

La lente consécration de la nature, sujet de droit : le monde est-il enfin Stone ?

Victor David

Citer ce document / Cite this document :

David Victor. La lente consécration de la nature, sujet de droit : le monde est-il enfin Stone ?. In: Revue Juridique de l'Environnement, n°3, 2012. pp. 469-485;

doi : <https://doi.org/10.3406/rjenv.2012.5681>

https://www.persee.fr/doc/rjenv_0397-0299_2012_num_37_3_5681

Fichier pdf généré le 04/04/2018

Résumé

Les péripéties judiciaires relatives aux poursuites pénales dont a fait l'objet l'industriel Vale, pour pollution à l'acide sulfurique le 1er avril 2009 du Creek de la Baie Nord en province Sud, ont montré que la protection de l'environnement en Nouvelle-Calédonie n'échappait pas à la conception anthropocentrique qui sépare l'homme et la nature et qui s'est imposée au fil des siècles un peu partout dans le monde. Le droit de l'environnement, qu'il soit international ou national, a longtemps été imprégné de cette tradition anthropocentrique qui refuse de reconnaître des droits intrinsèques à la nature en la soumettant systématiquement à l'homme et à la satisfaction de ses besoins et caprices. Pourtant, une autre approche, fondée sur des relations plus inclusives entre homme et nature, est possible. Lancée par le professeur Christopher Stone aux Etats-Unis en 1971, l'idée de reconnaître des droits légaux à la nature et ses éléments a connu la consécration avec l'adoption de la Constitution de l'Equateur en 2008 qui fait de la Terre Mère, la Pacha Mama, un véritable sujet de droit, doté à l'instar des humains, de droits fondamentaux garantis par la Constitution du pays. L'évolution (ou la révolution ?) semble lancée, la Bolivie a pris des mesures similaires en 2009 et depuis 2010, c'est l'ONU qui proclame que l'harmonie avec la nature doit être recherchée et accompagner le développement des sociétés humaines. Des exemples et pistes qui invitent en Nouvelle-Calédonie à redessiner un droit de l'environnement qui (ré) concilie davantage hommes et nature.

Abstract

The complicated proceedings related to criminal prosecution of mining company Vale, for the sulfuric acid pollution on 1st April 2009 of North Bay river in the South Province of New Caledonia, have shown that environmental protection in New Caledonia did not escape the anthropocentric conception that separates man and nature and which has emerged over the centuries around the world. Environmental law, whether at the international or the national level, has long been steeped in this anthropocentric tradition which refuses to recognize the rights of nature by systematically subjecting it to the satisfaction of human needs and whims. Yet another approach is possible which is based on more encompassing relationships between man and nature. Launched by Professor Christopher Stone in the United States in 1971, the idea of recognizing legal rights to nature and its elements was recently consecrated with the adoption of the Constitution of Ecuador in 2008 : it grants fundamental rights guaranteed by the constitution to Mother Earth, the Pacha Mama. As this evolution (or revolution) seems to be underway, Bolivia has taken similar measures in 2009 and since 2010 it is the UN which proclaims that harmony with nature should be sought and support the development of human societies. Examples and trails that invite in New Caledonia to redesign an environmental law that (re) combines better men and nature.

LA LENTE CONSÉCRATION DE LA NATURE, SUJET DE DROIT

Le monde est-il enfin Stone ?

Victor DAVID

Chargé d'études à l'IRD, UMR GRED, centre IRD de Nouméa

*« I am quite seriously proposing that we give legal rights
to forests, oceans, rivers and other so-called "natural objects"
in the environment -- indeed, to the natural environment as a whole. »*

Christopher STONE¹

Résumé Les péripéties judiciaires relatives aux poursuites pénales dont a fait l'objet l'industriel Vale, pour pollution à l'acide sulfurique le 1^{er} avril 2009 du Creek de la Baie Nord en province Sud, ont montré que la protection de l'environnement en Nouvelle-Calédonie n'échappait pas à la conception anthropocentrique qui sépare l'homme et la nature et qui s'est imposée au fil des siècles un peu partout dans le monde. Le droit de l'environnement, qu'il soit international ou national, a longtemps été imprégné de cette tradition anthropocentrique qui refuse de reconnaître des droits intrinsèques à la nature en la soumettant systématiquement à l'homme et à la satisfaction de ses besoins et caprices. Pourtant, une autre approche, fondée sur des relations plus inclusives entre homme et nature, est possible. Lancée par le professeur Christopher Stone aux Etats-Unis en 1971, l'idée de reconnaître des droits légaux à la nature et ses éléments a connu la consécration avec l'adoption de la Constitution de l'Equateur en 2008 qui fait de la Terre Mère, la *Pacha Mama*, un véritable sujet de droit, doté à l'instar des humains, de droits fondamentaux garantis par la Constitution du pays. L'évolution (ou la révolution ?) semble lancée, la Bolivie a pris des mesures similaires en 2009 et depuis 2010, c'est l'ONU qui proclame que l'harmonie avec la nature doit être recherchée et accompagner le développement des sociétés humaines. Des exemples et pistes qui invitent en Nouvelle-Calédonie à redessiner un droit de l'environnement qui (ré)concilie davantage hommes et nature.

Summary *The complicated proceedings related to criminal prosecution of mining company Vale, for the sulfuric acid pollution on 1st April 2009 of North Bay river in the South Province of New Caledonia, have shown that environmental protection in New Caledonia did not escape the anthropocentric conception that separates man and nature and which has emerged over the centuries around the world. Environmental law, whether at the international or the national level, has long been steeped in this anthropocentric tradition which refuses to recognize the rights of nature by systematically subjecting it to the satisfaction of human needs and whims. Yet another approach is possible which is based on more encompassing relationships between man and nature. Launched by Professor Christopher Stone in the United States in 1971, the idea of recognizing legal rights to nature and its elements was recently consecrated with the adoption of the Constitution of Ecuador in 2008: it grants fundamental rights guaranteed by the constitution to Mother Earth, the Pacha Mama. As this evolution (or revolution) seems to be underway, Bolivia has taken similar measures in 2009 and since 2010 it is the UN which proclaims that harmony with nature should be sought and support the development of human societies. Examples and trails that invite in New Caledonia to redesign an environmental law that (re) combines better men and nature.*

1. C. Stone, « **Should Trees Have Standing?** Toward legal rights for Natural Objects », essai publié dans la *Southern California Law Review* en 1972 et réédité depuis ; citations et références ci-après proviennent de la 3^e édition enrichie de réflexions sur les relations entre droit, éthique et environnement. Oxford University Press, New York, 2010.

Le 1^{er} avril 2009, une fuite accidentelle de plusieurs milliers de litres d'acide sulfurique partie de l'usine de nickel de Vale en province Sud en Nouvelle-Calédonie a atteint et pollué un cours d'eau et la nature avoisinante, détruisant durablement la biodiversité dans ce périmètre. Deux ans plus tard, le tribunal de police rejetait l'action en justice de l'association Ensemble pour la planète (EPLP), estimant que les faits étaient prescrits, s'agissant en effet d'une « simple contravention » de la part de l'industriel. Le défaut de réponse au procureur par les autorités de la province Sud, saisies d'une demande d'avis, n'aurait pas permis au Parquet, malgré ses relances, de finaliser la procédure dans les délais. Entre la qualification par le législateur local de contravention de 4^e classe pour une atteinte gravissime à un environnement situé à quelques miles d'une zone classée au Patrimoine mondial par l'Unesco du fait d'une biodiversité exceptionnelle et la rigueur sans nuance de la procédure pénale française², six mois à peine après la signature d'un accord avec les populations autochtones riveraines de l'usine³, la nature calédonienne semble bel et bien reléguée au second plan. Sa protection relève du simple bon vouloir de l'homme, conformément à une tradition religieuse, culturelle et intellectuelle bien établie et se voulant universaliste, qui fait de lui le maître de la terre.

Si le juge avait eu à appliquer des règles reconnaissant la nature calédonienne en tant que sujet de droit, l'issue de la plainte contre l'industriel aurait certainement été différente. Cette affirmation n'est pas incongrue si l'on se rappelle que la tradition anthropocentrique est remise en cause⁴ depuis quelques décennies par des scientifiques, des défenseurs individuels ou collectifs de l'environnement, sans parler des populations autochtones dont on a « découvert » la relation fusionnelle avec la nature. L'idée de considérer exclusivement la nature et les « ressources naturelles » comme objets d'appropriation par l'homme et pour l'homme a perdu son monopole à partir des années 1960. Ce changement s'est effectué par la combinaison de plusieurs éléments : constat scientifique des dégâts causés à la nature par l'industrialisation des sociétés humaines, apparition d'une éthique écologique et plus prosaïquement, le constat, par les économistes notamment, de la finitude des ressources naturelles, dont certaines vitales pour l'homme. Une nouvelle approche tendant à reconnaître la nature comme sujet de droit a émergé, certains comme le professeur Christopher Stone allant jusqu'à préconiser la mise en place de droits légaux au profit de la nature.

Depuis cette proposition du professeur Stone en 1972, l'idée de faire de celle-ci un sujet de droit a favorablement évolué dans les mentalités et dans les textes. La forme juridique la plus aboutie en ce domaine se trouve sans doute dans la Constitution équatorienne de 2008 et dans celle de la Bolivie de 2009 complétée par la « loi sur les droits de la Terre Mère » de décembre 2010. En effet, les textes fondamentaux de ces deux pays andins vont bien plus loin que la plupart des documents juridiques adoptés de par le monde durant ces quarante dernières années en matière de protection de l'environnement : ils consacrent en effet des droits de la nature de la manière la plus explicite et la plus emphatique, sans périphrases, allusions ou

2. Cf. V. Jaworski, « La protection pénale de la biodiversité », in « Biodiversité et évolution du droit de la protection de la nature », *Revue juridique de l'environnement*, n° spécial, 2008, p. 39 et s.

3. *Pacte pour un développement durable du grand Sud*, signé le 27 septembre 2008 entre l'industriel brésilien Vale (Vale Inco à l'époque), des représentants des chefferies du Sud de la Grande Terre, le Sénat coutumier et le comité Rhéébu Nùu. http://www.vale.nc/pages/communautes/2185_Goro%20Nickel%20Pacte.pdf, dernier accès le 26 août 2011.

4. Sur le débat scientifique sur l'anthropocentrisme et biocentrisme, voir : *Et Biosphère et droits fondamentaux*, A. Papaux éd., Schultess Média Juridiques SA, Genève, 2011 et notamment le chapitre 1 : J. Grinevald, « Qu'est-ce que la biosphère ? ».

considérents consensuels sur la nécessité pour l'homme de protéger un environnement qui, à défaut d'être sain, pourrait lui être fatal. La nature devient sujet de droit, titulaire d'un certain nombre de droits fondamentaux, le tout sur fond de constitutionnalisation du « bon vivre ». C'est aussi le triomphe d'une autre conception de la vie elle-même sur cette planète. Elle correspond davantage à la relation réelle que les hommes et femmes de ces pays andins entretiennent avec la nature, celle-ci étant considérée comme un ensemble dont fait partie l'homme tout en cessant d'en être le centre. C'est une conception holistique que connaissent bien des sociétés traditionnelles et notamment les Kanak en Nouvelle-Calédonie. Nous évoquerons dans un premier temps la non-prise en compte des droits de la nature dans les systèmes juridiques anthropocentriques (I). Le contraste n'en sera que plus grand avec les principales dispositions constitutionnelles équatoriennes et les textes boliviens récents qui traduisent en droit positif des relations pluriséculaires entre les hommes et la nature (II).

Avant de poursuivre, deux précisions liminaires paraissent utiles. D'une part, le terme de nature a été volontairement préféré à celui d'environnement. Si Stone parle « d'environnement naturel », il apparaît que le terme « environnement » révèle un parti pris anthropocentrique et peut inclure des éléments culturels, sociaux, etc. D'autre part, si depuis la conférence de Stockholm de 1972⁵, peu de monde conteste l'existence d'un droit de l'environnement qui peut inclure des textes sectoriels relatifs à des éléments de la nature (animaux, eau, air...)⁶, il en va autrement s'agissant de droits de la nature, indépendamment de l'homme, voire *contre* les agissements de l'homme. La nature est entendue ici comme « personne collective » englobant la faune et les animaux en général, la flore, les minéraux, l'eau, mais aussi des ensembles tels que les paysages et chacune des entités animées ou inanimées la composant individuellement. Le terme de nature a également été préféré à celui de biodiversité du fait de sa complexité⁷ et dans la mesure où celle-ci ne concerne que les organismes *vivants*⁸ mais ne concerne pas directement par exemple l'eau, l'air et encore moins les minéraux et choses inanimées. Enfin, il convient d'indiquer que les développements qui suivent se concentrent sur l'évolution *du droit positif* dans la perspective des droits de la nature, en faisant abstraction du contexte qui a donné naissance à ces mêmes textes juridiques.

I. – L'ABSENCE DE RECONNAISSANCE DE LA NATURE COMME SUJET DE DROIT DANS LES SYSTÈMES JURIDIQUES ANTHROPOCENTRISTES

Après une longue période « d'ignorance écologique »⁹, la prise de conscience – et sa traduction juridique – des effets des dommages directs ou collatéraux causés à la nature ne sont répertoriées qu'à partir du XIX^e siècle. On trouve dans le droit interna-

5. CNUEH, Conférence des Nations Unies sur l'environnement humain qui s'est tenue à Stockholm début juin 1972.

6. Voir à ce sujet : A. Kiss, *L'écologie et la loi*, L'Harmattan, Paris, 1989.

7. Voir à ce sujet : M. Durousseau, « Le constat : la biodiversité en crise » et J. Untermaier, « Biodiversité et droit de la biodiversité » in « Biodiversité et évolution du droit de la protection de la nature », *Revue juridique de l'environnement*, n° spécial, 2008, p. 11-32.

8. Voir <http://www.cbd.int/doc/legal/cbd-fr.pdf> (art. 2, al. 5), dernier accès le 26 août 2011.

9. M. Maldague, *Traité de gestion de l'environnement tropical*, tome I, fascicule 6, p. 6-5. Version électronique disponible sur le site de l'université de Laval, collection « Les Classiques des sciences sociales », http://classiques.uqac.ca/collection_sciences_developpement/maldague_michel/traité_gestion_foret_trop_t1/Chap_1_06.pdf, dernier accès le 26 août 2011.

tional des éléments ponctuels de protection de la nature (des animaux en particulier) contre les agissements de l'homme depuis le début du XX^e siècle. Mais c'est surtout l'article *Trees*¹⁰ de Christopher Stone paru en 1972 qui marque le point de départ de la reconnaissance contemporaine de la nature comme sujet de droit.

A) LE DROIT INTERNATIONAL

Le droit international a été – et reste¹¹ – le grand promoteur des droits reconnus à l'environnement et à la nature en général. Dès le début du XX^e siècle, il est très vite apparu que les problèmes relatifs à l'environnement et la nature, d'apparence locale, n'avaient pas de frontières et concernaient nécessairement la planète entière. S'ajoutent les considérations économiques¹² : la prise en compte de la protection de la nature et l'internalisation des coûts par un pays donné lui donnaient un handicap certain dans la course à la croissance, d'où le besoin d'accords internationaux entre concurrents pour rester sur un pied d'égalité.

C'est ainsi que durant la première moitié du XX^e siècle, nombre d'accords multilatéraux et régionaux sur la protection d'espèces naturelles ont été conclus. Le premier exemple est celui de la convention – au titre révélateur – « sur la protection des oiseaux utiles à l'agriculture » signée à Paris en 1902. Cette convention dresse la liste des oiseaux utiles à protéger et celle des oiseaux nuisibles, exclus de la protection¹³.

Sans aller plus loin dans l'énumération des accords multilatéraux, d'autant que ceux-ci vont proliférer dans la seconde moitié du XX^e siècle, il faut rappeler que les différentes mesures prises au niveau international – y compris la Charte mondiale de la Nature de 1982 – visent essentiellement à protéger la vie animale et la flore sauvage, menacées d'extinction, de la cruauté ou des conséquences des appétits économiques des humains. Il s'agissait de créer des devoirs et obligations pour l'homme dans ses relations avec la nature, une moralisation de l'anthropocentrisme en quelque sorte. Il ne s'agissait pas (encore) de concevoir la nature comme sujet de droit.

Il convient toutefois de signaler une nouvelle tendance dans le discours onusien. En effet, depuis deux ans, les Nations Unies font preuve d'une détermination et d'un vocabulaire qui laissent présager d'une évolution favorable. Si, par le passé, l'assemblée générale de l'ONU a adopté des résolutions sectorielles (eau, couche d'ozone, forêts, biodiversité...) en 2009, « se déclarant préoccupée par la dégradation attestée de l'environnement résultant de l'activité humaine et par les répercussions négatives de celle-ci sur la Nature »¹⁴, elle a invité les Etats membres et agences de l'ONU à examiner la question de la promotion d'une *vie en harmonie avec la Nature*. A son invitation, le secrétaire général a préparé un rapport¹⁵ et des

10. Voir note 1. Article ci-après mentionné sous le nom abrégé de *Trees*.

11. Voir J.-P. Beurier, *Le droit international de l'environnement*, Pedone, 4^e édition, juillet 2010.

12. Voir à ce propos : A.-C. Kiss et J.-D. Sicaud, « La Conférence des Nations Unies sur l'environnement (Stockholm, 5-16 juin 1972) », in *Annuaire français de droit international*, volume 18, 1972, p. 603-628.

13. Il s'agissait d'une protection somme toute relative puisque l'article 6 de la Convention prévoyait des dérogations et autorisait « le droit temporaire de tirer à l'arme à feu sur les oiseaux dont la présence serait nuisible et causerait un réel dommage ».

14. Résolution 64/196 du 21 décembre 2009 sur l'harmonie avec la nature.

15. Harmonie avec la nature, Rapport N°A/65/314 du 19 août 2010 du secrétaire général. En 2011, une nouvelle résolution 65-164 du 15 mars 2011 suivie d'un rapport du SG n° A-66-302 du 15 août 2011 ont confirmé la volonté des Nations Unies de poursuivre dans cette voie.

recommandations pour permettre aux Etats membres de « renouer graduellement avec la Terre ». Par ailleurs, certaines ONG militent pour l'adoption d'une déclaration universelle des droits de la Terre Mère¹⁶.

B) L'INSPIRATION AMÉRICAINE : DE YELLOWSTONE A STONE

Le premier parc national de l'histoire humaine a été mis en place par le Congrès américain par la loi créant le Yellowstone National Park en 1872. L'idée d'une mise sous cloche d'espaces naturels n'était pas nouvelle. Le parc Yosemite avait été institué une dizaine d'années plus tôt mais relevait de l'Etat de Californie¹⁷. C'était la première fois que l'intérêt « national », dans un Etat fédéral toujours en construction, était proclamé pour la protection d'un site naturel, certes exceptionnel avec la découverte récente des fameux geysers. L'objectif poursuivi par les promoteurs de la création de ce parc national était avant tout de protéger un périmètre identifié lors des missions exploratoires des années 1860 de l'appétit des « colons » et autres entrepreneurs aventuriers. Il suffisait en effet à ces derniers de venir la nuit planter des poteaux pour revendiquer ensuite la propriété des terres ainsi délimitées et « valoriser » les ressources naturelles disponibles sur place. La véritable révolution était donc de réserver à l'usage et la jouissance du *public* un périmètre dont la valeur économique ne faisait plus de doute. La création du parc allait cependant apporter à la nature une protection fédérale inespérée. La loi du 1^{er} mars 1872 insistait en effet sur « la préservation contre toute atteinte ou altération de tous les arbres, des gisements minéraux, des curiosités naturelles ou des merveilles, à l'intérieur dudit parc et ce pour le maintien dans leur état naturel ». Elle interdisait également la « destruction délibérée des poissons et du gibier »¹⁸.

Cent ans séparent la création du parc national de Yellowstone de la première publication de l'article *Trees*. Le professeur Stone évoque un jour devant ses étudiants la possibilité d'accorder des droits à la nature et les conséquences que cela aurait. Cherchant à étayer cette idée, il découvre l'affaire *Sierra Club v Hickel*¹⁹, pendante devant la Cour suprême des Etats-Unis. En 1969, le Sierra Club, une association de protection de la nature, avait attaqué en justice la décision de l'US Forest Service (USFS) d'aménager comme site touristique la Mineral King Valley, située dans la Sierra Nevada en Californie. Disney avait remporté le marché avec un projet de parc d'attractions à 35 millions de dollars, pour 14 000 touristes par jour, avec des hôtels, une portion d'autoroute traversant la forêt de séquoias, une ligne à haute tension, etc. Le Sierra Club²⁰ alléguait que de nombreux éléments du projet contrevenaient aux législations fédérales sur les parcs nationaux et sur les refuges d'animaux sauvages et demanda l'annulation des décisions d'attribution du marché à Disney.

Christopher Stone voit, dans ce cas d'espèce, un excellent moyen de défendre son idée de donner des droits légaux à la nature. Il cherche à informer les juges de la Cour suprême de cette nouvelle approche qui pourrait changer le cours de l'affaire :

16. Cf. <http://www.rightsofmotherearth.com/declaration/>

17. Le Yosemite deviendra également parc national en 1890.

18. W. Turrentine Jackson, « The Creation of Yellowstone National Park », *The Mississippi Valley Historical Review*, vol. 29, n° 2 (sept. 1942), p. 187-206, OAH. Traduction personnelle.

19. Devenue *Sierra Club v Morton* devant la Cour suprême suite au changement du responsable de l'USFS.

20. Association fondée en 1892 par le journaliste-explorateur-naturaliste-poète John Muir. Sur John Muir et son rôle pionnier dans la protection de la nature, voir E. Kocher-Marboeuf, « Sur les "tracks", "trails" et "paths" de John Muir », *Annales de Bretagne et des Pays de l'Ouest*, n° 115-4 (2008).

si le Sierra Club et ses membres n'étaient pas eux-mêmes lésés ou victimes potentielles du *ski resort* imaginé par Disney, la nature de la Mineral Valley, elle, l'était. Si l'on reconnaissait la nature comme sujet de droit, il pourrait alors être démontré que ses droits étaient lésés par le projet. Stone écrit donc l'article « *Should Trees Have Standing ?* » dans lequel il défend l'idée iconoclaste de cesser de considérer, comme c'était le cas jusqu'alors dans la *common law*, la nature comme simple objet, dépourvu d'existence légale et de droit, au mieux protégée dans le simple intérêt de servir à l'homme. Les sociétés n'avaient-elles pas évolué constamment en reconnaissant des droits à des « catégories » autrefois traitées comme des objets : femmes, enfants, esclaves ? « (...) *Le déni de droits à l'environnement naturel peut et doit changer (...) Il n'est pas inévitable, ni sage, que les objets naturels ne puissent pas avoir le droit de demander réparation en leur propre nom* »²¹, plaide-t-il en balayant l'argument de ceux qui avancent que les rivières et forêts ne peuvent pas avoir d'intérêt à agir parce qu'ils ne peuvent pas parler. Ni plus ni moins que les Etats, les enfants, les universités ou les incapables majeurs, rétorque Stone. Les avocats sont là pour parler au nom de ces derniers. Par un raisonnement similaire, pourquoi ne pas imaginer que n'importe quel « ami » d'un élément naturel en danger puisse en tant que tuteur intervenir auprès des tribunaux pour obtenir protection et réparation, suggère-t-il ! Prenant connaissance de cet article, le juge Williams Douglas de la Cour suprême devint le premier et le plus éloquent défenseur de la proposition de Stone par son opinion dissidente dans l'affaire *Sierra Club v Morton* en 1972. Si la majorité des juges de la Haute Juridiction en restèrent en effet à une stricte interprétation de la notion d'intérêt à agir et conclurent au rejet de l'appel du Sierra Club, deux autres collègues du juge Williams eurent une approche plus ouverte de l'intérêt à agir en reconnaissant à la nature la capacité à faire valoir ses droits. L'opinion dissidente du juge Williams par sa tonalité et sa profondeur – annonciatrices de la *deep ecology*²² – permet toutefois d'avancer que la relation fusionnelle avec la nature n'est pas une exclusivité de peuples premiers vivant dans des contrées recluses loin de toute modernité. Après avoir relevé que le droit avait reconnu la personnalité morale de bien des entités inanimées telles que les navires ou les entreprises, il estime qu'il convient de le faire également à l'égard « (...) *des vallées, des prairies alpines, des rivières, des lacs, des estuaires, des plages, des crêtes, des bosquets d'arbres, des marécages, ou même l'air qui subit les pressions destructrices de la technologie moderne et de la vie moderne. La rivière, par exemple, est le symbole vivant de toute la vie qu'elle soutient ou nourrit – poissons, insectes aquatiques, merles d'eau, loutres, martins-pêcheurs, cerfs, élans, ours, et tous les autres animaux, y compris l'homme, qui en dépendent ou qui l'apprécient pour sa vue, son bruit ou sa vie* ».

L'article de Stone et l'opinion du juge Douglas eurent un retentissement contrasté. Parmi les plus notables contributions ultérieures, on peut retenir celle de F. Roderick Nash qui écrit en 1977 « *Do Rocks have rights ?* »²³, incluant des choses inanimées dans la logique de Stone. Du point de vue des animaux, considérés comme sensibles et donc plus proches de l'homme, donc méritant plus de considération, le droit étasunien évolue timidement mais favorablement à partir des années 1970. David Favre, dans un article décisif²⁴ de 1979, pose clairement la question de l'attribution de droits subjectifs aux animaux, allant même jusqu'à distinguer trois catégories de

21. Stone, *op. cit.*, p. 8.

22. Voir l'article initial d'Arne Naess, philosophe norvégien et professeur à l'université d'Oslo publié en 1973 et intitulé « The shallow and the deep, long-range ecology movement. A summary ».

23. R. Nash, « Do Rocks Have Rights ? », *The Center Magazine*, 1977, n° 10, p. 1-12.

24. D.S. Favre, « Wildlife Rights, The Ever-Widening Circle », *Environmental Law*, vol. 9:241, 1979.

droits : droit de propriété (des animaux sauvages sur leur habitat), droit individuel et droit collectif en tant qu'espèce. Il précise qu'un amendement à la Constitution des Etats-Unis sera nécessaire pour donner une base juridique à ces nouveaux droits. Sans aller jusque-là, un certain nombre de textes sont votés dans certains des Etats fédérés et par le Congrès américain pour protéger les animaux (qu'ils soient sauvages, de compagnie ou de laboratoire) contre les traitements « inhumains » ou non strictement nécessaires pour l'homme par le biais de la recherche scientifique par exemple. Mais comme le reconnaît Favre lui-même trente ans plus tard, « *peu de choses ont changé du point de vue des droits légaux de la faune sauvage aux Etats-Unis depuis cette époque* »²⁵, regrettant que globalement les animaux et leur habitat sont sans doute dans une situation bien plus précaire qu'à la fin des années 1970.

Du côté de l'évolution de la jurisprudence américaine sur les droits de la nature, Christopher Stone fait le même constat : quarante ans après l'article *Trees*, à quelques exceptions près, aucune cour de justice fédérale ni la Cour suprême n'a consacré le principe de la reconnaissance de la nature comme sujet de droit. « L'impensable » en 1971 l'est donc encore en 2011. En effet, si la proposition de Stone et de ses émules a permis une évolution certaine dans les relations homme/nature du point de vue juridique, celle-ci reste cantonnée à la protection de la nature contre certains agissements jugés excessifs de la part de l'homme ; Il n'est toujours pas envisagé de conférer à la nature une personnalité juridique titulaire de droits subjectifs.

C) LE DROIT FRANÇAIS ET SON « CLONE » CALÉDONIEN

L'évolution du droit français, également enchâssé dans une vision anthropocentrique, n'est guère différente sur cette question. Si la nature ne bénéficie toujours pas de statut juridique spécial il y a néanmoins eu, entre le droit romain à l'origine (*res nullius* et faune sauvage appropriables ou *res communes* comme l'eau ou l'air) et la Charte de l'environnement de 2004 une certaine progression dans la reconnaissance de la nature par le biais de qualificatifs qui induisent un certain régime juridique ou des caractères juridiques particuliers.

Après la loi du 21 avril 1906 sur la protection des « monuments naturels » et des sites, une loi de 1930²⁶ accorde une protection à certains sites naturels à l'intérieur de chaque département au titre de monuments naturels. Il devient possible de créer des sites naturels intégralement protégés lorsque *l'intérêt scientifique* le justifie. A sa suite, la loi du 1^{er} juillet 1957²⁷ introduit les réserves naturelles en droit français mais ce n'est qu'en 1960, près d'un siècle après Yellowstone, qu'est adoptée la loi du 22 juillet relative à la création des parcs nationaux en France²⁸. Son article premier permet la création de « parc national » lorsqu'il convient de « préserver un milieu naturel contre tout effet de dégradation naturelle et le soustraire à toute intervention artificielle susceptible d'en altérer l'aspect, la composition et l'évolution ». L'environ-

25. D.S. Favre, « Wildlife Jurisprudence », *Journal of Environmental Law And Litigation*, vol. 25:459, 2011. Traduction personnelle.

26. Loi du 2 mai 1930 modifiée, relative à la protection des monuments naturels et des sites de caractère artistique, historique, scientifique, légendaire ou pittoresque. *JORF* du 4 mai 1930. Texte abrogé et codifié par l'ordonnance n° 2000-914 du 18 septembre 2000 (*JORF* n° 219 du 21 septembre 2000). La plupart des dispositions sont désormais intégrées au Code de l'environnement, articles L. 341-1 et s.

27. Loi n° 57-740, *JORF* du 2 juillet 1957.

28. Loi du 22 juillet 1960, *JORF* du 23 juillet 1960, modifiée par la loi relative aux parcs nationaux, aux parcs naturels marins et aux parcs naturels régionaux, 2006.

nement fait une entrée plus marquée dans la sphère politico-juridique avec la création, le 27 janvier 1971, du ministère de la Protection de la nature et de l'Environnement, première structure ministérielle consacrée à ce domaine même si l'expérience est de courte durée²⁹. La première véritable loi sur la nature en France date de 1976³⁰. Son article premier établit un devoir de protection des opérateurs publics et privés et de tout un chacun envers la nature et ses éléments dans leurs interactions et interdépendances. Si elle ne reconnaît pas encore de droits à la nature, elle confère à la protection et à la préservation de celle-ci le caractère d'intérêt général. La loi Barnier de 1995³¹, novatrice par l'intégration en droit interne du concept de développement durable adopté à Rio en 1992, qualifie la nature de « *patrimoine commun de la nation* ». Le Code de l'environnement est adopté en 2000 et l'article L. 110-1 reprend la formulation de la loi Barnier : « *Les espaces, ressources et milieux naturels, les sites et paysages, la qualité de l'air, les espèces animales et végétales, la diversité et les équilibres biologiques auxquels ils participent font partie du patrimoine commun de la nation* ». (...) L'article L. 110-2 dispose que les lois et règlements organisent le droit de chacun à un environnement sain et qu'il « *est du devoir de chacun de veiller à la sauvegarde et de contribuer à la protection de l'environnement.* (...) ». Le vocabulaire est caractéristique de la rhétorique du sommet de Rio de 1992. Tout doit concourir à satisfaire les besoins des hommes présents et à venir, sans inclure pour autant l'intérêt de la nature pour elle-même. La Charte constitutionnelle de l'environnement de 2004, très attendue en France malgré un préambule prometteur³², est restée sur la même tonalité, tout en conférant symboliquement la plus haute valeur juridique aux droits et devoirs énoncés en 2000 dans le Code : droits à un environnement sain, devoirs de protéger l'environnement. Sur le cas particulier des animaux, considérés comme être vivants sensibles, comme aux États-Unis, s'est développée en France une position doctrinale tendant à s'éloigner de la réification imposée par le Code civil³³ sans que soit adopté en droit positif le point de vue subjectiviste.

En Nouvelle-Calédonie, malgré le contexte de décolonisation négociée depuis 1988, les textes juridiques locaux relatifs à l'environnement sont très largement inspirés du droit français tant sur la forme que sur le fond. Seule la Charte de l'environnement de 2004, quelques dispositions du Code de l'environnement et les conventions internationales et autres AME ratifiés par la France qui ne comportent pas de clause d'exclusion territoriale relative à la Nouvelle-Calédonie y sont directement applicables. En douze ans de large autonomie, peu de textes ont été adoptés au niveau de la Nouvelle-Calédonie, à l'exception notable d'une loi du pays fiscale³⁴

29. Sur l'histoire de l'administration française de la protection de la nature et de l'environnement dans les années 1970-1980, voir Michel Prieur, *Droit de l'environnement*, 5^e édition, Dalloz 2004.

30. Loi n° 76-629 du 10 juillet 1976 relative à la protection de la nature, *JORF*, p. 4203 et s.

31. Loi n° 95-101 du 2 février 1995 relative au renforcement de la protection de l'environnement, *JORF*, 3 février 1995, p. 1840 et s.

32. « Le peuple français, considérant : Que les ressources et les équilibres naturels ont conditionné l'émergence de l'humanité ; Que l'avenir et l'existence même de l'humanité sont indissociables de son milieu naturel ; / que l'environnement est le patrimoine commun des êtres humains ; (...) »

33. Au sujet des animaux en droit français, voir : J.-P. Marguénaud, *L'animal en droit privé*, Presses universitaires de Limoges, 1993 ; S. Antoine, *Rapport sur le régime juridique de l'animal*, Ministère de la Justice, mai 2005, Paris ; « Les animaux », *Pouvoirs*, 2009/4, n° 131, Le Seuil, Paris. *La Revue semestrielle de droit animalier (RSDA)*, éditée en ligne depuis 2009 par l'OMIJ/Université de Limoges sous la direction de J.-P. Marguénaud, F. Burgat et J. Leroy analyse périodiquement les questions touchant à ce sujet.

34. Loi du pays n° 2003-3 du 27 mars 2003 instituant une taxe de soutien aux actions de lutte contre les pollutions, *JONC* n° 7696 du 1^{er} avril 2003, p. 1538.

créant une taxe anti-pollution en 2003 et plus récemment d'une délibération³⁵ sur le schéma d'aménagement minier qui rationalise l'exploitation des ressources minières du territoire. Les provinces créées en 1988 avaient pour leur part adopté différentes délibérations créant notamment des réserves naturelles et protégeant différentes espèces endémiques de faune et flore. Depuis 1999, en vertu des compétences de droit commun qui ont été confirmées dans le statut³⁶ issu de l'accord de Nouméa, les provinces ont été/se sont considérées comme *exclusivement* compétentes en « matière d'environnement ». En effet, le terme « environnement », notion caméléon s'il en est, comme le dit le professeur Prieur, ne figure ni dans l'article 21 de la loi organique relatif aux attributions de l'Etat ni dans l'article 22 réservant un certain nombre de matières à la Nouvelle-Calédonie. En 2008 et 2009, deux des trois provinces, Nord et Sud, se sont dotées de Codes de l'environnement, dans des rédactions proches du Code national. Il existe également bien des similitudes entre les deux codes provinciaux à quelques nuances près. L'une d'entre elles mérite d'être soulignée : se démarquant du Code de l'environnement de la province Sud, celui de la province Nord³⁷ mentionne dans son article 110-2 que les « *espaces, ressources et milieux naturels, les sites et paysages, les espèces animales et végétales, autochtones*³⁸, la diversité et les équilibres biologiques auxquels ils participent font partie du patrimoine commun. *L'identité kanak, en particulier, est fondée sur un lien spécifique à la terre et à la mer*³⁹ ». L'utilisation du terme *autochtone* plutôt que *endémique* est intéressante : elle traduit la parenté voulue entre les hommes et la nature dans une province habitée majoritairement et gérée par des Kanak. Il n'y a pas un peuple premier kanak et une nature « endémique » à 80 %. L'un et l'autre sont *autochtones*, la reconnaissance et l'émancipation revendiquées sont propres à l'un et l'autre qui ne forment qu'un tout. Le rappel du lien spécifique des Kanak à la terre et à la mer vient renforcer cette idée d'un tout. On pouvait s'attendre que cette terre et cette mer qui se confondent avec le Kanak soient reconnues pour elles-mêmes et bénéficient, même implicitement, de droits propres dans les dispositions suivantes du Code. Il n'en est pourtant rien, les articles subséquents égrenant des normes classiques, certes nécessaires, sur la protection de l'environnement dans le nord de la Grande Terre. Sans doute une occasion manquée pour l'assemblée délibérante de la province Nord à majorité kanak, même s'il faut préciser qu'elle exerçait son autonomie normative en matière d'environnement, prise en tenaille entre le rééquilibrage et le développement industriel de la province Nord et surtout un contexte constitutionnel français qui ne lui donnait qu'une marge de manœuvre limitée⁴⁰ pour reconnaître des droits à la nature.

En conclusion, parmi les conséquences du refus de reconnaître des droits à la nature dans les systèmes juridiques anthropocentriques, deux d'entre elles peuvent être mises en exergue. Tout d'abord, la nature reste un objet sur lequel l'homme

35. Délibération n° 466 du 18 mars 2009 arrêtant les dispositions du schéma de mise en valeur des richesses minières, JONC n° 8305 du 2 avril 2009, p. 2278.

36. Loi organique n° 99-209 modifiée, relative à la Nouvelle-Calédonie.

37. Code de l'environnement de la province Nord, créé par délibération n° 2008-306/APN du 24 octobre 2008 (JONC 29 décembre 2008, p. 8578).

38. Souligné par nous.

39. Phrase soulignée dans la version en ligne du Code. Accentuée en caractères italiques par nous.

40. L'Accord de Nouméa, constitutionnalisé à l'article 76 de notre texte fondamental en juillet 1998, évoque le lien spécifique du kanak à la terre. Il ne s'agit pas que du sol bien sûr, mais aussi de toute la flore et la faune, l'homme et la nature ne faisant qu'un. Voir par exemple : « Cette biodiversité terrestre et marine constitue l'habitat naturel de toutes les espèces vivantes et donc de tous les totems des clans kanak issus de l'élément sec comme de l'élément humide » ; Pacte pour un développement durable du Grand Sud (cf. *supra* note 3).

exerce un droit de propriété, et qu'il doit gérer au mieux « en bon père de famille », notamment s'agissant des animaux. Il est possible d'attribuer une valeur économique à la nature et celle-ci peut devenir objet de transactions diverses et variées. En conséquence, et dès lors que l'intérêt « général », c'est-à-dire celui des hommes, est invoqué, il peut être porté atteinte à la nature. Les juges n'ont alors que peu de marge de manœuvre pour condamner des atteintes à l'intégrité de la nature. Par ailleurs, l'absence de reconnaissance de la nature comme sujet de droit conduit à des impasses en termes de procédure pénale, notamment du fait par exemple de l'exigence que les dommages environnementaux soient subis directement et tangiblement par l'homme et non par la nature elle-même. La réticence quasi généralisée des systèmes juridiques occidentaux à se départir d'une vision anthropocentrique et à faire de la nature ou de ses composantes une personne dotée de droits jusqu'ici réservés à l'homme, contraste fortement avec les dispositions adoptées en Equateur et en Bolivie, en 2008 et 2009 respectivement.

II. – LA CONSTITUTIONNALISATION DES DROITS DE LA NATURE EN ÉQUATEUR ET LA LOI SUR LES DROITS DE LA TERRE MÈRE EN BOLIVIE

Si la nature et ses différentes composantes sont considérées comme objets de droit dans presque tous les systèmes juridiques et si la prise en compte de la nature (sous forme de droit à un environnement sain ou de devoir de protection) au niveau constitutionnel n'est pas une nouveauté⁴¹, sa consécration comme sujet de droit en est une. A cet égard, la Constitution de l'Equateur est certainement celle qui va le plus loin (A), suivie de près par la Constitution bolivienne (B)

A) LA CONSTITUTION ÉQUATORIENNE DU 28 SEPTEMBRE 2008 : L'ESPRIT ET LA LETTRE

L'Equateur est mondialement reconnu pour ses ressources naturelles. Il dispose de nombreuses ressources énergétiques et minières et est classé (comme la Bolivie) par le Centre de surveillance de la conservation de la nature parmi les 17 pays *mégadivers* pour sa biodiversité exceptionnelle (qui inclut celle des Galápagos). Les autochtones représentent environ un quart de la population mais comme en Bolivie, la culture autochtone, longtemps éclipsée par le christianisme et les valeurs européennes, imprègne fortement l'ensemble de la population.

Le 28 septembre 2008, la 4^e Constitution du pays depuis son indépendance est adoptée par référendum. Outre les aménagements qu'elle apporte au fonctionnement des institutions du pays mises à mal par la crise économique des années 1997-1998⁴², elle se targue d'être la première Constitution au monde à accorder un certain nombre de droits inaliénables à la nature elle-même. La Constitution de

41. Voir V. Barbé, *Le droit de l'environnement en droit constitutionnel comparé : contribution à l'étude des effets de la constitutionnalisation*, VII^e Congrès français de droit constitutionnel, AFDC, Paris, 25-27 septembre 2008, Atelier n° 8 : Constitution, droits et devoirs.

42. Crise qui avait vu l'effondrement des recettes pétrolières, aggravée par la sécheresse due à *El Nino*, et une inflation de plus de 52 % avait conduit le pays à adopter le dollar américain comme monnaie.

2008⁴³ se place en effet sur un registre complètement nouveau. Dès le Préambule, les hommes et femmes d'Equateur « célèbrent la nature, la Pacha Mama⁴⁴, dont ils sont une partie et qui est vitale à leur existence » ; ils annoncent leur volonté de « *construire une nouvelle forme de convivialité citoyenne dans la diversité et harmonie avec la nature pour accéder au bon-vivre, le sumak kawsay* ». Outre l'article premier qui proclame le caractère inaliénable, incessible et imprescriptible des ressources naturelles non renouvelables du territoire national, la référence à la nature s'articule ainsi autour de deux idées : le bon vivre (1) et la nature (2).

1. La constitutionnalisation du *sumak kawsay*, le bon-vivre

Le second titre de la Constitution dédié aux droits fondamentaux des Equatoriens consacre dans son chapitre 2 une série de droits garantis et constitutifs de ce « bon-vivre ». De manière inédite, l'article 12 consacre le droit de l'homme à l'eau et fait de l'eau « un patrimoine national stratégique d'utilité publique inaliénable, imprescriptible, insaisissable et essentiel pour la vie ». On trouve ensuite certains éléments présents dans notre Charte de l'environnement tels que le droit à un environnement sain (art. 14) avec l'interdiction des polluants organiques et pesticides proscrits par les règles internationales et la promotion des énergies renouvelables (art. 15), le droit des citoyens à l'information, à la participation et la liberté d'expression (art. 16), auxquels viennent s'ajouter d'autres droits fondamentaux tels que le droit à la santé ou à l'éducation. Ce ne sont toutefois pas ces droits, désormais reconnus largement de par le monde, qui justifient l'intérêt pour l'Equateur. Le titre 7 de la Constitution est autrement plus intéressant parce qu'original : il est intégralement consacré au *sumak kawsay* avec des dispositions sur la nature, l'environnement, la biodiversité et les ressources naturelles. Sans entrer dans le détail de ces dispositions qui vont de l'interdiction des OGM sur le sol équatorien⁴⁵ à la participation des populations à la gestion de la nature, à la conservation de la nature à travers des aires protégées intangibles, voire même... à la promotion des pistes cyclables, il est important de noter que la Constitution ne laisse planer aucune ambiguïté sur la place de la nature dans le dispositif juridique. L'article 395-4 dispose en effet qu'en cas de doute sur les dispositions légales en matière d'environnement, celles-ci seront interprétées dans le sens d'une meilleure protection de l'environnement⁴⁶. L'article 396 trouve un écho particulier dans le contexte de l'affaire de la pollution à l'acide sulfurique par Vale en Nouvelle-Calédonie en 2009 évoquée au début de cet article. En cas d'impact environnemental, conséquence de toute action ou omission, quel qu'en soit l'auteur et en l'absence même de preuve scientifique des dommages, « *L'Etat doit prendre des mesures efficaces et des mesures de protection en temps opportun* ». Le principe est posé d'une responsabilité sans faute, objective. « *Toute atteinte à l'environnement, en plus des sanctions, implique également l'obligation de restaurer*

43. Nous travaillerons ci-après sur la version originale espagnole et la version anglaise non officielle proposées par la Political Database of the Americas de l'Université de Georgetown : <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Ecuador/english08.html> (dernier accès le 25 août 2011). Traductions personnelles.

44. Terre Mère.

45. Sauf cas exceptionnel sur décision de la présidence de la République après approbation de l'Assemblée nationale (art. 401).

46. La Constitution équatorienne consacre le principe de non-régression en matière de droits fondamentaux comme ceux de la nature (cf. art. 11.4 et 8, al. 2, chap. 1^{er}, titre 2) défendu notamment par le professeur Prieur. Cf. M. Prieur, « De l'urgente nécessité de reconnaître le principe de "non-régression" en droit de l'environnement », in *A economia verde no contexto do desenvolvimento sustentável*, Carina Costa da Oliveira, Romulo Silveira da Rocha Sampaio, Org. FGV, Direito Rio, Rio de Janeiro, 2011.

pleinement les écosystèmes et d'indemniser les personnes touchées et les communautés. Chacun des acteurs dans les processus de production, de distribution, de commercialisation et l'utilisation de biens ou services assumera la responsabilité directe pour (...) réparer les dommages qu'il a causés (...) ». Le dernier alinéa de l'article 396 est également une avancée considérable en matière de droits de la nature : « *Les actions légales pour poursuivre et sanctionner les dommages causés à l'environnement sont imprescriptibles.* » A l'instar de crimes contre l'humanité, en Equateur, les poursuites juridiques contre les dommages à l'environnement sont donc imprescriptibles. L'article 397 complète cette disposition en permettant à toute personne physique ou morale, collectivité ou groupe humain – sans qu'elle ait à prouver un intérêt ou préjudice direct – d'exercer les actions en justice et de saisir toute instance administrative pour obtenir des mesures y compris préventives afin de faire cesser des menaces sur l'environnement et en laissant la charge de la preuve du dommage réel ou potentiel à l'auteur des atteintes. Au-delà des ces dispositions qui visent à l'effectivité de la protection de la nature, le chapitre 7 du titre II intitulé « Les droits de la nature » est une réelle innovation.

2. Christopher Stone en rêvait, l'Equateur l'a fait !

Traduisant la véritable relation entre l'homme et la nature dans la conception des Equatoriens, l'article 71 est ainsi formulé : « *La Nature ou Pacha Mama, où se reproduit et se réalise la vie, a le droit à ce que l'on respecte intégralement son existence et le maintien et régénération de ses cycles vitaux, sa structure, ses fonctions et ses processus évolutifs. Toute personne, communauté, peuple ou nationalité pourra exiger des autorités publiques de faire respecter les droits de la nature (...)* ».

L'article 72 instaure le droit de la nature à la restauration en cas d'atteinte à son intégrité, en précisant qu'il ne faut pas confondre ce droit avec l'obligation faite à l'Etat et aux personnes physiques et morales d'indemniser les personnes et communautés touchées qui dépendent des systèmes naturels affectés. Le dispositif de protection précise que dans « *les cas d'incidences environnementales graves ou permanentes, y compris celles causées par l'exploitation des ressources naturelles non renouvelables, l'Etat établira les mécanismes les plus efficaces pour parvenir à la restauration et adoptera les mesures adéquates pour éliminer ou atténuer les conséquences néfastes sur l'environnement* ».

L'Equateur se départit d'une approche patrimoniale de la nature assez répandue dans d'autres systèmes juridiques et économiques, en décidant dans l'article 74 que les « services environnementaux ne seront pas susceptibles d'appropriation et que leur production, usages et bénéfices seront régulés par l'Etat ».

Reconnaître et rendre à la nature la place qui a toujours été la sienne dans l'esprit des gens du pays est donc l'exploit auquel procèdent les articles 71 à 74 de la Constitution équatorienne. La préconisation de Christopher Stone n'y est sans doute pas totalement étrangère. En effet, l'assemblée constituante équatorienne a bénéficié de l'aide de la diaspora andine aux Etats-Unis, ainsi que l'appui technique d'un cabinet de juristes américains, le *Community Environmental Legal Defense Fund* (CEDLF)⁴⁷ basé en Pennsylvanie, connu pour son engagement en faveur de la nature et à l'origine de nombreux procès au nom de la nature, inspirés par l'article *Trees*. Différentes

47. Sur le CEDLF et son rôle voir : <http://celdf.org/-1-4> (dernier accès le 19 septembre 2011).

ONG impliquées dans la défense des droits des peuples autochtones du bassin amazonien ou en faveur des droits de la nature et de protection de la biodiversité indiquent⁴⁸ avoir contribué à l'émergence de droits constitutionnels de la nature en Equateur. Si le rôle des ONG n'est sans doute pas à négliger, l'appropriation de ces idées par l'assemblée constituante équatorienne paraît remarquable. L'effectivité des garanties constitutionnelles dépend bien sûr de la volonté des pouvoirs normatifs inférieurs à se conformer (sous le contrôle du juge constitutionnel) aux prescriptions de la loi fondamentale. Par contre, si elle dépend généralement grandement du pouvoir judiciaire, dans la mesure où celui-ci bénéficie le plus souvent d'une marge de manœuvre importante devant des dispositions rédigées de manière assez vague, le juge équatorien se voit, lui, imposer un cadre juridique assez strict. A cet égard, cela est confirmé de manière rassurante par la seule intervention du juge à ce jour. Un tribunal provincial vient de reconnaître, respectant ainsi l'esprit et la lettre de la Constitution équatorienne, la responsabilité de l'Etat dans la construction d'une route en 2009 dans des conditions contraires aux règles et principes énoncés dans la Constitution⁴⁹ et l'a condamné à réparer les dommages déjà causés et à produire différentes études d'impact afin de les minimiser avant de poursuivre les travaux. Le juge souligne en effet qu'il ne s'agit pas d'interdire la construction de la route mais d'agir dans le respect des droits constitutionnels reconnus à la nature. Le juge n'hésite pas à déclarer que le droit des populations de la région à disposer d'une route s'efface devant celui des populations en général à un environnement sain. C'est bien là une conséquence importante de la consécration des droits de la nature en termes de choix politiques qui s'offre désormais aux élus et administrations et citoyens. En effet, cette reconnaissance des droits de la nature nous semble apporter un soutien de poids à la mise en œuvre de politiques de développement durable. Elle oblige les décideurs à inclure la nature dans la définition de « l'intérêt général » et à considérer qu'un développement économique localisé dans le temps et dans l'espace, sacrifiant ou négligeant la nature, peut ne pas être bon à moyen ou long termes.

B) LA CONSTITUTION BOLIVIENNE DU 29 JANVIER 2009 ET LA LOI DES DROITS DE LA TERRE MÈRE

De son côté, la nouvelle Constitution bolivienne a été adoptée par le peuple en janvier 2009. Comme en Equateur, la volonté de rompre⁵⁰ avec le modèle néolibéral subi par les pays d'Amérique Latine est au centre des préoccupations. La Constitution bolivienne, outre le caractère plurinational du pays, affirme, avec vigueur et sans ambages, le « retour de l'Etat » et la régulation par l'Etat des activités socio-économiques du pays et nationalise, à ce titre, les ressources naturelles. Nombreuses sont les dispositions qui prévoient la participation et la consultation des populations dans la prise de décision en ce domaine. Elle considère comme traître à la nation toute personne qui violerait le régime constitutionnel des ressources naturelles (art. 124-1). Est créé un Tribunal agroenvironnemental (art. 186 à 189) compétent pour connaître des recours en cette matière. Au détour de l'article 33 qui dispose du droit des gens à un environnement sain, protégé et équilibré, il est dit que « *l'exercice de ce droit est*

48. Voir par exemple <http://www.pachamama.org/about/> ou <http://pachamama.org/ec/>

49. Tribunal provincial de Loja, Affaire Wheeler et Gugg contre la préfecture de Loja, jugement du 11 mars 2011. Voir Daly E., *Ecuadorian Court Recognizes Constitutional Right to Nature*, <http://blogs.law.widener.edu/envirolawblog/2011/07/12/ecuadorian-court-recognizes-constitutional-right-to-nature/> Le jugement de six pages est disponible à cette adresse. Dernier accès le 25 octobre 2011.

50. Voir S. Rousseau, « Evo Morales ou les nouvelles promesses de la démocratie et du développement en Amérique latine », *La Chronique des Amériques*, Observatoire des Amériques, 2006, n° 4.

de permettre aux individus et communautés des générations présentes et futures, ainsi que les autres êtres vivants, de se développer normalement et de façon permanente ». Cette formulation, bien que peu courante, est plus restrictive que la référence directe aux droits de la nature en Equateur ; c'est sans doute pour cette raison que le président Evo Morales, soucieux sans doute de faire aussi bien que le voisin équatorien que de plaire à la communauté internationale, va mettre un point d'honneur à faire adopter par le Parlement bolivien, la veille de la Conférence des parties à la CCNUCC à Cancun au Mexique en décembre 2010, la fameuse « loi sur les droits de la Terre Mère »⁵¹. La communication *urbi et orbi* faite par le président bolivien lui-même sur cette loi explique qu'elle est mieux connue que les dispositions de la Constitution équatorienne. L'objet de cette loi, présentée au monde entier comme avancée pionnière en matière de droits de la nature, vise à l'évidence à compenser le laconisme de la Constitution bolivienne de janvier 2009. Il s'agit ainsi de reconnaître que la Terre Mère a des droits et de consolider le respect de ces droits par l'Etat et le peuple bolivien (art. 1^{er}). Ensuite, dans un savant mélange de *soft law* et *hard law*, sont énoncés des « principes contraignants » tels que l'harmonie (à savoir la nécessaire recherche d'équilibres entre activités humaines et cycles et processus naturels) ou la prévalence de « l'intérêt de la société » en tant que *bien collectif* sur les activités humaines et les droits acquis. La Terre Mère est définie (art. 3) comme un « système vivant dynamique », sacré dans la cosmovision des nations et peuples indigènes⁵². D'un point de vue juridique et en particulier de sa protection, même si cela peut sembler relever d'un objet juridique non identifié, la Terre Mère est considérée (art. 5) comme un « sujet collectif d'intérêt général », titulaire des droits institués de manière non limitative par les dispositions de la loi.

Le chapitre 2 de la loi est consacré aux droits à proprement parler de la Terre Mère, à l'instar de ceux de la Pacha Mama équatorienne. Ainsi, l'article 7 dispose que la Terre Mère a droit à la vie (le maintien de son intégrité), à la diversité (c'est-à-dire à ne pas être uniformisée par modification génétique), à l'accès à l'eau, à l'air pur, à l'équilibre, à la restauration et à une existence sans pollution. La loi sur les droits de la Terre Mère évoque ensuite un certain nombre d'obligations pesant sur les différents échelons des collectivités publiques et sur la société civile, destinés à assurer le respect des droits précédemment évoqués.

Deux observations doivent être faites sur le cas de la Bolivie. Malgré la publicité tapageuse menée par le président Morales et nonobstant le contenu des droits énoncés, la loi sur les droits de la Terre Mère reste cependant en deçà des dispositions adoptées en Equateur. En effet, la loi bolivienne est bien sûr plus vulnérable que les dispositions constitutionnelles boliviennes. Elle l'est d'autant plus que son adoption n'a pas bénéficié du consensus qui a prévalu en Equateur lors de l'adoption de la Constitution. En effet, Evo Morales ayant fait adopter cette loi dans l'urgence pour la présenter à la réunion de Cancun en décembre 2010, la société civile n'a pas été consultée sur son contenu, d'où le scepticisme, sinon le courroux⁵³, de certains secteurs socio-économiques, fragilisant dès le départ cette loi qui risque donc d'être amendée lors d'une prochaine législature. De plus, celui qui a été décrit comme le champion de la nature en Amérique Latine n'a pas eu par la suite le comportement

51. Loi n° 071 « Derechos de la Madre Tierra », *Gaceta Oficial de Bolivia*, 21 décembre 2010, <http://www.gacetaoficialdebolivia.gob.bo/normas/buscar/71>, dernier accès le 26 septembre 2011.

52. L'importance de la cosmovision des peuples et nations boliviens et afroboliviens a été évoquée dans la Constitution elle-même.

53. Voir http://www.eldia.com.bo/index.php?c=portafolio&articulo=Aprueban-Ley-Madre-Tierra-sin-consenso-de-sectores&cat=357&pla=3&id_articulo=48313 (dernier accès le 26 septembre 2011).

témoignant d'un respect de la loi qu'il avait fait voter. En effet, Evo Morales était décidé à faire construire au nom du progrès et du développement une autoroute de 400 km destinée à désenclaver l'est du pays, quitte à sacrifier le TIPNIS⁵⁴, à la fois parc national et territoire indigène, une des zones les plus riches en biodiversité de la Bolivie. Il aura fallu une manifestation des indigènes concernés, très violemment réprimée par la police, pour que le président bolivien fasse marche-arrière⁵⁵, révélant des contradictions entre son quasi-militantisme écologique sur la scène internationale et son action au plan local.

CONCLUSION

Les répercussions juridiques, sociales et économiques de ces dispositions en Bolivie comme celles de la Constitution équatorienne sont nombreuses. La question de la correspondance – ou du décalage – entre l'évolution d'une société, de sa conception de la vie avec le droit qu'elle se donne est essentielle. Le chapitre 7 de la Constitution équatorienne est l'expression juridique la plus haute des aspirations de longue date jusque-là refoulées des peuples andins indigènes et ceux qu'ils ont inspiré. La loi suprême équatorienne devient enfin expression de la volonté générale et non un banal exercice de traitement de texte sur des Constitutions importées, imposées par la décolonisation ou la mondialisation. Pour reprendre le vocabulaire de Sieyès, nous serions tentés de dire que les droits de la nature, après des siècles d'oubli ou de rejet, sont enfin re-constitués.

En Equateur comme en Bolivie, existe désormais une nouvelle approche de la nature qui s'écarte de définitions patrimoniales plus classiques : *ni res communis ni res nullius*, puisque la nature est sujet de droit et non objet d'appropriation même collective par la nation ou la société. Le tabou de la personnification de la nature est tombé. Enfin, pour la première fois, dans le cas de l'Equateur notamment, il y a réellement correspondance entre cosmovisions des peuples andins et une constitution républicaine. On peut véritablement parler de « territorialisation du droit ». « Ainsi, faudrait-il peut-être concevoir, après avoir envisagé des possibilités d'action plus large, des adaptations au droit, pour le mettre en quelque sorte au diapason des habitants et de leurs "pays" », dit Régis Lafargue⁵⁶. C'est chose faite en Equateur et en Bolivie où utopie et ambition se sont rejointes. Cependant, il reste du chemin à parcourir. Par exemple, même les Indiens qui se vantent d'être en harmonie avec la nature depuis toujours grâce aux enseignements de l'hindouisme ou du bouddhisme, n'ont encore rien prévu dans la très longue Constitution de la République indienne sur la nature et ses droits⁵⁷.

Avec la reconnaissance de droits à la nature, il devient plus facile de renforcer la protection de la nature. Celle-ci est considérée comme une personne, dotée de droits

54. TIPNIS : Territorio Indígena y Parque Nacional Isiboro Sécuré.

55. Latinreporters.com, Bolivie - Evo Morales recule : projet routier du TIPNIS suspendu, <http://www.latinreporters.com/bolivie/pol27092011eg.html>, dernier accès le 14 octobre 2011. Voir plus récemment : « La Bolivie tourne la page du conflit avec les Indiens amazoniens », http://www.lemonde.fr/ameriques/article/2011/10/24/la-bolivie-tourne-la-page-du-conflit-avec-les-indiens-amazoniens_1593275_3222.html#xtor=AL-32280270 (dernier accès le 25 octobre 2011).

56. R. Lafargue, « Le préjudice civilisationnel pour atteinte à l'environnement. Droit au cadre naturel et réalités socioculturelles : interdépendances et interdisciplinarité », *Droit et Société*, n° 74, 1/2010, p. 151-169.

57. Même si la protection de l'environnement se fait par le biais du droit à un environnement sain, rattaché par la Cour suprême indienne au droit fondamental à la vie.

propres dont la violation entraîne des sanctions et des réparations. Il y a renversement de la charge de la preuve : c'est aux initiateurs des projets de prouver que leurs actions n'auront pas d'effets destructeurs sur la nature et non plus aux défenseurs de la nature de démontrer la nocivité immédiate ou à plus long terme de tels projets. Cette reconnaissance renforcée par l'imprescriptibilité des infractions sonne le glas des relaxes pour prescription ou autre absence d'intérêt à agir au nom de la nature de particuliers ou de groupements. L'inscription dans la Constitution de telles garanties a également pour conséquence que le législateur et le pouvoir réglementaire ne peuvent contrer leur effectivité par action ou omission. Enfin, la reconnaissance constitutionnelle de droits à la nature et l'institution d'une responsabilité sans faute en cas d'atteinte à l'environnement impliquent également que soit revue l'échelle des sanctions pénales contre les infractions contre la nature. Il devient inconcevable qu'une destruction irréversible de la nature, même localisée, puisse relever d'une contravention de 4^e classe, comme c'est le cas encore en Nouvelle-Calédonie...

Comment ne pas penser alors que l'interpellation de Christopher Stone et l'exemple de l'Equateur ont tout leur sens pour l'Océanie⁵⁸ et la Nouvelle-Calédonie en particulier où les hommes et femmes fondent leur identité culturelle sur une relation avec la nature différente de celle des Européens qui les ont colonisés ?

En Nouvelle-Calédonie, les Kanak ont toujours revendiqué ce lien particulier avec la nature⁵⁹. Jean-Marie Tjibaou disait : « *Nous ne sommes pas des hommes d'ailleurs. Nous sommes des hommes sortis de cette terre* » ou encore « *l'homme sort d'un arbre, d'un rocher, d'une tortue, d'un poulpe, d'une pierre* »⁶⁰ et développait à l'envie la relation particulière entre l'homme kanak et son terroir, insusceptible d'appropriation⁶¹. Isabelle Leblic rappelle la spécificité des conceptions kanak de la relation homme/nature et notamment « *la façon dont les esprits, génies et ancêtres interviennent dans toute action humaine comme sur le monde en général et, par conséquent, sur la nature, son utilisation et sa gestion. Car ici, comme dans de nombreuses sociétés non occidentales, l'opposition nature/culture n'est pas opérante et l'idée de nature est à l'origine d'une conception ou d'une organisation du monde (...)* »⁶². Le père Rock Apikaoua et le commissaire du Gouvernement Jean-Paul Briseul, dans leurs dialogues sur le droit de l'environnement en Nouvelle-Calédonie⁶³, ne disent pas autre chose. « *On comprend l'attitude du Kanak par rapport au monde qui l'entoure, parce que chaque élément du vivant peut véhiculer le sacré de quelqu'un de son entourage. (...). La relation du Kanak avec le monde vivant qui l'entoure féconde ainsi les relations humaines.* » Plus loin, ils ajoutent que pour le Mélanésien, l'univers est porteur d'énergie et que « *le positionnement de chacun dans le temps et dans l'espace, à la place qui lui a été confiée, conditionne son identité. En ce sens, l'identité est source de l'existence de la personne. (...). C'est pourquoi, en détruisant la nature, dans cette vision du monde, l'homme se*

58. Nous venons d'apprendre que le 30 août 2012, le gouvernement néo-zélandais a reconnu pour la première fois, dans le cadre d'une convention avec les tribus Maories riveraines, la personnalité juridique de la rivière Whanganui (Ile du Nord). Cf. http://www.nzherald.co.nz/nz/news/article.cfm?c_id=1&objectid=10830586

59. Lorsque les Calédoniens en général parlent de leur « brousse » ou de leur lagon, au fond, ce n'est guère différent et l'on ressent le même attachement viscéral à la nature de l'archipel.

60. J.-M. Tjibaou, *La présence Kanak*, Odile Jacob, Paris, 1996, p. 104.

61. *Idem*, p. 105 et s.

62. I. Leblic, « Pays, "surnature" et sites "sacrés" paicî à Ponérihouen (Nouvelle-Calédonie) », *Journal de la Société des Océanistes*, n° 120-121, 2005, p. 96 et s.

63. « Vision du monde et Droit de l'environnement » in « Dossier : A la rencontre de l'Océanie et de l'Occident, pour la construction d'un droit calédonien de l'environnement », *Revue juridique, politique et économique de Nouvelle-Calédonie*, n° 11, 2008/1, p. 15 et s.



détruit lui-même ». Il n'y a donc pas de contradiction entre anthropocentrisme et écocentrisme, au fond, ils ne font qu'un !

Aujourd'hui, le droit de l'environnement en Nouvelle-Calédonie ne reflète pas encore pleinement cette vision. De plus, l'application d'un droit pénal de l'environnement inadapté ici comme ailleurs⁶⁴ l'a rendu inopérant en empêchant toute sanction de l'industriel pour la pollution du 1^{er} avril 2009 même si, au moment où nous publions cet article, le procureur général ayant fait appel du jugement du mois d'août 2011 prononçant la prescription des faits, la société Vale a été condamnée en avril 2012 à la peine réglementaire par la cour d'appel de Nouméa. Lors de l'élaboration du futur statut de la Nouvelle-Calédonie, quelque part entre France et indépendance, il est au moins une certitude : il serait bon de se souvenir de la proposition du professeur Christopher Stone.

64. Voir V. Jaworski, note 2 *supra*.