein d'une communauté ou d'une zone. La justice restauratrice environnementale est ainsi guidée par des principes d'équité intergénérationnelle ou encore de mise en balance entre les intérêts privés et l'intérêt économique général.

¹²⁰ L'article 10-1 du code de procédure pénale indique : « *A l'occasion de toute procédure pénale et à tous les stades de la procédure, y compris lors de l'exécution de la peine, la victime et l'auteur d'une infraction, sous réserve que les faits aient été reconnus, peuvent se voir proposer une mesure de justice restaurative* ». Il s'inspire de directive 2012/29/UE du parlement européen et du conseil du 25 octobre 2012 établissant des normes minimales concernant les droits, le soutien et la protection des victimes de la criminalité et remplaçant la décision-cadre 2001/220/JAI du Conseil.

¹²¹ La charte des CPIE comporte quatre dimensions :

- être à l'écoute des territoires, des citoyennes et citoyens, de leurs envies et de leurs besoins, car les habitantes et habitants sont les premiers acteurs du développement durable ;
- distiller des idées et des solutions pour le changement environnemental ;
- connecter entre eux les habitantes, habitants et les acteurs d'un même territoire pour « agir en solidaire et non en solitaire ;
- coopérer et agir ensemble pour un monde plus écologique et solidaire. »

2.3 La lutte contre la criminalité environnementale

2.3.1 Mieux identifier et constater les atteintes à l'environnement

2.3.1.1 Les associations devraient être mieux informées des constats d'infractions environnementales

Le renforcement de la place des citoyens et des associations dans les litiges environnementaux implique de leur donner toute l'information nécessaire pour une intervention utile.

L'accès à la justice des citoyens et des associations doit être favorisé. Cet accès passe par quelques mesures simples, tels que l'inscription, dans les actions des conseils départementaux de l'accès au droit, du soutien aux initiatives d'information, d'orientation et d'accueil des démarches juridiques non contentieuses des associations de protection de l'environnement. Cela implique également de favoriser l'accès à l'aide juridictionnelle pour les associations qui souhaitent agir par la voie civile en réparation du préjudice écologique.¹²²

Les associations agréées pour la protection de l'environnement rencontrées par la mission se plaignent de ne pas être informées des procédures d'infractions portant atteinte à l'environnement. Certaines d'entre elles, du fait de leur spécialité et pour des raisons historiques, bénéficient déjà d'une disposition légale prévoyant, par dérogation à l'article 11 du CPP, que leur soit obligatoirement adressée une copie des procès-verbaux¹²³. Ce droit a aussi été récemment reconnu au bénéfice du mis en cause¹²⁴.

Cette situation fait obstacle à la constitution de partie civile, comme à l'introduction d'actions en réparation du préjudice environnemental. Donner à certaines associations cette information importante en début de procédure contribuerait à pallier ce manque. La mission a donc examiné la possibilité d'étendre le dispositif de transmission systématique des procès-verbaux établis par les agents en charge de la police de l'environnement, à certaines d'entre elles, sous le contrôle des parquets.

¹²² **Au Portugal**, une place centrale est accordée aux ONG. Celles-ci ont à la fois un accès privilégié aux informations produites par l'APA (Agence de l'Environnement, <https://apambiente.pt/index.php>), elles collaborent avec le ministère de l'environnement au sujet des études, soumettent leurs propres rapports et expriment directement leur opinion sur tout changement de législation relative à l'environnement approuvé en Conseil des Ministres. Elles peuvent initier des actions en justice pour prévenir ou faire cesser des activités menées par des entités publiques ou privées et remédier à une carence ou une défaillance qui causent ou pourraient causer un dommage environnemental. Elles peuvent enfin participer en qualité d'« assistantes » aux procédures judiciaires relatives aux atteintes environnementales. Les ONG ont accès au dossier judiciaire complet, peuvent apporter des preuves et sont complètement incluses dans la procédure.

¹²³ Art. L.216-5 du code de l'environnement : « Lorsque l'infraction a pour conséquence de détruire les frayères, les zones de croissance ou d'alimentation de la faune piscicole, ou de porter atteinte à la continuité écologique ou au débit minimal du cours d'eau, une copie du procès-verbal mentionné à l'article L. 172-16 est adressée, pour information, au président de la fédération départementale des associations agréées de pêche et de protection du milieu aquatique et au président de l'association agréée de pêcheurs professionnels en eau douce ».

L.421-6 du code de l'environnement : « Les fédérations départementales des chasseurs peuvent exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les faits constituant une infraction aux dispositions du titre Ier du présent livre et du présent titre et des textes pris pour son application et portant un préjudice direct ou indirect aux intérêts collectifs, matériels et moraux qu'elles ont pour objet de défendre.

Lorsqu'ils portent sur des infractions prévues au présent titre, les procès-verbaux dressés par les fonctionnaires et agents mentionnés à l'article L. 172-4, par les lieutenants de louveterie et par les gardes-chasse particuliers sont adressés en copie au président de la fédération départementale ou interdépartementale concernée ».

¹²⁴ Art. L. 172-16 du code de l'environnement.

Afin d'éviter toute difficulté procédurale, la mission estime que cette transmission ne devrait pas être prescrite à peine de nullité. Elle considère que la transmission des procès-verbaux devrait être réservée à toute fédération ou union régionale des associations remplissant les trois critères suivants :

- être agréées au titre de l'article L. 141-1 du code de l'environnement ;
- être agréées¹²⁵ par le Ministère de la Justice au niveau régional ou national ;
- disposer d'une représentation et d'une organisation fédérale au niveau régional, ce qui inciterait à une structuration des associations de protection de l'environnement à ce niveau territorial.

En outre, par souci de cohérence, une transmission systématique des procès-verbaux à des personnes publiques devrait être assurée aux organismes visés à l'article L. 132-1¹²⁶ du code de l'environnement et aux collectivités territoriales et leurs groupements pour les atteintes à leur territoire (L. 142-4 du code de l'environnement), ainsi que les organismes visés à l'article L 132-1 alinéa 3¹²⁷ du même code.

Recommandation n° 5. Renforcer l'accès à la justice (civile et pénale) par l'envoi systématique d'une copie des procès-verbaux d'infractions, aux opérateurs susceptibles de se constituer partie civile, en application des articles L. 132-1 et L. 142- 4 du code de l'environnement et aux fédérations régionales des associations de protection de l'environnement lorsqu'elles sont agréées, dans le respect du secret de l'enquête, conformément à l'article 11 al. 1 du code de procédure pénale.

¹²⁵ Décret 2017-908, art. 15.

¹²⁶ Agence de l'environnement et de la maîtrise de l'énergie, Office national des forêts, Conservatoire de l'espace littoral et des rivages lacustres, Agence française pour la biodiversité, agences de l'eau, Office national de la chasse et de la faune sauvage, Centre des monuments nationaux, Agence nationale pour la gestion des déchets radioactifs, parcs nationaux ou les parcs naturels régionaux,

¹²⁷ « Les chambres d'agriculture, les parcs naturels régionaux, le Centre national de la propriété forestière, les personnes morales désignées par le décret en Conseil d'Etat prévu au premier alinéa de l'article L. 412-10 pour recueillir le consentement préalable donné en connaissance de cause des communautés d'habitants et les associations régulièrement déclarées exerçant des activités dans le domaine de la conservation des connaissances traditionnelles inscrites dans leurs statuts depuis au moins trois ans peuvent également exercer les droits reconnus à la partie civile dans les conditions définies ci-dessus. »

En France¹²⁸, deux lois récentes ont déterminé un régime de protection des lanceurs d'alerte¹²⁹, en consacrant pour toute personne physique ou morale un « *droit de rendre publique ou de diffuser de bonne foi une information concernant un fait, une donnée ou une action, dès lors que la méconnaissance de ce fait, de cette donnée ou de cette action lui paraît faire peser un risque grave sur la santé publique ou sur l'environnement¹³⁰* ». Ce dispositif vise à favoriser la révélation d'un crime, d'un délit, la violation grave et manifeste d'engagements internationaux ou encore la menace de préjudices graves pour l'intérêt général¹³¹. Il a vocation à s'appliquer à la dénonciation des menaces significatives à l'environnement.

La mission, au cours de ses investigations, a entendu des critiques quant à la robustesse de ce dispositif encore récent. Les premiers lanceurs d'alerte sont les associations qui rapportent comme fréquentes des pressions et menaces à l'encontre de leurs adhérents **Il conviendrait donc de renforcer les dispositifs de protection¹³² des lanceurs d'alerte, notamment par l'anonymat des signalements effectués auprès des autorités administratives et judiciaires¹³³.**

Cette protection passe notamment par l'anonymisation du procès-verbal de constatation. Deux voies de protection sont prévues dans les textes :

- le régime spécial de protection des témoins en cas de délinquance en bande organisée – y compris environnementale- prévu à l'article 706-62-2 du code de procédure pénale ;
- le régime général de l'article 706-58 du même code, relatif à l'anonymat des déclarations des témoins, applicable en cas de procédure portant sur un crime ou sur un délit puni d'au moins trois ans d'emprisonnement.

La loi portant création de l'Office français de la biodiversité¹³⁴ a introduit la possibilité, avec l'accord du procureur de la République, de canceller l'identité des agents verbalisateurs, témoins et victimes menacés dans les copies de procès-verbaux constatant des infractions environnementales ou forestières. La décision du procureur de la République est propre à chaque procédure, tenant compte des circonstances de faits et du comportement des personnes en cause. Cette dernière possibilité d'anonymisation apparaît manifestement sous-utilisée.

Si une refonte de la circulaire de 2015 était décidée par la Chancellerie, il serait nécessaire d'attirer l'attention des parquets sur ce point sensible pour les victimes et les associations.

¹²⁸ Sur le plan international, les défenseurs des droits de l'Homme soulignent une montée des menaces à l'encontre de ceux qui dénoncent des atteintes à l'environnement : Cf. le récent rapport de l'ONG Globalwitness « alerte à la criminalisation des défenseurs de l'environnement et des droits à la terre ». Juillet 2019 (www.globalwitness.org) et le rapport 2017 de la commission nationale déontologie et des alertes en santé publique et environnement.

¹²⁹ Loi n° 2013-316 du 16 avril 2013 et par la loi du 9 décembre 2016 n°2016-1691.

¹³⁰ Cf. art. 1^{er} de la loi n° 2013-316 du 16 avril 2013 relative à l'indépendance de l'expertise en matière de santé et d'environnement et à la protection des lanceurs d'alerte.

¹³¹ Cf. art. 6 alinéa 1 la loi du 9 décembre 2016 n°2016-1691 relative à la transparence à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique) : « *Un lanceur d'alerte est une personne physique qui révèle ou signale, de manière désintéressée et de bonne foi, un crime ou un délit, une violation grave et manifeste d'un engagement international régulièrement ratifié ou approuvé par la France, d'un acte unilatéral d'une organisation internationale pris sur le fondement d'un tel engagement, de la loi ou du règlement, ou une menace ou un préjudice graves pour l'intérêt général, dont elle a eu personnellement connaissance.*

¹³² Art 706-57 et 706-58 du CPP.

¹³³ Les textes actuels prévoient que, sur autorisation du magistrat en charge du dossier, un témoin puisse déclarer l'adresse du commissariat ou de la gendarmerie comme domicile, et que son nom soit cancellé du procès-verbal lorsque celui-ci est transmis au mis en cause.

¹³⁴ Loi n° 2019-773 du 24 juillet 2019 portant création de l'Office français de la biodiversité, modifiant les missions des fédérations des chasseurs et renforçant la police de l'environnement

L'alerte environnementale par les agents publics rencontre une difficulté particulière.

D'une manière générale, n'est pas sanctionné le non-respect de l'obligation prévue à l'article 40 alinéa 2 du code de procédure pénale de porter à la connaissance du parquet des faits dont le fonctionnaire a connaissance dans l'exercice de ses fonctions et qui sont susceptibles de constituer un crime ou un délit. Cette absence de sanction conduit à déplacer le principe d'opportunité des poursuites au sein des administrations, et, faute d'informations, entrave l'activité des parquets sur le plan environnemental.

Si des parquets se spécialisent demain dans le domaine des infractions environnementales, la coopération et la transmission d'information avec les administrations devront être fluidifiées. Pour cela, le CGEDD propose d'analyser la pertinence de la création d'une infraction d'absence injustifiée de mise en œuvre de l'article 40 alinéa 2 du CPP, dans le cadre de faits susceptibles de constituer un délit environnemental et connus de l'agent public. Ce faisant, elle a conscience d'évoquer une difficulté de procédure pénale au champ très élargi, puisque cet article concerne l'ensemble des contentieux.

2.3.1.2 *Le rôle du renseignement dans l'identification des atteintes à l'environnement devrait être exploré*

Il n'y a pas de police efficace sans renseignement. Ce constat est particulièrement vrai pour rechercher et analyser les signaux faibles des atteintes à l'environnement. Cette approche permettrait de comprendre leurs liens avec la criminalité organisée ou d'autres formes de délinquance transnationale. Sur ce dernier point, une connexion avec les organisations de coopération policière Interpol et Europol est indispensable.

Les prérogatives de recherche administrative de renseignement, nécessaires à une approche multidimensionnelle des sujets environnementaux n'ont pas fait, jusqu'à présent, l'objet d'une évaluation précise.

Les services de police de l'environnement n'appartiennent pas à la liste limitative des services habilités par la loi n° 2015-912 du 24 juillet 2015 relative au renseignement et n'interviennent pas dans les champs pour lesquels les moyens approfondis de recherche de renseignement sont autorisés, limitativement, par la loi¹³⁵.

¹³⁵ Art. L. 811-3.-du CSI.

Il existe cependant des zones de recoupement lorsque les faits en cause sont susceptibles de revêtir à la fois une qualification d'infraction environnementale mais aussi d'infractions douanières ou de criminalité en bande organisée. Ce constat a amené la mission à s'interroger sur la pertinence de prévoir un dispositif de recueil de renseignements plus structuré et à adapter l'article L. 811-3 du code de la sécurité intérieure¹³⁶ pour y introduire la possibilité d'un recueil de renseignement relatif à la défense écologique.

On observe cependant, en milieu rural, des réseaux de renseignements adaptés aux spécificités environnementales. Pour pallier la diminution inexorable des gardes champêtres, inspecteurs de l'environnement ou agents forestiers en tenue, il subsiste une présence dense de gardes particuliers¹³⁷ assidus au quotidien sur le terrain et susceptibles d'être des relais de proximité pour détecter et signaler des pollutions, des mouvements suspects de véhicules de transport, etc... Ces gardes, s'ils étaient rémunérés comme aviseurs, contribueraient à la constatation des atteintes à l'environnement en milieu rural. Prenant une plus grande part dans la surveillance générale du territoire, ils déchargeraient d'autant les inspecteurs de l'environnement qui pourraient ainsi mieux prioriser leurs activités¹³⁸.

En revanche, un tel service fait défaut en milieu urbain ou péri-urbain, ce qui n'est pas sans poser un problème car les atteintes à l'environnement n'y sont pas moins conséquentes. La mission s'est donc interrogée sur l'intérêt de prévoir un régime plus abouti de police environnementale en y associant un réseau d'informateurs, à l'instar des aviseurs en matière douanière ou des indicateurs en matière judiciaire, ou encore des informateurs en matière de protection des espaces ou des espèces protégées comme il existe aux États-Unis¹³⁹, dispositif qui rencontre un certain succès grâce aux rémunérations versées.

Il existe aussi des possibilités, offertes au grand public, de participer à la surveillance des atteintes à l'environnement telles que les « sentinelles de la nature », site Internet de France Nature Environnement (FNE) pour le signalement des atteintes à l'environnement et notamment des décharges sauvages. Ces signalements pourraient évoluer avec la création d'une main courante dématérialisée.

¹³⁶ Art. L. 811-3 : « Pour le seul exercice de leurs missions respectives, les services spécialisés de renseignement peuvent recourir aux techniques mentionnées au titre V du présent livre pour le recueil des renseignements relatifs à la défense et à la promotion des intérêts fondamentaux de la Nation suivants :

1° L'indépendance nationale, l'intégrité du territoire et la défense nationale ;

2° Les intérêts majeurs de la politique étrangère, l'exécution des engagements européens et internationaux de la France et la prévention de toute forme d'ingérence étrangère ;

3° Les intérêts économiques, industriels et scientifiques majeurs de la France ;

4° La prévention du terrorisme ;

5° La prévention :

a) Des atteintes à la forme républicaine des institutions ;

b) Des actions tendant au maintien ou à la reconstitution de groupements dissous en application de l'article L. 212-1 ;

c) Des violences collectives de nature à porter gravement atteinte à la paix publique ;

6° La prévention de la criminalité et de la délinquance organisées ;

7° La prévention de la prolifération des armes de destruction massive ».

¹³⁷ 50.000 dont 27 000 gardes-chasse particuliers, 8 000 gardes-pêche et 20 000 gardes « généralistes » » cf. BOIZARD, P. et CINOTTI, B., 2018, « Exercice de la police de l'eau et de la nature dans les services déconcentrés et les opérateurs de l'État » (Rapport CGEDD n° 012364-01 – novembre 2018 p. 13).

¹³⁸ Deux recommandations en ce sens ont été faites récemment dans le rapport déjà cité (Rapport CGEDD n° 012364-01 – novembre 2018 – pp. 33 et 36).

¹³⁹ Cf. annexe n°10.

Les pouvoirs publics pourraient s'inspirer de cet outil pour permettre des signalements en ligne à l'instar du dispositif mis en place par la direction générale de la répression des fraudes pour avertir les pouvoirs publics des produits présentant des anomalies¹⁴⁰.

Faciliter les constats d'infractions en milieu naturel par la mobilisation accrue des propriétaires

En matière de dépôt sauvage de déchets, les flagrants délits sont rares et une surveillance territoriale plus systématique mobiliserait trop les effectifs de police par rapport à d'autres enjeux de police judiciaire.

Pour le CGEDD, sur la voie publique, la vidéo surveillance est d'ores et déjà possible par l'article L. 251-2 11 °du code de la sécurité intérieure, modifié par la loi du 24 juillet 2019, la transmission et l'enregistrement d'images prises sur la voie publique par le moyen de la vidéo protection peuvent être mis en œuvre par les autorités publiques de la vidéo-surveillance pour « *la prévention de l'abandon d'ordures, de déchets, de matériaux ou d'autres objets* ». La mission n'a pas eu connaissance d'une quelconque application de cette disposition.

Il appartient aux collectivités territoriales compétentes de s'en emparer pour donner plein effet à ces dispositions, dans des zones de dépôts récurrents de déchets sur la voie publique bordant des zones naturelles, afin d'établir l'existence de ces faits punissables et de les communiquer au ministère public.

Sur les voies et les espaces naturels privés et non clos, la pose temporaire, par les agents chargés de la police de l'environnement, de caméras de surveillance ou de pièges photographiques automatiques constitue, pour les agents, un moyen de preuve interdit. Cette situation serait vécue comme décourageante et source d'impunité quasi-systématique.

Pour une prise automatique d'images en terrains privés, l'autorisation expresse du propriétaire (public ou privé) d'un espace naturel ou agricole devrait pouvoir résoudre l'essentiel de cette difficulté. En effet, la preuve demeure libre en matière pénale.

Cette possibilité trouve sa limite dans la coopération des propriétaires. Dans ce dernier cas, comme pour le cas des terrains privés clos, souvent non visibles de la voie publique, seule l'autorisation de captation d'image¹⁴¹ sous l'autorité d'un magistrat, et pour une durée limitée, est de nature à répondre aux enjeux de dissimulations des décharges sauvages, et de couverture des zones géographique concernées, parfois très étendues.

Pour le CGEDD, cette approche par la mobilisation accrue des propriétaires, volontaire ou forcée, permettrait de réprimer efficacement les dépôts sauvages de déchets et, surtout, les trafics, de plus en plus fréquents de ces déchets.

2.3.1.3 *Rendre plus efficaces les services de police judiciaire*

Les moyens nouveaux donnés aux inspecteurs de l'environnement dans le cadre de la loi 2019-773 du 24 juillet 2019¹⁴² portant création de l'OFB constituent une première étape vers un service d'enquêtes judiciaires de l'environnement.

¹⁴⁰ Site internet : <https://SignalConso.beta.gouv.fr>

¹⁴¹ Quel que soit le moyen de prise de vues.

¹⁴² Loi n° 2019-773 du 24 juillet 2019 portant création de l'Office français de la biodiversité et de la chasse, modifiant les missions des fédérations des chasseurs et renforçant la police de l'environnement.

En accordant aux inspecteurs de l'environnement davantage de pouvoirs, la loi du 23 mars 2019 de programmation de la justice¹⁴³ a permis, dans les dossiers où le recours à la coercition n'est pas nécessaire, une gestion plus complète de la procédure par les inspecteurs de l'environnement. Ils peuvent ainsi recevoir une plainte, constater l'infraction, identifier et entendre « *la personne à l'égard de laquelle il existe des raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre une infraction* »¹⁴⁴. Ils peuvent également notifier à cette dernière la réponse pénale apportée par le procureur de la République¹⁴⁵.

La loi du 24 juillet 2019 a donné aux inspecteurs de l'environnement d'autres moyens de recherche et de constatation des infractions :

- lorsqu'ils sont affectés à l'OFB, ils peuvent recevoir du juge d'instruction des commissions rogatoires ;
- le fait de ne pas déférer à leur convocation à audition est constitutif d'un obstacle aux fonctions ;
- ils peuvent procéder aux réquisitions prévues aux articles 77-1, 77-1-1 et 77-1-2 du code de procédure pénale dans les mêmes conditions que les OPJ ;
- ils peuvent procéder à la saisie du produit direct ou indirect de l'infraction, donc la saisie des avoirs criminels ;
- ils ont accès aux fichiers des données relatives à la circulation des véhicules et aux fichiers d'antécédents¹⁴⁶.

La mission estime nécessaire, après l'adoption de la loi du 24 juillet 2019, que soient développés davantage les pouvoirs d'enquête des inspecteurs de l'environnement, quels que soient leurs domaines d'intervention, en les rapprochant de ceux des officiers de police judiciaire.¹⁴⁷

La transmission hiérarchique des procès-verbaux

Dans un souci de bonne administration, la transmission des procès-verbaux au procureur de la République devrait de nouveau être effectuée par la voie hiérarchique. Cette proposition, gage de cohésion des actions de recherche et de constatation au sein du service et de sécurité juridique grâce au contrôle interne de leur qualité, se justifie également en corollaire de l'accroissement global des prérogatives de police judiciaire des inspecteurs de l'environnement.

Présentée aux directions de la police de l'ONCFS et de l'AFB, elle a reçu leur assentiment, d'autant qu'elle viendrait rendre une base légale à une pratique de contrôle hiérarchique des procès-verbaux qui n'a jamais vraiment cessé malgré sa suppression du code de procédure pénale en 2014.

¹⁴³ Loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice.

¹⁴⁴ Ainsi, en l'état actuel du droit, par le jeu des articles 28 et 61-1 du code de procédure pénale, les inspecteurs de l'environnement sont tenus d'informer « *la personne à l'égard de laquelle il existe des raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre une infraction* » de son « *droit de quitter à tout moment les locaux où elle est entendue* », ce qui permet à cette personne de refuser de décliner son identité et de s'éloigner sans que l'inspecteur de l'environnement ait la possibilité légale de la retenir

¹⁴⁵ **En Allemagne**, au sein de la police judiciaire des *Länder*, des unités spéciales d'investigation sont chargées de la lutte contre la délinquance environnementale. Elles sont hautement formées et ont à leur disposition tous les moyens d'enquête ordinaires pour les autres infractions, y compris les investigations médico-légales et financières, les analyses scientifiques et les analyses informatiques de données. **En Italie**, les gendarmes (*Carabinieri*) disposent d'effectifs spécialisés importants, y compris issus de corps scientifiques, capables de réaliser de nombreuses enquêtes environnementales par an. En 2017, ils ont effectué plus de 30 000 enquêtes liées à des infractions relatives aux déchets.

¹⁴⁶ Fichier commun des antécédents police et gendarmerie, dit TAJ traitement des antécédents judiciaires.

¹⁴⁷ Cf. annexe n°2 note intermédiaire sur les pouvoirs de police judiciaire des inspecteurs de l'environnement. Mars 2019.

Cette proposition n'a d'ailleurs suscité aucune objection ni de la part de la DACG, ni de celle de la Direction générale de la police nationale (DGPN). Cette dernière relève que cette modalité de transmission est la règle dans les services de la police nationale.

L'audition de témoin dans les conditions de l'article 62 du CPP¹⁴⁸.

Le code de l'environnement prévoit (L. 172-8) que : « *Les fonctionnaires et agents mentionnés à l'article L. 172-4 peuvent recueillir, sur convocation ou sur place, les déclarations de toute personne susceptible d'apporter des éléments utiles à leurs constatations* ».

L'article 62 du code de procédure pénale prévoit que : « *les personnes à l'encontre desquelles il n'existe aucune raison plausible de soupçonner qu'elles ont commis ou tenté de commettre une infraction sont entendues par les enquêteurs sans mesure de contrainte. Toutefois, si les nécessités de l'enquête le justifient, ces personnes peuvent être retenues sous contrainte le temps strictement nécessaire à leur audition, sans que cette durée ne puisse excéder quatre heures* ».

Les inspecteurs de l'environnement ne disposent pas actuellement de cette prérogative, qui pourrait contribuer à une plus grande efficacité de la police judiciaire en leur permettant de garder à leur disposition des « *personnes à l'encontre desquelles il n'existe aucune raison plausible de soupçonner qu'elles ont commis ou tenté de commettre une infraction* », qu'elles soient « *retenues sous contrainte le temps strictement nécessaire à leur audition* » lorsque « *les nécessités de l'enquête le justifient* ». Cette prérogative accordée aux inspecteurs de l'environnement serait de nature à alléger la mobilisation des forces de police et de gendarmerie.

Dans cette hypothèse, les inspecteurs devraient recevoir une formation adaptée à la mise en œuvre et à la traçabilité de ce type de mesure restrictive de liberté soumise par ailleurs à la surveillance du contrôleur général des lieux de privation de liberté.

La retenue sur place en vue d'une vérification d'identité

La mission est favorable à ouvrir aux inspecteurs de l'environnement **la possibilité de retenir sur place**¹⁴⁹ le témoin utile à l'enquête ou « *la personne à l'égard de laquelle il existe des raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre une infraction* » qui ne peut ou refuse de justifier son identité, ce qui peut nécessiter l'usage de la force, dans l'attente de l'arrivée de l'OPJ, pour la mise en œuvre de l'article 78-3 al. 1 du CPP¹⁵⁰.

¹⁴⁸ Art. 62 du CPP: « *Les personnes à l'encontre desquelles il n'existe aucune raison plausible de soupçonner qu'elles ont commis ou tenté de commettre une infraction sont entendues par les enquêteurs sans faire l'objet d'une mesure de contrainte.*

Toutefois, si les nécessités de l'enquête le justifient, ces personnes peuvent être retenues sous contrainte le temps strictement nécessaire à leur audition, sans que cette durée puisse excéder quatre heures.

Si, au cours de l'audition d'une personne entendue librement en application du premier alinéa du présent article, il apparaît qu'il existe des raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre une infraction, cette personne doit être entendue en application de l'article 61-1 et les informations prévues aux 1° à 6° du même article lui sont alors notifiées sans délai, sauf si son placement en garde à vue est nécessaire en application de l'article 62-2.

Si, au cours de l'audition d'une personne retenue en application du deuxième alinéa du présent article, il apparaît qu'il existe des raisons plausibles de soupçonner qu'elle a commis ou tenté de commettre un crime ou un délit puni d'une peine d'emprisonnement, elle ne peut être maintenue sous contrainte à la disposition des enquêteurs que sous le régime de la garde à vue. Son placement en garde à vue lui est alors notifié dans les conditions prévues à l'article 63-1. »

¹⁴⁹ Cette possibilité, qui est prévue au premier alinéa de l'article proc. Pén. 78-1, n'est pas ouverte aux inspecteurs de l'environnement.

¹⁵⁰ Droit, pendant quatre heures, de retenir sur place ou de conduire devant un OPJ, le mis en cause refusant de justifier son identité.

Une telle extension implique que les inspecteurs de l'environnement soient formés, non seulement au regard des techniques d'interpellation et au recours proportionné à l'usage de la force, mais aussi, et surtout, au respect des garanties procédurales qu'exige toute privation même brève de liberté. Qu'il s'agisse de la notification du motif de la retenue, du droit d'avertir un proche, de s'entretenir avec un avocat et un médecin, ces garanties doivent être considérées comme essentielles. Elles entraîneront *de facto*, le contrôle du procureur, ou du juge d'instruction.

Il serait donc plus efficace que les inspecteurs de l'environnement puissent mettre en œuvre les dispositions des trois premiers alinéas de l'article 62.

Recommandation n° 6. Renforcer les pouvoirs de police judiciaire des inspecteurs de l'environnement en leur octroyant un droit de retenue sur place d'une personne ne pouvant ou refusant de justifier de son identité, dans l'attente de l'arrivée d'un OPJ pour vérification d'identité. En outre, la transmission hiérarchique des procès-verbaux devrait être rétablie. Enfin, les inspecteurs de l'environnement devraient pouvoir mettre en œuvre les dispositions des trois premiers alinéas de l'article 62 du code de procédure pénale, relatifs à l'audition de témoins, avec les garanties procédurales nécessaires.

L'office central de lutte contre les atteintes à l'environnement et à la santé publique (OCLAESP) créé en 2004 ne donne pas complètement satisfaction.

L'attention de la mission a été attirée à plusieurs reprises sur la posture particulière de l'OCLAESP dans les enquêtes judiciaires en cours. Ainsi, des enquêtes récurrentes, comme celles portant sur les trafics de civelles, alevins faisant l'objet d'un trafic international d'espèces protégées, sont-elles considérées comme des affaires nouvelles par cet office, la méthodologie de l'enquête étant clairement définie et l'essentiel des constatations, comme des actes de procédure étant effectués par les brigades territoriales ou de recherche, voire les sections de recherche des deux zones principales concernées (estuaires de la Loire et de la Gironde).

De plus, bien que l'OCLAESP affiche une complémentarité de compétences, la mission a été informée de situations de redondance, voire de concurrence entre l'OCLAESP et d'autres services enquêteurs y compris, dans une affaire, avec des répercussions dommageables dans la coopération transfrontalière. La qualité de ses enquêtes a aussi été critiquée à plusieurs reprises. Le rôle et la place de l'OCLAESP dans la perspective de la création d'un service de police judiciaire de l'environnement devront nécessairement être analysés (cf. infra).

De ce fait, la mission propose qu'une évaluation de l'OCLAESP soit menée conjointement avec l'Inspection générale de l'administration, afin de préciser son rôle dans la perspective d'un accroissement significatif des enquêtes environnementales.

2.3.2 Construire une police environnementale de plein exercice en créant un service national d'enquêtes judiciaires écologiques (SNEJE)

Si l'évaluation de l'OCLAESP confirmait les critiques multiples reçues par la mission, elle recommande la création d'un service national d'enquêtes judiciaires écologiques, service de police spécialisée en matière environnementale, sur le modèle du service des enquêtes judiciaires des finances (SEJF)¹⁵¹.

¹⁵¹ Le service d'enquêtes judiciaires des finances (SEJF), issu de la loi n° 2018-898 du 23 octobre 2018 relative à la lutte contre la fraude a été créé le 1^{er} juillet 2019 à partir du service national de douane judiciaire (SNDJ).

Pour renforcer la cohérence des polices environnementales, faire face à la technicité croissante de ces domaines et à leur imbrication, ce service devrait trouver sa place parmi les services d'enquêtes spécialisés.

Une telle création relève de la loi par les compétences en matière pénale et de procédure pénale dont disposeraient ses agents. Il devrait exclusivement travailler sur mandat judiciaire et être dirigé par un magistrat de l'ordre judiciaire.

Afin d'en assurer la montée en charge, plusieurs conditions devraient être remplies :

- pour rapprocher les cultures entre les différents services participant aux missions de police environnementale (OFB, OCLAESP, services déconcentrés de l'État) renforcer, dans un premier temps, la mobilité des personnels en charge de la police de l'environnement. Des OPJ détachés es qualité, et donc autorisés par la loi à conserver leurs prérogatives d'OPJ, seraient précieux pour les services de police de l'OFB. Il faut toutefois être prudent car ce détachement est susceptible de créer des difficultés sociales au sein de cet établissement¹⁵². Ce détachement à l'OFB ne peut donc être recommandé qu'à titre transitoire.
- dans un second temps, il conviendra de prévoir un effectif suffisant d'inspecteurs de l'environnement (15 à 20) mis à disposition de ce service et qui n'opéreraient que sur mandat judiciaire (pas de surveillance générale du territoire ni d'enquête d'initiative).

Cette évolution doit être planifiée dans le temps, à un horizon de trois à cinq ans, pour que les futurs « inspecteurs judiciaires de l'environnement » acquièrent les formations nécessaires pour l'obtention d'une habilitation, par l'autorité judiciaire, de la qualité d'officier de police judiciaire à compétence nationale. Ils devront aussi, maîtriser les techniques d'interrogatoire¹⁵³, d'investigation et la connaissance pratique des dispositifs de contrainte, telles que l'utilisation des locaux de retenue et la mise en œuvre des garanties procédurales. Il n'est pas certain que l'ensemble de ces paramètres aient été clairement identifiés ni budgétés par les établissements publics fusionnant mais ils sont indispensables pour aboutir à la création d'un service national de police judiciaire de l'environnement.

Le service d'enquêtes judiciaires des finances (SEJF), entendu par la mission, s'est déclaré favorable à la création d'un service spécialisé en matière écologique qui, en cas de co-saisine, renforcerait l'efficacité de ses propres enquêtes. Il a également proposé de jouer un rôle d'incubateur en participant à la formation de ses futurs agents et ainsi contribuer à la création d'une culture commune d'une police judiciaire de l'environnement.

Recommandation n° 7. *En prenant pour référence le service d'enquêtes judiciaires des finances (SEJF), créer un service à compétence nationale d'enquêtes judiciaires environnementales (SNEJE), travaillant exclusivement sur mandat judiciaire et dirigé par un magistrat de l'ordre judiciaire. Dans cette perspective, évaluer le statut, le fonctionnement, l'efficacité et les missions de l'OCLAESP en matière d'environnement, par une mission conjointe de l'Inspection générale de l'administration, du CGEDD et de l'IGJ.*

¹⁵² Tant que ses personnels en tenue n'auront pas accès à la catégorie A de la fonction publique.

¹⁵³ Les techniques en vigueur pour prévenir les mauvais traitements durant les phases d'interrogatoires paraissent très adaptées : elles reposent sur un modèle dit d'interrogatoire d'enquête (investigative interview), fondé sur l'utilisation de questions ouvertes pour faciliter la communication et la circulation de l'information, disposer de questions préparées. Cette méthodologie comporte plusieurs phases dont la planification et la préparation, l'instauration d'un contact, les premières explications non contraintes, la conclusion de l'entretien et l'évaluation. Voir pour un exposé complet de cette méthodologie : <https://www.jus.uio.no/smr/english/about/id/news/investigative-interviewing-brazil.html>

2.3.3 Mieux poursuivre

2.3.3.1 Un recours marginal à l'audience

Le taux de réponse pénale¹⁵⁴ concernant le contentieux environnemental était de 91 %¹⁵⁵ en 2017, légèrement au-dessus de la moyenne nationale qui était de 88 %. La réponse pénale est néanmoins majoritairement constituée par des alternatives aux poursuites qui s'élevaient, en 2017, à 75 %. Ces alternatives étaient essentiellement constituées par des rappels à la loi et des classements sous conditions après régularisation sur demande du parquet¹⁵⁶.

Le renvoi des affaires environnementales à l'audience correctionnelle ou de police est donc marginal. Il s'élevait en 2017 à 24 % des affaires poursuivables. En outre, il convient de noter que le taux de relaxe de ce contentieux est, pour les personnes physiques, élevé par rapport à la moyenne nationale (tous contentieux hors contentieux routier) laquelle était de 7 % en 2018 :

Tableau 2 Taux de relaxe des contentieux écologiques

Taux de relaxe		Personnes physiques		Personnes morales	
		2013	2018	2013	2018
Comparaison ensemble des contentieux (hors route)		6,9%	7,0%	24,8%	21,5%
Total contentieux de l'environnement		11,0%	11,1%	13,2%	15,8%
Dont code de l'Environnement		10,6%	10,9%	14,0%	20,0%
Dont urbanisme, camping/caravaning		11,2%	11,1%	12,7%	10,5%
Dont forêts		16,7%	24,2%	33,3%	22,2%
Focus 1	Chasse	6,8%	10,0%		
	Pêche en eau douce		9,5%		
	Pêche maritime	12,0%	4,1%		
Focus 2	Ordures et déchets	7,6%	20,4%	7,1%	30,8%
	Installations classées et nucléaires	9,7%	8,8%	13,2%	6,9%
Focus 3	Tapage, bruit, nuisances sonores	12,8%	5,6%		8,3%
Comparaison Infractions du droit du travail		17,7%	14,5%	25,0%	18,2%

Source : SG-SDSE SID/CASSIOPEE-Traitement DACG/PEPP

¹⁵⁴ Taux de réponse de parquet à l'égard des affaires poursuivables pour lesquelles le ou les auteurs des faits sont identifiés.

¹⁵⁵ 85 % pour la prévention des risques et 96 % pour la protection du patrimoine naturel.

¹⁵⁶ Source : PEPP de la DACG.

Tableau 3- Taux de recours aux alternatives aux poursuites

Taux de recours	2016	2017
Protection de l'eau et de l'air	79 %	80 %
Protection des espaces naturels	64 %	60 %
Protection du patrimoine naturel	72 %	76 %
Prévention des pollutions et des risques	63 %	63 %

Source : SID-Cassiopée – Traitement DACG-PEPP

Ces taux élevés de recours aux alternatives aux poursuites et de relaxe peuvent témoigner :

- de la difficulté de renvoyer devant des formations généralistes un contentieux technique et complexe et milite pour une spécialisation des juridictions en charge de ces affaires ;
- d'une mauvaise appréhension des enjeux propres à l'environnement;
- de l'insuffisante qualité des enquêtes effectuées tant par les services généralistes que par les services spécialisés. Cette insuffisante qualité demeure toutefois à démontrer, les auditions menées par la mission ne permettant de documenter ce point.

Dans un tel contexte, il n'est pas surprenant que le choix des parquets se porte massivement sur les alternatives aux poursuites. Encore faudrait-il que ce recours corresponde à de vrais impératifs de politique pénale et non à une simple volonté tactique d'éviter le renvoi à l'audience.

À cet égard, la mission estime que la recherche systématique de la réparation du préjudice et de la remise en état des milieux dégradés préconisée par la circulaire du 21 avril 2015 relative aux orientations de politiques pénales en matière d'atteintes à l'environnement, doit demeurer une stricte ligne de conduite. Il est évident qu'en matière écologique, la priorité doit aller à la restauration de la situation telle qu'elle était avant qu'il ne lui ait été porté atteinte. Cette remise en état peut s'opérer aussi bien dans le cadre d'une alternative aux poursuites décidée par le ministère public ou être ordonnée à l'audience.

2.3.3.2 *Redonner du sens aux alternatives aux poursuites en matière environnementale*

Les parquets ont à leur disposition une boîte à outils comportant une palette d'alternatives aux poursuites qui, utilisées à bon escient, peuvent constituer des réponses pénales appropriées dans une politique pénale graduée.

En 2017, le **rappel à la loi** représentait plus de 38 % des alternatives aux poursuites opérées dans le domaine environnemental, chiffre qui paraît élevé puisque le rappel à la loi ou l'avertissement ne devraient être retenus que pour des infractions mineures, commises par des auteurs de bonne foi, dépourvus d'antécédent en matière environnementale et qui reconnaissent les faits reprochés. Ces mesures doivent en outre, se limiter aux situations régularisées et n'ayant entraîné aucun dommage à l'environnement.

Par ailleurs, il convient de considérer que si l'avertissement délivré sur place par l'agent verbalisateur (par délégation du procureur) n'est pas dépourvu d'intérêt (article 41-1 du code de procédure pénale), le rappel à la loi assuré dans l'enceinte d'un tribunal ou d'une maison de justice et du droit par un délégué du procureur de la République, surtout si ce dernier est doté d'une spécialisation environnementale, revêt une symbolique plus forte et une dimension pédagogique plus marquée.

En 2017, le **classement sous condition de remise en état** représentait 21 % des alternatives aux poursuites opérées dans le domaine environnemental. Cette mesure alternative doit être encouragée puisqu'elle s'inscrit dans le droit fil du principe de réparation en nature qui doit guider la politique pénale en matière de lutte contre les atteintes à la biosphère..

Cependant, pour qu'une telle mesure soit réellement efficace, les parquets, outre le délai de remise en état, doivent déterminer précisément la nature et la consistance de celle-ci. La mission n'a pas constaté que cette pratique était répandue, la plupart des parquets se bornant à exiger une remise en état sans plus de précision.

De même, il serait souhaitable que la conformité de la remise en état aux exigences fixées par le parquet fasse l'objet d'une vérification, sur pièce et sur place, retracée dans un procès-verbal détaillé. Compte tenu de la technicité de la matière, il paraît judicieux de confier ces missions de contrôle, non pas à des services généralistes (police et gendarmerie) mais aux services qui ont initié la procédure, seuls à même de porter un avis sur le sérieux de la remise en état opérée. À cet égard, il serait souhaitable que les procès-verbaux de vérification de remise en état fassent l'objet d'une standardisation conjointe par le ministère de la justice et le ministère de la transition écologique et solidaire.

La transaction pénale, proposée par l'autorité administrative et homologuée par le procureur de la République, est dorénavant largement ouverte dans le domaine environnemental, sauf en matière de pollution maritime, de pêche en mer et de mines et carrières¹⁵⁷. Elle doit être réservée aux contraventions et délits de faible gravité, commis par des auteurs de bonne foi, dépourvus d'antécédent en matière environnemental et lorsqu'aucune victime ne sollicite réparation de son dommage. La transaction consiste en une amende transactionnelle (plafonnée au tiers de l'amende maximale encourue) accompagnée, le cas échéant, d'obligations tendant à faire cesser l'infraction, à éviter son renouvellement, à réparer le dommage ou à remettre en conformité les lieux.

Les réponses au questionnaire adressé aux cours d'appel par la mission montrent que cette mesure est très diversement investie dans les juridictions. Alors qu'elle demeure peu ou pas exploitée dans la majorité des ressorts, certains parquets se la sont pleinement appropriée et y recourent jusqu'à couvrir 40 % de leur contentieux environnemental.¹⁵⁸

Selon nombre de praticiens du droit et d'associations, cette mesure est parfois dévoyée et utilisée comme un moyen de traitement de masse du contentieux. La transaction pénale est alors ordonnée au détriment des victimes qui n'ont pas été consultées et se limite à une amende transactionnelle, au demeurant assez faible, sans mesure de réparation ou de remise en état qui peuvent pourtant être ordonnées dans le cadre de cette mesure. L'absence de publicité qui entoure la transaction est également souvent dénoncée par les associations.

La composition pénale, mode de traitement des contentieux de masse de la délinquance environnementale, représentait, en 2017, 20 % des alternatives aux poursuites. Selon la mission, il doit être encouragé lorsque cette mesure s'accompagne d'une remise en état des milieux dégradés, d'une mise en conformité des ouvrages ou installations ou d'un stage de citoyenneté.

Lorsqu'elle ne comporte qu'une amende, au demeurant souvent assez modeste, la composition pénale ne paraît pas adaptée à la matière environnementale, faute de réparation des atteintes.

¹⁵⁷ Elle est possible pour 1 365 NATINF délictuel ou de 5ème classe sur 1 612.

¹⁵⁸ Donnée issue du questionnaire adressée aux cours d'appel. Cf. annexe n° 16.

La médiation pénale est une mesure manifestement délaissée en matière environnementale. Dans les données statistiques de la DACG recensant les alternatives aux poursuites en matière environnementale, la médiation pénale apparaît, avec les stages, dans la rubrique « *autres mesures* » qui ne représentent que 0,3 % de l'ensemble¹⁵⁹.

Cette modalité de justice restaurative permet pourtant de mettre fin au trouble causé par l'infraction et d'assurer la réparation du dommage subi par la victime en cherchant à associer l'auteur des faits et la victime à la résolution du différend. Ce champ, selon la mission, devrait être davantage investi par les parquets pour faire naître des propositions bâties avec les associations de protection de l'environnement. Celles-ci devraient être accompagnées par les réseaux tels que « citoyens et justice » qui ont une expérience et une approche professionnelle de la médiation en matière pénale.

Selon les réponses au questionnaire adressé aux cours d'appel, seules 13 % d'entre elles font état de **stages de sensibilisation environnementale** mis en place dans leur ressort et dans des proportions qui semblent modestes. Toutefois, signe de l'évolution des mentalités, plus d'un cinquième des parquets généraux sondés indiquent qu'un ou plusieurs parquets de leur ressort étudient actuellement l'opportunité de mettre place des stages de sensibilisation aux problématiques environnementales.

La mission, après avoir entendu une fédération d'associations qui milite en faveur du développement de ces stages mis en place avec le concours des associations locales, estime que ces stages doivent être encouragés eu égard à leur vertu pédagogique, à leur faible coût pour l'institution judiciaire (puisque les frais de participation au stage sont à la charge du mis en cause) et aux liens qu'ils créent entre associations et parquets.

À l'issue de ses investigations, la mission constate que les alternatives aux poursuites sont parfois utilisées par les parquets comme un pis-aller pour éviter le renvoi à l'audience d'un contentieux réputé technique et ardu.

La mission estime qu'il convient de redonner du sens à ces mesures qui peuvent être une réponse appropriée aux atteintes à l'environnement de faible ou de moyenne gravité, à la condition de remplir les principes suivants :

- priorité doit être donné dans tous les cas à la remise en état ;
- préserver les droits des victimes ;
- privilégier les réponses à caractère pédagogique ;
- valoriser les réponses faisant appel à la justice restaurative ;
- prendre en compte systématiquement la situation de réitération des faits ou l'état de récidive du mis en cause.

Une circulaire de politique pénale pourrait utilement rappeler ces principes dont certains avaient déjà été soulignés par la circulaire du 21 avril 2015.

¹⁵⁹ Source : PEPP de la DACG.

2.3.3.3 *Réhabiliter l'audience*

Il a été précisé plus haut que le taux de renvoi à l'audience correctionnelle ou de police des affaires écologiques était marginal et aboutissait à un nombre de relaxes plus élevé que ceux constatés dans les autres contentieux. Cette situation résulte notamment de la grande technicité de ces matières et de l'absence de spécialisation des magistrats, parquetiers et juges siégeant à ces audiences. La mission estime qu'outre la spécialisation de certaines juridictions, diverses pistes d'amélioration devraient être expertisées.

Selon le questionnaire adressé aux cours d'appel, un grand nombre de juridictions ont pris pour habitude de convoquer à l'audience les représentants des administrations qui ont engagé la procédure à l'origine des poursuites. Le service verbalisateur intéressé étant en mesure d'apporter au tribunal un éclairage technique, scientifique et contextuel, la mission estime que sa présence à l'audience devrait être généralisée.

Le cadre dans lequel ces services interviennent à l'audience devrait être précisé tant les pratiques varient d'une juridiction à l'autre. Les administrations chargées de l'environnement, lorsqu'elles sont convoquées, n'interviennent ni comme administration associée aux poursuites (douanes, administration forestière¹⁶⁰), ni comme partie civile (administration fiscale), ni comme expert puisqu'elles ont participé à la procédure en cause. Dans certaines juridictions, comme le TGI de Bordeaux, elles sont entendues en qualité de témoins, ce qui n'est guère satisfaisant puisque ce statut, juridiquement encadré, les empêche notamment d'assister à l'audience tant qu'elles n'ont pas témoigné. Cette modalité les prive de la possibilité de pouvoir répondre à tous les arguments développés par la ou les parties adverses.

Sauf à leur donner, par la loi, le rôle d'administration associée aux poursuites, il semble possible, comme le font nombre de juridictions, de considérer que les services convoqués sont entendus à titre de « *simple renseignement* », cadre informel qui présente l'avantage d'une grande souplesse. Mais il serait, de loin, préférable que le cadre procédural de l'intervention du service verbalisateur à l'audience soit défini par la loi.

Afin d'éclairer le parquet et la juridiction, **la mission estime, que pour toute procédure judiciaire écologique revêtant une certaine technicité, le service verbalisateur aurait tout intérêt à circonstancier son procès-verbal de constat.** Il devrait notamment y faire figurer :

- toutes informations utiles sur « les précédents environnementaux » connus du service et relatifs au mis en cause ;
- des éléments de contextualisation explicitant les enjeux écologiques et économiques en cause en les replaçant dans un contexte régional, voire national ou européen, dans le cas d'une violation d'une directive communautaire ;
- une évaluation du gain économique que le mis en cause a tiré ou aurait pu tirer de la commission de l'infraction ;
- et, si possible, une estimation du préjudice, ou, à défaut, une qualification de sa gravité.

¹⁶⁰ Art.45 al. 2 du CPP.

De telles informations seraient de nature à éclairer le parquet dans l'orientation des poursuites ainsi que la juridiction en cas de renvoi à l'audience. Elles pourraient être standardisées grâce à l'application OSCEAN¹⁶¹ d'aide à l'établissement des procès-verbaux qui, depuis la fin de l'année 2018, est accessible à tous les agents chargés de fonctions de police judiciaire de l'OFB, de l'ONF, du Conservatoire national du littoral et des rivages lacustres (CNLRL), des Parcs nationaux, des unités locales des affaires maritimes (en DDTM) et du centre d'appui aux contrôles en mer.

Lorsqu'une affaire a été renvoyée à l'audience, il est loisible pour la juridiction, après avoir statué sur la culpabilité, d'ajourner sa décision sur la peine et d'ordonner, en application de l'article L. 173-5 du code de l'environnement, des mesures destinées à remettre en état ou à réparer les dommages causés à l'environnement. Au demeurant, cette injonction peut, le cas échéant, être assortie d'une astreinte journalière¹⁶². Il est toutefois regrettable que le délai d'ajournement ne soit que d'une année et nombre d'interlocuteurs proposent de le porter à deux ans afin de favoriser une remise en état plus effective.

Lors d'un entretien à la cour de cassation, il a été indiqué que cette mesure d'ajournement devrait être encouragée et la mission partage ce point de vue. Pour être réellement efficace, cette mesure doit être définie exactement tant par le procureur dans ses réquisitions, que par le tribunal dans sa décision. Ces précisions devraient porter notamment sur la nature des travaux à entreprendre, le délai d'exécution ainsi que le montant et la durée de l'astreinte.

Comme pour le classement sous condition de remise en état, il est nécessaire que le service verbalisateur soit présent à l'audience et adresse à la juridiction, à l'issue du délai d'exécution, un rapport sur l'effectivité de la remise en état, à moins que la mission de contrôle ne soit confiée, aux frais du condamné, à un garant désigné par la juridiction¹⁶³.

Selon les associations entendues par la mission, il semblerait que l'exécution provisoire des décisions en matière environnementale soient rarement requises par les parquets et donc rarement ordonnées par les juridictions. Cette situation est évidemment préjudiciable en cas d'appel, et notamment dans les ressorts où les cours ont d'importants stocks de dossiers en attente d'audience.

En matière contraventionnelle, lorsque des audiences dédiées à la matière environnementale sont mise en place dans les juridictions, il pourrait être judicieux d'étendre les dispositions de l'article 45 al 2 du CPP applicables en matière forestière aux termes duquel « *les fonctions du ministère public sont remplies par le directeur régional de l'administration chargée des forêts ou par le fonctionnaire qu'il désigne (...) sous le contrôle du procureur de la République* ». Afin de disposer pour la circonstance d'un parquet spécialisé, le siège du ministère public pourrait alors être occupé par le DREAL qui serait plus à même de documenter et d'éclairer le tribunal sur les enjeux techniques des atteintes et des poursuites.

Enfin, la mission souhaite préciser que la saisine par citation directe, en raison de la complexité de la matière, ne paraît guère adaptée à ce contentieux.

¹⁶¹ Application succédant au logiciel « OPALE » mis au point par le conseil supérieur de la pêche comme outil d'aide à l'établissement et au suivi des procès-verbaux.

¹⁶² Cette astreinte journalière d'un maximum de trois mois ne peut être supérieure à 3.000€.

¹⁶³ Cf. infra 2.3.5.

Recommandation n° 8. *Donner des directives, par voie de circulaire conjointe des ministres de la transition écologique et solidaire et de la justice, portant sur :*

- *la doctrine d'emploi des alternatives aux poursuites en matière d'environnement rappelant notamment les principes de priorité donnés, dans tous les cas, à la remise en état, à la préservation des droits des victimes, à privilégier les réponses à caractère pédagogique, à valoriser les réponses faisant appel à la justice restaurative, de prendre en compte systématiquement la situation de réitération des faits ou l'état de récidive du mis en cause ;*
- *les éléments de contextualisation de la procédure qui devraient figurer dans les procès-verbaux des enquêteurs ;*
- *la faveur à donner aux ajournements de peine avec injonction de remise en état ou réparation;*
- *la nécessité pour le parquet de définir dans ses réquisitions la notion de remise en état et d'en préciser les modalités de contrôle et de suivi en s'appuyant sur une standardisation des procès-verbaux de constatation des opérations de remise en état qui pourrait être proposée par la chancellerie et le MTESS ;*
- *l'intérêt à requérir l'exécution provisoire des décisions.*

Recommandation n° 9. *Étendre les dispositions de l'article 45 al. 2 du code de procédure pénale, pour permettre, lors du jugement des infractions de la première à la cinquième classe portant atteinte à l'environnement, que les fonctions du ministère public soient remplies par le directeur régional de l'environnement, de l'aménagement et du logement, ou par le fonctionnaire qu'il désigne, sauf si le procureur de la République estime opportun d'occuper ces fonctions. – Par la voie législative également, préciser le cadre procédural de la nécessaire intervention des inspecteurs de l'environnement à l'audience.*

Recommandation n° 10. - *Porter à deux ans le délai d'ajournement prévu par l'article 133-62 du code pénal.*

2.3.4 Mieux sanctionner

La dualité des polices administratives et judiciaires génère des limites importantes pour appréhender le caractère systémique des atteintes à l'environnement. Elle introduit un grand manque de lisibilité quant aux actions entreprises. La mission considère que devaient être repensés dans un contexte plus large, avec un souci d'efficacité, l'articulation des procédures pénale, civile et administrative.

D'un point de vue théorique, la police administrative a pour objet de prévenir les troubles à l'ordre public et donc les atteintes à l'environnement. Son approche historique repose sur la nécessité de réguler les relations avec les exploitants industriels¹⁶⁴. Son développement tient aussi largement au rôle de l'État en France et à l'interventionnisme dans la réglementation des activités économiques.

Dans cette perspective, le droit pénal n'est mobilisé qu'à titre subsidiaire, même si, les sanctions administratives et pénales peuvent, sous certaines conditions, se cumuler.

¹⁶⁴ Cf. à la suite de l'accident de l'usine Lubrizol à Rouen l'article de l'historien Thomas Le Roux (https://www.lemonde.fr/idees/article/2019/10/01/deja-a-rouen-au-cours-des-annees-1770-la-premiere-grande-pollution-industrielle-chimique-en-france_6013698_3232.html) et Thomas Le Roux et François Jarrige « La Contamination du monde. Une histoire des pollutions à l'âge industriel » (Seuil, 2017).

2.3.4.1 *L'efficacité des polices administratives à l'égard des atteintes à l'environnement*

La première difficulté, déjà mentionnée, tient au principe d'indépendance des polices administratives spéciales, qui, en fractionnant les autorisations délivrées, ne permet pas une approche d'ensemble des enjeux écologiques¹⁶⁵.

La seconde est l'absence d'information systématique de l'autorité judiciaire sur les rapports en manquement, les mises en demeure et les sanctions édictées au titre de la police administrative des ICPE, ainsi que l'ont relevé plusieurs magistrats rencontrés par la mission.

De plus, l'efficacité de la police administrative dans le champ des installations, ouvrages, travaux et activités classés pour la protection de l'environnement ou relevant de la loi sur l'eau, lorsqu'ils sont soumis à autorisation¹⁶⁶, à enregistrement ou à déclaration, est dépendante de celle des pouvoirs publics chargés de délivrer ou de recevoir ces autorisations et déclarations.

En revanche, dans le champ de la protection des espèces, la police administrative fonctionne essentiellement par décision ministérielle de dérogation. Dans le domaine de la protection des espaces, elle relève le plus souvent, malgré le principe d'indépendance des polices administratives spéciales, de la police forestière¹⁶⁷ ou de la police de l'urbanisme¹⁶⁸, dont les actes ne sont pas sans impacter l'environnement.

Dans ce dernier champ, la police administrative n'a pas montré une réelle efficacité à l'égard des atteintes à l'environnement, en agissant préventivement lorsqu'une ouverture à l'urbanisation ou un permis de construire sont accordés par l'autorité administrative au détriment de la protection des espaces agricoles, naturels et forestiers, en particulier à l'occasion du contrôle de légalité, comme cela a été évoqué précédemment. Il est ainsi davantage revenu au juge administratif de faire reconnaître les obligations environnementales par la voie du contentieux de l'excès de pouvoir.

Il est relevé par le CGEDD que certaines décisions d'autorisation, notamment en matière d'urbanisme, peuvent même être prises par des autorités administratives en toute connaissance des effets destructeurs de travaux entrepris à l'égard des espaces naturels.

Depuis l'arrêt Pelletier du Tribunal des conflits du 30 juillet 1873¹⁶⁹, une jurisprudence constante distingue la responsabilité personnelle et la responsabilité du service public. S'agissant de la faute personnelle de l'agent public, celle-ci se différencie de la faute pénale¹⁷⁰, le tribunal des conflits ayant considéré que ces deux notions personnelles se chevauchent mais ne se superposent pas nécessairement. Des faits commis par un agent public, qualifiés de délit pénal par le juge judiciaire, peuvent revêtir la qualification de faute personnelle ou de faute de service devant le juge administratif.

¹⁶⁵ Le législateur n'a pas souhaité, dans la loi portant création de l'OFB, correctionnaliser le non-respect d'une mise en demeure de remise en état. De plus l'article L. 171-7 du code de l'environnement exige un fait d'exploitation pour poursuivre le non-respect d'une mise en demeure de remettre en état l'ancien site d'une installation ou d'un ouvrage après une cessation d'activités

¹⁶⁶ Cf. Section 1, 2 et 3 du chapitre II du Titre Ier du Livre V de la partie réglementaire du code de l'environnement (articles Article R512R. 512-1 et suivants).

¹⁶⁷ Application du code forestier aux propriétés forestières publiques ou privées.

¹⁶⁸ Résultant du code de l'urbanisme. Les documents de planification urbaine (plan local d'urbanisme, schémas de cohérence territoriale comportent des volets préalables traduisant les enjeux écologiques des territoires concernés. L'article L101-2 du code de l'urbanisme s'ouvre ainsi : « Dans le respect des objectifs du développement durable, l'action des collectivités publiques en matière d'urbanisme vise à atteindre les objectifs suivants [...] : »

¹⁶⁹ Rec. 1er suppl. concl. David ; D. 1974, III, p.5, note David).

¹⁷⁰ Tribunal des conflits, 14 janvier 1935, Thépez, requête numéro 00820, rec. p. 1224.

Dès lors qu'une faute pénale est caractérisée, par action (décision d'urbanisme, d'ICPE ou d'IOTA, contraire à une situation de compétence liée, ou prise en contradiction notoire avec les règles environnementales telle qu'une autorisation de travaux dans un espace naturel, la non prise en compte d'un avis de commission ou d'enquête publique, ...) ou abstention (passage en autorisation tacite, non usage de la force publique pour faire cesser un trouble environnemental grave et avéré) et dans le respect du principe de légalité, il n'y a pas d'obstacle juridique à ce que la responsabilité pénale de la personne physique détentrice de l'autorité administrative puisse être engagée.

Pour la mission, l'existence d'une autorisation administrative d'activité ne devrait pas suffire à présumer de la légalité de l'activité, dès lors que des dommages environnementaux sont visibles ou certains. La situation est identique en cas de régularisation administrative en cours de procédure pénale, ce qui prive le juge pénal de sa capacité à demander une remise en état des lieux¹⁷¹.

Une telle autorisation administrative constitue un obstacle juridique direct à la répression pénale, qu'il faudra pouvoir dépasser, notamment :

- à l'occasion de la survenance d'impacts environnementaux imprévus dans leur ampleur ;
- à l'occasion d'un constat d'absence de bonne foi dans l'utilisation de l'autorisation.

Pour le CGEDD, le rôle de police préventive que devrait jouer l'autorité administrative, et qu'elle ne joue pas toujours, la capacité qu'elle a de ne pas informer le procureur de la République des faits dont elle a connaissance, malgré l'obligation qui lui est faite par l'article 40 al. 2 du CPP, et le pouvoir qu'elle a de sanctionner avant que l'autorité judiciaire puisse le faire, constituent, autant d'entorses au principe de séparations des pouvoirs.

Il serait donc souhaitable, en matière d'environnement comme en matière d'urbanisme, que le législateur interroge la faculté qu'il a laissée aux autorités administratives de commettre ou de couvrir des infractions causant des atteintes, parfois graves, à l'environnement par des autorisations (ou non-opposition à déclaration) délivrées après le constat d'un manquement ou d'une infraction.

De manière plus générale, les préfets devraient être évalués autant sur leurs capacités à protéger l'environnement et prévenir ses atteintes que sur leurs compétences au maintien l'ordre public ou au développement de l'emploi. L'absence de l'Inspection générale de l'administration dans la mission et le nombre limité d'entretiens avec des préfets ne permettent pas d'apprécier la pertinence de cette dimension.

¹⁷¹ Comme l'a rappelé la cour de Cassation dans son arrêt 18-81732 : « il résulte [des articles L. 480-5 et 13 du code de l'urbanisme] que, lorsqu'une construction a été édifiée sans autorisation, la délivrance ultérieure d'une autorisation régulière, si elle ne fait pas disparaître l'infraction consommée, fait obstacle à une mesure de démolition ou de remise en état des lieux ».

2.3.4.2 *Repenser les lignes de partage entre polices administratives et judiciaire*

La dualité des ordres de juridictions qui repose sur des éléments historiques fondateurs de l'État contemporain, soulève des interrogations sur l'efficacité conjointe des deux régimes de polices¹⁷². Tant que la police administrative se limitait à la prévention, son articulation avec la justice répressive était assez simple.

Les sanctions administratives prennent une place nouvelle et croissante¹⁷³.

En fait, depuis longtemps, pour les installations classées et, depuis l'ordonnance de 2012 réformant le code de l'environnement¹⁷⁴, pour l'eau et la nature, l'autorité administrative dispose, sous le contrôle du juge administratif, d'un pouvoir de sanction relevant de son pouvoir de police administrative, qui vient en complément de celui du juge judiciaire.

Le double régime de sanctions, distinctes mais qui conduisent à réprimer sur le terrain les mêmes comportements fautifs rend nécessaire :

- une approche globale et coordonnée pour articuler à bon escient la police judiciaire et les polices administratives¹⁷⁵ ;
- une articulation pour que l'autorité administrative ne traite pas les affaires sans en informer le juge pénal.

Ce double régime s'applique aux installations classées pour la protection de l'environnement (ICPE) et, depuis 2012, aux installations, ouvrages, travaux et activités (IOTA) en police de l'eau, les unes et les autres soumis à autorisation administrative, à enregistrement ou à déclaration, ce qui n'est pas peu, mais ne recouvre pas la totalité des menaces à l'environnement.

Il concerne donc, principalement, les atteintes causées par les personnes morales (entreprises ou collectivités gérant de telles installations, ouvrages, travaux ou activités) qui, en lien avec l'autorité administrative, sont soumises à un régime de réglementation et de sanctions, « *dans une volonté de dialogue avec l'exploitant* »¹⁷⁶, échappant au contrôle du juge judiciaire.

¹⁷² Dans d'autres pays, c'est la gravité de l'atteinte à l'environnement qui est le critère le plus répandu de distinction entre les voies administrative et judiciaire. Ainsi en **Espagne**, les atteintes les plus graves constituent des infractions pénales tandis que les règles administratives définissent des atteintes plus légères à l'environnement. Aux **États-Unis**, les actions pénales sont en général réservées aux atteintes les plus sérieuses et nécessitent fréquemment de démontrer qu'elles sont volontaires. Aux **Pays-Bas**, les autorités administratives ont la possibilité d'imposer des amendes pour les infractions les moins graves et le droit pénal a vocation à s'appliquer à tous les agissements volontaires ainsi qu'aux atteintes les plus graves. Au **Royaume-Uni**, l'Agence pour l'environnement, créée en 1995, est habilitée à mener à la fois des enquêtes administratives et des enquêtes judiciaires. De fait, 90% des enquêtes en la matière sont menées par cette agence, qui est par ailleurs dotée de la possibilité d'échanger avec la police, les services fiscaux ou encore les douanes.

¹⁷³ De 2014 à 2017 : le nombre d'inspections est resté stable (de 9928 à 10118), le nombre de consignations de sommes a baissé (de 126 à 105), le nombre d'amendes administratives a augmenté (de 16 à 52), de même que celui des astreintes administratives (de 18 à 100). Sur la même période, le nombre de procès-verbaux d'infraction est resté stable, de 697 à 718, les délits prenant une part croissante (de 428 à 492).

¹⁷⁴ Art. L. 171-6 à 12 et R. 171-1 du code de l'environnement.

¹⁷⁵ Bien que ne s'appliquant pas au cumul d'une sanction pénale et d'une sanction administrative, la chambre criminelle de la cour de cassation dans un arrêt récent (Crim. 16 avr. 2019, FS-P+B+I, n° 18-84.073), a admis le cumul de deux délits environnementaux pour le rejet, par une commune, de substances toxiques dans une rivière. À cette occasion, la cour suprême relève que le principe *ne bis in idem* n'empêche pas de retenir deux qualifications lorsqu'elles sont fondées sur des faits dissociables ou lorsque, fondées sur les mêmes faits, quand la seconde incrimination tend à la protection d'un intérêt spécifique expressément exclu du champ d'application de la première. Cf. <https://www.dalloz-actualite.fr/flash/principe-ne-bis-idem-et-cumul-de-qualifications-regression-de-protection>.

¹⁷⁶ In DELCOUR, D, & SIMONÉ, M., 2017 – op.cit. – pp. 3, 21 et 22.

D'autres atteintes à l'environnement du fait d'activités humaines relèvent de régimes juridiques divers allant de l'autorisation administrative (changement d'affectation du sol pour aménager, construire ou défricher, autorisation minière, autorisation d'urbanisme commercial, etc.) au simple enregistrement de déclaration.

Il peut ainsi être intéressant de développer le recours aux sanctions administratives en l'absence de victimes ou d'atteintes graves à l'environnement.

Veiller à un meilleur respect des attributions de chacun devrait être une priorité dans la lutte contre les atteintes à l'environnement.

Dans un État de droit, la direction des enquêtes judiciaires appartient à l'autorité judiciaire.

Même si les actes de police judiciaire sont menés sous l'autorité du procureur de la République, lorsqu'ils sont opérés par des agents placés dans la ligne hiérarchique d'une autorité administrative (maires, préfets, ministres), la tentation est toujours possible, pour ces autorités, de privilégier une abstention d'action ou une sanction administrative mineure, sans en informer le procureur.

Si certaines personnes rencontrées par la mission ont estimé que ces pratiques étaient satisfaisantes en ce qu'elles préservent l'ordre public, d'autres ont déploré des situations de pression de certaines autorités administratives visant à empêcher l'ouverture d'une procédure judiciaire, ou signalé des cas où la constatation a été confiée aux agents de l'un des deux opérateurs pour éviter une intervention hiérarchique tendant à empêcher l'établissement d'un procès-verbal d'infraction.

De ce point de vue, il faut veiller à ce que les personnels chargés de fonctions de police judiciaire puissent mener leurs missions sous les ordres du procureur ; ceci sans interférence de toute autorité administrative, qu'elle soit ministérielle, préfectorale ou municipale. Une autre mission a en effet pu observer « *l'insuffisance du taux moyen de suites administratives données par les préfets aux rapports en manquement administratif (35 %), ce qui peut expliquer la démobilitation des agents de contrôle* »¹⁷⁷.

Pour l'IGJ, l'absence dans les déplacements de la mission d'entretiens avec les représentants du corps préfectoral, liée à la composition de la mission, devrait conduire à nuancer certaines appréciations, faute d'un recueil contradictoire d'autres points de vue que ceux tirés des expériences professionnelles des membres de la mission. Il est acquis que la décision administrative, ainsi que l'a indiqué à la mission, l'un des deux préfets qu'elle a rencontré, est une prise de risques pour son auteur.

¹⁷⁷ Rapport CGEDD n° 012364-01 – oct. 2018 - Exercice de la police de l'eau et de la nature dans les services déconcentrés et les opérateurs de l'État – 42 pp. + annexes

Le même rapport (pp. 26 et 27) poursuivait ainsi : « *Plusieurs des interlocuteurs ont laissé entendre à la mission que la mise en œuvre des polices de l'eau et de la nature, tant administrative que judiciaire, était rarement la priorité des préfets ou des procureurs.*

Ce pouvoir, discrétionnaire, de ne pas donner de suite après le constat d'une anomalie mérite réflexion, d'autant, d'une part, que la répétition de telles "non-décisions" n'est pas une incitation pour les corps de contrôle à mener leur activité avec zèle, ni pour les délinquants à changer de comportement, et, d'autre part, que tout pouvoir discrétionnaire est toujours de nature à introduire des in-équités dans l'application de la loi.

Peut-on se satisfaire qu'il faille parfois, respectivement, un enjeu d'ordre public ou une constitution de partie civile devant le juge d'instruction, pour décider un préfet ou un procureur à faire respecter la loi et exécuter les règlements ? »

2.3.4.3 *Rendre de la cohérence au droit répressif de l'environnement*

Les infractions dans le domaine de l'environnement devraient être plus visibles et plus lisibles

Le droit pénal de l'environnement est caractérisé par un éparpillement des textes d'incriminations et de répression dans différents codes, principalement le code de l'environnement, le code forestier, le code rural, le code minier, et plus marginalement dans le code pénal ou dans divers textes épars. Cette situation qui témoigne de l'approche parcellaire qui a, jusqu'alors, présidé en matière écologique, est un obstacle à la cohérence de l'ensemble répressif qui « ne fait pas système » et à sa lisibilité tant pour les justiciables que pour les praticiens du droit¹⁷⁸.

Pourtant, l'article 410-10 de ce même code énonce que la préservation de l'environnement fait partie des intérêts fondamentaux de la nation.

Il serait en conséquence particulièrement opportun que les principaux textes du droit pénal environnemental, et notamment les délits autonomes du code de l'environnement, soient regroupés dans le code pénal. Dans le livre IV du titre I traitant des intérêts fondamentaux de la nation, un nouveau chapitre pourrait ainsi être consacré aux « atteintes aux équilibres écologiques et à l'environnement ».

Le droit pénal de l'environnement se caractérise également par un nombre important de textes répressifs. Pour autant de nombreuses incriminations délictuelles ou contraventionnelles ne sont jamais ou rarement mobilisées et demeurent largement méconnues y compris de la part des praticiens du droit. Cette multiplicité des incriminations environnementales appelle un toilettage législatif et réglementaire.

Ce toilettage pourrait être opéré en s'inspirant des indicateurs de proportionnalité élaborée par la professeure Delmas-Marty et destinés à mesurer la gravité sociale d'un comportement intrinsèque en analysant trois paramètres essentiels : le caractère de la faute, le type de valeur des intérêts protégés en cause et la nature du dommage¹⁷⁹.

Le droit pénal de l'environnement se caractérise enfin par un faible nombre d'incriminations généralistes et autonomes¹⁸⁰ tandis que les infractions spéciales par renvoi sont nombreuses. En effet, nombre de délits ou contraventions en matière environnementale comportent dans leurs éléments constitutifs une condition d'illicéité définie par rapport une norme administrative, française ou européenne, telle que le non-respect d'une autorisation administrative ou d'une mise en demeure du préfet. Pour utiles qu'elles soient, ces incriminations hétérogènes font du droit pénal un prolongement de la police administrative puisque l'applicabilité de la norme répressive est subordonnée à la validité d'une règle administrative. Le recours aux infractions par renvoi aboutit en outre à une protection fragmentée et sectorielle dépourvue de cohérence d'ensemble. Cette situation contribue à brouiller la fonction sociale du droit pénal environnemental qui apparaît inféodé à la police administrative.

¹⁷⁸ **En Italie**, le décret-loi n° 152 du 3 avril 2006 est habituellement appelé « Texte Unique de l'Environnement » car il réunit les principales dispositions en matière de déchets et de pollution des eaux et de l'atmosphère. **Au Royaume-Uni**, il est possible d'accéder à la législation environnementale en consultant la Loi sur la protection de l'environnement dite « *Environment Protection Act* » de 1990.

¹⁷⁹ *Pour des principes directeurs de législation pénale*. Mireille DELMAS-MARTY – Revue de science criminelle 1985.

¹⁸⁰ Par exemple, art. L. 216-6 du code de l'environnement (délit général de pollution des eaux), art. 432-2 du code de l'environnement (pollution et atteinte à la faune piscicole) ou art. 218-73 du code de l'environnement (rejets nuisibles en mer ou dans les eaux salées).

Protégeant un ordre public majeur, le droit pénal écologique doit sanctionner les agissements socialement condamnables même s'ils sont commis dans le cadre d'une activité autorisée par l'administration. La dimension éthique du droit de l'environnement doit être clairement affichée. Or la législation actuelle est trop souvent composée d'infractions d'une grande technicité exigeant la démonstration d'un résultat dommageable souvent difficile à établir. La création d'une infraction générique d'atteinte volontaire à l'environnement, appelée de leurs vœux par nombre d'interlocuteurs dont la conférence nationale des procureurs de la République, serait de nature à répondre à une telle aspiration. À l'image des dispositions de l'article 322-1 du code pénal, la destruction, la dégradation ou la détérioration graves des éléments composants la biosphère pourraient ainsi être incriminées. La gravité pourrait être mesurée à l'aune de la difficulté à réparer le dommage ou à son caractère irréversible. Il serait souhaitable qu'une telle infraction puisse, dans sa formulation, faire référence à un critère d'extraterritorialité pour attirer devant les juridictions françaises des comportements lourdement fautifs commis hors du territoire national.

De même, ainsi que le suggèrent de nombreux commentateurs, il pourrait aussi être créé un « délit de mise en danger grave et délibérée de l'environnement » inspiré du délit de l'article 223-1 du code pénal et qui viendrait sanctionner les comportements susceptibles de générer des risques d'atteintes graves à l'environnement.

Afin d'assouplir l'exigence du lien de causalité, il serait toutefois souhaitable que l'exposition au risque grave soit sanctionnée en cas d'exposition directe ou indirecte. Cette mise en péril devrait sanctionner la violation délibérée d'une obligation imposée par la loi ou le règlement mais également par un acte administratif individuel, la matière environnementale reposant largement sur un régime d'autorisations et de mise en demeure délivrées par l'autorité préfectorale.

L'intérêt d'une telle incrimination qui n'exige pas la réalisation d'un dommage avéré, permettrait d'échapper à la contrainte probatoire de nombreuses incriminations environnementales qui exigent la démonstration d'une atteinte à la biodiversité¹⁸¹. Un tel délit permettrait ainsi d'assurer une forme de prévention pour éviter que des dommages écologiques irréversibles ne se produisent. Elle serait en conséquence de nature à dynamiser le développement du contentieux environnemental¹⁸².

S'agissant de la criminalisation de certaines atteintes à l'environnement, eu égard à la récente proposition de loi du 19 mars 2019, rejetée par le Sénat, au caractère éminemment transnational de cette question et à la nécessité de mobiliser une cour d'assises sur une telle incrimination, la mission se propose de renvoyer l'examen de cette question dans une annexe dédiée¹⁸³.

L'échelle des peines, inadaptée, doit être réévaluée tant à l'égard des personnes physiques qu'à l'égard des personnes morales.

¹⁸¹ Par exemple la pollution des eaux de l'article L216-6 du code de l'environnement qui exige que celle-ci ait entraîné des effets nuisibles sur la santé ou des dommages à la flore ou à la faune.

¹⁸² **En Allemagne**, la loi USchadG du 10 mai 2007 précitée oblige les personnes responsables à informer, sans demande préalable, l'autorité compétente de la survenance d'un dommage environnemental ou de la menace imminente d'une telle survenance (art. 4 USchadG). Elle impose également à ces personnes l'obligation de prendre toutes les mesures nécessaires pour éviter, limiter ou réparer les conséquences d'un dommage environnemental.

¹⁸³ Déposée au Sénat par Jérôme DURAIN, Nicole BONNEFOY, Marc DAUNIS, Patrick KANNER et plusieurs de leurs collègues, le 19 mars 2019, cette proposition de loi prévoyait d'introduire dans notre arsenal juridique l'incrimination d'écocide » défini comme « *le fait de porter atteinte de façon grave et durable à l'environnement et aux conditions d'existence d'une population, en exécution d'une action concertée tendant à la destruction ou à la dégradation totale ou partielle d'un écosystème.* ». Cf. annexe n°15 rédigée par le CGEDD.

L'ordonnance du 11 janvier 2012 d'harmonisation des polices administrative et judiciaire et la loi du 8 août 2016 sur la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages ont, l'une et l'autre, sensiblement aggravé les quantum d'emprisonnement et d'amende encourues en matière environnementale. De l'avis des praticiens du droit, elles demeurent néanmoins peu dissuasives. Plusieurs pistes pourraient être préconisées pour les renforcer :

- Plutôt que d'augmenter les quantum, la mission estime qu'il serait nécessaire d'opérer un inventaire des contraventions environnementales de 5^{ème} classe qui justifieraient d'être correctionnalisées, le régime des délits étant notablement plus strict en termes de récidive et de peines complémentaires. Nombre d'interlocuteurs font en effet valoir qu'au regard des exigences actuelles et urgentes de préservation de l'environnement, bien des contraventions mériteraient d'être rehaussées ;
- S'agissant des délits, afin de mieux réprimer les comportements des multi-réitérants, il pourrait sembler judicieux, à l'image de l'article 132-16 du code pénal, de procéder à des assimilations entre certaines infractions voisines mais portant sur des objets divers. Une telle assimilation pourrait ainsi être opérée entre tous les délits du code de l'environnement relatifs à la protection de la faune, de la flore, d'un espace ou d'un milieu, du cadre de vie et des paysages. De même, les délits relatifs à la méconnaissance d'une police encadrant l'exercice d'une activité ou d'une injonction administrative ou judiciaire pourraient également être considérés, au regard de la récidive, comme une même infraction ;
- Pour les délits les plus graves, il serait très souhaitable de pouvoir dépasser le montant maximal de l'amende encourue dès lors qu'il pourrait être démontré que l'atteinte à l'environnement, commise ou tentée, a généré ou aurait pu générer un gain supérieur au maximum encouru. Certes l'évaluation du gain obtenu ou escompté pourra s'avérer parfois difficile mais une telle disposition aurait des vertus incontestablement dissuasives, notamment auprès des personnes morales dont l'amende plafonnée au quintuple de celle encourue par les personnes physiques est jugée insuffisante. De même, s'agissant des dégradations et destructions d'espaces naturels, une « peine à la surface » pourrait être généralisée à l'image de celle prévue par l'article L.363-1 du code forestier¹⁸⁴ qui détermine une amende encourue proportionnelle à la surface détruite. Elle sera d'autant plus dissuasive si cette amende se combine avec la confiscation du gain illicite généré par l'opération.

Le recours aux peines complémentaires est actuellement marginal. Ces peines applicables à l'encontre des personnes morales figurent dans l'article L. 173-8¹⁸⁵ du code de l'environnement et celles applicables à l'encontre des personnes physiques à l'article 173-7 du même code¹⁸⁶. Elles sont applicables en matière délictuelle, mais aussi, pour certaines d'entre elles, en matière contraventionnelle. Pour la mission, elles apparaissent suffisantes et variées.

¹⁸⁴ « En cas d'infraction aux dispositions de l'article L. 341-3, lorsque la surface défrichée est supérieure à 10 mètres carrés, les auteurs, les complices ou les bénéficiaires sont chacun condamnés à une amende qui ne peut excéder 150 euros par mètre carré de bois défriché ».

¹⁸⁵ Les personnes morales reconnues pénalement responsables dans les conditions prévues à l'article 121-2 du code pénal des infractions délictuelles prévues au présent code encouruent, outre l'amende dans les conditions fixées à l'article 131-38 du code pénal, les peines prévues aux 3^o, 4^o, 5^o, 6^o, 8^o et 9^o de l'article 131-39 du même code ainsi que celle prévue au 2^o de ce même article, qui, si elle est prononcée, s'applique à l'activité dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de laquelle l'infraction a été commise.

¹⁸⁶ Pour les personnes physiques, ces peines complémentaires sont définies à l'article L. 173-7 du code de l'environnement affichage ou diffusion de la décision, confiscation de la chose qui a servi ou était destinée à commettre l'infraction, ou de la chose qui en est le produit direct ou indirect, immobilisation du véhicule, du navire, du bateau, de l'embarcation ou de l'aéronef dont le condamné s'est servi pour commettre l'infraction, interdiction d'exercer l'activité professionnelle.

De l'avis unanime cependant, ces peines sont sous-utilisées par les juridictions françaises en matière environnementale alors qu'elles présentent un caractère réellement dissuasif dans la mesure où elles affectent l'activité litigieuse, privée ou professionnelle, du mis en cause qu'il soit un particulier ou une entreprise.

En particulier, la mission observe le caractère efficace des peines complémentaires se traduisant par la privation, temporaire ou définitive, d'un droit ou d'un bien, notamment lorsque ce droit ou ce bien à une portée sociale ou symbolique forte (arme de chasse, engin prohibé, véhicule) ou lorsqu'il porte sur le patrimoine de l'intéressé (immobilier, avoirs, compte bancaires...). Selon l'agence de gestion et de recouvrement des avoirs saisis ou confisqués (AGRASC), pour le premier semestre 2019, les confiscations sur le fondement d'une infraction environnementale se sont élevées à 11.250 € et à 8.390€ pour toute l'année 2018.

En outre, la suspension ou l'annulation du permis de conduire est limitée aux seules infractions routières et n'est pas possible pour les infractions environnementales. Il pourrait néanmoins être judicieux que ces mesures puissent être prononcées, au moins en cas de récidive, pour toutes les infractions commises au moyen d'un engin motorisé¹⁸⁷. La lutte contre les dépôts sauvages de déchets sur la voie publique trouverait dans ces dispositions une arme de poids.

En application des dispositions de l'article 131-21 du code pénal, la confiscation porte également sur tous « *les biens qui sont l'objet ou le produit direct ou indirect de l'infraction* » et en conséquence y compris sur les gains générés par les agissements attentatoires à l'environnement. Cette disposition, applicable aux personnes physiques comme aux personnes morales, n'est jamais mobilisée par les juridictions françaises. Il est vrai que la détermination du gain obtenu peut être une opération sensiblement difficile à effectuer. Néanmoins, le caractère dissuasif d'une telle mesure présente un intérêt majeur notamment pour sanctionner les très lucratifs trafics d'espèces¹⁸⁸.

Par ailleurs, **l'exclusion des marchés publics**, tout comme la fermeture temporaire ou définitive d'un établissement, pourtant expressément prévue par le code de l'environnement, le code minier et le code forestier à titre de peine complémentaire de certains délits commis par les personnes morales, sont des mesures quasiment méconnues des juridictions françaises.

Les mêmes observations peuvent être faites concernant l'interdiction temporaire d'exercer une activité professionnelle à l'occasion de laquelle l'infraction a été commise¹⁸⁹.

Enfin, pour renforcer la peine complémentaire d'affichage de la décision de condamnation, qui demeure encore bien timide en matière environnementale, la mission estime qu'il serait opportun que celle-ci puisse figurer en première page du site internet de la personne physique ou morale condamnée, l'atteinte à la réputation commerciale revêtant un impact notablement plus fort si elle est relayée par ce vecteur de communication informatique.

Le recours au travail d'intérêt général (TIG) doit être renforcé en matière environnementale.

La mission estime que le développement du travail d'intérêt général dans le domaine de l'environnement, et plus largement dans le champ du développement durable, est pertinent en raison de sa dimension pédagogique et du rapport à la civilité et la citoyenneté qu'il génère.

¹⁸⁷ Selon l'AGRASC, aucun véhicule n'a été confisqué entre 2011 et 2018 dans une procédure environnementale.

¹⁸⁸ La confiscation de l'accroissement patrimonial est une peine prévue en **Belgique** permettant de confisquer le bénéfice de l'infraction. Le Code pénal belge prévoit en effet que constitue un accroissement patrimonial et peut dès lors être confisqué « *l'épargne de coût obtenu par l'infraction, par exemple en ne réalisant pas l'investissement nécessaire afin de respecter les normes imposées* ».

¹⁸⁹ Prévue par l'article L173-7 du code de l'environnement à l'encontre des personnes physiques.

En outre, le secteur de l'environnement est un domaine où certaines tâches comportent une technicité limitée qui offre une possibilité élargie de travaux pour un public majoritairement peu qualifié. La diversité des métiers peut également permettre de proposer des postes adaptés à des profils plus expérimentés ou qualifiés. Ce développement peut donc amorcer des démarches qualifiantes et, le cas échéant, déboucher sur un emploi ou une entrée en formation.

Interrogée par la mission, l'agence nationale du TIG et de l'insertion professionnelle des personnes placées sous mains de justice, créée par la loi du 23 mars 2019, souhaite une amplification de l'accueil de personnes en TIG dans le domaine de l'environnement, en développant l'offre de postes au sein des services déconcentrés du MTES, au sein des établissements publics en charge de ce contentieux et au sein des associations qui œuvrent directement et indirectement pour la préservation de l'environnement¹⁹⁰. Cette démarche devrait être fortement soutenue par le ministère de la transition écologique et solidaire.

Enfin, les dispositions de la loi du 23 mars 2019 permettent, à titre expérimental pendant trois ans, que le travail d'intérêt général puisse être exécuté au sein d'une personne morale de droit privé d'économie sociale et solidaire, ou au sein d'une société dont les statuts s'assignent de poursuivre des objectifs sociaux ou environnementaux. Cette disposition, destinée à pallier le manque de structures d'accueil, devrait également permettre un développement des « TIG écologiques » dans le cadre de partenariats avec des associations ou structures de droit privé. Celles entendues par la mission se sont déclarées favorables à la promotion d'une telle mesure dans ce secteur.

Afin de répondre à l'urgence de refonder le droit pénal de l'environnement, la mission estime qu'un groupe de travail commun aux ministères de la justice et au ministère de la transition écologique et solidaire, présidé par un universitaire spécialiste de la matière pénale, devrait être mis en place afin :

- d'opérer un diagnostic des incriminations, des peines complémentaires et de l'échelle des peines du droit pénal écologique ;
- de rassembler les principales incriminations dans le code pénal ;
- de procéder à des assimilations légales entre certaines infractions environnementales qui doivent être regardées comme le même délit au regard des règles sur la récidive ;
- de créer un délit d'atteinte grave ou de mise en péril de l'environnement ;
- d'étendre la peine d'affichage de la condamnation sur la page d'accueil des sites internet commerciaux ou professionnels des personnes condamnées.

Recommandation n° 11. Regrouper les principales et les plus graves incriminations environnementales, issues du code de l'environnement, du code forestier, du code minier, du code de la santé publique, et du code rural, dans le code pénal au sein d'un nouveau chapitre intitulé « lutte contre les atteintes aux équilibres écologiques et à l'environnement » incorporé dans le titre Ier du livre IV portant sur les atteintes aux intérêts fondamentaux de la nation.

¹⁹⁰ En novembre, un accord-cadre sera notamment signé avec le Ministère de la transition écologique pour développer l'accueil de personnes en TIG au sein des services et établissements qui dépendent de sa compétence.

Recommandation n° 12. *Créer un délit général d'atteinte grave ou de mise en péril grave à l'environnement ;*

-Correctionnaliser les comportements relevant actuellement du domaine contraventionnel et dont les conséquences actuelles ou potentielles sur l'environnement revêtent une gravité certaine

-Procéder à des assimilations légales au regard des règles sur la récidive, entre les délits des code de l'environnement, code forestier, code minier, code de la santé publique, et code rural,

-Étendre la peine d'affichage de la condamnation sur la page d'accueil du site internet commercial ou professionnel des personnes physiques ou morales condamnées ;

-Pour les délits volontaires les plus graves, créer une disposition permettant de porter le maximum de l'amende encourue à hauteur du gain (profit) obtenu ou escompté au moyens des agissements frauduleux incriminés ;

-Pour les dégradations et destructions d'espaces naturels, créer une « peine à la surface » similaire à celle prévue par l'article L.363-1 du code forestier qui détermine une amende encourue proportionnelle à la surface détruite.

Recommandation n° 13. *Élaborer une circulaire de politique pénale portant sur la nécessité de recourir aux peines complémentaires (telles que confiscations, privation temporaire ou définitive d'un droit, exclusion des marchés publics, interdiction temporaire d'exercer) et à la peine de travail d'intérêt général.*

Une dépénalisation ou une forfaitisation du droit pénal environnemental serait inopportune

En matière environnementale, les incriminations sont principalement issues du code de l'environnement, du code forestier, du code rural et de la pêche maritime, et du code minier. Elles ressortent plus rarement du code pénal. Ces incriminations sont recensées au travers de 969 codes NATINF¹⁹¹ de nature délictuelle et de 1 038 codes NATINF de nature contraventionnelle.

S'agissant des 393 codifications NATINF se rapportant à des contraventions des quatre premières classes, une très grande majorité, soit 272 d'entre elles, relèvent de la procédure de l'amende forfaitaire en application des dispositions de l'article R 48-1 du code de procédure pénale. Sauf contestation, ces affaires ne sont donc pas appelées devant le tribunal d'instance ou le tribunal judiciaire qui lui succédera à compter du 1^{er} janvier 2020.

Nombre d'interlocuteurs de la mission ont estimé que ce mode de traitement judiciaire rapide pourrait être étendu aux contraventions de 5^{ème} classe et aux délits écologiques, à l'instar de certains délits routiers¹⁹². En effet, certaines infractions environnementales purement formelles, n'ayant lésé aucune victime, ne soulèvent guère de difficulté d'appréciation ni sur le plan factuel, ni en termes d'intentionnalité et d'imputabilité. Il a été souvent suggéré à la mission de s'orienter vers une dépénalisation du contentieux de la chasse et de la pêche qui, selon l'observatoire national

¹⁹¹ Code informatique issu de la base de données nationale des infractions, dite table NATINF.

¹⁹² Le décret 2017-429 du 28 mars 2017 ouvre le champ de l'amende forfaitaire délictuelle aux délits de défaut d'assurance, de conduite sans permis et de conduite sans disposer du permis adéquat.

de la délinquance et des réponses pénales (ONDRP), représentait 22 % des atteintes à l'environnement et à la santé publique relevées par les services en 2016¹⁹³.

Certaines des personnes entendues par la mission ont également suggéré de s'orienter vers une dépenalisation de ces dernières infractions contraventionnelles ou délictuelles.

La mission estime que ces deux pistes de réforme ne sont pas opportunes :

- le volume des affaires judiciaires orientées par les parquets est loin de constituer un contentieux de masse et l'acculturation des magistrats et auxiliaires de justice passe par une maîtrise de tous les contentieux, quels qu'ils soient ;
- la forfaitisation et/ou la dépenalisation limitent les possibilités de graduation et de personnalisation de la peine ;
- l'amende forfaitaire ou administrative, non expliquée, ne revêt aucune vertu pédagogique dans un domaine où la sensibilisation du justiciable paraît primordiale ;
- une dépenalisation du contentieux écologique renforcerait la confusion des polices administratives et judiciaire que la mission a stigmatisée plus haut;
- les contraventions et délits environnementaux lèsent très souvent les intérêts d'autrui. Ainsi, à titre d'exemple, la forfaitisation ou dépenalisation souvent suggérée du défaut de permis de chasser ne paraît pas possible car elle interdirait au propriétaire du lieu de commission des faits ainsi qu'aux fédérations de chasse de se constituer parties-civiles.

Pour l'ensemble de ces raisons, la mission estime que la forfaitisation ou la dépenalisation du contentieux de l'environnement n'est pas opportune.

2.3.4.4 *Rechercher davantage la responsabilité des personnes morales*

La mission, à partir de ses constats, considère que nombre d'atteintes résultent de processus visant à maximiser des profits au détriment de la protection de l'environnement, comme par exemple en matière de déchets. Si des entreprises de toutes dimensions sont engagées dans des démarches de transition écologique, sous diverses formes (réduction de leurs émissions et impacts environnementaux de leurs activités), nombre d'entre elles, selon les filières, restent très en retrait de ce mouvement. Le MEDEF, rencontré par la mission, dénonce ainsi des comportements peu vertueux qui constituent une concurrence déloyale à l'égard des entreprises qui entrent, souvent à marche forcée, dans cette nouvelle donne écologique.

La justice a dès lors un rôle majeur à jouer pour réguler ces tensions. C'est pourquoi la mission considère que devraient être dégagées quelques orientations de politique pénale visant à cibler davantage les responsabilités des personnes morales.

L'engagement accru de la responsabilité des personnes morales passe par une politique pénale plus active, c'est-à-dire des orientations données par les parquets dans la conduite des enquêtes, la profondeur et la qualité de celles-ci. Mais les expériences dans le domaine de criminalité économique et financière montrent que ces investigations sont longues avant de pouvoir aboutir à l'audience, sans que, pour autant, le trouble à l'ordre public ne cesse. Et finalement, il est indispensable que les sanctions soient à la hauteur du dommage. Ce but pourrait être également

¹⁹³ La note de l'ONDRP, n° 24, décembre 2017.

atteint en renforçant le recours à certaines peines complémentaires, comme l'interdiction d'accès aux marchés publics¹⁹⁴.

La mission considère toutefois que l'engagement de la responsabilité pénale de la personne morale ne doit pas aboutir à un oubli de celle de la personne physique titulaire du pouvoir de direction de l'entreprise. Elle pourrait, dans un certain nombre de cas, intervenir utilement en parallèle.

2.3.5 Créer une convention judiciaire écologique

L'efficacité d'un recours à l'amende, portée au quintuple pour les personnes morales, ne résout pas l'intégralité des sujets posés par la mise en cause de la responsabilité de ces dernières. Celles-ci ne craignent d'ailleurs généralement pas l'amende même élevée, provisionnée dans les comptes des entreprises ou dont le montant sera au final répercuté sur le client. Mais dans ce cas, la répression aura manqué son but qui est d'obtenir au-delà de la sanction, une mise en conformité de l'entreprise avec une réglementation, la réalisation de mesures techniques de prévention de la réitération du risque environnemental ou la remise en état d'un milieu fortement dégradé.

La mission, lors de son déplacement aux États-Unis a observé la démarche suivie par l'*Environmental and Natural resources* du département de la justice, avec la procédure de « *consent decree* », forme adaptée du « *plea bargaining* » et du « *deferred prosecution agreement* », popularisé en France par plusieurs articles et ouvrages¹⁹⁵.

La démarche consiste, devant le risque encouru par l'entreprise d'une procédure judiciaire longue entraînant au-delà des mises en causes des dirigeants, une grave détérioration de l'image à instaurer une démarche coopérative efficace entre la personne morale et l'autorité judiciaire.

Cette forme de justice négociée, initiée aux États Unis, reprise au Royaume Uni¹⁹⁶, a conduit à la création de la convention judiciaire d'intérêt public innovation issue de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et la modernisation de la vie économique, et déclinée par le décret 2017-660 du 27 avril 2017 relatif à la convention judiciaire d'intérêt public et au cautionnement judiciaire¹⁹⁷.

Cette disposition, qui a pour objectif de lutter contre la corruption et la fraude fiscale commises par des entreprises françaises, se caractérise, avant toute poursuite, par un protocole d'accord entre l'autorité de poursuite et l'entreprise responsable des manquements. Ce protocole porte sur le versement d'une amende pénale d'un montant important et proportionné, jusqu'à 30 % du chiffre d'affaires, mais aussi la prescription négociée de mesures de réparation, avec un suivi effectif et, le cas échéant, l'indemnisation des victimes identifiées.

La convention est homologuée publiquement par ordonnance d'un juge du siège qui se prononce sur la responsabilité de la personne morale mise en cause mais pas sur la culpabilité de cette dernière. L'exécution de la convention éteint définitivement l'action publique. Aucune mention n'est faite de cette convention au casier judiciaire n°1.

¹⁹⁴ Cf. supra paragraphe 2.3.4.3

¹⁹⁵ Cf. notamment Deals de justice Le marché américain de l'obéissance mondialisée sous la direction d'Antoine Garapon, Pierre Servan-Schreiber - 2014 Presses Universitaires de France et l'article d'Astrid Mignon-Colombet, La Convention Judiciaire d'intérêt public : vers une justice de coopération ?, AJ Pénal 2017, p.68.

¹⁹⁶ Le droit **italien** applique en matière de délits environnementaux la procédure du *patteggiamento*, dispositif juridique permettant de prononcer une peine convenue après accord entre le ministère public et le prévenu, comparable à un dispositif de **plaider-coupable**.

¹⁹⁷ Art. 180-2 du CP créé par la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016 - art. 22.

Art. 41-1-2 modifié par la loi n°2018-898 du 23 octobre 2018 - art. 25.

Cette procédure est apparue dans son mécanisme visant à associer à la procédure pénale des modes de réparation civile, comme transposable au domaine des atteintes à l'environnement.

En effet, **l'un des enjeux majeurs de la répression des atteintes n'est pas de nature pénale mais civile, puisqu'il s'agit de mettre en place des dispositifs de remise en état du dommage.** La complexité de cette notion, comme l'ineffectivité de dispositions déjà connues dans notre procédure pénale, comme l'ajournement avec des obligations de mise à l'épreuve, devraient conduire à créer une convention judiciaire d'intérêt écologique ou environnementale pour les atteintes les plus graves à l'environnement portées par des personnes morales.

Celles-ci devraient non seulement s'engager à verser à titre d'amende un montant proportionnel au profit qu'elles auraient pu réaliser en portant cette atteinte mais également mettre en place des mesures de remise en état, sous le contrôle d'un garant.

Une solution simple, consisterait à ajouter, par voie législative les infractions écologiques à l'énumération des infractions susceptible, aujourd'hui, d'encourir la convention judiciaire d'intérêt public. Cette option serait d'autant plus aisée si, comme le préconise la mission, celles-ci étaient regroupées dans le code pénal¹⁹⁸. Il resterait dans ce cas à trouver un garant de l'exécution de la convention.

La mission estime cependant qu'à la différence de la convention judiciaire d'intérêt public et afin de gommer le caractère occulte de cette dernière mesure, la procédure d'homologation devrait avoir lieu au cours d'une audience publique au cours de laquelle les différentes parties prenantes ayant un intérêt à agir pourraient faire valoir leur opinion. Le juge saisi de cette instance aurait la possibilité d'apporter au terme de l'audience des addendas à la convention.

Afin de s'assurer de la bonne fin de la convention judiciaire écologique, deux verrous devraient être posés :

- d'une part, la convention devrait être soumise à l'avis préalable de l'autorité indépendante dont elle préconise par ailleurs la création. Celle-ci aurait la possibilité de faire valoir des observations et de s'opposer à la signature du protocole. Si le parquet est en désaccord avec les observations de l'autorité indépendante, les parties pourront porter leur différend devant la juridiction spécialisée dont la mission estime nécessaire qu'elle soit mise en place.

¹⁹⁸ Art. 41-1-2 du CPP : « I. – Tant que l'action publique n'a pas été mise en mouvement, le procureur de la République peut proposer à une personne morale mise en cause pour un ou plusieurs délits prévus aux articles 433-1, 433-2, 435-3, 435-4, 435-9, 435-10, 445-1, 445-1-1, 445-2 et 445-2-1, à l'avant-dernier alinéa de l'article 434-9 et au deuxième alinéa de l'article 434-9-1 du code pénal, pour les délits prévus aux articles 1741 et 1743 du code général des impôts et leur blanchiment, ainsi que pour des infractions connexes, de conclure une convention judiciaire d'intérêt public[...] »

- d'autre part, les particularités de la remise en état supposent que soit constitué un garant technique des mesures mises en œuvre. Lors de ses entretiens, la mission a rencontré la filiale de la caisse des dépôts chargée par et établissement public de mettre en place les mesures de compensation notamment lorsque sont décidés des grand projets d'infrastructures. Celle-ci dispose de la compétence technique et des méthodologies adaptées pour remplir cette mission, sous le contrôle de la juridiction spécialisée, à laquelle elle rendrait compte de l'état d'avancement des mesures décidées mais aussi de tout incident lié à sa mise en œuvre. Ce rôle potentiel pourrait également être joué par cet organisme, si était retenue l'élargissement des dispositions actuelles de l'article 41-1-2 du code de procédure pénale.

Recommandation n° 14. Renforcer la responsabilité des personnes morales et à cette fin, en s'inspirant de la convention judiciaire d'intérêt public en matière de corruption et de fraude fiscale, **créer une convention judiciaire écologique**, négociée entre la personne morale et le parquet, homologuée par la juridiction pour l'environnement en audience publique, avec un garant technique chargé de veiller à sa mise en œuvre effective.

3. Les priorités institutionnelles

3.1 Assurer la concertation des acteurs au niveau local par la systématisation de comités opérationnels départementaux de défense écologique (CODDE)

La mission a acquis la conviction, en se fondant sur ses constatations de terrain comme sur l'analyse des expériences conduites dans plusieurs pays, qu'une réforme d'envergure dans la gouvernance de la mise en œuvre du droit de l'environnement est indispensable.

Une telle réforme devrait répondre à quelques principes clés :

- institutionnaliser la coopération entre acteurs administratifs et judiciaires, dans le respect du principe de séparation des pouvoirs ;
- associer l'ensemble des parties prenantes (citoyens, entreprises ou associations) au suivi et à l'évaluation des réponses administratives et judiciaires à apporter aux atteintes à l'environnement ;
- mettre en place un dispositif susceptible de s'adapter à la diversité et à la complexité des situations.

Pour la mission, c'est à l'échelon départemental, au plus près des enjeux, là où se nouent les conflits, que doit être élaborée la stratégie de défense de l'environnement, par la mise en place d'une instance partenariale. Ce niveau territorial peut être contesté, en l'absence de dossiers complexes ou mettant en cause d'importants enjeux locaux mais la mission estime que doit être privilégié un palier de proximité.

Si des lignes de partage sont à repenser, il s'agit probablement moins de modifier des structures que de veiller à ce que chacun joue pleinement tout son rôle, et rien que son rôle.

La mission a pris connaissance de bonnes pratiques développées par endroit entre les parquets et les services de l'État. Elle porte une appréciation positive sur les réunions associant les différents acteurs des polices de l'environnement, co-présidées par les préfets et les procureurs de la République. Ainsi, dans les départements des Bouches-du-Rhône, de l'Aube, de Corse-du-Sud, de l'Eure-et-Loir, de l'Hérault, de Guadeloupe et de Martinique¹⁹⁹, les préfets ont, en lien avec les procureurs de la République, pris l'initiative de mettre en place, ces dernières années, notamment à partir des missions interservices de l'eau et de l'environnement (MISEN), sous différentes dénominations (COPEN, MIPE, COALEN ...), des comités opérationnels départementaux de police de l'environnement. La mission a connaissance de démarches en cours dans d'autres départements à l'initiative des parquets, par exemple dans l'Aisne et le Lot-et-Garonne.

Ces comités enrichissent le processus judiciaire en amont du déclenchement d'une procédure. Ils permettent une plus grande fluidité entre les polices administratives et judiciaire. Leur fonctionnement est toutefois dépendant, faute de texte normatif fixant leur cadre, des personnes qui, localement, portent et soutiennent ces démarches. Ils ne disposent pas de moyens propres leur permettant notamment de disposer d'informations préalables à la détermination de plans d'action (manque de bases de données partagées). Enfin, processus de nature administrative, ils n'organisent généralement pas la concertation avec les associations de terrain, qui sont les « sachants » de certaines atteintes (bruit, déchets notamment) et ils souffrent d'une absence d'animation nationale qui permettrait d'orienter leur action sur leur territoire.

¹⁹⁹ Source : ONCFS, 2019 - Note sur les comités opérationnels mis en place en matière de police de l'environnement (COPEN, COPOLEN, COLAEN...) et note du préfet de la Martinique à la garde des sceaux (Cf. annexe n° 23).

Occasions de définition de stratégie et de programmation des opérations de contrôle, conjointes entre les parquets, les services et les établissements publics nationaux de l'État, ces réunions doivent perdurer au-delà de l'investissement personnel et des mobilités de leurs membres. Leur périodicité doit être suffisante, au moins deux fois par an, et engager la haute hiérarchie des services concernés. Ils doivent bénéficier d'un secrétariat permanent.

La mission considère qu'une mesure simple consisterait, sur le modèle du décret ayant créé les comités départementaux anti-fraude (CODAF)²⁰⁰, déterminant leur champ de compétence, leur composition et les moyens de leur action, à systématiser ces comités de police de l'environnement sur l'ensemble du territoire national, en faisant évoluer les actuelles missions interservices de l'eau et de la nature (MISEN).

Réunissant l'ensemble des acteurs (administrations déconcentrées, établissements publics spécialisés, services d'enquêtes) ils pourraient travailler dans quatre directions :

- l'élaboration de diagnostics communs des situations critiques sur leur territoire et de stratégies de résolution ;
- l'élaboration de stratégies départementales et de programmes annuels de lutte contre les atteintes à l'environnement et la définition de priorités d'actions à court terme, en utilisant la gamme des instruments à leur disposition, issus tant des polices administratives que judiciaire ;
- l'examen opérationnel des situations d'atteintes à l'environnement recensées dans le département et des suites administratives ou judiciaires à leur réserver. À cet égard, les CODDE devraient être destinataires de tous les rapports en manquements et procès-verbaux ainsi que des audits CGEDD eau, biodiversité et risques ;
- le suivi et l'évaluation des résultats de leurs actions.

Ces instances, pour être réactives, pourraient, dans les plus grands départements, se doter de cellules de veille, codirigées par le préfet et le procureur du TGI ayant la compétence environnementale, ou leurs représentants. Les juges dédiés à ces contentieux pourraient y être invités ou tenus informés des activités de cette instance. Cette recommandation, à elle seule, permettrait de dépasser les cloisonnements existants entre des services relevant de pilotages différents, services déconcentrés ou référents locaux d'opérateurs nationaux ou de certaines autorités.

Recommandation n° 15. Systématiser la création, de comités opérationnels départementaux de défense écologique (CODDE), co-présidés par le préfet et un procureur de la République du département pour organiser l'échange des informations utiles, définir des priorités de contrôle, procéder à l'examen des situations d'atteintes à l'environnement recensées et évaluer l'impact des mesures prises. Cette instance dont la périodicité serait à définir, devrait réunir l'ensemble des services déconcentrés de l'État, placés sous l'autorité des préfets, mais aussi les opérateurs nationaux en charge des polices de l'environnement ou autorités administratives (autorité de sûreté nucléaire, autorité de contrôle des nuisances aéroportuaires, ...).

²⁰⁰ Comités de lutte contre la fraude, mentionnés au titre II du décret n° 2008-371 du 18 avril 2008 modifié relatif à la coordination de la lutte contre les fraudes et créant une délégation nationale à la lutte contre la fraude.

3.2 Sécuriser l'expertise environnementale

La garantie, tant pour l'autorité administrative que pour l'autorité judiciaire, de pouvoir disposer d'une expertise fiable et rapide, apparaît centrale compte tenu de la technicité et de la complexité des sujets environnementaux.

Le dispositif d'expertise actuel montre un certain nombre de faiblesses.

La célérité et la bonne technicité des experts, désignés pour la conservation ou l'analyse des preuves, apparaît cruciale en matière de justice écologique. De même, la complexité des différents types de mesures de réparation écologiques et la grande variété des atteintes environnementales fait appel à des compétences professionnelles diverses et souvent complémentaires (géologues, écologues, biologistes, agronomes, économistes, urbanistes, géographes etc...), voire polyvalentes.

Il n'existe pas, par ailleurs, de nomenclature judiciaire d'experts spécialisés dans les litiges environnementaux (expert biodiversité, expert risque industriel, etc...).

Des magistrats instructeurs rencontrés par la mission ont évoqué l'incapacité dans laquelle ils se trouvaient souvent de disposer d'experts à la fois compétents et présentant les garanties nécessaires d'impartialité.

Le nombre d'experts disponibles se raréfie à mesure que le niveau de technicité est élevé. Des stratégies élaborées par certains avocats visent à épuiser le vivier disponible. Ils mettent ainsi en situation de conflit d'intérêt un expert désigné, dans le but de mettre à mal la sécurité de la procédure ; ces tactiques ont plusieurs fois été rapportées par des magistrats rencontrés par la mission.

Le renforcement de l'assistance technique et juridique du magistrat est nécessaire.

Sans porter atteinte aux prérogatives actuelles de la cour de cassation et des cours d'appel dans l'élaboration des listes d'experts judiciaires, **la mission préconise de constituer, sur la base d'un appel public à manifestation d'intérêt, un vivier d'experts environnementaux sous l'égide de l'autorité administrative indépendante que la mission recommande de créer et qui devrait notamment veiller à prévenir toute situation de conflits d'intérêts.**

Ce mécanisme permettrait aux magistrats de recourir davantage à une collégialité d'experts, gage de leur indépendance. Des règles de consignation des honoraires d'experts pourraient être également aménagées afin de réduire l'impact du coût des expertises judiciaires décrites par les avocats et les associations de défense de l'environnement, comme un frein certain à la saisine du juge.

Un renfort de juristes assistants face à la complexité du droit de l'environnement et l'abondance des textes a également été réclamé par les représentants de parquets spécialisés face au pouvoir d'action des cabinets d'avocats représentant des armateurs ou des grandes compagnies pétrolières brandissant un foisonnement de textes et conventions internationales.

Des procureurs spécialisés, en charge de litiges environnementaux, ont par ailleurs insisté auprès de la mission sur la nécessité de disposer de la présence permanente **d'assistants spécialisés** dans ces domaines. Or le MTES ou ses opérateurs ne figurent pas parmi les ministères susceptibles de mettre à disposition des juridictions des fonctionnaires de catégorie A ou B en qualité d'assistants spécialisés. Une réforme de l'article 706-6 II du code de procédure pénale s'impose.

Recommandation n° 16. *Modifier l'article 706-2 II du code de procédure pénale pour permettre la mise à disposition d'assistants spécialisés relevant du ministère de l'écologie auprès des juridictions.*

La création d'une plate-forme d'expertise juridique au sein des administrations centrales de la justice et de l'écologie, constituée de juristes de l'environnement, de policiers et de gendarmes spécialisés ainsi que d'inspecteurs de l'environnement, pourrait répondre au besoin des juridictions par la production de notes écrites pouvant être versées aux débats. De même, les policiers, gendarmes et inspecteurs de l'environnement pourraient trouver appui juridique et conseils pratiques en cas d'interrogations lors de leurs procédures de recherche et de constatation.

Recommandation n° 17. Créer une «équipe interministérielle de soutien de l'urgence environnementale », incluant les services des opérateurs (OFB, notamment), destinée à garantir l'information environnementale dont ont besoin les magistrats et agents. Cette équipe, commune au ministère de la justice et au MTEES, devrait piloter la mise en œuvre des travaux de nomenclature, d'évaluation du droit pénal de l'environnement et du recueil de données quantitatives sur le déroulement des procédures, sous l'égide du commissariat général au développement durable. Elle aurait vocation à animer l'observatoire préconisé par la mission par ailleurs (cf. recommandation N° 1)

3.3 Créer des juridictions pour l'environnement (JPE) au plus près des territoires

La mission propose de s'engager vers la création de juridictions pour l'environnement dont le déploiement pourrait être progressif et différencié en fonction de la spécificité des « territoires judiciaires » et de leurs problématiques environnementales.

Ces juridictions trouveraient ainsi à s'articuler avec les juridictions spécialisées existantes, JIRS, JULIS et pôles de santé publique.

3.3.1 Maintenir les juridictions spécialisées qui traitent déjà de certaines questions d'environnement.

Actuellement, le contentieux écologique, civil ou pénal, relève des juridictions judiciaires de droit commun. Toutefois ce contentieux peut, en certaines circonstances, être traité par des juridictions spécialisées qui disposent d'une compétence concurrente, laquelle tend en fait à devenir une compétence exclusive.

Il relève des juridictions inter-régionales spécialisées (JIRS)²⁰¹ lorsque les faits poursuivis s'inscrivent dans un contexte de criminalité organisée²⁰². Tel est le cas des trafics de civelles régulièrement traités par la JIRS de Bordeaux. À la connaissance de la mission, aucune JIRS n'a exercé, à ce jour, une poursuite sous une qualification « environnementale », même si les faits poursuivis ont pu être sanctionnés sous une qualification de droit commun.

Il relève aussi des pôles de santé publique (PSP)²⁰³. Limitée à l'origine aux affaires concernant les produits de santé et les produits alimentaires, la compétence de ces PSP a été étendue²⁰⁴ à certaines atteintes environnementales. Sont ainsi susceptibles de relever de leur compétence les infractions prévues par le code de l'environnement dans les affaires relatives à un produit de santé ou à un produit

²⁰¹ Il existe actuellement 8 juridictions inter-régionales spécialisées implantées en régions (Bordeaux, Fort-de-France, Lille, Lyon, Marseille, Nancy, Paris, Rennes).

²⁰² Art. 706-73-9 et 706-74 du CPP.

²⁰³ Art. 706-2 et suivants du CPP. Deux pôles de santé publique ont été institués dans les tribunaux de grande instance de Paris et de Marseille.

²⁰⁴ Loi n° 2004-204 du 9 mars 2004.

destiné à l'alimentation de l'homme ou de l'animal ou à un produit ou une substance auxquels l'homme est durablement exposé et qui sont réglementés en raison de leurs effets ou de leur dangerosité, et qui présentent un caractère de grande complexité. Les PSP se sont ainsi emparés de dossiers portant sur l'amiante, la pollution des sols ou encore l'abandon de déchets dangereux.

Il relève parfois des juridictions du littoral spécialisées (JULIS)²⁰⁵ pour les pollutions des eaux maritimes commises par des navires dans les eaux territoriales, les eaux intérieures et les voies navigables. Depuis leur création en 2001, les JULIS ont traité 128 procédures dont 85 ont été audiencées. Selon la DACG, une quinzaine de dossiers sont actuellement en cours devant ces juridictions.

Le TGI de Paris devient compétent lorsque les pollutions visées ci-dessus présentent une grande complexité²⁰⁶. La juridiction parisienne n'a jamais eu à connaître de dossier au titre de cette compétence et estime d'ailleurs que celle-ci est dépourvue de sens puisqu'elle n'est pas JULIS « de premier rang ».

La même juridiction est encore compétente lorsque les pollutions visées ci-dessus sont commises « hors des espaces maritimes sous juridiction française »²⁰⁷. Ce tribunal ne dispose pas de statistiques historiques concernant cette dernière compétence. Actuellement, une seule enquête préliminaire est en cours au titre de cette compétence, à la suite de la collision de deux navires au large de la Corse.

Pour compliquée qu'elle soit, cette organisation juridictionnelle n'en est pas moins efficace. La politique pénale énergique menée par les JULIS est unanimement reconnue. Le caractère dissuasif des possibilités « d'immobilisation » des navires et des amendes prononcées par ces juridictions, de l'ordre de 200.000 € pour les personnes physiques (et de 370.000 € pour les personnes morales), accompagné d'un taux de recouvrement de 80 %²⁰⁸, a entraîné une chute du nombre de pollutions constatées²⁰⁹. De même les JIRS et les PSP, forts de leur expérience sur des matières complexes, avec l'appui des offices centraux, ont su rénover leur conduite d'enquête afin de répondre au souhait maintes fois exprimé par la société civile de voir ces dossiers aboutir dans un délai raisonnable. En outre, différents interlocuteurs entendus par la mission ont relevé que les dessaisissements de procédures des juridictions de droit commun au profit des juridictions spécialisées faisaient rarement l'objet de difficultés ou de crispations.

Considérant qu'il n'y a pas lieu de réformer des juridictions qui donnent satisfaction, la mission estime que la compétence des juridictions spécialisées recensées ci-dessus doit être maintenue en l'état. Tout au plus, pourrait-il être recommandé :

- de supprimer, pour le motif évoqué ci-dessus, la compétence du TGI de PARIS, prévue à l'article 706-17 du code de procédure pénale, concernant les pollutions maritimes présentant une grande complexité ;
- de donner aux deux PSP existants une nouvelle dénomination telle que « *pôle de santé publique et de protection de l'environnement* » afin d'afficher clairement leur vocation environnementale.

²⁰⁵ Art.706-107 du CPP. Il existe six JULIS : Le Havre, Brest, Marseille, Fort de France, Saint Denis de la Réunion et Saint Pierre et Miquelon.

²⁰⁶ art.706-107 du CPP.

²⁰⁷ art.706-108 du CPP.

²⁰⁸ Contre 50 % pour le droit commun.

²⁰⁹ La JULIS de Marseille a ainsi dénombré 425 procédures de pollutions maritimes en 2016 contre 53 en 2017.

3.3.2 Renoncer à l'idée d'un parquet national

Certains protagonistes²¹⁰ militent pour la création d'un parquet national spécialisé afin de pallier le délaissement du contentieux environnemental induit par les faibles volumes enregistrés dans les juridictions.

La mission estime que la proposition d'un parquet national environnemental ne doit pas être retenue. En effet :

- il pourrait paraître légitime qu'un tel parquet s'empare des contentieux environnementaux actuellement dévolus aux JULIS, JIRS et PSP. Or une telle option, pour les motifs évoqués plus haut, ne semble pas souhaitable ;
- contrairement au parquet national antiterroriste (PNAT) et au parquet national financier (PNF) qui traitent essentiellement de faits graves de nature très souvent criminelle, le contentieux environnemental est exclusivement composé de contraventions ou de délits rarement punis de peines d'emprisonnement supérieures à un an. La nécessité d'une centralisation n'est en l'espèce pas nécessaire ;
- un parquet national, même avec des relais régionaux, risque d'être trop éloigné des enjeux locaux qui en matière environnementale sont évidemment décisifs ;
- une spécialisation du parquet, pour être efficace, doit se conjuguer avec une spécialisation du siège ce qui se conçoit difficilement à un échelon centralisé en matière environnementale ;
- enfin, l'étude des modèles de justice étrangers ayant adopté cette spécialisation nationale n'a pas convaincu la mission²¹¹.

3.3.3 Aller résolument vers un traitement judiciaire spécialisé et territorialisé des litiges environnementaux

L'émergence de contentieux environnementaux nouveaux rend nécessaire d'anticiper une montée en charge probable pour l'institution judiciaire.

La mission, critique à l'égard d'une organisation trop centralisée face à des contentieux qui, pour une part importante, sont des contentieux de proximité, prône, à l'inverse, une spécialisation.

²¹⁰ Voir par exemple, la position de Maître Sébastien MABILE, in « *Quelle organisation de la Justice pour enrayer la disparition du vivant ?* » Revue Délibérée automne 2019.

²¹¹ Ainsi, **aux États-Unis**, au niveau fédéral, est déployé un arsenal répressif important avec une agence spécialisée et des équipes et services de poursuites au sein du ministère de la justice. **Au Brésil**, un Parquet national environnemental a été créé. Pour autant, les contextes politiques de ces deux pays ont laissé entrevoir les limites de ce mode de gouvernance soumis aux contextes politiques nationaux. Ainsi un des membres de la mission a pu visualiser en temps réel la forêt amazonienne brûler sur un écran de contrôle au côté de services administratifs spécialisés dont les plans de contrôle sont rendus inefficaces bien que sophistiqués. En **Espagne**, la création en 2006 du Parquet de l'environnement et de l'urbanisme (*Fiscal de Medio Ambiente y Urbanismo*) a constitué une avancée importante en matière de protection de l'environnement en raison notamment de l'effectif important qui le compose (un procureur général, trois adjoints et 50 procureurs délégués sur tout le territoire pouvant être affectés à plein temps à ce contentieux). Toutefois, cette institution, rattachée au procureur général de la Nation, apparaît difficilement transposable en France. En effet, l'action publique y est régie par le principe de légalité des poursuites et peut être diligentée par « l'accusation populaire » laquelle donne légitimité à toute personne physique ou morale de pouvoir actionner le juge pénal même si elle n'a pas été directement affectée par l'infraction poursuivie. Dans le domaine de l'environnement, les collectifs de citoyens ou d'associations sont ainsi très actifs en tant qu'accusation populaire et contribuent activement à la dénonciation des agissements illicites.

La loi du 23 mars 2019 de programmation de la justice permettant des regroupements de contentieux techniques au sein d'un seul tribunal au niveau départemental lorsque celui-ci en contient plusieurs, pourrait répondre à ce besoin de spécialisation²¹². Cependant, la mission estime que si ces dispositions ont leur pertinence, elles demeurent insuffisantes pour répondre à l'exigence d'effectivité et d'efficacité d'une justice environnementale.

C'est pourquoi, la mission considère que pour atteindre cet objectif, une véritable spécialisation devrait être organisée au niveau régional, au sein d'une juridiction pour l'environnement (JPE), à compétence civile et pénale, mise en place, en première instance, dans le ressort de chaque cour d'appel.

La création de juridictions pour l'environnement dans chaque cour d'appel, peut soulever des objections²¹³ qui doivent cependant être examinés au regard de la trajectoire proposée par la mission : donner aux litiges environnementaux une juridiction qualifiée, compétente et susceptible d'appréhender la complexité et la transversalité de la matière.

Si l'ensemble des tribunaux judiciaires étaient dotés de telles juridictions spécialisées, un risque de dilution de ce contentieux pourrait persister. L'attribution de compétences civiles et pénales, notamment en matière de réparation du préjudice écologique ou au titre de l'article L. 225-102-4.-II du code de commerce²¹⁴ sera de nature à faire émerger une masse critique d'affaires.

Quant à la géographie de cette nouvelle juridiction, ainsi qu'il a été précisé plus haut, la spécialisation existante en matière de pollutions marines, qui a démontré son efficacité, devra être maintenue ; les futures juridictions de l'environnement auront vocation à être localisées au sein des mêmes tribunaux (Marseille, Brest et Le Havre). Enfin les JIRS comme les PSP devront être également le siège de JPE²¹⁵.

Cette concordance des géographies sera de nature à créer des synergies utiles et à renforcer l'efficacité de la répression dans les domaines imbriqués (trafics d'espèces ou de déchets, atteintes à la santé et à l'environnement).

²¹² Dans sa rédaction issue des articles 95 et suivants de la loi du 23 mars 2019 de programmation et de réforme de la justice, l'article R. 211-4 du code de l'organisation judiciaire détermine les matières susceptibles de spécialisation juridictionnelle au sein d'un même département lorsque celui-ci comporte plusieurs TGI. Ce décret vise expressément les actions civiles et pénales de nature environnementale. Ces nouvelles dispositions permettent une prise en compte souple de la spécificité des territoires et constituent des outils précieux pour la mise en œuvre expérimentale et progressive d'une juridiction spécialisée pour l'environnement.

²¹³ Au rang desquelles figurent : le faible volume du contentieux pénal environnemental depuis 10 ans ; la difficulté à atteindre un seuil utile pour développer une expertise forte des magistrats et enquêteurs ; le manque de lisibilité tenant à des compétences spécialisées concurrentes (les JIRS, les PSP et les JULIS) ; la difficulté à dégager un critère clair de répartition des affaires entre les niveaux départemental et régional.

²¹⁴ « II.- Lorsqu'une société mise en demeure de respecter les obligations prévues au I n'y satisfait pas dans un délai de trois mois à compter de la mise en demeure, la juridiction compétente peut, à la demande de toute personne justifiant d'un intérêt à agir, lui enjoindre, le cas échéant sous astreinte, de les respecter. « Le président du tribunal, statuant en référé, peut être saisi aux mêmes fins. »

²¹⁵ À la seule exception de la cour d'appel de Rennes, siège de la JIRS alors que la JULIS est à Brest.

L'accès à une juridiction spécialisée pour examiner et trancher les litiges environnementaux est, pour la mission, une priorité.

Partant du modèle de l'office du juge des enfants, compétent en matière civile et pénale, sur saisine du parquet, des particuliers ou sur auto saisine, pour statuer et prononcer des mesures alternatives de réparation mais également en charge de l'exécution des peines, la mission propose la création progressive d'une juridiction pour l'environnement, disposant de la même plénitude de juridiction. Sans aller jusqu'à donner des droits objectifs à la nature, **il s'agit ici de créer un juge prenant en compte les intérêts de l'environnement, à l'instar du juge des mineurs, dont la motivation des décisions est dictée par la recherche de l'intérêt supérieur de l'enfant.**

À cet égard, l'exposé des motifs de l'ordonnance du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante pourrait constituer le préambule d'une loi créant une juridiction et un juge dédié à la protection de l'environnement. Ainsi, en transposant les termes du préambule de l'ordonnance de 1945, l'exposé des motifs d'un tel projet de loi pourrait être : *« Il est peu de problèmes aussi graves que ceux qui concernent la protection de l'environnement [de l'enfance], et parmi eux, ceux qui ont trait au sort de la planète [de l'enfance] traduits en justice. La France n'est pas assez riche de biodiversité [d'enfants] pour qu'elle ait le droit de négliger tout ce qui peut en faire un environnement sain et durable [des êtres sains]. (...) Les bouleversements climatiques [les bouleversements d'ordre matériel et moral] en cours ont accru dans des proportions inquiétantes [la délinquance juvénile] la détérioration de nos biens communs. La question écologique [de l'enfance coupable] est une des plus urgentes de l'époque présente (...). »*

Ce juge spécialisé devrait avoir une position statutaire, et donc être nommé par décret en tant que juge pour l'environnement. Aussi, doit-on envisager, en plus des textes nécessaires pour la procédure, les règles de compétence et l'organisation judiciaire, une modification de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature, ainsi que cela a été fait pour donner une assise statutaire aux juges des libertés et de la détention²¹⁶. Cette modification de la loi organique devrait être accompagnée d'une modification du décret n° 93-21 du 7 août 1993 pris pour l'application de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958. **C'est à cette condition que doit être créé un juge pour l'environnement dans des juridictions spécialisées, appuyée sur une structure cohérente avec le statut de la magistrature²¹⁷.** Pour les interlocuteurs de la mission favorables à cette spécialisation, seule cette exigence est de nature à donner à cette nouvelle fonction la stabilité et la technicité requise.

La juridiction aura pour interlocuteur un parquetier et un ou plusieurs juges d'instruction spécialisés. Elle sera dotée d'un greffe dédié. Elle pourra être saisie en urgence afin de faire cesser toute atteinte sérieuse à l'environnement. Le suivi des mesures de réparation environnementale lui sera également confié et, plus globalement, toutes les mesures d'exécution des peines environnementales.

La JPE devra pouvoir disposer d'assistants spécialisés choisis pour leur connaissance dans le domaine environnemental. En matière civile comme en matière pénale, la JPE pourra statuer à juge unique ou en collégialité assisté de juges assesseurs, magistrats ou techniciens assistants assermentés, selon un principe d'échevinage.

²¹⁶ Cf. article 2 de la loi organique 2016-1090 relative aux obligations déontologiques et au recrutement des magistrats ainsi qu'au CSM

²¹⁷ Notamment au niveau des différents grades prévus dans le statut de la magistrature (Hors hiérarchie, premier grade, second grade)

Saisi par requête ou par le procureur, la JPE sera ainsi à la fois juge de l'urgence, juge promoteur de médiations environnementales, juge des litiges environnementaux de nature civile et pénale, juge des suites de la réparation et de la bonne exécution de ses décisions.

Les comités opérationnels départementaux de lutte contre les atteintes à l'environnement (CODDE) (cf. supra §. 3.1), pourra opérer des signalements auprès de la JPE.

En matière pénale, toutes les affaires lui seraient affectées : tous les délits et contraventions prévus et réprimés, notamment par le code de l'environnement, le code forestier, le code de l'urbanisme, le code de la consommation, le code minier, le code rural et de la pêche maritime relèveraient de sa compétence.

En matière civile, les actions relatives au préjudice écologique fondées sur les articles 1246 à 1252 du code civil et les actions fondées sur les dispositions du chapitre premier du titre V du livre III du code rural et de la pêche maritime devraient ainsi relever de la compétence d'une JPE. En outre la JPE aurait compétence pour l'application de l'article L.225-102-4 du code de commerce (pactes de vigilance) pour les défendeurs domiciliés dans son ressort. Il est par ailleurs à relever que « *les litiges relevant de l'exécution d'un contrat de transport de marchandises* »²¹⁸ étant également susceptibles de spécialisation, la JPE pourrait ainsi connaître de tout litige de transport de marchandises prohibées relevant du code des douanes, telles que celui des déchets ou encore de la faune ou de la flore protégée.

Dans chaque territoire disposant d'une JPE, au moins un membre du parquet devrait être désigné « chef de file » de l'environnement pour veiller au respect de l'ordre public environnemental.

Du point de vue de la cartographie, la mission a imaginé un scénario de déploiement en deux phases :

- dans un premier temps et à titre expérimental, un déploiement au niveau régional. Une mise en cohérence avec la carte des régions administratives pourrait faire sens au regard du rôle des administrations déconcentrées de l'État, mais cette option est apparue difficilement compatible avec l'organisation judiciaire ;
- dans un second temps, après évaluation de cette phase expérimentale, une extension des JPE à l'ensemble des départements français métropolitains et ultra-marins pourrait être envisagée.

Afin de remédier aux difficultés spécifiques d'exécution des décisions de justice en matière de remise en état/réparation environnementale et ainsi parfaire l'accompagnement des victimes, il semble nécessaire de donner la compétence de l'exécution en matière environnementale à la JPE. Elle serait compétente pour connaître des difficultés d'exécution des décisions de remise en état ordonnées par une juridiction pénale, mais aussi des décisions civiles de réparation environnementale.

Pour suivre et vérifier la bonne exécution des mesures de réparation du préjudice environnemental auxquelles un justiciable peut être astreint, la mission propose la désignation d'un garant de l'exécution de la remise en état.

²¹⁸ Art. R. 211-4.-I. 7° du code de l'organisation judiciaire, dans sa version issue du décret n° 2019-912 du 30 août 2019 modifiant le code de l'organisation judiciaire et pris en application des articles 95 et 103 de la loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice

Selon la nature des mesures de réparation à mettre en œuvre, et dont la pérennité doit être assurée, ce garant pourrait être soit l'OFB, mais aussi par exemple la CDC Biodiversité. Chacun dans leurs domaines dispose d'une expertise technique et d'une expérience significative d'accompagnement à l'ingénierie environnementale auprès de maîtres d'ouvrage privés ou publics (notamment sur les dispositifs ERC associés à des projets²¹⁹).

Enfin, quels que soient la compétence d'attribution et l'échelon territorial retenu, la compétence universelle de la JPE devrait être réaffirmée.

Recommandation n° 18. Créer des juridictions pour l'environnement (JPE), dans chaque cour d'appel, pour traiter du contentieux, civil et pénal, de l'environnement. Une modification de l'ordonnance n° 58-1270 du 22 décembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature, sera nécessaire pour **apporter** aux juges pour l'environnement les garanties statutaires permettant d'obtenir une technicité et une stabilité indispensables sur ces postes spécialisés tout en assurant par ailleurs l'attractivité de la fonction.

3.3.4 Instaurer un dialogue des juges entre la juridiction pour l'environnement et le juge administratif

Comme c'est le cas à propos du contentieux de l'indemnisation qui donne lieu depuis plusieurs années à un dialogue entre les juges judiciaire et administratif, une réflexion devrait être engagée entre les deux ordres de juridiction afin d'assurer une réponse cohérente, rapide et efficace, entre les deux ordres de juridictions à propos du contentieux environnemental.

Un travail conjoint de la section des études du Conseil d'État et du service de documentation et des études de la cour de cassation pourrait ainsi être suggéré aux deux cours suprêmes, afin d'établir les bases méthodologiques de ce dialogue afin de garantir les principes constitutionnels de précaution et de réparation contenus dans la loi du 1^{er} mars 2005 relative à la Charte de l'environnement.

Les contentieux de l'urgence, de la prévention et de la réparation écologique devraient ainsi être conjointement évalués pour définir les critères de l'urgence, la mutualisation du recours à l'expertise, la définition de barèmes cohérents et la construction d'une nomenclature commune entre les deux ordres de juridiction.

Des rencontres entre la juridiction pour l'environnement et le tribunal administratif permettraient d'établir un partage d'informations sur leurs procédures respectives (échange des rôles des affaires ou encore notification réciproques des décisions). Pour mémoire, on rappellera que la carte judiciaire compte trente-cinq cours d'appels sur le territoire national et que l'ordre administratif compte 38 tribunaux et huit cours administratives d'appel. Ces réunions amélioreraient la coordination entre les procédures administratives et judiciaires, en particulier pour faire cesser le trouble environnemental en cas d'urgence.

Enfin, outre sa participation aux comités opérationnels départementaux de défense de l'environnement, le président de la juridiction pour l'environnement devrait tisser des liens avec les collectivités locales et les acteurs en charge de la préservation de l'environnement dans son ressort, afin de promouvoir des actions de prévention comme de réinsertion (réunions d'information avec les associations de protection de l'environnement, amélioration des points d'accès et d'orientation des citoyens, recueil des plaintes, développement de l'offre de postes de travaux d'intérêt général dans le domaine de l'environnement...).

219 Cf. Contrat de performance biodiversité CDC reposant sur une démarche volontaire tendant à un modèle de gestion environnementale dans la durée reprenant l'expertise des mesures compensatoires réglementaires.

3.4 Créer une autorité indépendante, en charge de la défense des biens communs et de la protection des intérêts des générations futures

Afin de porter au plus haut le droit fondamental à un environnement équilibré et respectueux de la santé, développer une capacité d'anticipation des litiges et favoriser leurs règlements par des voies alternatives aux voies judiciaires, il est apparu à la mission indispensable d'examiner si notre paysage institutionnel ne pourrait pas utilement s'enrichir d'une autorité dédiée à la garantie des droits environnementaux, en complément des instances récemment créées (Haut conseil pour le Climat et conseil de défense écologique).

Comme l'indique un auteur : « *Le domaine de l'environnement est donc resté en marge de la montée en puissance de l'indépendance durant les quarante dernières années. Cette marginalité peut être regrettée dans la mesure où l'indépendance est de nature à favoriser un exercice impartial des compétences environnementales.* »²²⁰

L'absence d'une garantie des droits qui s'attachent à la protection des biens communs issus de notre appartenance collective à la biosphère est indéniablement une lacune. Étendre le régime de « responsabilités communes mais différenciées », à l'instar de son développement dans le droit climatique, à l'ensemble des questions environnementales est dès lors un enjeu institutionnel essentiel.

La création d'un instrument dédié, garant de l'effectivité de ces droits nouveaux, favoriserait l'identification pérenne d'une représentation des intérêts des générations futures, au-delà des contingences de l'actualité.

La mission est unanime pour diagnostiquer, dans le paysage institutionnel français actuel, l'absence d'une telle entité, quelle que soit sa forme, même si les avis divergent sur les solutions.

La future instance devrait être en charge de :

- porter l'intérêt général environnemental au nom du peuple français et des générations futures et interpeller les pouvoirs publics en ce sens ;
- exprimer un avis impartial et objectif, sans risque de suspicion au regard des intérêts en concurrence dans les litiges environnementaux.

Cette réflexion doit être clairement dissociée de celles ayant cours autour du rôle et du périmètre d'intervention des autorités environnementales²²¹ ou à la redéfinition du rôle et des missions de la Commission nationale du débat public²²².

²²⁰ *Arguments en faveur d'une autorité publique indépendante environnementale* Julien Bétaille, Maître de conférences à l'Université Toulouse 1 Capitole in *Droit économique et droit de l'environnement* (dir. Marcel Sousse), Mare & Martin, 2019.

²²¹ Autorité environnementale et missions régionales d'autorité environnementale abritées par le MTES

²²² La mission a entendu la présidente de la CNDP qui préconise la fusion de ces deux institutions (Cf. Annexe n° 27).

Plusieurs possibilités d'adossement d'une telle autorité ont été examinées, au regard de trois exigences formulées par le club des juristes²²³ :

- une instance appuyée sur une institution existante a-t-elle la légitimité suffisante pour porter l'intérêt général environnemental au nom du peuple français ?
- dispose-t-elle de l'impartialité objective et subjective, lui permettant une expression exempte de suspicion au regard des intérêts en concurrence dans les litiges environnementaux ?
- bénéficie-t-elle d'une capacité technique suffisante, fertilisant des compétences scientifiques, économiques et juridiques, pour défendre avec efficacité les intérêts de l'environnement maintenant et pour l'avenir ?

Si une telle entité devait être créée, ses attributions devraient consister à garantir l'effectivité du droit fondamental à un environnement équilibré et respectueux de la santé, proclamé à l'art. 1^{er} de la charte de l'environnement²²⁴ et considéré par la cour européenne des droits de l'Homme comme partie intégrante du respect de la vie privée²²⁵.

L'entité proposée disposerait d'un pouvoir général d'avis, de recommandations et d'injonctions, y compris en urgence. Elle devrait pouvoir saisir le Conseil de défense écologique en urgence. Elle serait dotée d'un pouvoir de vérification sur place et sur pièces. Sur le plan international, cette autorité devrait être amenée à coopérer avec les organismes internationaux compétents. Seul le secret de la défense nationale lui serait opposable.

Le mandat premier de la nouvelle entité serait de restaurer la confiance dans les institutions puisqu'elle pourrait en identifier les insuffisances et proposer des voies d'améliorations ou des changements dont elle s'assurerait de la mise en place.

Nommé par le président de la République, pour six ans, non révocable, non renouvelable, le garant se verrait attribuer un mandat général de défense des biens communs dans l'intérêt des générations futures.

Il devrait être assisté d'un collège scientifique.

Le cahier des charges techniques de l'entité indépendante proposée pourrait être le suivant :

- susciter le renforcement des capacités des citoyens et des associations. Elle devrait disposer d'un fonds d'intervention pour soutenir les initiatives citoyennes individuelles ou collectives dans ce but ;
- garantir l'indépendance de l'expertise scientifique environnementale et émettre un avis à l'inscription sur les listes des experts environnementaux, établies par la cour de cassation et les cours d'appel ;
- être informée des audiences relatives à l'application des plans de vigilance de la loi n° 2017-399 du 27 mars 2017 (respect des obligations civiles de vigilance), pour produire des observations devant la juridiction pour l'environnement ;

²²³ Cf. « Petite typologie des actions climatiques contre l'État » par Yann AGUILA, AJDA n°32-2019 page 1853.

²²⁴ Article 1er. Chacun a le droit de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé.

²²⁵ Cf. CEDH, manuel de l'article 8 décembre 2018 : « *Même si la Convention ne reconnaît pas expressément le droit à un environnement sain (Hatton et autres c. Royaume-Uni [GC], § 96), la Cour s'est prononcée dans plusieurs affaires où la qualité du milieu environnant d'une personne était en cause, affirmant que des facteurs environnementaux dangereux ou perturbateurs peuvent avoir un effet négatif sur le bien-être individuel (Cordella et autres c. Italie, §§ 157-160).* »

- être informée des instances pénales ou civiles susceptibles de conduire à des demandes de réparation des préjudices écologiques ;
- être invitée en tant que de besoin aux conseils départementaux de défense écologique ;
- assurer le développement d'un réseau de points d'accès à la protection de l'environnement par le droit, notamment par l'aide à la création d'un dispositif qualifiant de médiateurs environnementaux ;
- rendre compte de son activité directement auprès du conseil de défense écologique, sous la forme d'un rapport annuel d'activité remis au président de de la République.

Suivant la grille d'analyse précédemment évoquée, trois options techniques ont été examinées par la mission.

La première consisterait à **créer une délégation interministérielle qui mettrait en œuvre les décisions du conseil de défense écologique**. Cette solution présente l'intérêt de reprendre des schémas connus où, face à un sujet nouveau que les organisations existantes appréhendent mal en raison de la transversalité des questions, la prise de décision est soutenue par une inter-ministériarité renforcée²²⁶. Cependant, la création d'une telle instance, supplémentaire, donc source de dispersion de moyens, ne pourrait pas associer directement toutes les parties prenantes à son action (associations, secteur de la recherche scientifique et juridique, entreprises). En outre, dans la nouvelle organisation qui se met en place, avec la création d'un conseil de défense écologique, présidé par le Président de la République, d'un haut conseil du climat et d'un renforcement du Commissaire général au développement durable, toute structure nouvelle risquerait de compliquer le paysage institutionnel alors que celui-ci devrait tendre à plus de lisibilité, condition essentielle de son efficacité.

Enfin, une telle instance ne présenterait pas les garanties d'indépendance de l'évaluation et de mesure de l'effectivité du droit, alors que, force est de constater, cette impartialité est aujourd'hui contestée à l'État par les victimes des atteintes à l'environnement en particulier et par l'opinion publique en général.

La seconde possibilité viendrait d'un renforcement du rôle du Défenseur des Droits, étendu au domaine environnemental et à la défense des générations futures. Cette solution aurait une cohérence en confiant à une autorité constitutionnelle²²⁷ chargée de veiller au respect des droits et libertés « fondamentales », le mandat de garantir l'effectivité de l'article 1^{er} de la Charte de l'environnement de 2004.

²²⁶ Cette délégation interministérielle regrouperait les ministres de la transition écologique et solidaire, le garde des sceaux et le ministre de l'intérieur. Elle aurait pour mandat premier d'animer et de piloter les comités opérationnels départementaux en leur apportant les outils méthodologiques nécessaires, en s'assurant de leur efficacité et en évaluant les résultats des programmes pluriannuels qu'ils devraient mettre en place. Elle veillerait à la bonne application des décisions prises.

²²⁷ Art.71-1 de la Constitution : « *Le Défenseur des droits veille au respect des droits et libertés par les administrations de l'État, les collectivités territoriales, les établissements publics, ainsi que par tout organisme investi d'une mission de service public, ou à l'égard duquel la loi organique lui attribue des compétences.*

Il peut être saisi, dans les conditions prévues par la loi organique, par toute personne s'estimant lésée par le fonctionnement d'un service public ou d'un organisme visé au premier alinéa. Il peut se saisir d'office.

La loi organique définit les attributions et les modalités d'intervention du Défenseur des droits. Elle détermine les conditions dans lesquelles il peut être assisté par un collège pour l'exercice de certaines de ses attributions.

Le Défenseur des droits est nommé par le Président de la République pour un mandat de six ans non renouvelable, après application de la procédure prévue au dernier alinéa de l'article 13. Ses fonctions sont incompatibles avec celles de membre du Gouvernement et de membre du Parlement. Les autres incompatibilités sont fixées par la loi organique.

Le Défenseur des droits rend compte de son activité au Président de la République et au Parlement. »

En effet, le Défenseur des droits dispose d'un droit d'interpellation et d'injonction afin de remédier à une violation constatée d'un droit fondamental. Il peut de plus s'autosaisir²²⁸. Il dispose également d'un service d'accueil et d'orientation des publics, ainsi qu'un réseau de 500 délégués territoriaux. Enfin, l'élargissement récent de ses compétences à l'orientation et à la protection des lanceurs d'alerte²²⁹, pourrait militer en ce sens. Elle impliquerait la mise à disposition d'une expertise technique et scientifique, neutre et impartiale, à ses côtés.

La mission a rencontré la secrétaire générale du Défenseur des droits et ses équipes. Selon les éléments apportés à la mission, l'institution considère qu'elle n'a pas vocation à accueillir, dans le cadre de ses missions actuelles. Une telle démarche entraînerait la création d'un adjoint supplémentaire au Défenseur des droits.

La troisième solution, qui a la préférence de l'IGJ, consiste en la création d'une autorité indépendante, pour répondre aux exigences de légitimité, d'impartialité et de technicité, évoquées plus haut.

Même si la tendance n'est pas à la constitution de nouvelles instances, l'urgence et les enjeux justifient de dépasser les contingences de l'actualité. La création d'une telle entité serait la pierre angulaire du dispositif en concrétisant une ambition dans le domaine des relations entre justice et environnement. Elle s'appuierait sur plusieurs fondements :

- tout comme le Défenseur des droits, elle permet d'établir un lien entre un droit fondamental et un instrument particulier chargé de son effectivité. Ainsi la Commission nationale consultative des droits de l'homme, formulait-elle en 2015 une recommandation au gouvernement : « *Rappeler explicitement l'existence d'un droit au développement, défini comme un droit de l'homme individuel et collectif, et d'un droit de l'homme à un environnement sain et durable*²³⁰ ». Cette recommandation s'inscrit dans les développements de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme vers la reconnaissance du droit d'individus à un environnement sain²³¹.
- une autorité autonome plaide en faveur d'une expression indépendante des institutions ; ainsi, ces dernières années, en matière de terrorisme, de l'expression du procureur de Paris et maintenant du procureur national antiterroriste, ou, dans le domaine de la privation de liberté ou des prisons du contrôleur général des lieux de privation de liberté, contrôleur des prisons²³².

L'autorité indépendante aurait pour rôle d'aider les citoyens et les associations qui pourraient la saisir directement, à s'emparer des enjeux écologiques majeurs, notamment par la mise à sa disposition d'un fonds dédiés²³³.

Elle devrait également animer, avec les parties prenantes impliquées, la mise en place et le développement d'un réseau local de points d'accès au droit pour la protection de l'environnement.

²²⁸ Loi organique n° 2011-333, 29 mars 2011, art. 5, al. 7.

²²⁹ La loi organique n° 2016-1690 du 9 décembre 2016 relative à la compétence du Défenseur des droits pour l'orientation et la protection des lanceurs d'alerte prévoit que celui-ci est chargé « d'orienter vers les autorités compétentes toute personne signalant une alerte dans les conditions fixées par la loi, de veiller aux droits et libertés de cette personne ».

Le décret n° 2017-564 du 19 avril 2017 définit les procédures de recueil des signalements émis par les lanceurs d'alerte au sein des personnes morales de droit public ou de droit privé ou des administrations de l'État.

²³⁰ Journal Officiel du 24 mai 2015 - Numéro 119 NOR : CDHX1509710V.

²³¹ Affaire Lopez-Ostra c/ Espagne, Cour européenne des droits de l'homme, 1994, série A, n° 303C.

²³² Si une modification de l'article 1^{er} de la Constitution devait intervenir, cette autorité pourrait avoir un support constitutionnel.

²³³ Cf. infra § 3.7.

Son mandat essentiel serait d’être un créateur de confiance.

La nouvelle entité disposerait de compétences propres. Ses missions rempliraient exactement le cahier des charges évoqué plus haut. En rendant compte régulièrement devant le conseil de défense écologique, celui-ci, en retour pourrait la saisir de toute demande d’avis ou d’expertise. En tant que de besoin, en cas de saisine citoyenne, elle devrait pouvoir saisir le conseil de défense écologique.

Elle veillerait à la neutralité des experts environnementaux et assurerait le lien avec l’autorité environnementale.

Garante de l’effectivité des droits, elle aurait pour mission d’incarner « l’intérêt général écologique » et disposerait, pour cela, de pouvoirs d’avis, de recommandations et d’injonction, y compris en urgence. Pouvant être saisie par toute personne physique ou morale, elle serait destinatrice de tous les plans de vigilance des entreprises qui devraient les lui transmettre (loi du 23 mars 2017) dont elle pourrait tenir le registre public.

Enfin, reprenant la suggestion du Défenseur des droits, elle aurait vocation à être l’instance de protection des lanceurs d’alerte.

La réalisation d’une telle entité serait la démonstration d’une puissante volonté des pouvoirs publics de se saisir pleinement du sujet de la démocratie environnementale.

Au plan international²³⁴, sa constitution permettrait de marquer fortement l’engagement de la France sur les deux terrains de la biodiversité et des engagements climatiques résultant des accords de Paris.

Pour aider au lancement d’une telle autorité prônée par la mission des mutualisations de moyens techniques tels celles relatives à la recevabilité des requêtes devraient être possible entre différentes autorités indépendantes. Des formes d’associations dans un collège, sous réserve de l’aval du Défenseur des droits, des dirigeants d’autorités indépendants pourraient être également envisageables.

Enfin, tirant un bilan nuancé des attributions confiées récemment au Défenseur des droits en matière de protection des lanceurs d’alerte, il semblerait, si une telle autorité venait à être créée, beaucoup plus efficient que cette compétence lui soit dévolue, ce qui aurait en outre l’intérêt de lui donner dès l’origine un domaine précis à investir.

Recommandation n° 19. Créer une autorité indépendante garante de la défense des biens communs dans l’intérêt des générations futures, pouvant agir sur saisine citoyenne, et disposant d’un pouvoir d’avis, de recommandation et d’injonction, y compris en urgence et chargée de garantir la qualité, la transparence et l’impartialité de l’expertise environnementale ainsi que l’information délivrée au citoyen.

3.5 Investir massivement dans la formation des acteurs

Les transformations suggérées par la mission impliquent de créer une culture commune à des professionnels, techniciens de l’environnement, ingénieurs, avocats, magistrats, juristes, responsables associatifs dont les origines et les parcours professionnels sont différents. Un investissement important dans la formation doit accompagner les changements et sécuriser les acteurs.

²³⁴ Plusieurs pays ont récemment créés, des autorités chargées de l’environnement. Aux États-Unis l’agence fédérale, EPA, répond à une partie des thématiques posées ici. Cf. annexe n° 10.

Dès la formation initiale, les écoles de formation devraient inscrire dans leurs programmes des initiations aux enjeux de l'écologie et du traitement judiciaire, civil et pénal des contentieux environnementaux. Cette option est d'autant plus essentielle si était retenue, comme le préconise la mission, la perspective de juges pour l'environnement, recrutés dans une position statutaire.

Ces sensibilisations devraient à la fois inclure des enseignements à l'attention de l'ensemble des promotions, en particulier à l'école nationale de la magistrature (ENM) mais aussi, à l'occasion de stages extérieurs auprès des inspecteurs de l'environnement et autres organismes spécialisés²³⁵.

En formation continue, le principal vecteur de formation, du côté judiciaire devrait être constitué par l'organisation de formations déconcentrées en région particulièrement, en sollicitant des correspondants régionaux de formation (CRF), la constitution d'une offre systématique de sessions pluridisciplinaires, d'une à deux journées ouvertes aux inspecteurs de l'environnement et à la formation continue des barreaux.

Pour réaliser la trajectoire de création d'un service national d'enquêtes judiciaires environnementales, des formations spécifiques devraient être mises en place à l'égard des inspecteurs judiciaires de l'environnement afin d'en faire des agents opérationnels. Le service national des enquêtes des finances publiques²³⁶, entendu par la mission, s'est déclarée en capacité de jouer un rôle d'incubateur à l'égard du futur service national d'enquêtes judiciaires environnementales, en accompagnant la formation des futurs inspecteurs judiciaires de l'environnement. Cette incubation aurait en outre le mérite de créer d'emblée des synergies importantes dans la lutte contre certaines atteintes graves à la biodiversité notamment dans le contrôle des trafics d'espèces protégées au titre de la convention de Washington ou dans les mouvements illicites de déchets transfrontaliers.

Enfin, les résultats des sessions existantes aujourd'hui dans la formation continue montrent leurs limites, notamment en atteignant un nombre limité de magistrats et d'agents d'autres administrations. C'est pourquoi, la mission considère que la stratégie de formation développée à l'école nationale de la magistrature visant à créer des sessions de formations continues en cycle trouverait à s'appliquer au regard de cette thématique en permettant de diversifier l'offre de formation continue et d'offrir une progression dans l'acquisition des connaissances. La constitution sur le modèle du cycle approfondi d'études judiciaires (CADEJ) d'un cycle pluriannuel dédié aux enjeux et aux solutions utiles dans le traitement des litiges environnementaux, serait pertinente²³⁷.

S'agissant prioritairement de provoquer des rapprochements opérationnels entre les secteurs très diversifiés de l'environnement, des missions de police et de l'appareil judiciaire, il est proposé de donner à l'école nationale de la magistrature un rôle pivot dans cette ingénierie de formation, avec les différentes écoles de formation des inspecteurs de l'environnement.

Recommandation n° 20. Créer une culture commune aux acteurs de la protection juridique de l'environnement par la formation initiale et continue. Cet objectif implique de multiplier les occasions de formations communes aux techniciens de l'environnement et aux magistrats en y associant les barreaux. Il suppose également de créer un véritable cycle de de spécialisation permettant de valider des connaissances et reconnaître des progressions. Dans ce processus, l'école nationale de la magistrature devrait se voir accorder un rôle pivot, en lien avec d'autres établissements de formation initiale ou continue.

²³⁵ Office de la biodiversité, associations de protection de l'environnement agréés.

²³⁶ Qui regroupe le service national de la douane judiciaire et dispose d'une expertise pertinente et reconnue dans la formation d'agents dotés de compétences judiciaires spéciales.

²³⁷ Cf. annexe n° 25 : note de l'École nationale de la magistrature pour la mission.

La formation ne peut être dissociée d'un effort dans le domaine de la recherche et de rapprochements entre les acteurs institutionnels et les milieux universitaires. Ainsi, les cours d'appel, directement ou avec le soutien de la *Mission de recherche droit et Justice*, pourraient être incitées à se rapprocher des organismes de recherche de leur ressort aux fins de proposer des actions d'évaluation ou de partage de connaissances sur l'action de la justice en matière environnementale et particulièrement de mieux apprécier les bénéfices, etc... Sous réserve de leur validation scientifique, de telles actions pourraient être financées par la Mission.

3.6 Des scénarios financiers esquissés qui restent à expertiser

Les recommandations de la mission ont été envisagées, sous réserve d'un examen plus approfondi, **à moyens constants**. Pour l'essentiel, elles relèvent d'un réagencement et d'un rehaussement de dispositions existantes en leur donnant une forte impulsion sans allocation de moyens budgétaires nouveaux, à l'exception des deux réserves suivantes :

- d'une part, du côté du MTES, si l'option d'un service national d'enquêtes judiciaires environnementales était retenue, la nécessité de pouvoir accueillir, en sus des inspecteurs de l'environnement, une dizaine d'équivalents temps plein permettant de créer ce service devrait être évaluée;
- d'autre part, pour le ministère de la justice, l'affectation d'un nombre suffisant de magistrats du siège pour exercer au sein des juridictions pour l'environnement, de l'ordre de soixante-dix (deux par juridiction pour l'environnement) et d'un nombre équivalent de fonctionnaires pour en assurer le greffe. Il convient d'y ajouter le détachement d'assistants spécialisés en matière environnementale, au moins un au niveau de chaque cour d'appel, pour soutenir les JPE.

La création d'un mode de traitement plus efficient des litiges environnementaux, peut non seulement être génératrice de réduction de dépenses, **mais également produire des gains**.

En effet, la prise en charge de la réparation par un mécanisme assurantiel reste exclue, dès lors que ce risque n'est à ce jour pas assurable, faute d'une évaluation précise, permettant de prévoir des cotisations, des plafonds et des franchises ad hoc. La clarification du préjudice pourrait, à moyen terme, être un catalyseur pour le marché des assurances, évitant d'ailleurs la mobilisation excessive des finances publiques. Bien évidemment, un tel mécanisme assurantiel ne pourrait concerner que les dommages involontaires.

Par ailleurs, une plus grande efficacité de la répression dans le recouvrement des amendes peut déboucher sur une hausse significative de leur produit. De surcroît, en ciblant plus précisément les personnes morales, comme en relevant significativement le seuil des amendes encourues, cette augmentation pourrait être assez élevée. Ce scénario, s'il est difficile à quantifier, s'appuie sur des précédents comme le constat automatisé des infractions au code de la route dont une partie du produit des amendes alimente un fonds spécial de modernisation des infrastructures de transport. La mission ne propose pas de s'engager dans la voie de l'automatisation qui ne présente pas les garanties pédagogiques suffisantes. **En revanche, elle privilégie la voie de l'amende majorée de moitié** ou d'un certain pourcentage en matière d'infractions aux codes de l'environnement, rural, forestier, minier, pour l'ensemble des infractions consistant en un défaut d'autorisations (de chasse, de pêche, d'exploitation d'établissements ou IOTA etc...)

Celle-ci serait calculée en proportion de l'amende prononcée, comme cela existe en matière de défaut d'assurance²³⁸. Selon les informations apportées à la mission, le montant des amendes prononcées en 2018 était d'environ 35 millions d'euros, pour un montant recouvré de l'ordre de 10 millions d'euros. L'institution d'une majoration conduirait dès la première année à disposer de montants substantiels.

La majoration de 50 % du montant de l'amende ainsi prononcée aurait vocation à alimenter un fonds spécial dédié à la réparation des atteintes à l'environnement, dont la création relève de la loi²³⁹. Ce fonds n'aurait pas pour objet de mettre en place une exception au principe « pollueur- payeur », en disposant d'une action subrogatoire lui permettant, comme le fonds de garantie des victimes de terrorisme (FGTI), de recouvrer les fonds avancés auprès des personnes définitivement condamnées. En mutualisant des moyens, il disposerait d'une capacité opérationnelle pour réparer mais aussi remettre en état un existant souvent déjà dégradé. Il pourrait faire face à des situations d'insolvabilité reconnue des propriétaires- exploitants, permettent par exemple de réparer les situations résultant des sites orphelins.

La logique voudrait que ce fonds soit constitué auprès de l'agence de gestion et de recouvrement des avoirs saisis et confisqués²⁴⁰ (AGRASC), malgré la faiblesse actuelle des confiscations et saisies opérées sur le fondement d'une incrimination environnementale²⁴¹.

Enfin, la mission, constatant la nécessité de renforcer les capacités du secteur associatif de la protection de l'environnement, notamment dans le domaine de l'information juridique, s'est interrogée sur l'opportunité d'utiliser un véhicule innovant, **le fonds de dotation²⁴² dédié au développement du secteur associatif de la protection de l'environnement**. Un tel mécanisme financier, doté de la personnalité juridique, est, à sa création, constitué d'une allocation irrévocable de biens pour la réalisation d'une mission ou d'une œuvre d'intérêt général.

²³⁸ L'article L. 211-26 du code des assurances qui est devenu l'article L. 211-27 (1° du II de l'article 59 de la loi du 9 mars 2004) prévoit l'affectation d'une majoration de 50% de l'amende prononcée pour le délit de défaut d'assurance au profit du fonds de garantie institué par l'article L. 421-1 du code des assurances. Pour la détermination de la base de calcul de la majoration il convient d'appliquer l'article 132-3 du code pénal. Lequel : " (...) Chaque peine prononcée est réputée commune aux infractions en concours dans la limite du maximum légal applicable à chacune d'elles ".

²³⁹ Cette option avait déjà été évoquée dans un rapport de l'IHESI en 2016 et était ainsi formulée : Recommandation n°6 : *« Affecter les amendes prononcées au titre des sanctions pénales prévues par le code de l'environnement à un fonds de concours géré par l'Agence française pour la biodiversité (AFB). Sur le modèle de l'Agence de gestion et de recouvrement des avoirs saisis et confisqués (AGRASC) et du fonds de concours « Stupéfiants », géré par la Mission interministérielle de lutte contre les drogues et les conduites addictives (MILDECA), les recettes provenant des amendes payées par les auteurs d'infractions au droit de l'environnement pourraient être rattachées par voie de fonds de concours au budget du ministère chargé de l'environnement.*

L'AFB en assurerait la gestion. Ces crédits seraient consacrés à l'amélioration des moyens en équipement et en fonctionnement des services et seraient répartis entre les différents ministères concernés (ministère de l'intérieur : 35 % pour la police et 25 % pour la gendarmerie, ministère chargé du budget (douanes) : 10 % et ministère de la justice : 20 %). Les 10 % restants seraient conservés par l'AFB pour financer des actions de prévention. »

²⁴⁰ Créée par la loi du 9 juillet 2010 et le décret du 1^{er} février 2011.

²⁴¹ 8.390 euros de confiscations pour 2108 et 11. 250 euros pour le 1^{er} semestre 2019.

²⁴² Instauré par la loi de modernisation de l'économie du 4 août 2008.

Il collecte des fonds d'origine privé, qu'il peut soit constituer en dotation dont il utilise les fruits, soit dépenser pour accomplir sa mission. Il peut mener lui-même cette mission, ou financer un autre organisme d'intérêt général pour son accomplissement²⁴³.

Cette formule aurait l'intérêt de mobiliser des ressources privées, par le biais de dons déductibles de l'impôt sur le revenu ou de l'impôt des sociétés pour soutenir le développement d'un milieu d'intermédiation associatif qui fait cruellement défaut dans notre pays.

S'il était hébergé par la fondation de France, il pourrait bénéficier immédiatement de l'expertise de la plus grosse fondation nationale qui consacre déjà une part sensible de sa collecte au soutien à des initiatives dans le champ de l'environnement.

Ces différentes hypothèses sont des esquisses d'un scénario financier. Elles doivent être précisées et expertisées.

3.7 Agir sur la scène internationale

3.7.1 Des instruments européens à promouvoir

Un engagement déterminant des États-membres a conduit à la construction d'un bloc législatif contraignant²⁴⁴ aujourd'hui source essentielle et principale des droits nationaux.

L'article 37 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne (UE) consacre la protection de l'environnement et l'article 191 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) qui fixe les objectifs de l'Union dans ce domaine. Ensuite, plusieurs directives sont venues donner un contenu pratique à ces engagements : la directive 2004/35/CE²⁴⁵ sur la responsabilité environnementale et la directive 2008/99/CE²⁴⁶ sur la protection de l'environnement par le droit pénal constituent le cadre de la justice environnementale européenne.

Le premier instrument établit un cadre d'actions communes des États membres pour la prévention et la réparation des dommages environnementaux fondé sur le principe du pollueur-payeur inscrit dans le traité de l'Union. Le second définit un ensemble d'infractions graves à l'encontre de l'environnement et impose aux pays de l'Union d'introduire des sanctions efficaces, proportionnées et dissuasives.

²⁴³ Ainsi que le définit l'article 140 de la loi de modernisation de l'économie précitée du 4 août 2008, : *"le fonds de dotations est une personne morale de droit privé à but non lucratif qui reçoit et gère, en les capitalisant, des biens et droits de toute nature qui lui sont apportés à titre gratuit et irrévocable et utilise les revenus de la capitalisation en vue de la réalisation d'une œuvre ou d'une mission d'intérêt général ou les redistribue pour assister une personne morale à but non lucratif dans l'accomplissement de ses œuvres et de ses missions d'intérêt général"*. Le fonds de dotation profite d'un dispositif fiscal favorable les dons et legs sont exonérés de droits de mutation. Le fonds de dotation est un outil innovant de financement du mécénat, créé par l'article 140 de la loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie, qui combine les atouts de l'association loi de 1901 et de la fondation, sans leurs inconvénients. Le fonds de dotation bénéficie du régime fiscal du mécénat.

²⁴⁴ Cf. préambule au Traité de l'Union européenne : *« [.] DÉTERMINÉS à promouvoir le progrès économique et social de leurs peuples, compte tenu du principe du développement durable et dans le cadre de l'achèvement du marché intérieur, et du renforcement de la cohésion et de la protection de l'environnement, et à mettre en œuvre des politiques assurant des progrès parallèles dans l'intégration économique et dans les autres domaines, »*[...]

²⁴⁵ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/HTML/?uri=CELEX:32004L0035&from=FR>

²⁴⁶ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX:32008L0099>.

La direction générale Justice de la Commission européenne, entendue par la mission, a indiqué procéder à une consultation publique sur l'efficacité de la directive 2008 donnant, selon elle, des résultats faibles après dix ans d'application (peu de constatations, peu de réponse pénale et peu de sanctions)²⁴⁷. Une première évaluation de cette directive a conclu à une transposition longue²⁴⁸ mais juridiquement solide et complète. En revanche, des doutes sérieux sont émis sur l'efficacité de la directive et notamment sur l'effectivité des sanctions à l'égard des personnes morales dont la responsabilité pénale est laissée au bon vouloir des États membres.

Le droit substantiel, qui comprend un ensemble de règlements et de directives au sein de l'Union européenne, est aujourd'hui parvenu à maturité s'agissant de la protection de l'environnement (directives habitats, oiseaux, produits chimiques, déchets, installations polluantes, qualité de l'eau...). En revanche, il est frappant de constater l'absence de sanctions prononcées dans les domaines régis par ces textes. Le coût particulièrement élevé du procès écologique pour les victimes, face à des acteurs économiques puissants, est identifié comme la cause première de la faiblesse de contentieux visant à faire respecter ces réglementations dans les États membres.

Dans le cadre des orientations qui seront prises par la nouvelle Commission, installée d'ici la fin de l'année 2019 et à la faveur de l'« *European Green Deal* » qu'elle propose, un travail de dimension comparatiste pourrait être mené par les institutions européennes sur les atteintes à l'environnement notamment sur la mise en œuvre des constatations, le prononcé des sanctions et de leur exécution au sein des États membres.

Enfin, la mission a également entendu la direction générale Environnement de la Commission européenne lui présenter le plan d'action de l'UE en matière de « *compliance* » juridique environnemental²⁴⁹. Considérant que le non-respect des règles juridiques environnementales entraîne l'augmentation des dépenses de santé, la perte de recettes publiques et la concurrence déloyale entre les entreprises, ce plan de conformité est destiné à aider les autorités publiques à promouvoir, contrôler et mettre en œuvre le respect de ces règles²⁵⁰. Ce processus communautaire de *compliance* s'apparente à une certification et la mission relève que les procédures nationales de conformité environnementale, lorsqu'elles existent, tireraient profit à s'aligner, dans la mesure du possible, les procédures sur celles proposées par l'Union européenne.

Le procureur européen n'a pas, dans son champ de compétences, les atteintes à l'environnement. Le processus de transposition du règlement²⁵¹ est en cours. Or, s'il apparaîtrait intéressant d'étendre la compétence du parquet européen dans ce domaine, ni les travaux préparatoires ni le règlement ne semblent soutenir, sérieusement ce choix, à court terme.

²⁴⁷ Cf. le site de la consultation ouverte du 10 octobre 2019 au 2 janvier 2020 : https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/initiatives/ares-2018-4981980/public-consultation_fr#target-audience.

²⁴⁸ 15 recours en interprétation devant la CJUE.

²⁴⁹ http://ec.europa.eu/environment/legal/compliance_en.htm

²⁵⁰ Ce plan décliné en neuf points (lignes directrices techniques pour les inspections des installations classées, le traitement des plaintes déposées par les citoyens, l'utilisation des satellites, diffuser les connaissances, encourager la formation...) promeut les règles juridiques « à faire » ou « ne pas faire » afin de bénéficier d'un environnement équilibré et respectueux de la santé.

²⁵¹ Règlement (UE) 2017/1939 du Conseil du 12 octobre 2017 mettant en œuvre une coopération renforcée concernant la création du Parquet européen.

3.7.2 *De nouveaux droits fondamentaux à considérer*

La prise de conscience de la dimension globale des atteintes à l'environnement a conduit à la construction d'un important maillage de conventions internationales plus ou moins contraignantes.

Des initiatives sont en cours pour clarifier, simplifier et renforcer le paysage des engagements internationaux en matière environnementale tels que le projet de traité international dénommé « pacte mondial pour l'environnement », rédigé par cent juristes (universitaires, chercheurs, praticiens) et regroupant dans un texte unique les grands principes juridiques devant guider l'action environnementale²⁵². Cette initiative tente de constituer un chapeau à l'ensemble des traités sectoriels, forme de préambule mais aussi, et surtout, de dépasser le caractère trop souvent non contraignant des traités internationaux en matière d'environnement.

Le projet de « déclaration universelle des droits de l'humanité » rédigé en 2015 à l'attention des États membres de l'ONU suggère pour sa part, en complément des grands textes à prétention universaliste, de préciser les droits fondamentaux de l'humanité et notamment le droit pour tous les habitants de la terre à vivre dans un monde dont le futur n'est pas compromis par l'irresponsabilité du présent²⁵³.

Enfin, certains pays ont souhaité conférer des droits à la nature allant jusqu'à lui conférer la personnalité juridique²⁵⁴.

Ainsi, dans un contexte de valorisation des droits des communautés autochtones, l'Équateur a inscrit en 2008 dans l'article 71 de sa nouvelle constitution²⁵⁵ que la nature ou « *Pacha Mama* » dispose du droit « *au respect intégral de son existence et à son maintien et à la régénération de ses cycles vitaux, sa structure, ses fonctions et processus évolutifs* ». En son article 72 et suivants, ce texte détaille le droit à la restauration conféré à la nature et les obligations de précaution et de restriction, y compris au sein de ses services, que l'État doit mettre en œuvre pour protéger efficacement et effectivement la nature.²⁵⁶

²⁵² Cf. annexe n°6.

²⁵³ Ce texte aurait valeur de proclamation des droits et devoirs à l'égard de l'humanité. Il met en avant quatre grands principes : la solidarité intergénérationnelle, la dignité de l'humanité, la continuité de l'existence de l'humanité et la non-discrimination à raison de l'appartenance à une génération. Cf. annexe n° 5.

²⁵⁴ Cf. annexe n°11.

²⁵⁵ Constitution de l'Équateur, disponible ici (espagnol) : https://www.oas.org/juridico/mla/sp/ecu/sp_ecu-int-text-const.pdf

²⁵⁶ La première décision basée sur ces articles a été rendue par la Cour provinciale de Justice de Loja. L'arrêt règle le contentieux opposant le fleuve *Vilcabamba*, représenté par deux personnes physiques, et le gouvernement provincial qui souhaitait y construire une autoroute. Sur la base de l'article 71, la cour a jugé en faveur du fleuve. Arrêt n°826, Chambre pénale de la Cour provinciale de Loja, disponible ici (espagnol) : https://therightsofnature.org/wp-content/uploads/pdfs/Espanol/Sentencia%20Corte%20Provincial%20Loja_marzo_2011.pdf

La Bolivie s'est inspirée de cet exemple lors de l'adoption de sa nouvelle Constitution²⁵⁷ en 2009 dont l'article 33 consacre le droit des personnes à un environnement sain, protégé et équilibré²⁵⁸. Par la loi relative aux droits de la Terre-Mère (*Ley de Derechos de la Madre Tierra*), le parlement bolivien a également adopté en décembre 2010 la « déclaration des droits de la Terre-Mère », par laquelle celle-ci s'est vue reconnaître plusieurs droits dont le droit à la vie et à l'existence, le droit à continuer des cycles vitaux, libre de la perturbation humaine, le droit à ne pas voir sa structure cellulaire polluée ou modifiée génétiquement, le droit à ne pas être affectée par des méga-infrastructures et par des projets de développement qui affectent l'équilibre des écosystèmes et les communautés des résidents locaux, le droit à l'air propre et à l'eau pure, le droit à l'équilibre et le droit ne pas être polluée.²⁵⁹

Enfin, au sein de la province des îles Loyauté de Nouvelle Calédonie, l'article 110-3 du code de l'environnement de la province, adopté en avril 2016, prévoit que « *certaines éléments de la Nature pourront se voir reconnaître une personnalité juridique dotée de droits qui leur sont propres, sous réserve des dispositions législatives et réglementaires en vigueur* »...²⁶⁰

L'émergence de ces nouveaux droits fondamentaux traduit le constat de l'interdépendance existant entre le destin de l'humanité et celui de notre environnement.

D'une manière générale, l'élévation de la protection de l'environnement au rang de principe constitutionnel appelle à ce que Mireille Delmas Marty nomme une refondation anthropologique du droit.²⁶¹ Rappelant l'esprit de l'accord de Paris, celle-ci appelle ainsi à une métamorphose « *d'une souveraineté solitaire (en charge des seuls intérêts nationaux) en une souveraineté solidaire, non pas partagée (et donc diminuée,) mais augmentée car élargie à la prise en charge des intérêts communs.* »²⁶²

3.7.3 Le rôle du juge et l'émergence d'une justice « climatique »

Sous le terme « justice climatique », la mission entend ici évoquer l'émergence de contentieux émis par une population mieux aguerrie aux enjeux écologiques venant interpellier la responsabilité des pouvoirs publics devant le juge pour son inaction face à la crise climatique.

²⁵⁷ Constitution de Bolivie, disponible ici (espagnol) : https://www.oas.org/dil/esp/Constitucion_Bolivia.pdf

²⁵⁸ L'article 34 dispose que toute personne, à titre individuel ou collectif, peut intenter une action en justice au nom de la défense des droits de l'environnement, sans que cela n'ôte l'obligation pour les institutions publiques de se saisir d'office face aux atteintes à l'environnement

²⁵⁹ Loi relative aux droits de la Terre-Mère (Bolivie), disponible ici (espagnol) : <https://bolivia.infoleyes.com/norma/2689/ley-de-derechos-de-la-madre-tierra-071>

²⁶⁰ Code de l'environnement de la province des îles Loyauté (Nouvelle-Calédonie), disponible ici : <https://www.province-iles.nc/sites/default/files/2019-03/19-033-Code-de-l-environnement-PIL.pdf>. D'autres pays comme la Nouvelle Zélande, la Colombie et les États-Unis accordent la personnalité juridique à certains éléments de la nature.

²⁶¹ Ouvrage « Sortir du pot au noir » de Mireille Delmas Marty – édition Buchet Chastel page 57 « *De la philosophie des Lumières jusqu'à la DUDH, les droits de l'homme s'inscrivent dans un humanisme « anthropocentré » qui sépare les êtres humains des autres vivants et postule leur indépendance par rapport à la nature, voire leur domination sur la nature perçue comme l'« environnement » des êtres humains.*

²⁶² Annexe n° 26 entretien de la mission avec Mme Delmas Marty.

Au-delà du litige soulevé par un collectif d'ONG en France (« notre affaire à tous ») un rapide examen montre que sont en cours une dizaine d'actions judiciaires relatives notamment au climat, devant des juridictions nationales²⁶³ ou devant des comités d'instances onusiennes²⁶⁴. Sans préjuger des résultats de ces instances, il est clair cependant que, par les décisions qui seront prises, les juges seront amenés à avoir un rôle déterminant. Si, en l'état de leurs développements, ces litiges relèvent, en droit interne, de la compétence du juge administratif, ainsi que cela a été évoqué précédemment, il ne peut être exclu que, par le biais de conséquences sur la santé humaine, ils connaissent des suites devant le juge judiciaire, civil ou pénal, par la recherche d'une imputabilité à une personne morale de droit privé, par exemple.

3.7.4 *Agir pour la reconnaissance d'une protection universelle des biens communs mondiaux*

Ainsi que plusieurs interlocuteurs de la mission l'ont relevé, il manque aujourd'hui à notre droit international de solides références aux questions écologiques, sous l'angle du climat ou de la biodiversité. Nombre d'entre eux rappellent que la déclaration « universelle » des droits de l'homme de 1948, établie au sortir de la seconde guerre mondiale, résulte d'un compromis entre les libertés individuelles et les droits sociaux. Or, l'environnement n'était pas au centre des préoccupations des gouvernements à cette époque. La mission pour sa part, estime que les autorités françaises devraient prendre une initiative dans ce domaine qui serait complémentaire du soutien à l'adoption d'un pacte mondial pour l'environnement.

Recommandation n° 21. *Agir sur la scène européenne et internationale afin de **promouvoir la coopération environnementale entre États** par le développement de juridictions dédiées à la protection des milieux naturels, par l'adoption d'un pacte mondial de l'environnement et par la reconnaissance d'une protection universelle de la biosphère au rang de biens communs mondiaux.*

²⁶³Cf. notamment l'affaire Juliana v. United States of America (6:15-cv-01517) (<https://www.courtlistener.com/docket/5499763/juliana-v-united-states-of-america>)

²⁶⁴ Cf. la pétition soumise au titre de l'article 5 du 3^{ème} protocole optionnel à la convention internationale des droits de L'Enfant par seize enfants (cf. communication to the committee on the rights of the child *In the case of* Chiara Sacchi (Argentina); Catarina Lorenzo (Brazil); Iris Duquesne (France); Raina Ivanova (Germany); Ridhima Pandey (India); David Ackley, Iii, Ranton Anjain, And Litokne Kabua (Marshall Islands); Deborah Adegbile (Nigeria); Carlos Manuel (Palau); Ayakha Melithafa (South Africa); Greta Thunberg (Sweden); Raslen Jbeili (Tunisia); & Carl Smith And Alexandria Villaseñor (USA); *Petitioners, V. Argentina, Brazil, France, Germany & Turkey, Respondents.*

4. Conclusions

Aux termes de plusieurs mois consacrés à ce sujet, la mission a acquis plusieurs convictions.

La première, scénario du pire, serait qu'une forme d'attentisme repousse à la survenance d'un évènement majeur les indispensables réformes institutionnelles. Non moins sérieux, serait le risque que les pouvoirs publics se contentent d'aménagements à la marge des dispositions déjà en vigueur.

Pourtant la succession récente d'évènements sérieux doivent pousser l'État à changer résolument de paradigme.

Il existe des convergences entre les parties prenantes, qu'elles soient publiques, associatives ou du monde de l'entreprise pour dire que le droit de l'environnement, abondant, manque d'effectivité. Il revient dans un État de droit au juge de s'assurer que les règles sont appliquées. Cette forme de consensus n'a cependant pas fait, au cours des quinze dernières années, sensiblement évoluer les positions du côté de l'État, malgré trois demandes successives formulées au cours de cette période aux inspections générales pour analyser les facteurs de blocage et proposer des solutions. Or, aujourd'hui, l'urgence et les dangers sont tels que les plus hautes autorités de l'État doivent dorénavant en passer par la loi.

Notre pays, d'un point de vue institutionnel, a introduit une charte de l'environnement dans sa loi fondamentale. Il lui appartient désormais de franchir une étape supplémentaire, en osant un dispositif efficace pour la protection de l'environnement respectueux des droits fondamentaux de l'humanité et au service des générations futures.

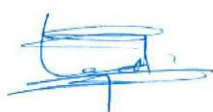
À Paris, le 31 octobre 2019

Bruno CINOTTI



Ingénieur général des Ponts,
des Eaux et Forêts

Jean-François LANDEL



Inspecteur de l'administration du
développement durable

Delphine AGOQUET



Magistrate, inspectrice de la justice

Daniel ATZENHOFFER



Magistrat, inspecteur de la justice

Vincent DELBOS



Magistrat, inspecteur général de la justice