



LE CONTRAT ET L'ENVIRONNEMENT

Auteur

Sabrina DUPOUY-CADET

Préface

Jacques MESTRE, Doyen honoraire de la Faculté de droit
et de science politique d'Aix-Marseille

Hugo BARBIER, Professeur à l'Université d'Aix-Marseille

Aix-Marseille Université

Presses Universitaires
d'Aix-Marseille 

LE CONTRAT ET L'ENVIRONNEMENT

Cette thèse a été réalisée avec le soutien de l'ADEME.

Titre : *Le contrat et l'environnement*

© PUAM, 2020

ISBN : 978-2-7314-1167-6

Le Code de la propriété intellectuelle n'autorisant, aux termes de l'article L. 122-5, 2° et 3° a) d'une part que les « copies ou reproductions strictement réservées à l'usage privé du copiste et non destinées à une utilisation collective » et, d'autre part, que les analyses et les courtes citations dans un but d'exemple et d'illustration, « toute représentation ou reproduction intégrale ou partielle faite sans le consentement de l'auteur ou de ses ayants droit ou ayants cause est illicite » (art. L. 122-4).

Cette représentation ou reproduction, par quelque procédé que ce soit, constituerait donc une contrefaçon sanctionnée par les articles L. 335-2 et suivants du Code de la propriété intellectuelle.

© PRESSES UNIVERSITAIRES D'AIX-MARSEILLE – PUAM – 2020

29, avenue Robert Schuman – 13628 Aix-en-Provence Cedex 1

<http://presses-universitaires.univ-amu.fr>

AIX-MARSEILLE UNIVERSITÉ
COLLECTION DE L'INSTITUT DE DROIT DES AFFAIRES
CENTRE DE DROIT ÉCONOMIQUE

LE CONTRAT ET L'ENVIRONNEMENT

Sabrina DUPOUY

Préface

Jacques MESTRE

*Doyen honoraire de la Faculté de droit
et de science politique d'Aix-Marseille*

et

Hugo BARBIER

Professeur à l'Université d'Aix-Marseille

PRESSES UNIVERSITAIRES D'AIX-MARSEILLE

- 2020 -

PRÉFACE

La thèse que nous avons aujourd'hui le plaisir de préfacer nous paraît avoir valeur de modèle.

D'abord parce qu'elle est le fruit d'un partenariat réussi entre la filière universitaire et une institution de terrain, en l'occurrence l'Agence de l'Environnement et de la Maîtrise de l'Énergie (ADEME), qui n'hésite pas à soutenir régulièrement de jeunes doctorants s'engageant avec enthousiasme et témérité dans la difficile voie doctorale et dont le travail, au final, bénéficie opportunément à tous.

Ensuite parce que le sujet traité est de toute première importance, tant au plan théorique qu'au plan pratique. En l'espace de quelques dizaines d'années, l'environnement a pris dans notre monde une place justement centrale, faite tout à la fois d'émerveillement et de craintes, d'arbitrages délicats et d'ambitions durables. Et, de son côté, le contrat n'a pas lui-même souffert de sa vénérable ancienneté puisque, tout au contraire, il a su se renouveler, promouvoir sa dimension économique, mieux définir ses équilibres, s'inscrire résolument dans la durée, et s'afficher aussi souvent comme un instrument de collaboration entre ceux qui l'ont voulu ou encore rejoint au cours de son exécution. Autant dire que la réunion des deux est elle-même directement la source de questionnements majeurs et essentiels pour l'avenir même de notre planète...

Enfin, et ce n'est évidemment pas le moindre de ses intérêts, parce que l'auteur de cette thèse, Sabrina Dupouy, a pleinement répondu à l'attente que l'on peut placer dans un doctorant. Comme le lecteur pourra s'en apercevoir très rapidement, son ouvrage est riche, maîtrisé, équilibré, dépourvu de toute fioriture et tourné résolument vers l'essentiel. Et c'est, par ailleurs, une véritable thèse qu'il expose et défend, à travers la double direction qu'il suggère pour appréhender les problèmes contractuels que pose l'environnement.

La première direction, c'est que l'environnement est pour les contractants un risque qu'il convient tout à la fois de révéler et d'anticiper pour en prévenir les effets déstabilisateurs. D'où la mise en place de règles ou l'adoption par les juges de positions destinées à protéger le consentement, et en parallèle le traitement, généralement par des clauses adaptées, de ce risque lorsqu'il survient en cours d'exécution, afin d'éviter qu'il ne provoque alors la disparition du lien contractuel. L'instrument de gestion des risques qu'est le contrat, comme l'avait si bien révélé Mousseron, joue ici pleinement son rôle, servant tour à tour à répartir le risque ou le transférer, sur ce point, la thèse recèle une analyse particulièrement poussée de la question âprement discutée de l'étendue de la liberté de transfert contractuel des risques de pollution dans les installations classées (n° 197 et s.) ou hors installations classées (n° 206 et s.) ou bien encore à décharger du risque, comme le révèlent les développements approfondis consacrés aux clauses de non-garantie environnementale (n° 228 et s.).

Et la seconde direction, que l'on oublie trop souvent à nos yeux, c'est que l'environnement est aussi pour les contractants une valeur, une opportunité, une chance qu'il convient si possible de saisir. D'où la mise en place de toute une politique de développement durable qui innove de plus en plus et fort opportunément le contrat, et aussi l'affirmation progressive d'un véritable devoir pour le contractant de protéger l'environnement. Certes, objectera-t-on peut-être, cette figure d'une chance-devoir est pour le moins singulière... mais précisément, à l'heure où la reconnaissance constante de droits aux individus commence à montrer ses limites, sans doute est-il bon de percevoir l'environnement comme une sorte d'espiègle aiguillon qui rappelle aux contractants que l'acceptation intelligente de leurs devoirs est, parce que l'enjeu touche ici à l'avenir même de notre monde, la meilleure garantie de leurs droits futurs ! À ce titre, le lecteur pourra se référer à l'une des propositions les plus originales – tout en restant mesurée – de la thèse, où l'auteur envisage le recours à l'« interprétation créatrice du nouvel article 1104 du code civil, c'est-à-dire à la mobilisation de la notion de bonne foi dans le but d'imposer un comportement respectueux de l'environnement » (n° 495).

Un très grand merci donc à Sabrina Dupouy de nous avoir si bien ouvert ces directions, et de l'avoir fait avec tout à la fois cette simplicité et cette fermeté qui caractérisent sa riche personnalité. Et tous nos vœux de plein épanouissement dans une vie universitaire qui s'annonce clairement pour elle sous les meilleurs auspices.

Hugo BARBIER et Jacques MESTRE
Professeurs des Universités

REMERCIEMENTS

Je tiens à remercier mon maître, M. le Professeur Jacques Mestre, pour la lumière de sa pensée ainsi que pour la confiance qu'il a placée en moi.

Je tiens également à adresser ma plus vive gratitude à M. le Professeur Hugo Barbier pour son soutien et ses précieux conseils qui ont également permis à ce travail d'aboutir.

Mes pensées enfin vont vers ma mère, ma grand-mère, David, Julie, Élisabeth, Valentin, Guillaume et mes proches.

LISTE DES PRINCIPALES ABRÉVIATIONS

<i>Actes prat.</i>	Revue Actes pratiques
<i>ARSS</i>	Actes de la recherche en sciences sociales
<i>AJD</i>	Actualité juridique (Dalloz)
<i>AJCA</i>	Actualité juridique contrats d'affaires (Dalloz)
<i>AJDA</i>	Actualité juridique, droit administratif (Dalloz)
al.	Alinéa
<i>Arch. phil. dr.</i>	Archives de philosophie du droit
art.	Article
Ass. plén.	Assemblée plénière
<i>BDEI</i>	Bulletin du droit de l'environnement industriel (Lamy)
<i>BICC</i>	Bulletin d'information de la Cour de Cassation
<i>Bull. Joly.</i>	Bulletin Joly sociétés (Lextenso)
<i>Bull. Joly bourse</i>	Bulletin Joly bourse et produits financiers (Lextenso)
CA	Cour d'appel
CAA	Cour administrative d'appel
<i>Cah. dr. entr.</i>	Cahiers de droit de l'entreprise (LexisNexis)
<i>CCC</i>	Cahiers du Conseil constitutionnel
Cass. 1 ^{re} , 2 ^e , 3 ^e civ., com., crim.	Cour de cassation, première, deuxième, troisième chambre soc. civile, chambre commerciale, sociale, criminelle
Cass. req.	Chambre des requêtes de la Cour de cassation
CE	Conseil d'État
CGCT	Code général des collectivités territoriales
chron.	Chronique
CJCE, CJUE	Cour de justice des Communautés européennes, Cour de justice de l'Union européenne
Coll.	Collection
comm.	Commentaire
<i>Comm. com. électr.</i>	Revue Communication, commerce électronique (LexisNexis)
Cour EDH	Cour européenne des droits de l'homme
concl.	Conclusions
<i>Constr.-urb.</i>	Revue construction et urbanisme (LexisNexis)
<i>Contrats conc. consom.</i>	Revue Contrats, concurrence, consommation (LexisNexis)
<i>Contr. et march. pub.</i>	Contrats et marchés publics (LexisNexis)
<i>D. Recueil Dalloz (Dalloz)</i>	
déc.	Décision
<i>Defrénois</i>	Répertoire du notariat Defrénois (Lextenso)

dir.	sous la direction
Doc. fr.	La documentation française
<i>Dr. adm.</i>	Revue de droit administratif (LexisNexis)
<i>Dr. env.</i>	Droit de l'environnement
<i>Dr. et patr.</i>	Revue Droit et patrimoine (Lamy)
<i>Dr. soc.</i>	Revue Droit social (Dalloz)
<i>Dr. sociétés</i>	Revue Droit des sociétés (LexisNexis)
<i>Dr. rur.</i>	Revue Droit rural (LexisNexis)
éd.	Édition(s)
EFL	Éditions Francis Lefebvre
égal.	Également
<i>Énergie – Env. – Infrastr.</i>	Revue Énergie, Environnement et Infrastructure (suite de la revue <i>Env.</i> à partir de 2015)
<i>Env.</i>	Revue environnement et développement durable (de 2002 à 2015 et devient la revue <i>Énergie – Env. – Infrastr.</i>)
et s.	et suivants
Etc.	<i>et cætera</i>
<i>Europe</i>	Revue Europe (LexisNexis)
Ex.	exemple
fasc.	Fascicule
GAJA	Grands arrêts de la jurisprudence administrative
GAJC	Grands arrêts de la jurisprudence civile
<i>Gaz. Pal.</i>	Gazette du Palais (Lextenso)
<i>HLR</i>	Harvard Law Review
<i>Ibid.</i>	<i>Ibidem</i>
<i>In</i>	Dans
<i>J-Cl.</i>	Juris-Classeur (LexisNexis)
<i>JCP G, E, S</i>	Semaine juridique édition Générale, Entreprise et Sociale (LexisNexis)
<i>JDI</i>	Journal du droit international (LexisNexis)
<i>JORF</i>	Journal officiel de la République française
<i>JOCE, JOUE</i>	Journal officiel des Communautés européennes ou de l'Union européenne)
<i>Journ. sociétés</i>	Journal des sociétés
JurisData	Décision sélectionnée et disponible sur la base de données JurisData de LexisNexis
<i>Just. et cass.</i>	Justice et cassation
<i>LPA</i>	Les petites affiches (Lextenso)
MEDDE	Ministère de l'Environnement et du développement durable
<i>NCCC</i>	Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel
n ^o , n ^{os}	Numéro, numéros (pour les décisions de juges du fond, renvoie à défaut de numéro JurisData au numéro RG)
not.	Notamment
obs.	Observations
<i>op. cit.</i>	<i>Opere citato</i>

p.	Page
part.	Particulier
préc.	Précité
préf.	Préface
PUAM	Presses universitaires d'Aix-Marseille
PUF	Presses universitaires de France
Rappr.	Rapprocher de
<i>RCADI</i>	Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye
<i>RDA</i>	Revue de droit d'Assas
<i>RD aff. int.</i>	Revue de droit des affaires internationales (Thomson)
<i>RD banc. et fin.</i>	Revue de droit bancaire et financier (LexisNexis)
<i>RDC</i>	Revue des contrats (Lextenso)
<i>RDI</i>	Revue de droit immobilier (Dalloz)
<i>RDP</i>	Revue de droit public (Lextenso)
<i>RDT</i>	Revue de droit du travail (Dalloz)
Rec.	Recueil
<i>Rev. proc. coll.</i>	Revue des procédures collectives (LexisNexis)
<i>Rev. trav.</i>	Revue de droit du travail (Dalloz)
<i>RFAP</i>	Revue française d'administration publique
<i>RFDC</i>	Revue française de droit constitutionnel (Cairn)
<i>Resp. civ. assur.</i>	Revue Responsabilité civile et assurances (LexisNexis)
<i>Rép. civ., com.</i>	Répertoire civil, commercial (Dalloz)
<i>Rev. sociétés</i>	Revue des sociétés (Dalloz)
<i>RFDA</i>	Revue française de droit administratif (Dalloz)
<i>RFFP</i>	Revue française de finances publiques
<i>RID éco.</i>	Revue internationale de droit économique (Cairn)
<i>RJ com.</i>	Revue de jurisprudence commerciale (Thomson)
<i>RJE</i>	Revue juridique de l'environnement
<i>RJEP</i>	Revue juridique de l'économie publique (LexisNexis)
<i>RLC</i>	Revue Lamy concurrence (Lamy)
<i>RLDA</i>	Revue Lamy droit des affaires (Lamy)
<i>RLDC</i>	Revue Lamy droit civil (Lamy)
<i>RRJ</i>	Revue de la recherche juridique
<i>RTD civ.</i>	Revue trimestrielle de droit civil (Dalloz)
<i>RTD com.</i>	Revue trimestrielle de droit commercial (Dalloz)
<i>RTD eur.</i>	Revue trimestrielle de droit européen (Dalloz)
s.	Suivants
sect.	Section
spéc.	Spécialement
<i>SSL</i>	Semaine Sociale Lamy
t.	Tome
thèse dactyl.	Thèse dactylographiée
TGI	Tribunal de grande instance
<i>Trav. Ass. H. Capitant</i>	Travaux de l'association Henri Capitant des amis de la culture juridique française
voy.	Voir

SOMMAIRE

PREMIÈRE PARTIE LA PROTECTION DU CONTRACTANT CONTRE LE RISQUE ENVIRONNEMENTAL

Titre 1. La protection du consentement

Chapitre 1. La création d'un formalisme spécial de protection du consentement

Chapitre 2. La rénovation de la protection classique du consentement

Titre 2. La protection du lien contractuel

Chapitre 1. La détermination contractuelle du risque environnemental

Chapitre 2. La maîtrise contractuelle du risque environnemental

SECONDE PARTIE LA PROTECTION DE LA VALEUR ENVIRONNEMENTALE PAR LE CONTRAT

Titre 1. Le contrat au service de la politique publique de protection de l'environnement

Chapitre 1. L'influence de la politique de développement durable sur le contrat

Chapitre 2. La réception de la politique de développement durable par le contrat

Titre 2. Vers un devoir du contractant de protéger l'environnement

Chapitre 1. Le devoir accepté par le contractant de protéger l'environnement

Chapitre 2. Le devoir général du contractant de protéger l'environnement

INTRODUCTION

1. La maîtrise de l'environnement par l'homme. L'homme a progressivement quitté l'état de dépendance dans lequel il se trouvait originellement vis-à-vis de la nature en organisant une maîtrise totale de celle-ci¹. Le rapport de l'homme à la nature a été historiquement caractérisé par un lien de dépendance², de culte³ puis de domination⁴. Et l'humanité a aujourd'hui modifié et dégradé à tel point la planète⁵ que les scientifiques constatent le départ de l'ère de « l'anthropocène »⁶.

Dès le début de l'époque moderne, au XVI^e siècle, la pensée rationaliste et individualiste⁷ a profondément remanié les rapports de l'homme à son environnement. Fort de sa maîtrise nouvelle sur cet environnement, permise par le progrès technique⁸, l'homme n'a ensuite eu de cesse de se l'approprier⁹. Au XVII^e siècle, René Descartes dénonçait déjà cette hégémonie exercée par l'homme sur son environnement et

¹ J. FROMAGEAU, « Histoire de la protection de la nature jusqu'en 1976 », in *20 ans de protection de la nature. Mélanges M. Despax*, PULIM, 2002, p. 19.

² N. ROULAND, *Aux confins du droit*, Odile Jacob, 1991, p. 241 et s.

³ F.-G. TRÉBULLE, « Environnement et respect de la création », in *Mélanges en l'honneur du professeur J.-H. Robert*, LexisNexis, 2012, p. 787, spéc. p. 810.

⁴ J. FROMAGEAU, « L'histoire du droit. L'évolution des concepts juridiques qui servent de fondement au droit de l'environnement », in A. KISS (dir.), *L'écologie et la loi. Le statut juridique de l'environnement*, L'Harmattan, 1989, p. 27, spéc. p. 28. Voy. égal. G. MAIRET, *Nature et souveraineté*, Presses de SciencesPo, 2012, p. 52.

⁵ À ce sujet, le professeur Bœuf affirme que « les menaces qui guettent aujourd'hui l'humanité, [...], sont intérieures et liées aux activités humaines », G. BŒUF, « Le savoir de l'homme, un danger pour la vie », *Le Monde*, 5 août 2015, p. 12.

⁶ Voy. not. C. LORIUS et L. CARPENTIER, *Voyage dans l'anthropocène, cette nouvelle ère dont nous sommes les héros*, Actes Sud, 2010. Voy., pour une approche critique, Ph. DESCOLA, « Critique de l'anthropocentrisme », in C. BRÉCHIGNAC, G. DE BROGLIE et M. DELMAS-MARTY (dir.), *L'environnement et ses métamorphoses*, Hermann, 2015, p. 201 ; Ph. DESCOLA, « Humain, trop humain », *Esprit*, n° 420, 2015, p. 8.

⁷ Les problèmes de pollution sont déjà recensés dès la période médiévale. À titre d'exemple, le manque de place contraint, à l'époque, la population à bâtir des immeubles sur d'anciens cimetières, ce qui a pu engendrer des épisodes de contamination de l'eau potable. En effet, les villes étaient alors alimentées essentiellement en puits et en source et ce danger de pollution était prégnant. Voy. sur ce constat, L. MUMFORD, *La cité à travers l'histoire*, Seuil, 1961, spéc. p. 369. De même, la gestion des déchets est rudimentaire. Un règlement de la municipalité de Londres défendait d'enfouir les déchets d'en les limites de la cité ou d'en effectuer le transport, « sauf passée la neuvième heure après midi », *ibid.*, p. 370.

⁸ H. JONAS, *Le principe responsabilité. Une éthique pour la civilisation technologique*, 1995, rééd. 2009, Flammarion, Champs essais, spéc. p. 264.

⁹ Le travail législatif effectué pour le Code civil de 1804 a notamment été l'occasion d'une classification des éléments de la nature afin de délimiter les choses susceptibles d'une appropriation. En effet, la logique du Code a consisté « à transformer toutes choses en valeur marchande, à les patrimonialiser, à en faire l'objet d'appropriation et d'aliénation », F. OST, « Le juste milieu. Pour une approche dialectique du rapport homme-nature », in Ph. GÉRARD, F. OST et M. VAN DE KERCHOVE (dir.), *Images et usages de la nature en droit*, Facultés universitaires Saint-Louis, 1993, p. 13, spéc. p. 17. Voy. not. l'article 544 du code civil qui définit la propriété comme « le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue ».

consistant à « nous rendre maître et possesseur de la nature »¹⁰. Ce profond rapport de puissance semble avoir atteint son paroxysme, au milieu du XIX^e siècle, lors de la révolution industrielle¹¹. Il s'est depuis considérablement accru et l'emprise qui en est directement résultée a généré d'importantes nuisances environnementales.

Dans la seconde partie du XX^e siècle, dès le mois de février 1970, le Président français Georges Pompidou a prononcé à Chicago un discours emblématique sur les problèmes liés à l'environnement. Il y a notamment relevé que « la nature nous apparaît de moins en moins comme la puissance redoutable que l'homme du début de ce siècle s'acharnait encore à maîtriser, mais comme un cadre précieux et fragile qu'il importe de protéger pour que la Terre demeure habitable à l'homme »¹². Les revers du progrès de l'industrialisation¹³ ont ensuite été, durant toute la deuxième moitié du XX^e siècle, à l'origine de la prise de conscience de l'importance de la qualité de l'environnement.

2. L'enjeu contemporain de la qualité de l'environnement. Les données environnementales sont des « données de fait, de toute nature [...] tenant à l'homme, au milieu physique et au milieu social »¹⁴ que le droit doit ensuite prendre en compte¹⁵. Quelle est alors, dans une telle perspective, la manière dont le droit réagit face à la qualité mouvante de l'environnement ? Il apparaît clairement que le droit s'imprègne des données environnementales factuelles et les retranscrit au moyen de formules juridiques. Gény écrivait, au début du XX^e siècle, au sujet de sa marquante distinction entre le *donné* et le *construit*, que « “le donné réel” est l'expression pure de la nature même des choses »¹⁶. Les données peuvent donc être issues de la nature ou du milieu social¹⁷. Le signe distinctif qui spécifie ensuite le *construit* réside dans « l'intervention personnelle de l'homme agissant sur la nature [...] c'est, au sens le plus large du mot, l'*artifice* par lequel nous ajoutons, de nous-même, à l'ordre primitif des choses, pour mieux l'infléchir dans le sens de ce que postule la justice »¹⁸. Les concepts juridiques constituent donc, selon cette distinction, des constructions intellectuelles qui forment ce *construit* dont l'objectif est de traduire, dans le domaine juridique, l'appréciation du *donné* factuel et, en particulier ici, environnemental.

¹⁰ R. DESCARTES, Discours de la méthode, 1637, Gallimard, rééd. 1966, p. 168.

¹¹ Voy. sur les profondes mutations de l'économie au XIX^e siècle, D. BARJOT, J.-P. CHALINE, et A. ENCREVÉ, *La France au XIX^e siècle, 1814-1914*, PUF, Quadrige, 3^e éd., 2014, p. 128 et p. 377.

¹² G. POMPIDOU, « Discours de Chicago », 28 févr. 1970, consultable (vidéo) en ligne sur le site de l'Assemblée nationale, www.assemblee-nationale.fr

¹³ Les progrès scientifiques ont été accueillis avec peu de méfiance à l'époque ; voy. J. MORAND-DEVILLIER, « Ordre naturel, ordre universel : la démocratie environnementale. Élisée Reclus », in *La conscience des droits. Mélanges en l'honneur de J.-P. Costa*, Dalloz, 2011, p. 443, spéc. p. 447.

¹⁴ F. GÉNY, *Science et technique en droit privé positif. Nouvelle contribution à la critique de la méthode juridique*, t. 4, Sirey, 1913, n° 54.

¹⁵ Elles sont relativement vastes comme en témoigne la rédaction de l'article L. 110-1 du code de l'environnement au terme duquel le « patrimoine commun de la nation » est entendu comme incluant « les espaces, ressources et milieux naturels terrestres et marins, les sites, les paysages diurnes et nocturnes, la qualité de l'air, les êtres vivants et la biodiversité ».

¹⁶ F. GÉNY, *Science et technique en droit privé positif. Nouvelle contribution à la critique de la méthode juridique*, op. cit., n° 270.

¹⁷ *Ibid.*, n° 272.

¹⁸ *Ibid.*, n° 278.

La dégradation des données environnementales¹⁹ représente une source de risques pour la santé humaine²⁰ et le bien-être de l'homme²¹. Elle emporte des incidences sur les générations futures²² et revêt un coût pour la société dans son ensemble et notamment pour les acteurs économiques²³. Le cadre de vie de la personne humaine est donc étroitement dépendant de la qualité de son environnement. À cet égard, l'article 1^{er} de la Charte constitutionnelle de l'environnement de mars 2005²⁴ a, en particulier, consacré un droit à un environnement sain et équilibré²⁵. La Déclaration universelle des droits de l'humanité, remise à la Présidence de la République française le 25 septembre 2015, possédant seulement une valeur doctrinale, a mis l'accent sur ces liens très forts. Selon ce texte, « la Terre, foyer de l'humanité, constitue un tout marqué par l'interdépendance ; l'existence et l'avenir de l'humanité sont indissociables de son milieu naturel »²⁶. Il n'est, dès lors, pas véritablement envisageable d'opposer sérieusement les « équilibres naturels » et les « intérêts humains » dans la mesure où, précisément, ces derniers reposent aussi, et même surtout, sur lesdits « équilibres naturels »²⁷. L'affirmation selon laquelle l'environnement est « le grand enjeu du millénaire à venir »²⁸ retranscrit ici avec justesse l'importance qu'il occupe, ou devrait occuper, dans la société moderne. Les nombreux enjeux d'actualité relatifs, par exemple, à la qualité de l'air²⁹ ou à la lutte contre le changement climatique, avec, en particulier, le récent Accord de Paris adopté en décembre 2015, lors de la

¹⁹ A. VAN LANG, *Droit de l'environnement*, PUF, 4^e éd., 2016, n° 1.

²⁰ Voy. not. la loi n° 2009-967 du 3 août 2009 de programmation relative à la mise en œuvre du Grenelle de l'environnement, dite loi « Grenelle 1 », *JORF*, n° 179, 5 août 2009, p. 13031. L'article 36 dispose que « la réduction des atteintes à l'environnement contribue à l'amélioration de la santé publique et à la compétitivité des entreprises. [...] La politique environnementale sera prise en compte comme une composante de la politique de santé dont les liens étroits avec l'environnement et la santé des écosystèmes sera reconnu ».

²¹ Commission européenne, 7^e PAE. *Programme d'action général de l'Union pour l'environnement à l'horizon 2020. Bien vivre, dans les limites de notre planète*, 2014, p. 10, consultable en ligne sur le site de l'Union européenne, www.europa.eu.

²² Voy. pour de plus amples développements sur les générations futures, P. GODE, « Le droit de l'avenir (un droit en devenir) », in *L'avenir du droit. Mélanges en hommage à F. Terré*, Dalloz, PUF, 1999, p. 61, spéc. p. 63, « il existe des frictions entre nos intérêts et ceux du futur ; mais ce n'est rien, assurément, comparé aux milliers de conflits susceptibles d'opposer entre eux les intérêts des millions de générations appelées à se succéder jusqu'à la fin de l'aventure humaine [...] ».

²³ Commission européenne, 7^e PAE, *op. cit.*, p. 9.

²⁴ Charte de l'environnement, loi constitutionnelle n° 2005-205 du 1^{er} mars 2005 relative à la Charte de l'environnement, *JORF*, n° 51, 2 mars 2005, p. 3697.

²⁵ Voy. sur ce point, J. ROCHFELD, « Droit à un environnement équilibré », *RTD civ.*, 2005, p. 470.

²⁶ C. LEPAGE (dir.), *Déclaration universelle des droits de l'humanité. Rapport à l'attention de M. le Président de la République*, Doc. fr., 2015, p. 17.

²⁷ D. BOURG et A. FRAGNIÈRE, *La pensée écologique, une anthologie*, PUF, 2014, p. 697.

²⁸ G. VEDEL, « Préfaces », *J.-Cl. Env.*, n° 1, 2014.

²⁹ Voy., en ce sens, Sénat, Rapport sur le coût économique et financier de la pollution de l'air, n° 610, publié le 8 juill. 2015. Dans la première partie de ce rapport, p. 19 et s., il est notamment constaté que la pollution de l'air intérieur et extérieur représente un problème de santé publique majeur. Dans le même sens, le 3^e Plan national santé-environnement (PNSE), de 2014, consacre spécialement un titre à la recherche d'une meilleure qualité de l'environnement, HCSP, 3^e Plan national 2015-2019, *Santé – Environnement*, nov. 2014, p. 49, consultable en ligne sur le site du ministère de la santé, www.sante.gouv.fr ; voy. égal. M. DELMAS-MARTY, « Observations à propos du climat », in C. BRÉCHIGNAC, G. DE BROGLIE et M. DELMAS-MARTY (dir.), *L'environnement et ses métamorphoses, op. cit.*, p. 247.

« COP 21 »³⁰, témoignent de l'importance actuelle, pour « l'humanité tout entière »³¹, de la qualité de l'environnement.

Du point de vue juridique, et de façon générale, le droit évolue en étroite corrélation avec la vie sociale³². En 1938, Jossérand avait ainsi pu écrire, dans son Cours de droit civil positif français :

« Il n'est pas vrai que tous les peuples soient inspirés, au cours de toutes les phases de leur développement, par un idéal fixe et immuable, *ne varietur* ; la vérité est que le droit, qui est non une abstraction mais une réalité vivante, est en perpétuelle gestation, il se transforme à chaque tournant de l'histoire³³. »

Aujourd'hui, la transformation du droit selon les nécessités sociales semble notamment consister dans le fait qu'il est de plus en plus fortement impliqué dans la poursuite de la qualité de l'environnement.

3. L'essor du droit de l'environnement. La prise de conscience de la fragilité de l'environnement a irrésistiblement accéléré l'intégration des préoccupations environnementales dans le droit depuis un demi-siècle³⁴. Selon le professeur Mazeaud, la norme est, en effet, « toujours l'expression d'une philosophie, d'une culture, elle est l'instrument d'une idéologie, d'une politique »³⁵. À ce propos, l'événement législatif majeur ayant conduit à l'édification d'un véritable droit de l'environnement a été, semble-t-il, le vote des lois du 10 juillet 1976 relative à la protection de la nature³⁶ et du 19 juillet 1976 relative aux installations classées pour la protection de l'environnement³⁷. La protection juridique des intérêts environnementaux est, depuis lors, plus significative : elle embrasse, selon les dispositions de l'article L. 110-1, I, du code de l'environnement, qui introduisent ce code, « 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 ». Le droit de l'environnement s'est ensuite fortement développé et les textes n'ont cessé de se multiplier jusqu'à faire l'objet

³⁰ Nations unies, Accord de Paris, 12 déc. 2015, 21^e session de la Conférence des parties à la Convention-cadre des Nations unies sur les changements climatiques, « COP 21 », FCCC/CP/2015/L.9. L'accord est conforme aux objectifs environnementaux de l'Union tels que visés à l'article 191 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, à savoir la préservation, la protection et l'amélioration de la qualité de l'environnement, la protection de la santé des personnes et la promotion, sur le plan international, de mesures destinées à faire face aux problèmes régionaux ou planétaires de l'environnement, et en particulier la lutte contre le changement climatique ; voy. Cons. UE, déc. (UE) 2016/590, 11 avr. 2016, *JOUE L*, n° 103, 19 avr. 2016.

³¹ C. LEPAGE (dir.), *Déclaration universelle des droits de l'humanité. Rapport à l'attention de M. le Président de la République*, op. cit., p. 2.

³² Voy., sur ce constat, à propos du progrès technique comme facteur de transformations sur les plans politique, social, et par suite juridique, M. WALINE, « Quelques facteurs sociologiques de l'évolution actuelle du droit », in *Mélanges offerts à R. Savatier*, Dalloz, 1965, p. 959, spéc. p. 967.

³⁴ G. J. MARTIN, « Le droit de l'environnement, quelles mutations ? », *LPA*, 1994, n° 50, p. 12.

³⁵ D. MAZEAUD, « Observations conclusives », *Trav. Ass. H. Capitant*, t. 16, 2012, p. 151, spéc. p. 154.

³⁶ Loi n° 76-629 du 10 juill. 1976 relative à la protection de la nature, *JORF*, 13 juill. 1976, p. 4203.

³⁷ Loi n° 76-663 du 19 juill. 1976 relative aux installations classées pour la protection de l'environnement, *JORF*, 20 juill. 1976, p. 4320.

d'une codification à droit constant, en septembre 2000, et à prendre ainsi la forme de l'actuel « code de l'environnement »³⁸ articulé autour de plusieurs principes³⁹.

4. L'apparition d'un droit du développement durable. Le droit de l'environnement associe étroitement la protection des intérêts environnementaux et l'évolution même de la société comme l'illustre, en particulier, l'article 6 de la Charte de l'environnement⁴⁰, pourvu d'une portée normative certaine, qui dispose que « les politiques publiques doivent promouvoir un développement durable. À cet effet, elles concilient la protection et la mise en valeur de l'environnement, le développement économique et le progrès social ». Dans ce cadre, le législateur concrétise, depuis quelques années, cette association étroite en formulant des dispositions concernant l'évolution de la société en matière environnementale. La loi « Grenelle 1 »⁴¹ est, de ce point de vue, très remarquable, le législateur ayant manifestement eu l'intention de poser les fondations d'une « nouvelle société »⁴² au sein de laquelle les intérêts environnementaux et humains sont plus harmonieusement conciliés. Plus encore, selon les dispositions de l'article L. 110-1, III, du code de l'environnement, dans sa version modifiée par l'importante loi du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte⁴³, le *développement durable*⁴⁴ est concrétisé selon une cohérence d'ensemble reposant sur les cinq engagements suivants : la lutte contre le changement climatique, la préservation de la biodiversité, des milieux et des ressources, la cohésion sociale et la solidarité entre les territoires et les générations, l'épanouissement de tous les êtres humains et la transition vers une économie circulaire. Le professeur Trébulle en a fait l'éclatant constat : « l'économie ne va pas seule, pas plus que l'environnement ou le souci des autres ; mais que ces trois aspects sont aussi des piliers : ceux sur lesquels il nous est enjoint de faire reposer la société »⁴⁵. Les disciplines juridiques, dans leur diversité, sont désormais directement touchées par ce sujet.

³⁸ Ordonnance n° 2000-914 du 18 sept. 2000, *JORF*, 21 sept. 2000, p. 14792, ratifiée par la loi n° 2003-591 du 2 juill. 2003 habilitant le gouvernement à simplifier le droit. Voy. G. J. MARTIN et P. LASCOUMES, « Des droits épars au code de l'environnement », *Droit et société*, 1995, n° 30, p. 323.

³⁹ M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, n° 58.

⁴⁰ Charte de l'environnement, loi constitutionnelle n° 2005-205 du 1^{er} mars 2005, préc.

⁴¹ En adoptant les lois « Grenelle », le législateur a voulu poser les fondations d'une nouvelle société, comme en témoigne l'article 1^{er} de la loi « Grenelle 1 » selon lequel « la présente loi, avec la volonté et l'ambition de répondre au constat partagé et préoccupant d'une urgence écologique, fixe les objectifs et, à ce titre, définit le cadre d'action, organise la gouvernance à long terme et énonce les instruments de la politique mise en œuvre pour lutter contre le changement climatique et s'y adapter, préserver la biodiversité ainsi que les services qui y sont associés, contribuer à un environnement respectueux de la santé, préserver et mettre en valeur les paysages. Elle assure un nouveau modèle de développement durable qui respecte l'environnement et se combine avec une diminution des consommations en énergie, en eau et autres ressources naturelles. Elle assure une croissance durable sans compromettre les besoins des générations futures ».

⁴² Voy. A. VAN LANG, « Les lois Grenelle : droit de l'environnement de crise ou droit de l'environnement en crise ? », *Dr adm.*, 2011, n° 2, étude 3.

⁴³ Loi n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte, préc.

⁴⁴ Voy., pour une vue d'ensemble, F.-G. TRÉBULLE, « Droit du développement durable », *J.-Cl. Env.*, fasc. n° 2400, 2015.

⁴⁵ F.-G. TRÉBULLE, « Préface », *J.-Cl. Env.*, 2010.

5. La diffusion du droit de l'environnement. Cette prise de conscience grandissante a, d'une façon générale, eu pour effet d'entraîner une consécration progressive des préoccupations environnementales dans toutes les branches du droit⁴⁶. Ainsi le droit de l'environnement, qui était initialement appréhendé comme l'une des branches du droit public⁴⁷, se déploie désormais également au sein de multiples branches du droit privé⁴⁸. La doctrine n'hésite pas, depuis quelques années, à évoquer, à ce propos, l'émergence⁴⁹, de plus en plus perceptible d'un « droit privé de l'environnement »⁵⁰ en devenir. Le droit de l'environnement se compose dorénavant de deux volets : un volet de droit public et un volet de droit privé⁵¹. Le droit des contrats, au lendemain de la réforme issue de l'ordonnance du 10 février 2016⁵², a, lui aussi, été confronté à ces problématiques environnementales contemporaines⁵³.

⁴⁶ Voy. G. J. MARTIN, « L'ordre concurrentiel et le droit de l'environnement », in *L'ordre concurrentiel. Mélanges A. Pirovano*, Frison-Roche, 2003, p. 471 ; M. TELLER, « Les marchés financiers, régulateurs de la politique environnementale », *Bull. Joly bourse*, 2005, p. 211 ; F.-G. TRÉBULLE, « L'environnement en droit des affaires », in *Aspects actuels du droit des affaires. Mélanges en l'honneur de Y. Guyon*, Dalloz, 2003, p. 1035 ; M. BOUTONNET, « Le contrat et le droit de l'environnement », *RTD civ.*, 2008, p. 1 ; M. DEFFAIRI, *La patrimonialisation du droit de l'environnement*, IRJS, 2015, préf. M. DEGUERGUE ; N. DE SADELEER, *Environnement et marché intérieur*, Université de Bruxelles, 2010 ; G. COUTURIER, « Les techniques civilistes et le droit du travail », *D.*, 1975, p. 151 ; B. FAUVARQUE-COSSON, « L'entreprise, le droit des contrats et la lutte contre le changement climatique », *D.*, 2016, p. 324 ; Y. JÉGOUZO, « Propriété et environnement », *Defrénois*, 1994, p. 449 ; F.-G. TRÉBULLE, « Environnement et droit des biens », *Trav. Ass. H. Capitant*, t. 11, 2010, p. 85 ; A.-S. EPSTEIN, *Information environnementale et entreprise*, Institut universitaire Varenne, Coll. des Thèses, 2015, préf. G. J. MARTIN ; M.-C. FLAMENT et J. VANDEN EYNDE (dir.), *Les infractions environnementales*, Anthemis, 2016 ; L. NEYRET (dir.), *Des écocrimes à l'écocide. Le droit pénal au secours de l'environnement*, Bruylant, 2015.

⁴⁷ La rédaction des manuels de droit de l'environnement principalement par des auteurs de droit public en témoigne ; voy. not. M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, op. cit. ; S. MALJEAN-DUBOIS, *Quel droit pour l'environnement ?*, Hachette, 2008 ; É. NAIM-GESBERT, *Droit général de l'environnement*, LexisNexis, 2^e éd., 2014 ; P. PLANCHER, *Droit de l'environnement*, 1^{re} éd., 2015 ; R. ROMI, *Droit de l'environnement*, LGDJ, 8^e éd., 2014 ; A. VAN LANG, *Droit de l'environnement*, op. cit. ; P. THIEFFRY, *Manuel de droit de l'environnement de l'Union européenne*, Bruylant, 3^e éd., 2015. Voy., en sens inverse, les manuels, beaucoup moins nombreux, écrits par la doctrine privatiste : M. DESPAX, *Droit de l'environnement*, Litec, 1980 ; M. MEKKI, *Droit privé de l'environnement*, LexisNexis, à paraître ; B. PARANCE, *Droit de l'environnement*, LexisNexis, à paraître.

⁴⁸ Au-delà du code de l'environnement, le droit de l'environnement est aujourd'hui disséminé dans plusieurs codes, dont notamment le code de l'énergie, le code de la consommation, le code de commerce, le code civil, le code de l'urbanisme, le code de la santé, le code de la construction et de l'habitation, le code du travail, le code des marchés financiers ou encore le code des assurances. Voy. sur ce constat, F.-G. TRÉBULLE, « Préface », *J.-Cl. Env.*, 2010.

⁴⁹ Voy. sur le phénomène, F. GRUA, « Les divisions du droit », *RTD civ.*, 1993, p. 59.

⁵⁰ M. DEPINCE, « D'un droit privé de l'environnement », *RLDC*, n° 51, 2008, p. 70 ; F.-G. TRÉBULLE, « Place et domaine d'un droit privé de l'environnement », *BDEI*, 2009/S, n° 19, 2009, p. 15.

⁵¹ M. MEKKI, « Pluralisme des sources et des droits. Entre ordre et désordre », in M. MEKKI (dir.), *Les notions fondamentales de droit privé à l'épreuve des questions environnementales*, Bruylant, 2016, p. 31, spéc. p. 47.

⁵² Ordonnance n° 2016-131, 10 févr. 2016, portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, *JORF*, n° 35, 11 févr. 2016.

⁵³ Voy. not., M. BOUTONNET, « Le contrat et le droit de l'environnement », art. préc. ; M. HAUTEREAU-BOUTONNET (dir.), *Le contrat et l'environnement. Étude de droit interne, international et européen*, PUAM, 2014 ; M. BOUTONNET, « L'efficacité environnementale du contrat », in O. BOSKOVIC (dir.), *L'efficacité du droit de l'environnement*, Dalloz, 2010, p. 21 ; voy. not. les thèses suivantes : D. HUMBERT, *Le droit civil à l'épreuve de l'environnement. Essai sur les incidences des préoccupations environnementales en droit*

Il doit non seulement composer avec les droits spéciaux de la consommation⁵⁴, de la concurrence⁵⁵, du marché⁵⁶, du travail⁵⁷, etc.⁵⁸, mais aussi avec le droit de l'environnement et, plus largement encore, avec les problématiques relatives à la qualité de l'environnement.

L'exigence contemporaine de qualité de l'environnement (I) paraît ainsi assigner un nouveau rôle (III) au contrat (II).

I. L'exigence de qualité de l'environnement

6. L'appréhension très large de la notion d'environnement (A) ainsi que l'étude des finalités du droit de l'environnement (B) semblent pouvoir permettre de cerner les contours de l'exigence contemporaine de qualité de l'environnement.

A. La notion d'environnement

7. **Une définition englobante.** Si la notion d'environnement est abondamment employée et analysée de manière large et englobante, elle apparaît paradoxalement peu définie. Il s'agit d'une terminologie issue d'un néologisme récemment apparu dans la langue française afin d'exprimer le fait d'« environner »⁵⁹, d'entourer la personne humaine. Selon le dictionnaire Larousse, il s'agit de l'« ensemble des éléments naturels et artificiels, qui entourent un être humain, un animal, un végétal, ou une espèce »⁶⁰. La notion d'« environnement » apparaît, en ce sens, moins étroite que celle de « biodiversité » définie à l'article 1^{er} de la loi du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages⁶¹, comme :

des biens, de la responsabilité civile et des contrats, thèse dactyl., 2000, préf. F. COLLART-DUTILLEUL ; V. MONTEILLET, *La contractualisation du droit de l'environnement*, Dalloz, 2017, préf. A. PÉLISSIER ; M.-P. LAVOILLOTTE, *Les contrats privés d'élimination des déchets*, PUAM, 2002 préf. M. BOUTELET.

⁵⁴ M.-S. PAYET, *Droit de la concurrence et droit de la consommation*, Dalloz, 2001, préf. M.-A. FRISON-ROCHE, p. 178 ; D. MAZEAUD, « Droit commun du contrat et droit de la consommation. Nouvelles frontières ? », in *Études de droit de la consommation. Liber amicorum J.-C. Auloy*, Dalloz, 2004, p. 697 ; J. CALAIS-AULOY, « L'influence du droit de la consommation sur le droit civil des contrats », *RTD civ.*, 1994, p. 239.

⁵⁵ M. CHAGNY, « L'empiètement du droit de la concurrence sur le droit du contrat », *RDC*, 2004/3, p. 861 ; M. BÉHAR-TOUCHAIS, « Droit de la concurrence et droit des contrats », *RDC*, 2004/3, p. 870 ; M. CHAGNY, *Droit de la concurrence et droit commun des obligations*, Dalloz, 2004, préf. J. GHESTIN.

⁵⁶ Voy. not. D. MAZEAUD, « Droit du marché et droit commun des obligations. L'attraction du droit de la consommation », *RTD com.*, 1998, p. 95.

⁵⁷ J. MESTRE, « L'influence des relations de travail sur le droit commun des contrats », *Dr soc.*, 1988, p. 405.

⁵⁸ Voy. pour une vue d'ensemble, D. MAZEAUD, « Le nouvel ordre contractuel », *RDC*, 2003/1, p. 295.

⁵⁹ M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, op. cit., n° 1.

⁶⁰ *Dictionnaire de français*, Larousse, 2016, p. 444.

⁶¹ Loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages, *JORF*, n° 184, 9 août 2016. Voy. I. DOUSSAN, « Pour une “vision renouvelée” de la biodiversité », *Dr env.*, 2014, n° 226, p. 294.

« La variabilité des organismes vivants de toute origine, y compris les écosystèmes terrestres, marins et autres écosystèmes aquatiques, ainsi que les complexes écologiques dont ils font partie. Elle comprend la diversité au sein des espèces et entre espèces, la diversité des écosystèmes ainsi que les interactions entre les organismes vivants⁶². »

De même, la notion de « nature » recouvre, très amplement, « tout ce que l'homme n'a pas fait »⁶³. Fort de ce constat, il est important de relever que l'environnement est généralement considéré dorénavant comme un « bien commun »⁶⁴ dans le sens où ses éléments, l'eau, l'air, le sol ou le climat⁶⁵, appartiennent à tous et dans la mesure où chacun doit pouvoir y accéder⁶⁶ tandis qu'à l'origine l'appréhension de l'environnement était réduite au « voisinage de l'individu »⁶⁷. La dégradation de l'environnement était alors surtout entendue comme une atteinte au voisinage⁶⁸. L'ampleur législative prise par le droit de l'environnement à la fin du xx^e siècle a, par la suite, conduit au développement d'une idée plus étendue de ce que représente précisément l'« environnement »⁶⁹. Cette notion d'environnement est, dans sa version moderne, admise de manière très large dans les définitions juridiques nationales, européennes et internationales.

8. Les traductions juridiques. La définition englobante de l'environnement se dessine au fil des textes de loi. Les dispositions de la loi relative au renforcement de la protection de l'environnement, dite loi « Barnier », du 2 février 1995⁷⁰ énumèrent notamment les éléments qui composent la notion d'environnement en comparaison avec la loi fondatrice de juillet 1976⁷¹. De cette manière, l'article L. 110-1 du code de l'environnement définit le « patrimoine commun de la Nation » comme « 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 ». L'article R. 122-5 du code de l'environnement, qui vise la protection des populations, fait quant à lui référence à la protection des paysages, qu'ils soient ou non naturels, à la faune, la flore, aux milieux naturels et aux équilibres biologiques,

⁶² J. UNTERMAIER, *La conservation de la nature et le droit public*, thèse dactyl., 1972, p. 3.

⁶⁴ Voy. M. CORNU, « Biens communs (approche juridique) », in M. CORNU, F. ORSI et J. ROCHFELD (dir.), *Dictionnaire des biens communs*, op. cit., p. 101. Voy. égal. B. PARANCE et J. DE SAINT VICTOR, « Commons, biens communs, communs : une révolution juridique nécessaire », in B. PARANCE et J. DE SAINT VICTOR (dir.), *Repenser les biens communs*, CNRS, 2014, p. 9.

⁶⁵ *Ibid.*, p. 21.

⁶⁶ *Ibid.*, p. 29. À rapprocher, de même, des dispositions de l'article 714 du code civil selon lesquelles « il est des choses qui n'appartiennent à personne, et dont l'usage est commun à tous ».

⁶⁷ B. GRIMONPREZ, « Le voisinage à l'aune de l'environnement », in J.-Ph. TRICOIRE (dir.), *Variations sur le thème du voisinage*, PUAM, 2012, p. 141.

⁶⁸ *Ibid.*

⁶⁹ Voy. not., sur ce constat, J. DE MALAFOSSE, « Les principes généraux du droit de l'environnement », in *Mélanges dédiés à L. Boyer*, Presses de l'Université des sciences sociales de Toulouse, 1996, p. 405, spéc. p. 411.

⁷⁰ Loi n° 95-101 du 2 févr. 1995 relative au renforcement de la protection de l'environnement, *JORF*, n° 29, 3 févr. 1995, p. 1840.

⁷¹ Loi n° 76-663 du 19 juill. 1976 relative aux installations classées pour la protection de l'environnement, préc.

à la commodité du voisinage⁷², à la protection des terrains agricoles, à l'hygiène, la santé, la salubrité et la sécurité publique, à la protection des biens matériels et au patrimoine culturel. De même, les stipulations de la Convention internationale de Lugano du 21 juin 1996⁷³, non ratifiée, définissent l'environnement comme incluant, non seulement les milieux naturels, mais également le milieu bâti par l'homme. Plus précisément, selon l'article 2 § 12 de cette convention, « l'environnement comprend : les ressources naturelles abiotiques et biotiques, telles que l'air, l'eau, le sol, la faune et la flore, et l'interaction entre les mêmes facteurs ; les biens qui composent l'héritage culturel ; et les aspects caractéristiques du paysage ». Au niveau de l'Union européenne, la définition proposée par une recommandation de la Commission européenne du 13 mai 2001 ne fait référence qu'au milieu physique naturel et inclut « l'air, l'eau, le sol, la flore, la faune et les ressources non renouvelables comme les combustibles et minéraux fossiles »⁷⁴.

Ces éléments conduisent à considérer que la notion d'environnement correspond finalement au *cadre de vie naturel et artificiel de l'homme*.

9. Le cadre de vie de la personne humaine. L'environnement où vivent les êtres humains comprend leur espace de vie, privé ou professionnel, et le milieu, l'eau, l'air, le sol⁷⁵. Il constitue un mélange de données naturelle et artificielle. En effet, il est possible de remarquer, à la lecture des différentes définitions précédemment évoquées que, dès le moment où l'homme a été en mesure d'imprimer sa marque et de manifester nettement son emprise sur la nature, la notion d'environnement a nécessairement comporté une composante humaine.

En somme, la notion d'environnement peut être entendue, dans une vision large et inclusive, comme tout ce qui constitue le milieu⁷⁶, naturel ou non, dans lequel l'homme évolue, c'est-à-dire l'espace dans lequel évoluent les êtres humains⁷⁷. L'environnement semble donc désigner « l'espace de vie de l'homme ». Une décision rendue par la Cour internationale de justice du 8 juillet 1996⁷⁸ corrobore d'ailleurs ce constat. Selon le juge international, « l'environnement n'est pas une abstraction, mais bien l'espace où vivent les êtres humains et dont dépend la qualité de leur vie et de leur santé, y compris pour les générations à venir ». Les références à la qualité de l'environnement se multiplient d'ailleurs actuellement dans les différentes

⁷² Évalué à l'aune du bruit, des vibrations, des odeurs et des émissions lumineuses.

⁷³ Convention sur la responsabilité civile des dommages résultant d'activités dangereuses pour l'environnement, dite « Convention de Lugano », 21 juin 1993, STCE n° 150.

⁷⁴ Commission européenne, Recommandation du 30 mai 2001 concernant la prise en considération des aspects environnementaux dans les comptes et rapports annuels des sociétés, COM(2001) 1495 final (2001/453/CE), *JOCE L*, n° 156, 13 juin 2001, p. 33.

⁷⁵ M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, op. cit., n° 2.

⁷⁶ Voy. not. F.-G. TRÉBULLE, « Le contentieux civil. Les techniques contentieuses au service de l'environnement », Colloque, 2005, consultable en ligne sur le site de la Cour de cassation, www.courdecassation.fr. Déjà en 1981, Francis Caballero avait défini l'environnement comme « le milieu physique et biologique naturel et artificiel entourant l'homme », F. CABALLERO, *Essai sur la notion juridique de nuisance*, LGDJ, 1981, préf. R. SAINT-ALARY, p. 6.

⁷⁷ Voy., sur la prise en compte de l'environnement comme « cadre, milieu, du développement humain », F.-G. TRÉBULLE, « Du droit de l'homme à un environnement sain », art. préc.

⁷⁸ CIJ, avis consult., 8 juill. 1996, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, Rec. 1996, p. 241, § 29.

branches du droit. Le droit de la responsabilité civile⁷⁹ et le droit commercial⁸⁰ en témoignent. Il est finalement possible d'extraire de ces définitions deux conceptions de l'environnement : l'une étroite, limitée à la protection de la nature ; l'autre *globale*, attirant à elle l'ensemble des paramètres relatifs à la qualité de la vie de la personne humaine⁸¹. Afin de prendre en compte de manière pragmatique ce constat, le droit de l'environnement est finalisé autour d'objectifs.

B. Les finalités du droit de l'environnement

10. Un droit finalisé. Le droit de l'environnement relève d'une classification qui ne semble pas tant fondée sur la nature de la règle juridique étudiée que sur sa *fonction*. Selon le professeur Prieur :

« le droit de l'environnement est conçu non de façon neutre, mais comme impliquant une éthique et comportant une obligation de résultat. [...] Aussi, le droit de l'environnement ne remplit-il sa fonction que si son but est effectivement la protection de la nature et des ressources, la lutte contre les pollutions et nuisances et l'amélioration de la qualité de la vie et de la santé publique⁸². »

Sur ce point, il paraît nécessaire de rappeler que le développement du droit social, lié à l'émergence de la question sociale, et l'apparition du droit de l'environnement, qui résulte de la prise de conscience des problèmes écologiques, ont visiblement procédé d'une logique similaire⁸³. Il s'agit, en effet, dans l'un comme dans l'autre cas, de la construction d'un droit finalisé, organisé autour d'objectifs fondamentaux et évolutifs. Le droit de l'environnement, dont les objectifs ont considérablement évolué selon les époques⁸⁴, est un droit « pour l'environnement » ou « un droit environnemental »⁸⁵. Le droit de l'environnement

⁷⁹ Voy., en ce sens, en droit de la responsabilité civile, L. NEYRET, « Environnement et droit de la responsabilité civile », *Rép. civ.*, Dalloz, 2014, n° 102 : « la réparation des conséquences extrapatrimoniales du dommage écologique couvre un domaine de plus en plus vaste. Souvent, c'est l'intégrité morale des personnes qui est affectée. Cela se traduit par la prise en compte de l'atteinte à l'image de marque ou à la réputation d'une personne attachée à la qualité environnementale d'un territoire, d'une activité ou d'un produit ».

⁸⁰ L'article L. 124-1 du code de commerce assure ainsi, à titre d'exemple, la protection des consommateurs en situation de précarité énergétique. Selon cet article, « le chèque énergie est un titre spécial de paiement permettant aux ménages dont le revenu fiscal de référence est, compte tenu de la composition du ménage, inférieur à un plafond, d'acquitter tout ou partie du montant des dépenses d'énergie relatives à leur logement ou des dépenses qu'ils assument pour l'amélioration de la qualité environnementale ou la capacité de maîtrise de la consommation d'énergie de ce logement comprises parmi celles mentionnées à l'article 200 quater du code général des impôts ».

⁸¹ J. MORAND-DEVILLER, *Le droit de l'environnement*, PUF, Que sais-je ?, 11^e éd., 2015, p. 6.

⁸² *Ibid.*

⁸³ M. DESPAX, *Droit de l'environnement*, Litec, 1980, *op. cit.*, p. 9.

⁸⁴ Voy., pour une approche globale, Th. SOLEILHAC, *Le temps et le droit de l'environnement*, thèse dactyl., 2006, préf. J. UNTERMAIER, spéc. p. 79 et s.

⁸⁵ M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, n° 9.

ne tend pas seulement à protéger la nature en elle-même (2). Il a également pour but, *in fine*, de protéger la personne humaine (1).

1. La protection du sujet de droit

11. Un droit originellement fondé sur les relations de voisinage. L'environnement a été, en premier lieu, identifié au voisinage de l'individu. Dès l'Antiquité⁸⁶, les prémices du droit de l'environnement, étroitement liés à la qualité du voisinage⁸⁷, sont effectivement apparues avec les fondements même du régime juridique des troubles anormaux de voisinage⁸⁸. À l'époque, la notion de « protection de l'environnement » n'existait pas et il était alors uniquement question de la protection des riverains, en particulier au moyen de règles d'éloignement⁸⁹.

Dès le IV^e siècle avant notre ère, l'édification des cités a été organisée de façon à assurer l'éloignement des nuisances environnementales et la proximité des ressources naturelles. Il s'agissait simultanément de protéger les personnes contre toute atteinte au droit de propriété. Le droit du voisinage a donc, pendant longtemps, été utilisé pour éviter les nuisances et les pollutions de toutes sortes⁹⁰ telles que la pollution sonore⁹¹, les fumées toxiques⁹² ou les nuisances olfactives et visuelles⁹³. Presque paradoxalement, le *droit civil* a ainsi historiquement été le premier droit dont les règles ont expressément servi à régler les questions relatives à la qualité de l'environnement⁹⁴.

Par la suite, au XII^e siècle, l'État a entrepris une lutte récurrente contre les nuisances résultant des activités économiques. À titre d'exemple, les teinturiers ont été contraints de se déplacer « en aval des cours d'eau »⁹⁵ afin que les répercussions

⁸⁶ J. FROMAGEAU, « Histoire de la protection de la nature jusqu'en 1976 », art. préc.

⁸⁷ B. GRIMONPREZ, « Le voisinage à l'aune de l'environnement », art. préc. Selon l'auteur, la théorie des inconvénients anormaux de voisinage peut être vue comme l'ancêtre historique de la responsabilité environnementale.

⁸⁸ B. LAVILLE, « L'ordre public écologique. Des troubles de voisinage à l'aventure de l'anthropocène », *Arch. phil. dr.*, t. 58, 2015, p. 317.

⁸⁹ Voy. J.-P. BAUD, « Le voisin protecteur de l'environnement », *RJE*, 1978/1, p. 16. Voy. égal., J. FROMAGEAU, *La police de la pollution à Paris de 1666 à 1789*, thèse dactyl., 1990, préf. J. DE MALAFOSSE.

⁹⁰ M.-F. NICOLAS, « La protection du voisinage », *RTD civ.*, 1976, p. 675. Voy. encore G. GODFRIN, « Trouble de voisinage et responsabilité environnementale », *Constr.-urb.*, 2010, n° 12, étude 16.

⁹¹ B. LAVILLE, « L'ordre public écologique. Des troubles de voisinage à l'aventure de l'anthropocène », art. préc., p. 318.

⁹² Cass., 27 nov. 1844, DP, 1845, I, 13. Il a été reconnu, dans cette ancienne affaire, un droit à indemnisation des voisins pollués par des fumées provenant d'une forge. Voy. égal., Cass. req., 20 févr. 1849, D. 1849, p. 148.

⁹³ Ph. BILLET, « Protection juridique des sols », in *Genèse du droit de l'environnement*, vol. 2, 2003, p. 12. Voy. égal. J. FROMAGEAU, « Réflexions relatives à l'histoire du droit et de la protection de la nature », in A. CADORET (dir.), *Protection de la nature : histoire et idéologie. De la nature à l'environnement*, L'Harmattan, 1985, p. 208, spéc. p. 216.

⁹⁴ « L'une des premières protections de l'environnement s'est ainsi construite autour du besoin de protéger le bien d'un particulier contre un autre, et ce, par le prisme du droit privé », M. DEPINCÉ, « D'un droit privé de l'environnement », art. préc., spéc. p. 76.

⁹⁵ B. LAVILLE, « L'ordre public écologique. Des troubles de voisinage à l'aventure de l'anthropocène », art. préc., spéc. p. 318.

environnementales de leur activité puissent être significativement limitées. De même, la lutte contre les nuisances a également justifié que des limites soient apportées au droit de propriété comme l'illustre encore l'article 674 du code civil⁹⁶, demeuré inchangé depuis 1804.

La jurisprudence sur les troubles de voisinage a, du point de vue contentieux, garanti, *a minima*, et pour l'essentiel, la qualité de l'environnement dans l'attente de règles juridique spécialement dédiées. En effet, la responsabilité civile pour troubles de voisinage ne sanctionne que les désordres graves, les troubles « anormaux » de voisinage, et révèle d'ailleurs, à cet égard, selon le professeur Jégouzo, « les limites de la vertu protectrice de la propriété privée contre toute dégradation, tout fait qui en troublerait la tranquillité, l'agrément, toute pollution qui en déprécierait la valeur »⁹⁷.

12. L'évolution juridique vers la lutte contre les nuisances. La lutte contre les nuisances s'est ensuite accrue lors de l'avènement de la révolution industrielle⁹⁸, au XIX^e siècle, avec la prise de conscience de ce caractère très limité du champ de l'action pour trouble anormal de voisinage⁹⁹. Cette dernière ne permettait pas de remédier aux pollutions de grande envergure ni aux pollutions diffuses¹⁰⁰. Pour l'État, la nécessité de réglementer les nuisances liées aux activités économiques est très ancienne¹⁰¹ : le texte historiquement fondateur, dont le bicentenaire a été célébré en 2010, est le décret impérial du 15 octobre 1810¹⁰². À l'origine, avec ce texte, le droit de l'environnement est venu encadrer l'exercice d'activités polluantes¹⁰³ sans se soucier de la protection de la qualité même de l'environnement. Les premiers régimes de police administrative des installations classées sont directement issus de cet incontournable décret impérial de 1810¹⁰⁴. Puis, ils ont été particulièrement rénovés et renforcés par le législateur

⁹⁶ L'article 674 du code civil énonce que « celui qui fait creuser un puits ou une fosse d'aisance près d'un mur mitoyen ou non, celui qui veut y construire cheminée ou âtre, forge, four ou fourneau, y adosser une étable, ou établir contre ce mur un magasin de sel ou amas de matières corrosives, est obligé à laisser la distance prescrite par les règlements et usages particuliers sur ces objets, ou à faire les ouvrages prescrits par les mêmes règlements et usages, pour éviter de nuire au voisin ».

⁹⁷ Y. JÉGOUZO, « Propriété et environnement », art. préc.

⁹⁸ Voy., pour de plus amples développements, P. LUNEL, P. BRAUN et P. FLANDIN-BLETY, « Pour une histoire du droit de l'environnement », *RJE*, 1986/1, p. 41.

⁹⁹ M. BOUTELET, « La place de l'action pour trouble de voisinage dans l'évolution du droit de la responsabilité civile en matière d'environnement », *Cah. dr. entr.*, n° 1, 1999, p. 6.

¹⁰⁰ B. GRIMONPREZ, « Le voisinage à l'aune de l'environnement », art. préc., spéc. p. 143.

¹⁰¹ J.-M. SAUVÉ, « Bicentenaire du décret impérial du 15 octobre 1810 relatif aux manufactures et ateliers qui répandent une odeur insalubre ou incommode », Intervention de clôture au Colloque organisé à l'initiative du tribunal administratif de Rennes par la faculté de droit et de science politique de Rennes, 20 et 21 mai 2010, consultable en ligne sur le site du Conseil d'État, www.conseil-etat.fr.

¹⁰² Décret impérial du 15 oct. 1810 relatif aux manufactures et ateliers qui répandent une odeur insalubre ou incommode.

¹⁰³ M. PRIEUR, « Le droit français de l'environnement au XX^e siècle », in *Mouvement du droit public. Mélanges en l'honneur de F. Moderne*, Dalloz, 2004, p. 379, spéc. p. 383.

¹⁰⁴ Les premières polices des installations classées ont été édictées par un décret impérial de 1810 ; voy. J. MORAND-DEVILLIER, *L'environnement et le droit*, LGDJ, 2^e éd., 2006, p. 1.

en 1917¹⁰⁵ et en 1976¹⁰⁶. La réglementation des installations classées constitue aujourd'hui encore une très importante police administrative des établissements industriels et agricoles présentant des risques pour l'environnement. La définition légale des « intérêts protégés » par ce droit des installations classées, dans son acception large, est prévue par l'article L. 511-1 du code de l'environnement qui vise, entre autres, la commodité du voisinage, la santé, la sécurité, et la salubrité publique.

13. Le droit à un environnement de qualité. Dès le XVIII^e siècle, les premiers linéaments du droit de l'homme à un environnement de qualité ont été élaborés. Montesquieu affirmait déjà que l'État « doit à tous les citoyens une subsistance assurée, la nourriture, un vêtement convenable, et un genre de vie qui ne soit point contraire à la santé »¹⁰⁷. Au XX^e siècle, le droit international de l'environnement a ensuite su se saisir et concrétiser cette attente¹⁰⁸. La Déclaration de Stockholm de 1972¹⁰⁹ a ainsi proclamé le « droit fondamental à des conditions de vie satisfaisantes dans un environnement de qualité ». Plus tard, la résolution de l'Assemblée générale des Nations unies du 14 décembre 1990 a également affirmé que l'homme et la femme « ont un droit fondamental [...] à des conditions de vie satisfaisantes dans un environnement dont la qualité leur permette de vivre dans la dignité et le bien-être »¹¹⁰. De plus, le rapport Brundtland, de 1987, intitulé « Notre avenir à tous »¹¹¹, a, par la suite, affirmé, dans son premier principe, que « tout être humain a le droit fondamental à un environnement suffisant pour sa santé et son bien-être ». La Déclaration de Rio de 1992 sur l'environnement et le développement¹¹² est venue énoncer, quant à elle, que « les êtres humains ont droit à une vie saine et productive en harmonie avec la nature ». Cette reconnaissance internationale de l'exigence d'un environnement de qualité a encore été confirmée au niveau européen.

La Cour européenne des droits de l'homme a reconnu, depuis 1994¹¹³, que la dégradation de l'environnement peut affecter le bien-être d'une personne. Par la suite, elle a explicitement consacré le droit à un environnement sain dans l'arrêt *Tătar c/ Roumanie*, de janvier 2009¹¹⁴, et considéré qu'une pollution peut conduire à porter atteinte à la vie privée et familiale d'une personne en affectant sa santé. Le

¹⁰⁵ Loi du 19 déc. 1917 relative aux établissements dangereux, insalubres ou incommodes.

¹⁰⁶ Loi n° 76-663 du 19 juill. 1976 relative aux installations classées pour la protection de l'environnement, préc.

¹⁰⁷ Montesquieu, *De l'esprit des lois*, Lavigne, rééd., 1845, Livre XXIV, Chapitre XXIX, p. 301.

¹⁰⁸ Voy. pour de plus amples développements, Commission environnement, rapport du Club des juristes, *Renforcer l'efficacité du droit international de l'environnement. Devoirs des États, droits des individus*, 2015, p. 37, consultable en ligne sur le site internet du Club des juristes, www.leclubdesjuristes.com.

¹⁰⁹ Déclaration de Stockholm, 5-16 juin 1972.

¹¹⁰ Nations unies, Résolution du 14 déc. 1990, n° A/RES/45/94, Nécessité d'assurer un environnement salubre pour le bien-être de chacun.

¹¹¹ CNUE, *Rapport Brundtland, Notre avenir à tous*, publié le 4 août 1987, A42/427, consultable en ligne sur le site des Nations unies, www.un.org.

¹¹² Nations unies, 12 août 1992, Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, A/CONF.151/26.

¹¹³ Cour EDH, 9 déc. 1994, *Lopez Ostra c/ Espagne*, n° 16798/90.

¹¹⁴ Cour EDH, 27 janv. 2009, *Tătar c/ Roumanie*, n° 67021/01, chron. F.-G. TRÉBULLE, D., 2009, p. 2448 ; note. A. POMADE, *RTD eur.*, 2010, p. 333 ; note J.-P. MARGUÉNAUD, *RJE*, 2010/1, p. 61.

juge européen des droits de l'homme rattache à présent expressément à l'article 8 de la Convention le « droit à un environnement sain »¹¹⁵. Cette interprétation évolutive du texte conventionnel¹¹⁶ a permis la reconnaissance jurisprudentielle du droit fondamental à un environnement de qualité. Pour la Cour, l'État a l'obligation d'assurer la protection des citoyens en réglementant « l'autorisation, le fonctionnement, l'exploitation, la sécurité et le contrôle des activités industrielles, de surcroît en cas d'activités dangereuses pour l'environnement et la santé humaine »¹¹⁷. Ce droit à un « environnement sain » comprend le droit de bénéficier d'un environnement non nocif pour la santé¹¹⁸ mais également le droit d'évoluer dans un environnement équilibré et ne troublant pas le bien-être de la personne humaine¹¹⁹. Le droit fondamental de la personne humaine à un environnement de qualité épouse, dès lors, et de manière très large, *toutes les caractéristiques de son cadre de vie*.

14. Le droit constitutionnel à un environnement de qualité. Au niveau constitutionnel, la Charte de l'environnement semble elle-même décliner cette remarquable exigence de qualité environnementale dont doivent pouvoir juridiquement profiter les citoyens. Elle reconnaît ainsi, à son article 1^{er}, le « droit de chacun de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de sa santé »¹²⁰, à l'instar, d'ailleurs, de nombreuses autres constitutions nationales dans le monde¹²¹. Au sommet de l'ordre juridique interne, la Charte de l'environnement énonce, de manière symbolique, le lien entre la qualité de l'environnement et la protection de la personne humaine. Elle se place pleinement ici dans « une logique de consécration d'une règle de droit naturel, ayant la protection de l'homme comme finalité »¹²². Plus encore, les dispositions de la Charte de l'environnement semblent constituer une puissante source d'inspiration pour tout l'ordre juridique. C'est un « guide législatif »¹²³ de nature discursive¹²⁴ dont peuvent utilement s'inspirer¹²⁵ le législateur et le juge. La Charte paraît donc donner une orientation, une vision de la société.

¹¹⁵ J.-P. MARGUÉNAUD, « Les droits fondamentaux liés à l'environnement, in O. BOSKOVIC (dir.), *L'efficacité du droit de l'environnement*, Dalloz, 2010, p. 83.

¹¹⁶ J.-P. COSTA et P. TITIUN, « La Cour européenne des droits de l'homme et l'environnement », in *Terres du droit. Mélanges en l'honneur de Y. JÉGOUZO*, Dalloz, 2009, p. 31, spéc. p. 32.

¹¹⁷ Cour EDH, 27 janv. 2009, *Tătar c/ Roumanie*, préc.

¹¹⁸ *Ibid.*

¹¹⁹ Cour EDH, 9 déc. 1994. *Lopez Ostra c/ Espagne*, n° 16798/90. Voy. égal. Cour EDH, 7 avr. 2009, *Brânduşe c/ Roumanie*, n° 6586/3.

¹²⁰ Charte de l'environnement, loi constitutionnelle n° 2005-205 du 1^{er} mars 2005, préc.

¹²¹ M.-F. DELHOSTE, « L'environnement dans les constitutions du monde », *RDP*, 2004, p. 441.

¹²² F.-G. TRÉBULLE, « Du droit de l'homme à un environnement sain », art. préc.

¹²³ La conseillère d'État, Mme Delphine Hédary, relève, à ce propos, que « le plus bel hommage rendu à la Charte de l'environnement est de s'en inspirer pour l'action publique, d'utiliser ses principes et ses notions dans les textes produits et ainsi de mettre en œuvre sa lettre et son esprit », D. HÉDARY, « Qu'a-t-on fait de la Charte de l'environnement en dix ans ? Plus qu'on ne le croit, moins qu'on ne le craint ! », *Dr env.*, 2015, n° 240, p. 417.

¹²⁴ Voy. R. LIBCHABER, *L'ordre juridique et le discours du droit : essai sur les limites de la connaissance du droit*, LGDJ, 2013, n° 97.

¹²⁵ M. PRIEUR, « La Charte de l'environnement droit dur ou gadget politique ? », *Pouvoirs*, 2008, n° 127, p. 49.

15. Le lien entre la dignité de la personne humaine et la qualité de son environnement. Il apparaît que l'impérieuse volonté d'assurer à chacun un environnement de qualité participe simultanément de la garantie de la « dignité »¹²⁶ de la personne humaine. En effet, « reflet d'un humanisme certain, la protection de la personne est une des valeurs fondamentales de notre temps »¹²⁷. En ce sens, la notion de « dignité de la personne humaine »¹²⁸ doit permettre à tous les citoyens *de mener une vie décente*.

Dans la continuité de sa décision de juillet 1971 sur la liberté d'association¹²⁹, qui lui a permis de former les contours de l'actuel « bloc de constitutionnalité », le Conseil constitutionnel a entériné la consécration de la valeur constitutionnelle de la sauvegarde de la dignité de la personne humaine, dans une décision de 1994¹³⁰, sur le fondement du Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946¹³¹. De cette manière, le « droit formalise les valeurs et vient objectiver celles-ci »¹³². Le juge constitutionnel a ainsi procédé à l'encadrement de l'indétrônable liberté individuelle par les valeurs auxquelles aspire la société moderne¹³³.

Bien que cette notion de dignité humaine soit relativement fuyante¹³⁴, il ne semble pas douteux, au regard de l'importance grandissante de la qualité de l'environnement pour le sujet de droit, que celle-ci soit significativement liée à cette dernière. La dignité de la personne humaine dépend effectivement, non seulement de la réunion de conditions économiques et sociales favorables¹³⁵, mais encore de la qualité de son environnement. En droit belge, il est intéressant de relever que l'article 23 de la Constitution du 17 février 1994 consacre le droit à la protection d'un environnement sain, comme une déclinaison du droit de mener une vie conforme à la dignité humaine¹³⁶. Si l'appréhension de l'environnement a été éminemment anthropocentrée, elle s'est ensuite élargie pour prendre en compte la « logique naturelle »¹³⁷.

¹²⁶ B. MATHIEU, « La dignité humaine ou le refus d'assumer une exigence constitutionnelle », in *La diversité du droit. Mélanges en l'honneur de J. Sainte-Rose*, Bruylant, 2012, p. 909.

¹²⁷ J. MICHAUD, « Justice et grands débats de société », in *Le juge entre deux millénaires. Mélanges offerts à P. Drai*, Dalloz, 2000, p. 633, spéc. p. 634.

¹²⁸ Voy., pour une vue d'ensemble, F. BORELLA, « Le concept de dignité de la personne humaine », in Ph. PEDROT (dir.), *Éthique, droit et dignité de la personne*, Economica, 1999, p. 28.

¹²⁹ Cons. const., 16 juill. 1971, déc. n° 71-44 DC.

¹³⁰ Cons. const., 27 juill. 1994, déc. n° 94-343/344 DC, obs. L. FAVOREU, *D.*, 1995, p. 299 ; note B. MATHIEU, *RFDA*, 1994, p. 1019 ; J. HAUSER, *RTD civ.*, 1994, p. 831.

¹³¹ Cette notion figure également dans le préambule de la Charte des Nations unies du 26 juin 1945, dans la Déclaration universelle des droits de l'homme du 10 décembre 1948 ainsi que dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966.

¹³² B. BEIGNIER, C. BLÉRY et A.-L. THOMAT-RAYNAUD, *Introduction au droit*, Montchrestien, 4^e éd., 2014, p. 13.

¹³³ B. MATHIEU, « La dignité humaine ou le refus d'assumer une exigence constitutionnelle », art. préc.

¹³⁴ B. EDELMAN, « La dignité de la personne humaine, un concept nouveau », *D.*, 1997, p. 185.

¹³⁵ F. BUSSY, « La consécration par le juge français du respect de la dignité humaine », in *Justice et droits fondamentaux. Études offertes à J. Normand*, Litec, 2003, p. 61, spéc. p. 65.

¹³⁶ Voy. L.-P. SUETENS, « Le droit à la protection d'un environnement sain (article 23 de la constitution Belge) », in *Les hommes et l'environnement : quels droits pour le vingt-et-unième siècle ? Études en hommage à A. Kiss*, op. cit., p. 479, spéc. p. 492.

¹³⁷ Voy., sur ce constat, F. OST, *La nature hors la loi. L'écologie à l'épreuve du droit*, La découverte, 1995, p. 97.

2. La protection de l'environnement per se

16. L'approche utilitaire historique de la protection de l'environnement.

Bien avant l'éclosion du droit de l'environnement, à la fin du ^{xx}^e siècle, suite à sa dégradation par les hommes depuis la fin du ^{xix}^e siècle, l'environnement était *sacralisé*, voire même divinisé¹³⁸. Sa protection juridique n'était alors pas nécessaire dans la mesure où l'homme le respectait spontanément, sans contrainte extérieure. Suite à la prise de conscience du caractère limité des ressources naturelles, il en a notamment été fait un *bon usage*, afin de permettre une meilleure gestion de celles-ci¹³⁹. À titre d'exemple, le droit forestier issu de l'Ancien Régime n'a eu pour finalité première que de rationaliser la production forestière¹⁴⁰. Les motivations économiques se révélaient alors être assurément prédominantes sur la recherche de l'intérêt général¹⁴¹. Ainsi, l'environnement a d'abord eu la valeur d'un « usage économique »¹⁴² avant de bénéficier d'un droit configuré pour lui offrir une protection particulière. Il a fallu attendre la seconde moitié du ^{xx}^e siècle pour que soit juridiquement consacrée cette protection de l'environnement et pour que l'homme se détache de la conception traditionnelle de l'environnement, appréhendé comme un « bien » pouvant faire l'objet d'une appropriation privée, publique ou collective¹⁴³.

17. Le caractère d'intérêt général de la protection de l'environnement.

Le premier texte marquant, dans ce contexte, est celui relatif aux parcs nationaux¹⁴⁴. Il constitue l'un des plus anciens outils juridiques de protection de la nature¹⁴⁵. Puis, l'article 1^{er} de la loi du 10 juillet 1976¹⁴⁶ a consacré l'intérêt général qui s'attache à la protection de l'environnement¹⁴⁷ c'est-à-dire à la protection des espaces naturels et des paysages, à la préservation des espèces animales et végétales, au maintien des équilibres biologiques et à la protection des ressources naturelles. À compter de cette date, la protection juridique de la nature s'est continuellement renforcée¹⁴⁸, tandis que

¹³⁸ P. LUNEL, P. BRAUN et P. FLANDIN-BLETY, « Pour une histoire du droit de l'environnement », art. préc.

¹³⁹ J. FROMAGEAU, « Histoire de la protection de la nature jusqu'en 1976 », art. préc., spéc. p. 21.

¹⁴⁰ Voy. les ordonnances royales sur le droit forestier datant de 1376.

¹⁴¹ Voy., par ex., la Convention du 19 mai 1900 de Londres relative à la faune africaine contre le massacre sans contrôle et pour la conservation des diverses espèces animales vivantes à l'état sauvage utiles à l'homme. Voy. égal. la première Convention internationale de protection des espèces sauvages du 19 mars 1902 relative à la protection des oiseaux utiles pour l'agriculture signée à Paris par neuf pays (Allemagne, Autriche-Hongrie, Espagne, Grèce, Suisse, Luxembourg, Portugal, Suède, Principauté de Monaco).

¹⁴² J. FROMAGEAU, « Histoire de la protection de la nature jusqu'en 1976 », art. préc., spéc. p. 21.

¹⁴³ Y. JÉGOUZO, « La nature : nouvelle victime ? », *Just. et cass.*, 2016, p. 85, spéc. p. 86.

¹⁴⁴ Les parcs nationaux ont été instaurés dans le droit français par la loi n° 60-708 du 22 juill. 1960 relative à la création des parcs nationaux, *JORF*, 23 juill. 1960, p. 6751.

¹⁴⁵ Voy., pour de plus amples développements, I. MICHALLET, « Parcs nationaux », *J.-Cl. Env.*, fasc. n° 3500, 2013.

¹⁴⁶ Loi n° 76-629 du 10 juill. 1976 relative à la protection de la nature, préc. Voy. aussi, pour les prémices de la doctrine, M. WALINE, *La réparation du dommage écologique*, LGDJ, 1974, préf. P. GIROD.

¹⁴⁷ Voy., par ex., A. VAN LANG, « L'intérêt général de l'humanité : évanescence d'un concept en droit de l'environnement », in *L'intérêt général. Mélanges en l'honneur de D. Truchet*, Dalloz, 2015, p. 625 ; voy., pour une vue d'ensemble, Conseil d'État, Rapport public, *L'intérêt général*, n° 50, Doc. fr., 1999, p. 287.

¹⁴⁸ Voy. not., parmi les premiers ouvrages relatifs à la protection de la nature, J. LAMARQUE, *Droit de la protection de la nature et de l'environnement*, LGDJ, 1973.

la médiatisation des grandes catastrophes écologiques a fortifié, et continue encore de fortifier, ce mouvement de « juridicisation »¹⁴⁹. La Cour européenne des droits de l'homme, dans un arrêt *Hamer c/ Belgique* rendu le 27 novembre 2007¹⁵⁰, n'a, par exemple, pas hésité à constater que la protection de l'environnement constitue une « valeur » dont la défense suscite, dans l'opinion publique et, par conséquent, auprès des pouvoirs publics, un intérêt constant et soutenu¹⁵¹.

Au niveau de l'Union européenne, les attentes en termes de qualité de l'environnement sont également très ancrées. L'article 6 du Traité sur l'Union européenne¹⁵² rappelle ainsi les impératifs de protection de l'environnement et de promotion du développement durable qui doivent être intégrés dans les politiques et les actions de l'Union européenne. La Charte des droits fondamentaux de l'Union du 7 décembre 2000¹⁵³ fait, quant à elle, explicitement référence à un environnement de qualité. Elle énonce à l'article 37, situé dans son quatrième chapitre intitulé « solidarité », qu'« un niveau élevé de protection de l'environnement et l'amélioration de sa qualité doivent être intégrés dans les politiques de l'Union et assuré conformément au principe du développement durable ». Dans le même sens, le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne prévoit, à son article 191 § 1, que la politique de l'Union dans le domaine de l'environnement contribue à la poursuite de divers objectifs dont la préservation, la protection et l'amélioration de la qualité de l'environnement, la protection de la santé des personnes, l'utilisation prudente et rationnelle des ressources naturelles, la promotion, sur le plan international, de mesures destinées à faire face aux problèmes régionaux ou planétaires de l'environnement, et, en particulier, la lutte contre le changement climatique. À ce propos, le professeur Trébulle a précisé que la politique de l'Union dans le domaine de l'environnement exerce une influence notablement positive sur « la préservation, la protection et l'amélioration de la qualité de l'environnement »¹⁵⁴.

18. La Charte constitutionnelle de l'environnement. Les premiers considérants de la Charte constitutionnelle de l'environnement de 2005 corroborent encore ce constat. Ils énoncent « 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 ». Conçue par ses initiateurs comme l'équivalent, au XXI^e siècle, de ce que furent, aux siècles précédents, la Déclaration des droits de l'homme de 1789 et le Préambule de la Constitution de 1946, cette Charte de l'environnement, adossée à la Constitution, se distingue, à la fois, comme un énoncé

¹⁴⁹ Voy. not. le Torrey Canyon en 1967 ; Seveso en 1976 ; l'Amoco-Cadiz en 1978 ; Bhopal en 1984 ; Tchernobyl en 1986 ; l'Erika en 1999 ; Fukushima en 2011 ; Rana Plaza en 2013. Voy. pour une approche critique, J.-P. DUPUY, *Pour un catastrophisme éclairé. Quand l'impossible est certain*, Seuil, 2004.

¹⁵⁰ Cour EDH, 27. nov. 2007, *Hamer c/ Belgique*, n° 6186/03, note J.-P. MARGUÉNAUD, *D.*, 2008, p. 884 ; obs. B. PARANCE, *RLDC*, 2008, 3041, p. 56.

¹⁵¹ La Cour a également précisé que des impératifs économiques et même certains droits fondamentaux, comme le droit de propriété, ne devraient pas se voir accorder la primauté face à des considérations relatives à la protection de l'environnement.

¹⁵² Traité sur l'Union européenne, 2012/C 326/01, JOUE C, n° 326, 26 oct. 2012, p. 1.

¹⁵³ Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, 7 déc. 2000, n° 2000/C 364/01.

¹⁵⁴ F.-G. TRÉBULLE, « Droit des sols et des déchets, Réflexions sur quelques questions d'actualité en droit communautaire », *Just. et cass.*, 2009, p. 125, spéc. p. 127.

de valeurs particulièrement nécessaires à notre temps, comme une déclaration de droit fondamentaux de la personne, mais aussi, plus originalement, comme l'affirmation de devoirs reposant sur les individus et les personnes morales, tels que le devoir de prendre part à la préservation de l'environnement, le devoir de prévenir des atteintes à l'environnement ou encore le devoir de réparer les atteintes causées à l'environnement¹⁵⁵. Le même idéal transparaît aussi dans toutes les grandes lois relatives à la protection de l'environnement, telle que la loi du 10 juillet 1976 relative à la protection de la nature¹⁵⁶ mais également la loi « Barnier » du 2 février 1995 relative au renforcement de la protection de l'environnement¹⁵⁷, ainsi que les lois sur l'eau de 1992¹⁵⁸ et sur l'air de 1996¹⁵⁹, ou encore la loi relative à la responsabilité environnementale de 2008¹⁶⁰. Elles illustrent ensemble le caractère particulièrement finalisé de la législation environnementale.

19. Le devoir de protéger l'environnement. En outre, l'appréhension juridique de la protection de l'environnement sous l'angle de l'aménagement de devoirs a été précisément constitutionnalisée à l'article 2 de la Charte de l'environnement¹⁶¹ qui dispose que « toute personne a le devoir de prendre part à la préservation et à l'amélioration de l'environnement ». En ce sens, le rapport du Conseil d'État de 1999, dédié à l'étude de l'intérêt général, a relevé, en particulier, que « la reconnaissance législative de cette fin d'intérêt général qu'est la protection de l'environnement entraîne l'apparition de nouvelles valeurs telles que le droit des générations futures, le développement durable et le patrimoine commun »¹⁶². La consécration jurisprudentielle du préjudice écologique par la chambre criminelle de la Cour de cassation, en septembre 2012¹⁶³, puis sa traduction législative dans la récente loi du 8 août 2016 sur la reconquête de la biodiversité¹⁶⁴, poursuivent ce mouvement¹⁶⁵. Plus encore, il apparaît que le contrat se saisit de plus en plus aujourd'hui des préoccupations contemporaines liées à la qualité de l'environnement.

¹⁵⁵ Y. JÉGOUZO, « De certaines obligations environnementales : prévention, précaution et responsabilité », *AJDA*, 2005 p. 1164.

¹⁵⁶ Loi n° 76-629 du 10 juill. 1976 relative à la protection de la nature, préc.

¹⁵⁷ Voy., pour une vue d'ensemble, M. DESPAX, « La loi n° 95-101 du 2 février 1995 relative au renforcement de la protection de l'environnement », in *Les hommes et l'environnement : quels droits pour le vingt-et-unième siècle ?*, *Études en hommage à A. Kiss*, op. cit., p. 391.

¹⁵⁸ Loi n° 92-3 du 3 janv. 1992 sur l'eau, *JORF*, n° 3, 4 janv. 1992, p. 187.

¹⁵⁹ Loi n° 96-1236 du 30 déc. 1996 sur l'air et l'utilisation rationnelle de l'énergie, *JORF*, n° 1, 1^{er} janv. 1997, p. 11.

¹⁶⁰ Loi n° 2008-757 du 1^{er} août 2008 relative à la responsabilité environnementale et à diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de l'environnement, *JORF*, n° 179, 2 août 2008, p. 12361.

¹⁶¹ Loi constitutionnelle n° 2005-205 du 1^{er} mars 2005, préc.

¹⁶² Conseil d'État, Rapport public, *L'intérêt général*, op. cit., p. 286.

¹⁶³ Cass. crim., 25 sept. 2012, n° 10-82.938, Bull. crim., n° 198.

¹⁶⁴ Loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages, préc.

¹⁶⁵ Voy., pour une approche globale, Y. JÉGOUZO, « La nature : nouvelle victime ? », art. préc., spéc. p. 86 et s.

II. La notion de contrat

20. Défini comme un « accord de volontés entre deux ou plusieurs personnes destiné à créer, modifier, transmettre ou éteindre des obligations », selon les dispositions du nouvel article 1101 du code civil issu de l'ordonnance du 10 février 2016¹⁶⁶, le contrat constitue l'un des rouages essentiels de la vie en société¹⁶⁷. L'appréhension du contrat est en perpétuelle évolution ; la liberté des parties (A) est, en effet, encadrée par la recherche de justice (B).

A. La liberté contractuelle

21. L'appréhension de la liberté contractuelle. Le contrat est classiquement conclu par l'échange libre de deux ou plusieurs volontés individuelles¹⁶⁸. Les vives critiques apportées à l'emprise croissante de la loi et du juge sur le contrat, appréhendées par certains auteurs comme une nouvelle crise du contrat¹⁶⁹, témoignent de l'importance, dans la conception originelle du contrat de 1804, de la liberté¹⁷⁰. La liberté contractuelle, énoncée à l'ancien et célèbre article 1134 du code civil, est aujourd'hui érigée au rang de dispositions liminaires par l'ordonnance de février 2016 portant réforme du droit des contrats¹⁷¹ dans le nouvel article 1102 du code civil. Elle est considérée, de cette façon, comme essentielle parce qu'elle est un des trois piliers de la construction du Code Napoléon¹⁷² et qu'elle représente, comme a pu l'exprimer Ripert, « le corollaire de la liberté individuelle »¹⁷³. La liberté contractuelle est effectivement assortie de la force obligatoire du contrat qui, elle-même, « est imposée

¹⁶⁶ Ordonnance n° 2016-131, 10 févr. 2016, portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, préc. Voy. pour une vue d'ensemble, L. LEVENEUR, « Présentation générale de la réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations », CCC, n° 5, 2016, dossier 2 ; M. MEKKI, « L'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations. Le volet droit des contrats : l'art de refaire sans défaire », D., 2016, p. 494 ; D. MAZEAUD, « Réforme, vous avez dit réforme ? », JCP G, n° 9-10, 2016, 243 ; H. BARBIER, « Les grands mouvements du droit commun des contrats après l'ordonnance du 10 février 2016 », RTD civ., 2016, p. 247.

¹⁶⁷ F. TERRÉ, Ph. SIMLER et Y. LEQUETTE, Droit civil. Les obligations, Dalloz, 11^e éd., 2013, n° 17.

¹⁶⁸ Article 1101 nouveau du code civil, issu de l'ordonnance du 10 févr. 2016 portant réforme du droit des contrats, préc.

¹⁶⁹ Voy. pour une vue d'ensemble, Ch. JAMIN et D. MAZEAUD (dir.), *La nouvelle crise du contrat*, Dalloz, 2003. Voy. pour une approche critique de la « nouvelle » crise du contrat du début du 21^e siècle, F. CHÉNÉDÉ, « La “crise du contrat” ou la mise à l'épreuve du Titre III du Livre III du Cide civil », in V. MAZEAUD et P. DE MONTALIVET (dir.), *La crise des institutions*, LGDJ, 2016, p. 39, spéc. p. 40 et s.

¹⁷⁰ Voy. M. VASSEUR, « Un nouvel essor du concept contractuel. Les aspects juridiques de l'économie concertée et contractuelle », RTD civ., 1964, p. 5.

¹⁷¹ Ordonnance n° 2016-131, 10 févr. 2016, portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, préc.

¹⁷² A. BÜRGE, « Le Code civil et son évolution vers un droit imprégné d'individualisme libéral », RTD civ., 2000, p. 1.

¹⁷³ G. RIPERT, *Le régime démocratique et le droit civil moderne*, op. cit., p. 251.

par l'idée de droit subjectif »¹⁷⁴. La liberté contractuelle constitue ainsi un puissant droit subjectif de l'individu¹⁷⁵.

Néanmoins, dès le milieu du XIX^e siècle, la liberté contractuelle a été encadrée afin de pouvoir prendre en considération la situation concrète des individus¹⁷⁶. Bien plus tard, à la fin du XX^e siècle, le Conseil constitutionnel a estimé, dès 1997, qu'« il ne résulte ni de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, ni d'aucune autre norme de valeur constitutionnelle un principe constitutionnel dit de l'autonomie de la volonté »¹⁷⁷. Dès lors, et même si la liberté contractuelle a une valeur constitutionnelle depuis 1999¹⁷⁸, il est possible de relever un contrôle de cette liberté¹⁷⁹ à la lumière d'un renflement croissant du contenu imposé au contrat¹⁸⁰, bien que, parallèlement à ce mouvement, la liberté contractuelle ait pris un nouvel essor, comme en témoigne la diversité des clauses et des contrats¹⁸¹.

Dans la première partie du XX^e siècle, la doctrine, plus ou moins favorable à cet encadrement de la liberté contractuelle, a largement étudié le recul de la liberté contractuelle et l'a qualifié de « déclin »¹⁸², de « métamorphoses »¹⁸³ ou même d'« essor du concept contractuel »¹⁸⁴. Le déclin du contrat s'appréciait, selon Vasseur, comme le fait que « les contractants n'étaient plus maîtres des dispositions de leur contrat et que souvent ils n'étaient même plus libres de contracter »¹⁸⁵. Dans les dernières décennies du XIX^e siècle, les interventions législatives se sont en effet singulièrement multipliées pour imposer des règles impératives en matière contractuelle¹⁸⁶. Elles ont, en cela, participé à l'évolution de l'approche classique de la théorie générale du contrat¹⁸⁷.

¹⁷⁴ *Ibid.*

¹⁷⁵ L. DUGUIT, *Les transformations générales du droit privé depuis le Code Napoléon*, *op. cit.*, p. 35.

¹⁷⁶ Voy., sur le principe de solidarité juridique dans le contrat, R. SALEILLES, *De la déclaration de volonté. Contribution à l'étude de l'acte juridique dans le Code civil allemand (art. 116 à 144)*, Pichon, 1901, n° 88.

¹⁷⁷ Cons. const., 20 mars 1997, déc. n° 97-388 DC, Loi créant les plans d'épargne retraite.

¹⁷⁸ Cons. const., 9 nov. 1999, déc. n° 99-419 DC, Loi relative au pacte civil de solidarité.

¹⁷⁹ Voy., sur ce constat en général, B. OPPETIT, « Les tendances régressives dans l'évolution du droit contemporain », in *Mélanges dédiés à D. Holleaux*, Litec, 1990, p. 317.

¹⁸⁰ Voy., sur le phénomène, E. GOUNOT, *Le principe de l'autonomie de la volonté en droit privé. Contribution à l'étude de l'individualisme juridique*, Rousseau, 1912.

¹⁸¹ J. MESTRE, « L'évolution du contrat en droit privé français », art. préc., spéc. p. 44.

¹⁸² Voy. not. G. RIPERT, *Le régime démocratique et le droit civil moderne*, *op. cit.*, p. 251.

¹⁸³ R. SAVATIER, *Les métamorphoses économiques et sociales du droit civil d'aujourd'hui. Panorama des mutations*, t. 1, *op. cit.*, spéc. p. 19.

¹⁸⁴ L. JOSSERAND, « L'essor moderne du concept contractuel », in *Les sources générales des systèmes juridiques actuels. Recueils d'études sur les sources du droit en l'honneur de F. Gény*, Duchemin, t. 2, 1934, p. 333. Voy. égal. M. VASSEUR, « Un nouvel essor du concept contractuel. Les aspects juridiques de l'économie concertée et contractuelle », art. préc.

¹⁸⁵ M. VASSEUR, « Un nouvel essor du concept contractuel. Les aspects juridiques de l'économie concertée et contractuelle », art. préc., spéc. p. 6.

¹⁸⁶ H. BATIFFOL, « La crise du contrat et sa portée », *Arch. phil. dr.*, t. 13, 1968, p. 13, spéc. p. 14.

¹⁸⁷ Voy., sur cette notion, É. SAVAUX, *La théorie générale du contrat, mythe ou réalité ?*, LGDJ, 1997, préf. J.-L. AUBERT, p. 17.

L'individualisme libéral¹⁸⁸ et, selon certains auteurs, son pendant, l'autonomie de la volonté¹⁸⁹, qui animaient la théorie traditionnelle du contrat, ont ainsi été constamment affaiblis sous la pression des tendances sociales¹⁹⁰. Les raisons de cet encadrement croissant de la liberté contractuelle sont nombreuses. Il s'agit notamment de la protection de la partie contractante la plus faible¹⁹¹.

22. Les limites de la liberté contractuelle. Il est aujourd'hui communément admis que l'une des particularités de l'instrument contractuel est de mettre à la charge des contractants des obligations autres que celles résultant expressément de leurs volontés. Selon le professeur Chénédé, le *juste contractuel* est, en principe, spontanément poursuivi par les parties¹⁹², mais les nouvelles *réalités contractuelles*¹⁹³, tels que les déséquilibres économiques croissants entre les contractants, marqués par l'apparition des contrats d'adhésion, à la fin du XIX^e siècle¹⁹⁴ et au milieu du XX^e siècle, par l'essor des contrats de dépendance¹⁹⁵, justifient un encadrement de la liberté contractuelle. Le professeur Mestre constatait, dans ce cadre, dès 1986, un renforcement de la protection du contractant¹⁹⁶, prenant la forme, selon le professeur Mazeaud, d'une exigence d'équilibre contractuel qui « irradie l'ensemble du processus contractuel »¹⁹⁷ et justifiant « un souci d'égalité dans la formation du contrat »¹⁹⁸. Dans le même sens, le professeur Ghestin affirme que cet interventionnisme latent du législateur et du juge dans le contrat provient fondamentalement du constat suivant lequel l'*inégalité* existant entre les contractants est grandissante¹⁹⁹. Le lien contractuel génère donc son propre cadre juridique, indépendamment du contenu fixé par les parties²⁰⁰. Dans

¹⁸⁸ D. MAZEAUD, « Le nouvel ordre contractuel », *RDC*, 2003/1, p. 295.

¹⁸⁹ Voy., pour un rappel historique de dénonciation du dogme de l'autonomie de la volonté, J.-L. HALPÉRIN, *Histoire du droit privé français depuis 1804*, PUF, 2^e éd., 2012, n° 132.

¹⁹⁰ L. JULLIOT DE LA MORANDIÈRE, *Précis de droit civil. Publié d'après le cours élémentaire de droit civil français de H. Capitant et A. Colin*, Dalloz, 1957, t. 2, spéc. p. 141 : « le progrès des idées sociales, qui subordonnent l'individu et ses intérêts à l'État et aux intérêts collectifs, devait amener et a amené une régression considérable de l'autonomie de la volonté ».

¹⁹¹ Voy. A. RIEG, « La lutte contre les clauses abusives des contrats », in *Études offertes à R. Rodière*, 1981, p. 221.

¹⁹² F. CHÉNÉDÉ, *Le nouveau droit des contrats et des obligations*, Dalloz, 2016, p. 28.

¹⁹³ F. CHÉNÉDÉ, « Repenser le droit des contrats ? Le titre III du livre III du Code civil à l'épreuve des ordres juridiques européens », in B. BONNET (dir.), *Traité des rapports entre ordres juridiques*, LGDJ, 2016, p. 783, spéc. p. 784.

¹⁹⁴ F. CHÉNÉDÉ, *Le nouveau droit des contrats et des obligations*, *op. cit.*, p. 29.

¹⁹⁵ *Ibid.*

¹⁹⁶ J. MESTRE, « L'évolution du contrat en droit privé français », art. préc., spéc. p. 46.

¹⁹⁷ D. MAZEAUD, « Les nouveaux instruments de l'équilibre contractuel », in Ch. JAMIN et D. MAZEAUD (dir.), *La nouvelle crise du contrat*, *op. cit.*, p. 135, spéc. p. 136.

¹⁹⁸ J. MESTRE, « L'évolution du contrat en droit privé français », art. préc., spéc. p. 46 et s.

¹⁹⁹ Voy., pour une vue d'ensemble, J. GHESTIN, *La formation du contrat, Le contrat - Le consentement*, t. 1, LGDJ, 4^e éd., 2013, n° 378 et s. Le professeur Cabrillac explique en ce sens que « la liberté contractuelle, entendue comme la liberté de déterminer le contenu du contrat, demeure un moyen d'oppression au profit du plus fort », M. CABRILLAC, « Remarques sur la théorie générale du contrat et les créations récentes de la pratique commerciale », art. préc., spéc. p. 237. Voy. not., sur le contrat d'adhésion, G. BERLIOZ, *Le contrat d'adhésion*, LGDJ, 1976, préf. B. GOLDMAN.

²⁰⁰ P. ANCEL, « Force obligatoire et contenu obligationnel du contrat », *RTD civ.*, 1999, p. 771, spéc. p. 774 : « il est clair que le caractère obligatoire des normes contractuelles ne se confond pas avec leur contenu obligationnel ».

ce contexte, « la crise du contrat »²⁰¹ a été l'occasion de dénoncer la diminution du rôle de la volonté et, plus précisément, de son aptitude à déterminer l'intégralité du contenu contractuel²⁰². Selon Josserand le recul de la liberté contractuelle résultait du mouvement « d'adaptation (*du contrat*) au monde économique et social du ^{XX}^e siècle »²⁰³, tandis que Ripert dénonçait l'inéluctable asservissement du contrat face à la conception moderne de l'ordre social²⁰⁴. Selon ce dernier, « le contrat, qui est l'expression des relations économiques entre les hommes, ne peut renverser les lois de la société »²⁰⁵. Le professeur Chénédé dénonce toutefois l'existence même d'une « crise du contrat » dans la mesure où, depuis l'époque Romaine il n'a en réalité pas connu de profonde révolution. Selon cet auteur, il est plus juste de mettre l'accent sur le fait que « le contrat et son droit ont toujours oscillé – et oscilleront toujours – entre la liberté et la contrainte, entre la protection de l'initiative individuelle et la préservation de l'ordre social »²⁰⁶.

En conséquence, le législateur et le juge doivent, quelquefois, être les arbitres entre la volonté individuelle et la nécessité de vivre ensemble. En effet, la liberté contractuelle répond :

« À cette idée que les hommes décident eux-mêmes quel est le mode de production, d'échange, de répartition des richesses qui convient le mieux à la société. Quand on ne croit plus à cette concordance, le législateur assume une tâche nouvelle. Il faut qu'il empêche de naître les situations particulières qui ne paraîtraient pas conformes à l'intérêt général. [...] Il faut qu'il dise lui-même de quelle manière les hommes doivent agencer leurs rapports pour satisfaire l'intérêt général²⁰⁷. »

La mission de l'État consiste donc notamment à protéger la liberté des citoyens « contre leurs propres faiblesses [...] en ne donnant effet qu'à la volonté libre »²⁰⁸. Paradoxalement, c'est, semble-t-il, *afin de préserver la liberté de contracter ou de ne pas contracter*²⁰⁹ que la libre détermination autonome du contenu contractuel se

²⁰¹ Voy., sur la transformation du droit des contrats, H. BATIFFOL, « La crise du contrat et sa portée », art. préc., p. 13 ; R. SAVATIER, *Les métamorphoses économiques et sociales du droit civil d'aujourd'hui. Panorama des mutations*, t. 1, *op. cit.*, l'auteur évoque l'éclatement de la notion traditionnelle de contrat, p. 21 et s., spéc. p. 26 ; F. TERRÉ, « Sur la sociologie juridique du contrat », *Arch. phil. dr.*, t. 13, 1968, p. 13.

²⁰² F. TERRÉ, « Sur la sociologie juridique du contrat », art. préc., p. 13.

²⁰³ L. JOSSERAND, « L'essor moderne du concept contractuel », art. préc., spéc. p. 346.

²⁰⁴ Voy. not., G. RIPERT, « L'ordre économique et la liberté contractuelle », in *Recueil d'études sur les sources du droit en l'honneur de F. Geny*, t. 2, Sirey, 1936, p. 347.

²⁰⁵ G. RIPERT, *Le régime démocratique et le droit civil moderne*, *op. cit.*, p. 256.

²⁰⁶ F. CHÉNÉDÉ, « La "crise du contrat" ou la mise à l'épreuve du Titre III du Livre III du Code civil », art. préc., spéc. p. 40.

²⁰⁷ G. RIPERT, *Le régime démocratique et le droit civil moderne*, *op. cit.*, p. 254.

²⁰⁸ J. DABIN, « Droit et politique », in *Mélanges offerts à R. SAVATIER*, Dalloz, 1965, *op. cit.*, p. 183, spéc. p. 197.

²⁰⁹ La reconnaissance de la valeur constitutionnelle de la liberté contractuelle par le Conseil constitutionnel renouvelle également l'importance de l'obligation d'information. Il est en effet essentiel que le consentement au contrat, qui correspond à un abandon volontaire d'une part de cette liberté, soit parfaitement éclairé. Voy. Cons. const., 9 nov. 1999, n° 99-419 DC, Loi relative au pacte civil de solidarité, préc.

trouve ainsi ponctuellement amoindrie²¹⁰. De la sorte, selon Vasseur, la liberté « a pris un sens nouveau » et « son exercice ne peut plus se dégager des préoccupations d'intérêt général »²¹¹. La liberté contractuelle est, dès lors, aujourd'hui assurément surplombée par l'idéal de justice contractuelle.

B. L'idéal de justice contractuelle

23. L'esprit de la réforme du droit des contrats de février 2016. La justice contractuelle est, à cet égard, particulièrement prometteuse en ce qu'elle apparaît comme le troisième pilier de la réforme, après la sécurité juridique et l'efficacité économique²¹², dans la mesure où le législateur a manifestement voulu renforcer la protection de la partie contractante faible²¹³. Ces valeurs promues par la réforme sont érigées au rang de « principes généraux » dans le rapport au président de la République²¹⁴. Le chef du bureau du droit des obligations du ministère de la justice a d'ailleurs pu faire mention « d'un mouvement vers un droit commun des contrats français plus équilibré »²¹⁵ au regard, à titre d'exemple, de la consécration de la sanction de l'abus de dépendance à l'article 1143 nouveau et des clauses abusives à l'article 1171 nouveau du code civil. D'autres concepts recèlent encore de riches perspectives d'intégration de ces préoccupations environnementales dans le champ du droit des contrats comme la bonne foi qui est, à présent, promue au rang de principe²¹⁶ guidant l'ensemble des règles de ce droit ou encore la consécration légale de l'obligation générale d'information²¹⁷.

24. Le rôle essentiel du contrat dans la vie sociale. Le droit des contrats s'attache à répondre aux attentes nouvelles de la société et, dans le même temps, à cadrer les rapports humains en s'appuyant toujours sur la recherche de la justice²¹⁸. Selon le

²¹⁰ B. STIRN, « L'État des libertés : bilan critique », *Pouvoirs*, 1998/1, n° 84, p. 100.

²¹¹ M. VASSEUR, « Un nouvel essor du concept contractuel. Les aspects juridiques de l'économie concertée et contractuelle », art. préc., spéc. p. 48.

²¹² Voy. not., J. MESTRE, « Petit abécédaire de la réforme des contrats et obligations », *RLDC*, 2016, 6179, p. 16, spéc. p. 17 ; M. MEKKI, « L'ordonnance du 10 février 2016 réforme le droit des contrats et des obligations », *JCP N*, n° 7-8, 2016, act. 297.

²¹³ D. MAINGUY, « Introduction et présentation », in D. MAINGUY (dir.), *Le nouveau droit français des contrats, du régime général et de la preuve des obligations (après l'ordonnance du 10 février 2016)*, disponible en ligne sur le blog du professeur Mainguy, www.daniel-mainguy.fr, 2016, p. 7, spéc. p. 22.

²¹⁴ Rapport au président de la République relatif à l'ord. n° 2016-131 du 10 févr. 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve, préc.

²¹⁵ Ch. DE CABARRUS, « Présentation de la réforme du droit des contrats, du régime et de la preuve des obligations », in V. FORTI et L. ANDREU (dir.), *Le nouveau régime général des obligations*, Dalloz, 2016, p. 1, spéc. p. 10.

²¹⁶ Voy. le rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 févr. 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, *JORF*, n° 35, 11 févr. 2016.

²¹⁷ Voy. l'article 1112-1 nouveau du code civil.

²¹⁸ Savatier insistait, dès le milieu du xx^e siècle, sur la délicate articulation entre le droit et l'accélération de l'histoire. Selon lui, « le droit est idéaliste, puisqu'il a pour mission propre (de) faire sortir (des rapports humains), suivant ses moyens, la Justice », R. SAVATIER, *Les métamorphoses économiques et sociales du droit civil d'aujourd'hui. Panorama des mutations*, t. 1, op. cit., n° 18. Voy. égal. PASCAL, *Pensées. Œuvres complètes*, La Pléiade, 1954, § 230, p. 1149, qui indiquait déjà que le droit des contrats « est fondé

professeur Ghestin, le contrat « permet la satisfaction des besoins individuels concrets au sein de la société »²¹⁹. Le jeu des volontés individuelles représente, dès lors, un instrument de réalisation des besoins de la vie sociale²²⁰. Les principaux contrats tels que la vente, le bail, le prêt ou encore le mandat permettent, par conséquent, la réalisation « des besoins essentiels de l'homme et de la vie en société »²²¹. Toutefois, le professeur Ghestin relève également que le contrat tire sa force obligatoire de la volonté du législateur de le sanctionner dans la mesure où « il est utile et à la condition qu'il soit juste »²²². L'idéal de justice²²³ poursuivi par cette branche du droit privé est alors une déclinaison du rôle si particulier de la règle juridique dans la société, qui est, selon Gény, « la réalisation effective de la justice entre les hommes »²²⁴ ou, selon Ripert, le fait d'« assurer dans la société humaine un ordre considéré comme juste »²²⁵.

25. Les valeurs poursuivies par le contrat. Selon Roubier, « le droit repose en dernière analyse sur une philosophie des valeurs : c'est en fonction même de sa valeur que telle règle pourra être une règle juridique, entraînant des obligations pour l'activité humaine »²²⁶. Néanmoins, l'idéal de justice n'est pas aisément identifiable, dans la mesure où « nous ne constatons jamais que des formes changeantes du droit et de la justice »²²⁷. Il repose sur divers fondements. Certains auteurs font, plus exactement, référence à la poursuite d'un *idéal moral*²²⁸ comme Ripert, qui a pu estimer que « la règle ne peut être donnée et appliquée qu'en considération de l'idéal moral que le législateur se propose de réaliser et auquel le juge doit concourir »²²⁹. Ceci parce que « nous ne pouvons consentir qu'une science qui règle les rapports des hommes entre eux ne tienne pas compte de la loi morale qui depuis bientôt deux mille ans régit nos sociétés occidentales »²³⁰. C'est également un *idéal social*²³¹

sur les grands principes fondamentaux du juste et de l'injuste qui sont déduits de la raison naturelle et sont immuables et éternels ».

²¹⁹ J. GHESTIN, « La notion de contrat au regard de la diversité de ses éléments variables. Rapport de synthèse », *Trav. Ass. H. Capitiant*, t. 4, 2000, p. 223, spéc. p. 227.

²²⁰ J.-L. Aubert et F. COLLART-DUTILLEUL, *Le contrat. Droit des obligations*, Dalloz, 4^e éd., 2010, p. 28.

²²¹ P. HÉBRAUD, « Rôle respectif de la volonté et des éléments objectifs dans les actes juridiques », in *Mélanges offerts à J. Maury*, t. 2, 1960, p. 419, spéc. p. 435.

²²² Voy. J. GHESTIN, « La notion de contrat », *D.*, 1990, p. 147 et « L'utile et le juste dans les contrats », *D.*, 1992, p. 3. Voy. égal. F. OST, « Temps et contrat, critique du pacte Faustien », *Trav. Ass. H. Capitiant*, t. 4, 2000, p. 137, spéc. p. 153.

²²³ Voy., sur ce constat, M. LATINA, « Contrat (Généralités) », *Rép. civ.*, Dalloz, 2014, n° 1.

²²⁴ F. GÉNY, *Science et technique en droit privé positif. Nouvelle contribution à la critique de la méthode juridique*, t. 3, Sirey, 1921, p. 12.

²²⁵ G. RIPERT, *Les forces créatrices du droit*, LGDJ, 1955, p. 66.

²²⁶ Voy. P. ROUBIER, *Théorie générale du droit*, Sirey, 2^e éd., 1951, rééd. Dalloz, 2005, n° 36.

²²⁷ G. RIPERT, *La règle morale dans les obligations civiles*, LGDJ, 4^e éd., 1949, rééd. Coll. Anthologie du droit, 2014, p. 27.

²²⁸ *Ibid.*, p. 399. Plus tard, Ripert a pu constater qu'une morale nouvelle a été créée : la « conscience sociale », G. RIPERT, *Les forces créatrices du droit*, *op. cit.*, p. 157. Voy. égal. J. GHESTIN, « La justice contractuelle selon la tradition catholique », in *Aspects actuels du droit des affaires. Mélanges en l'honneur de Y. Guyon*, Dalloz, 2003, p. 415.

²²⁹ G. RIPERT, *La règle morale dans les obligations civiles*, *op. cit.*, p. 399.

²³⁰ *Ibid.*

²³¹ L. DUGUIT, *Les transformations juridiques du droit privé*, 1912, p. 1.

qui est, selon une partie de la doctrine, à l'origine de la règle de droit. Ainsi, selon Morin, « les règles de la vie sociale ne dérivent plus uniquement de la volonté de l'homme, mais encore des nécessités collectives et des exigences de l'équité que le juge doit reconnaître et consacrer »²³². De même encore, selon Cornil, « les réactions du milieu social sur les prérogatives et les devoirs de chaque sujet, qui baigne dans ce milieu, sont innombrables »²³³. Plus récemment, le professeur Chevallier a mis en exergue les influences réciproques entre la société et la norme juridique qui se trouve être « pétrie des représentations sociales dominantes »²³⁴ et ce, dans la mesure où « tout système baigne dans un certain environnement avec lequel il entretient des relations réciproques d'échanges qui contribuent à le faire bouger et à le dynamiser »²³⁵. Les valeurs économiques et sociales de la société²³⁶ et les *droits naturels* sont également appréhendés comme les racines de la règle de droit²³⁷. Fort de ce constat, il est intéressant de relever que le contrat a été orienté vers *la réalisation d'objectifs distincts de ceux formulés par les parties*.

26. Les nouvelles finalités du contrat. Le droit privé des rapports contractuels s'est construit, en 1804, sur une conception purement individualiste. Cette vision civiliste du début du XIX^e siècle a ensuite connu un grand recul du fait de la montée en puissance des questions sociales²³⁸. Aux finalités traditionnelles du droit des contrats que sont la sagesse, la justice et la raison, notamment exprimées, au début du XIX^e siècle, par Portalis, à l'occasion de ses travaux sur le Code civil²³⁹, se sont ajoutées, au cours du XX^e siècle, les nouvelles garanties sociales que le Préambule de la Constitution de 1946 a finalement consacrées, comme le droit au travail, le droit de grève ou le droit à la protection de la santé²⁴⁰. Plus tard, d'autres exigences ont encore émergé telles que l'amélioration de la qualité de vie, la protection des consommateurs, le droit à l'environnement ou le droit au respect de la nature²⁴¹.

²³² G. MORIN, *La loi et le contrat. La décadence de leur souveraineté*, Librairie Félix Alcan, 1927, p. 3.

²³³ G. CORNIL, *Le droit privé. Essai de sociologie juridique*, Marcel Giard, 1924, p. 91.

²³⁴ J. CHEVALLIER, « L'ordre juridique », in *Le droit en procès*, PUF, 1984, p. 7, spéc. p. 29.

²³⁵ *Ibid.*

²³⁶ « Les droits [...] fonctionnent dans le milieu social et pour lui ; ils jouent [...] en vue de fins déterminées et dans un « climat » donné ; leur destinée est de réaliser la justice », voy. L. JOSSERAND, *De l'esprit des droits et de leur relativité*, 1939, Dalloz, 2^e éd., rééd. 2006, p. 3.

²³⁷ P.-A. FENET, *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*, Videcoq, 1826, t. 6, p. 345. Selon l'auteur, « cette justice, qui constitue pour ainsi dire le cœur humain, nous dit Portalis, n'a pas besoin de promulgation. C'est une lumière qui éclaire tout homme venant en ce monde, et qui, du fond de la conscience, réfléchit sur toutes les actions de la vie ». Le droit naturel classique déduit de la pensée d'Aristote et de Saint-Thomas d'Aquin n'a jamais sous-estimé l'importance des lois positives dans cette recherche. Voy. égal. M. VILLEY, « Abrégé du droit naturel classique », *Arch. phil. dr.*, t. 6, 1961, p. 25. Adde, A. SÉRIAUX, *Le droit : une introduction*, Ellipses, 1997, n° 82 et s.

²³⁸ L. DUGUIT, *Les transformations générales du droit privé depuis le Code Napoléon*, La mémoire du droit, 2^e tirage, 1920, rééd. 2008, p. 6.

²³⁹ J.-E.-M. PORTALIS, *Discours, rapports, et travaux inédits sur le Code civil*, Librairie de la Cour de cassation, 1844, p. 112.

²⁴⁰ J.-D. BREDIN, « Les maladies du droit », 2005, p. 4, intervention consultable en ligne sur le site internet de la Cour de cassation, www.courdecassation.fr.

²⁴¹ *Ibid.*

Il en résulte que le contrat est strictement dépendant des idées philosophiques et économiques qui prévalent, dans l'ordre social, à une époque donnée²⁴². Josserand exposait, dès 1933, dans son article sur le « contrat dirigé », cette délicate articulation des conceptions juridiques et de la vie sociale. Selon lui, « le droit, s'il a des attaches avec l'économie politique et avec le politique tout court, en a aussi et de plus étroites, de plus nécessaires encore, de plus anciennes, avec la morale et la justice »²⁴³. Le droit est conséquemment la traduction même des valeurs de la société²⁴⁴. Dès lors, aucun juriste ne parvient jamais à détacher totalement sa conception du contrat de ses vues sur la nature et sur les fins du droit²⁴⁵. En ce sens, la détermination des grandes évolutions du contrat est, sur ce sujet, l'une des principales préoccupations de la doctrine²⁴⁶.

Dans la mesure où les préoccupations environnementales²⁴⁷ tendent aujourd'hui à être portées par l'ensemble des branches du droit²⁴⁸ et où, comme le rappelle le professeur Supiot, « le droit est un cadre posé sur le monde réel »²⁴⁹, il semblait inévitable qu'elles intègrent les rapports contractuels.

²⁴² F. TERRÉ, Ph. SIMLER et Y. LEQUETTE, *Droit civil, Les obligations*, *op. cit.*, p. 31.

²⁴³ L. JOSSERAND, « Le contrat dirigé », *D.*, 1933, p. 89, spéc. p. 92. Morin, dès 1927, avait également établi ce constat : « la source profonde de la règle de droit n'est donc plus la volonté du législateur, mais l'observation de la réalité changeante et la considération de l'idée de justice, au contenu toujours variable ». Voy. G. MORIN, *La loi et le contrat. La décadence de leur souveraineté*, *op. cit.*, p. 31.

²⁴⁴ Voy. J. GHESTIN, « Les données positives du droit », *RTD civ.*, 2002, p. 11, spéc. p. 33. Cependant, selon le professeur Héraud, « ces communications sont inofficielles et l'ordre juridique demeure un tout fermé sur lui-même », G. HÉRAUD, « La validité juridique », in *Mélanges offerts à J. Maury*, t. 2, 1960, p. 477.

²⁴⁵ É. SAVAUX, *La théorie générale du contrat, mythe ou réalité ?*, *op. cit.*, p. 268.

²⁴⁶ Voy., parmi une littérature abondante, L. JOSSERAND, « Aperçu général des tendances actuelles de la théorie des contrats », *RTD civ.*, 1934, p. 1 ; G. MORIN, « Les tendances actuelles de la théorie des contrats et les relations du réel et des concepts », *RTD civ.*, 1937, p. 553 ; H. BATIFFOL, « La crise du contrat et sa portée », *Arch. phil. dr.*, 1968, p. 13 ; M. CABRILLAC, « Remarques sur la théorie générale du contrat et les créations récentes de la pratique commerciale », in *Mélanges dédiés à G. Marty*, 1978, p. 235 ; Ph. LE TOURNEAU, « Quelques aspects de l'évolution des contrats », *Mélanges offerts à P. Raynaud*, 1985, p. 349 ; B. BERLIOZ-HOUIN et G. BERLIOZ, « Le droit des contrats face à l'évolution économique », *Études en l'honneur de R. Houin*, 1985, p. 3 ; J. MESTRE, « L'évolution du contrat en droit privé français », art. préc. ; L. CADIET, « Interrogations sur le droit contemporain des contrats », in L. CADIET, (coord.), *Le droit contemporain des contrats. Bilans et perspectives*, Economica, 1987, p. 7 ; G. MORIN, *La révolte du droit contre le code. La révision nécessaire des concepts juridiques. Contrat, responsabilité, propriété*, Sirey, 1945, spéc. p. 24.

²⁴⁷ « Le droit exprime des valeurs. Elles peuvent être aisément décelées dans les notions de développement durable ou de biodiversité, dans les principes de précaution ou du droit de chacun à vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé ». É. NAIM-GESBERT, « Un droit ouvert sur le donné », *RJE*, 2013/2, p. 197.

²⁴⁸ Voy. *supra*, n° 5.

²⁴⁹ A. SUPIOT, *La Gouvernance par les nombres, Cours au Collège de France (2012-2014)*, 2015, Fayard, p. 10.

III. Le rôle du contrat face à l'exigence de qualité de l'environnement

27. Le droit des contrats s'est résolument adapté aux transformations considérables qui ont affecté, depuis 1804, le contexte économique et social²⁵⁰, ainsi que, plus récemment, aux métamorphoses liées à l'émergence des questions environnementales. D'une part, la prise de conscience du caractère préjudiciable de l'environnement pour le contractant renouvelle l'objectif de protection du contractant. Et, d'autre part, de façon concomitante, le contrat paraît connaître une évolution originale, *a priori* davantage éloignée des intérêts des contractants, et consistant en la prise en considération de la valeur de l'environnement.

Force est donc de constater que le rôle du contrat est aujourd'hui renouvelé à l'aune de l'exigence moderne de qualité de l'environnement. La multiplication des obligations relatives à cette qualité de l'environnement est visiblement guidée par la poursuite de l'objectif de protection du contractant contre le caractère préjudiciable de l'environnement (A) et de l'objectif de protection de l'environnement *per se* (B). Ces deux objectifs sont simultanément poursuivis et se rencontrent, tous deux, en droit des contrats (C).

A. La protection du contractant contre le caractère préjudiciable de l'environnement

28. **La diversité des préjudices liés à la qualité de l'environnement.** Depuis la fin du xx^e siècle, le droit de l'environnement s'est progressivement ouvert²⁵¹ en s'attachant notamment à protéger plus largement la santé de l'homme²⁵² puis, de façon plus aboutie encore, à garantir son épanouissement²⁵³. Les différents aspects du quotidien humain, consumériste, économique, social, personnel, sont en effet susceptibles d'être altérés par la dégradation de la qualité de l'environnement²⁵⁴. L'environnement est, par conséquent, un des centres d'intérêt de la vie humaine²⁵⁵ et, par-là, du droit. En effet, la santé de l'homme, le déroulement de ses activités économiques et sa sécurité dépendent étroitement de la qualité de son environnement. La dégradation de la qualité de l'environnement est susceptible d'occasionner un

²⁵⁰ D. BARJOT, J.-P. CHALINE, et A. ENCREVÉ, *La France au XIX^e siècle, 1814-1914*, op. cit.

²⁵¹ Voy., sur les prémices du droit à l'environnement, G. J. MARTIN, *De la responsabilité civile pour faits de pollution au droit à l'environnement*, Université de Nice, 1976, n° 120 et s. ; M. DESPAX, *Droit de l'environnement*, Litec, 1980.

²⁵² La protection de la santé est selon les décisions du Conseil constitutionnel, un principe à valeur constitutionnel ; voy. en ce sens, M.-L. MOQUET-ANGER, « Intérêt général et droit de la santé publique », in *L'intérêt général. Mélanges en l'honneur de D. Truchet*, Dalloz, 2015, p. 387.

²⁵³ Selon la Commission européenne, l'environnement est « l'association des éléments dont les rapports mutuels déterminent le cadre et les conditions de vie, réelles ou ressenties, des individus et des Sociétés » : G. WACKERMANN (dir.), *Environnement et écosociété*, Ellipses, 2011, p. 280.

²⁵⁴ En ce sens, le rapport de l'Union européenne sur l'état de l'environnement révèle « que la prospérité économique et le bien-être de l'Europe sont intrinsèquement liés à son environnement naturel : de la fertilité des sols à la salubrité de l'air et de l'eau », Agence européenne pour l'environnement, *L'environnement en Europe, états et perspectives 2015*, synthèse, p. 9, consultable en ligne sur le site internet de l'Agence européenne pour l'environnement, www.eea.europa.eu.

²⁵⁵ G. FARJAT, « Entre les personnes et les choses, les centres d'intérêts », *RTD civ.*, 2002, p. 221.

préjudice de différente nature, financier²⁵⁶, moral²⁵⁷, voire sanitaire²⁵⁸ prenant la forme, *in fine* d'un *préjudice économique pour le contractant*. À l'instar du droit des troubles anormaux de voisinage²⁵⁹, la mauvaise qualité de l'environnement est bien constitutive d'un *trouble anormal* perturbant la personne humaine et, plus spécialement ici, le contractant.

Or l'impératif de protection de la personne humaine²⁶⁰ commande que lui soit assuré un environnement de qualité. Le droit privé « saisit et protège la vie humaine »²⁶¹ et l'encadre depuis la naissance jusqu'à la mort²⁶². Le contractant, ignorant face aux dangers que présente l'environnement, mérite donc tout particulièrement d'être protégé par la règle de droit. Afin de protéger pleinement les parties contractantes, le droit des contrats, contrairement d'ailleurs au droit de la responsabilité civile qui demeure fondamentalement limité par l'objectif de réparation d'un préjudice, prévoit tout un ensemble de mesures. Celles-ci organisent une protection *ex ante* à l'aide principalement de l'obligation d'information et elles sont davantage organisées, comme en témoigne l'imagination des praticiens à l'occasion de la protection du lien contractuel contre le risque environnemental.

29. Le renforcement de la protection du contractant. S'il est reconnu comme un droit de l'homme au niveau international et européen²⁶³, le droit à un environnement de qualité, sain et équilibré, n'a pas été consacré, par le juge et le législateur, en droit privé des contrats. En effet, si le droit à un environnement de qualité, tel qu'il est énoncé à l'article 1^{er} de la Charte de l'environnement²⁶⁴, induit indéniablement le caractère potentiellement préjudiciable de la qualité de l'environnement pour la personne humaine, en droit des contrats, ce droit à un environnement de qualité n'a pas été explicitement consacré. Malgré cela, la réception des considérations

²⁵⁶ La mauvaise qualité de l'environnement peut être la source de grandes déconvenues financières, dans la mesure où la valeur vénale d'un bien est étroitement liée à la qualité de son environnement ; voy. en ce sens, F.-G. TRÉBULLE, « Les principales problématiques juridiques sur le thème de la pollution des sols », in J.-P. BOIVIN et F. DEFRADES (dir.), *Sites et sols pollués, Outils juridiques, méthodologiques et financiers*, Le Moniteur, 2013, p. 261, spéc. p. 305.

²⁵⁷ La mauvaise qualité de l'environnement peut également être la source d'un préjudice moral, dans la mesure où la qualité du cadre de vie prend de plus en plus d'importance. Le caractère arboré, calme ou encore ensoleillé à titre d'exemple, est aujourd'hui bien souvent un élément déterminant du consentement du contractant.

²⁵⁸ Voy. en ce sens, CE, 6 avr. 2016, n° 386000, mentionné au *Rec. Lebon* : « considérant qu'il résulte des dispositions du code de l'environnement citées au point 3 ci-dessus que le classement de terrains par un plan de prévention des risques d'inondation en application du 1° du II de l'article L. 561-2 du code a pour objet de déterminer, en fonction de la nature et de l'intensité du risque auquel ces terrains sont exposés, les interdictions et prescriptions nécessaires à titre préventif, notamment pour ne pas aggraver le risque pour les vies humaines ».

²⁵⁹ Le fondement de la théorie des troubles de voisinage paraît être la protection du droit à la qualité de vie. Voy. not. G. MÉMETEAU, « La ville à la campagne ! Ou : de l'art d'arriver courtoisement », *Dr rur.*, n° 442, 2016, étude 14.

²⁶⁰ Voy., sur ce constat, H. PERRET, « La personne humaine dans l'ordre du droit », art. préc., spéc. p. 589 : « La personne n'est-elle pas tout l'objet et le sujet de droit ? ».

²⁶¹ G. MARTY et P. RAYNAUD, *Introduction générale à l'étude du droit*, t. 1, Sirey, 2^e éd., 1972, n° 280.

²⁶² *Ibid.*

²⁶³ Voy. *supra*, n° 13.

²⁶⁴ Loi constitutionnelle n° 2005-205 du 1^{er} mars 2005, préc. Voy. *supra*, n° 14.

environnementales par l'instrument contractuel s'affine et s'amplifie constamment à l'aune de l'importance croissante de la qualité de l'environnement.

Il ne s'agit plus d'assurer la protection de la partie faible au regard des déséquilibres de force²⁶⁵ régnant dans la relation contractuelle²⁶⁶ ou en raison de son état de dépendance économique²⁶⁷. Il est à présent nécessaire d'assurer la protection des parties contractantes en situation de faiblesse face à l'« élément environnemental »²⁶⁸. Tandis que la législation sociale avait, dès le début du xx^e siècle, pour but de protéger le travailleur²⁶⁹, que l'essor du contrat d'adhésion, à la même période, est venu assurer la protection du contractant le plus faible²⁷⁰, il est possible de remarquer aujourd'hui que la législation environnementale garantit de plus en plus efficacement la protection du contractant vulnérable, peu importe sa qualité, face à l'environnement. *Le métissage, pour ainsi dire, des valeurs individualistes et sociales en droit des contrats, entre « les exigences du libéralisme économique et les vertus de l'humanisme contractuel »*²⁷¹, selon le professeur Mazeaud, conduit, pour notre part, à une conciliation juridique renouvelée des intérêts, privés et environnementaux en jeu.

En conséquence, ce nouveau recul de la liberté contractuelle illustre une modernisation du rôle du contrat, qui se trouve encore davantage orienté vers la protection du contractant²⁷² ainsi que, de manière plus surprenante, mais tout autant remarquable, vers la protection de l'environnement.

B. La poursuite de la protection de l'environnement par le recours au contrat

30. Au début des années 1990, le droit de l'environnement a connu les toutes premières manifestations de ce qui est devenu, depuis, l'une de ses évolutions majeures : le recours aux instruments de droit privé²⁷³. Il apparaît effectivement que la

²⁶⁵ Le doyen Picod n'hésite pas à qualifier les contractants les plus dépendants protégés par le code de la consommation de « nouveaux vassaux », Y. PICOD, « Le droit au respect de la loi contractuelle confronté aux déloyautés et déséquilibres économiques », in J. MESTRE (dir.), *La paix, un possible objectif pour les juristes de droit des affaires ?*, op. cit., p. 113, spéc. p. 128.

²⁶⁶ M.-S. PAYET, « Puissance économique, droit de la concurrence et droit des contrats », *RDC*, 2006/4, p. 1338 ; voy. égal. G. VIRASSAMY, *Les contrats de dépendance. Essai sur les activités professionnelles exercées dans une dépendance économique*, LGDJ, 1986, préf. J. GHESTIN ; J. CALAIS-AULOY, « Droit du marché et droit commun des obligations », *RTD com.*, 1998, p. 115.

²⁶⁷ G. VIRASSAMY, *Les contrats de dépendance. Essai sur les activités professionnelles exercées dans une dépendance économique*, op. cit.

²⁶⁸ Le rapport du bureau de recherche géologique minière, ou « BRGM », sur les risques causés par la pollution expose le cadre juridique institué pour protéger l'homme dans 16 pays européens ; voy. BRGM, *Évaluation des risques issus des sites pollués : réglementation et pratiques dans 16 pays européens*, Rapport final, n° RP-53716-FR, 2005, consultable en ligne sur le site du MEDD, www.developpement-durable.gouv.fr.

²⁶⁹ R. SAVATIER, *Du droit privé au droit public*, LGDJ, 2^e éd., 1950, p. 17.

²⁷⁰ *Ibid.*

²⁷¹ D. MAZEAUD, « La politique contractuelle de la Cour de cassation », in *Libres propos sur les sources du droit. Mélanges en l'honneur de Ph. Jestaz*, Dalloz, 2006, p. 371, spéc. p. 373.

²⁷² Voy. sur ce constat, J. MESTRE, « L'évolution du contrat en droit privé français », art. préc., p. 41 ; voy. égal., L. FONTAINE, « Fertilisations croisées du droit des contrats », art. préc.

²⁷³ L. NEYRET, « Le changement en droit de l'environnement », *RDA*, 2015, n° 10, p. 251, spéc. p. 258.

protection de l'environnement est incessamment mieux saisie par le droit privé comme en témoigne la consécration législative, déjà évoquée²⁷⁴, et très récente, du préjudice écologique²⁷⁵, au cœur du droit de la responsabilité civile, par la loi du 8 août 2016 relative à la reconquête de la biodiversité²⁷⁶. L'intégration rapide et grandissante des préoccupations environnementales en droit des contrats traduit assurément la volonté de se saisir, sur le fondement de l'instrument contractuel, de l'enjeu de la protection de l'environnement. Pourtant, *l'endossement de cette mission de protection des intérêts environnementaux*, qui relève éminemment du champ des activités d'intérêt général²⁷⁷, et *a fortiori* de la compétence des personnes morales de droit public, apparaît primitivement, et bien souvent encore aujourd'hui, inconcevable pour les contractants²⁷⁸. Les acteurs économiques sont naturellement réticents à assumer une telle mission dès lors qu'elle est traditionnellement, spécialement et explicitement dévolue à l'État et aux autorités administratives²⁷⁹.

Il apparaît cependant que le contrat a cessé d'être véritablement une affaire purement privée. Il s'est assez largement ouvert aux finalités du droit public et s'est, pour reprendre une expression historiquement célèbre, « publicisé »²⁸⁰. Ce trait de caractère du contrat moderne est aujourd'hui enrichi par l'attention portée aux préoccupations environnementales. La protection de l'environnement est alors l'occasion d'une remise en cause de l'opposition très classique entre l'intérêt privé et l'intérêt général²⁸¹ ; l'environnement est protégé par le droit des contrats pour le contractant et, de manière plus générale, bien qu'indirectement, pour l'humanité entière²⁸². Dans un arrêt rendu par la Cour de cassation du 23 juin 2015²⁸³, il a, par exemple, été fait explicitement mention, dans la motivation de la Cour de cassation, de l'« objectif public d'intérêt général d'ordre environnemental » poursuivi par

²⁷⁴ Voy. *supra*, n° 19.

²⁷⁵ Voy., pour une étude d'ensemble en ce sens, L. NEYRET, *Atteintes au vivant et responsabilité civile*, LGDJ, 2006, préf. C. THIBIERGE.

²⁷⁶ Article 4 de la loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages, préc., qui insère le préjudice écologique dans les nouveaux articles 1386-19 et suivants du code civil.

²⁷⁷ Voy. les dispositions de l'article L. 110-1, II, du code de l'environnement selon lesquelles « leur (les éléments de l'environnement) protection, leur mise en valeur, leur restauration, leur remise en état et leur gestion sont d'intérêt général ».

²⁷⁸ Pourtant un arrêt récent, rendu à l'occasion d'une cession de parts sociales, fait par exemple expressément référence à l'intérêt privé ou général poursuivi par une règle de droit des contrats, en l'occurrence au sujet d'une nullité, Cass. com., 22 mars 2016, n° 14-14.218, à paraître au Bulletin : « au regard de la nature de l'intérêt, privé ou général, protégé par la règle transgressée qu'il convient de déterminer le régime de nullité applicable ».

²⁷⁹ Voy. J. MORAND-DEVILLIER, *L'environnement et le droit*, *op. cit.*, p. 1.

²⁸⁰ L. JOSSERAND, « La publicisation du contrat », art. préc.

²⁸¹ Voy., pour de plus amples développements, M. MEKKI, *L'intérêt général et le contrat : contribution à une étude de la hiérarchie des intérêts en droit privé*, *op. cit.*, n° 36 et s. Voy. égal. J. FLOUR, « Rapport sur l'influence du droit public sur le droit privé en France », *Trav. Ass. H. Capitait*, t. 3, 1947, p. 184.

²⁸² Notamment, les liens entre injustice environnementale et injustice sociale sont très forts. Voy., en ce sens, J.-M. BRETON, « De la genèse à la reconnaissance : la justice environnementale entre paradigme d'équité et réception fonctionnelle », in A. MICHELOT (dir.), *Équité et environnement. Quel(s) modèle(s) de justice environnementale ?*, Larcier, 2012, p. 95, spéc. p. 103.

²⁸³ Cass. com., 23 juin 2015, n° 14-12.419, à paraître au Bulletin.

l'obligation contractuelle de traitement des déchets²⁸⁴ qui était, en l'espèce, insérée dans un contrat de vente conclu entre la société nationale des chemins de fer français et une société spécialisée dans le recyclage.

La poursuite de la publicisation du contrat au travers de l'exigence de protection de l'environnement se heurte cependant aux aspirations économiques classiques des contractants. L'environnement est en effet protégé parce qu'il revêt une valeur économique. L'un des apports fondamentaux du droit de l'environnement réside d'ailleurs dans « la reconnaissance d'une valeur donnée à la nature en tant que composante essentielle de l'univers de l'homme »²⁸⁵. La protection de l'environnement est donc subordonnée à la satisfaction des intérêts privés des contractants. Somme toute, il apparaît que le contrat reconnaît à l'environnement, de manière singulière, une valeur essentiellement économique. Sa protection par les contractants s'éloigne ainsi presque radicalement des logiques portées par le droit de l'environnement. Sur ce dernier point des auteurs s'interrogent néanmoins sur le point de savoir si le droit de l'environnement n'a pas évolué d'un *droit de police administrative*, à un *droit économique* ?²⁸⁶

Il est en dernier lieu important de préciser que la protection du contractant est liée à la qualité de son environnement ; la protection de ce dernier est alors inséparable de celle de l'environnement dans lequel il évolue.

C. La rencontre des objectifs de protection du contractant et de protection de l'environnement

31. La qualité de vie de la personne humaine dépend pour une grande part de la qualité de son environnement (1). Fort de ce constat, il est possible de constater que les objectifs de protection du contractant contre le caractère préjudiciable de son environnement et de protection de l'environnement sont, dans une certaine mesure, interdépendants (2).

1. L'interaction entre la qualité de vie et la qualité de l'environnement

32. Les travaux scientifiques portant sur l'ensemble de l'« écosystème Terre » ont mis en valeur les liens étroits qui l'unissent à la personne humaine²⁸⁷. Cette interdépendance est à présent consacrée en droit. Le premier principe de la Déclaration internationale de Stockholm de 1972 énonce que :

« L'homme est à la fois créature et créateur de son environnement, qui assure sa subsistance physique et lui offre la possibilité d'un développement intellectuel, moral, social et spirituel. [...] Les deux éléments de son environnement,

²⁸⁴ Voy. les dispositions relatives à la police des déchets, les articles L. 541-1 et s. du code de l'environnement.

²⁸⁵ M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, op. cit., n° 455.

²⁸⁶ Voy., pour une vue d'ensemble, *Pour un droit économique de l'environnement. Mélanges en l'honneur de G. J. MARTIN*, Frison-Roche, 2013.

²⁸⁷ M. DELMAS-MARTY, « Avant-propos la Cop 21, un pari sur l'avenir », in M. TORRE-SCHAUB (dir.), *Bilan et perspectives de l'Accord de Paris (COP 21). Regards croisés*, IRJS, 2017, p. 1, spéc. p. 3.

l'élément naturel et celui qu'il a lui-même créé, sont indispensables à son bien-être et à la pleine jouissance de ses droits fondamentaux, y compris le droit à la vie même²⁸⁸. »

Les aspirations de protection de l'environnement semblent désormais découler d'un mouvement encore plus profond de la société²⁸⁹. Les professeurs Terré et Simler mentionnent ainsi, dans leur manuel de droit civil des biens, la construction, à notre époque, de « divers corps nouveaux de règles, souvent liés à l'affirmation de nouvelles finalités du droit, notamment de la qualité de vie »²⁹⁰. En ce sens, le professeur de Malafosse a également reconnu un large mouvement de l'opinion publique en faveur de la reconnaissance d'un « droit à la nature »²⁹¹. Selon lui, ce droit s'insère lui-même dans un mouvement plus vaste en faveur de l'environnement et, au-delà, en faveur de ce qu'il est convenu d'appeler la « qualité de vie »²⁹² des individus. Il semble que ces termes de « qualité de vie » aient été utilisés pour la première fois, dans leur sens actuel, en 1958, par l'affirmation selon laquelle « les formes futures du progrès doivent porter sur la qualité de vie »²⁹³. En effet, à partir des années 1960, la progression du pouvoir d'achat²⁹⁴ s'est accompagnée d'une hausse du niveau de vie des français²⁹⁵. Le bonheur des citoyens se mesurait ainsi notamment, au xx^e siècle, selon leur « pouvoir d'achat »²⁹⁶ et la possibilité de se hisser à « un niveau de vie individuel et familial acceptable »²⁹⁷.

Plus encore, la Cour internationale de justice a eu l'occasion d'insister, en 1996²⁹⁸, sur l'idée d'un « environnement humain » en faisant expressément référence à l'exigence de qualité de l'environnement. Selon le juge international, « l'environnement n'est pas une abstraction, mais bien l'espace où vivent les êtres humains et dont dépendent la qualité de leur vie et de leur santé, y compris pour les générations à venir ». Aujourd'hui, ce lien est expressément reconnu, en droit interne, par l'article L. 110-1 du code de l'environnement selon lequel la protection, la mise en valeur, la restauration et la gestion des espaces, ressources naturelles, site et paysages « concourent à l'objectif de développement durable qui vise à satisfaire les besoins de développement et la santé des générations présentes sans compromettre

²⁸⁸ Déclaration de Stockholm, 5-16 juin 1972, Préambule, point 1.

²⁸⁹ M. BORYSEWICZ, « La qualité de la vie, une finalité nouvelle de la règle de droit », in *Études offertes à A. Jauffret*, Faculté de droit et de science politique d'Aix-Marseille, 1974, p. 127.

²⁹⁰ F. TERRÉ et Ph. SIMLER, *Droit civil. Les biens*, Dalloz, 9^e éd., 2014, n° 45.

²⁹¹ J. DE MALAFOSSE, « Le droit des autres à la nature », in *Religion, société et politique. Mélanges en hommage à J. Ellul*, PUF, 1983, p. 511.

²⁹² *Ibid.*, en particulier, Valéry Giscard d'Estaing a créé le premier ministère de la qualité de la vie qui comprenait non seulement l'administration de l'environnement mais aussi celle du tourisme et de la jeunesse et des sports. Voy. B. LAVILLE, « Du ministère de l'impossible au ministère d'État », *RFDA*, 2010, p. 277, spéc. p. 287.

²⁹³ B. DE JOUVENEL, *Arcadie : essais sur le mieux vivre*, Gallimard, 2002, p. 60.

²⁹⁴ « Le pouvoir d'achat des français a doublé entre 1960 et 1983 », J.-F. SIRINELLI (dir.), *La France de 1914 à nos jours*, PUF, 2014, p. 514.

²⁹⁵ *Ibid.*, cette mutation socioculturelle est la plus visible dans l'amélioration de la vie quotidienne.

²⁹⁶ M. BORYSEWICZ, « La qualité de la vie, une finalité nouvelle de la règle de droit », art. préc., spéc. p. 128.

²⁹⁷ *Ibid.*, p. 129.

²⁹⁸ CIJ, avis consult., 8 juill. 1996, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, préc., § 29.

la capacité des générations futures à répondre aux leurs ». Un environnement préservé est, par conséquent, source de préservation de la santé et de bien-être et, en cela, contribue à une meilleure qualité de vie²⁹⁹. Dans le même sens, un récent rapport de l'Agence européenne pour l'environnement, publié le 2 mars 2015, a lié de manière très explicite la qualité de vie et la qualité de l'environnement. Selon ce rapport, « les politiques européennes sur l'environnement et le climat ont produit des résultats substantiels, améliorant l'environnement et, par là même, la qualité de vie »³⁰⁰. En 2004, le professeur Trébulle avait déjà précisé, à propos de l'amiante, qu'« au-delà de l'immeuble (et) des relations de travail, on se trouve en présence d'une question environnementale de premier plan : c'est le cadre de vie dans son ensemble qui peut être affecté et véhiculer le danger »³⁰¹. De même encore, en mars 2016, le vice-président du Conseil d'État, Jean-Marc Sauvé, dans une communication consacrée au droit du cadre de vie, a fait référence à la « qualité du cadre de vie » qu'il a directement et fondamentalement liée à la qualité de l'environnement³⁰².

La qualité de l'environnement apparaît donc comme l'un des enjeux majeurs du paysage juridique contemporain.

2. *L'interdépendance de la protection de l'environnement et de la personne humaine*

33. La protection de l'environnement dans lequel évolue le contractant. Si la reconnaissance juridique de la valeur de l'environnement résulte de l'inéluctable nécessité d'instaurer un nouveau rapport de la personne humaine avec la nature, elle procède également de l'objectif primordial de protection de la personne humaine elle-même³⁰³. Outre sa valeur intrinsèque, la biodiversité apparaît effectivement indispensable à la personne humaine dans la mesure où elle conditionne la fourniture de biens et de services essentiels tels que, par exemple, l'alimentation ou la captation de carbone³⁰⁴. La protection de l'environnement, dès lors que l'environnement constitue le cadre dans lequel évoluent la personne humaine et, par-là, le contractant, poursuit, dans le même temps, la protection de ce dernier³⁰⁵. À cet égard, en 1972, et de manière hautement symbolique, le premier principe de la Déclaration de

²⁹⁹ MEDDE, *Feuille de route 2015 issue des trois tables rondes de la Conférence environnementale. Mobilisation nationale vers la COP 21*, 2015, p. 28, consultable en ligne sur le site du MEDD, www.developpement-durable.gouv.fr.

³⁰⁰ Agence européenne pour l'environnement, *L'environnement en Europe, états et perspectives 2015*, *op. cit.*

³⁰¹ F.-G. TRÉBULLE, « Environnement et santé : le cas de l'amiante », *BDEI*, 2004, n° 1, p. 1.

³⁰² J.-M. SAUVÉ, « Le cadre de vie et le droit de l'environnement », Conférence à la Cour suprême d'Algérie, 22 févr. 2016, texte écrit en collaboration avec S. EUSTACHE, consultable en ligne sur le site du Conseil d'État, www.conseil-etat.fr.

³⁰³ A. VAN LANG, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, n° 68 et s.

³⁰⁴ Commission des affaires européennes, Rapport d'information portant observations sur le projet de loi n° 1847 relatif à la biodiversité, n° 1973, enregistré le 27 mai 2014, p. 7, consultable en ligne sur le site de l'Assemblée nationale, www.assemblee-nationale.fr.

³⁰⁵ Notamment, certains problèmes de santé publique sont étroitement liés avec des problèmes de gestion de l'environnement ; voy., en ce sens, A. HERMITTE, « Santé, environnement, pour une deuxième révolution hygiéniste », in *Mélanges en l'honneur de A. Kiss*, Frison-Roche, 1998, p. 23.

Stockholm³⁰⁶ a proclamé que « les deux éléments de son environnement, l'élément naturel et celui qu'il a lui-même créé, sont indispensables à son bien-être et à la pleine jouissance de ses droits fondamentaux, y compris le droit à la vie même ». Et en 2005, le deuxième considérant de la Charte de l'environnement³⁰⁷ s'est inscrit dans le même ordre d'idées en énonçant « que l'avenir et l'existence même de l'humanité sont indissociables de son milieu naturel ». C'est là le constat de l'étroite interdépendance des intérêts écologiques et humains. À cet égard, selon un auteur, « l'humanité a cessé d'être une notion sans racines : elle est enracinée dans une "Patrie", la Terre, et la Terre est une Patrie en danger »³⁰⁸. Et pour le professeur Delmas-Marty « lutter contre les atteintes à l'environnement, notamment contre le réchauffement climatique, c'est lutter pour protéger à la fois l'humanité et la qualité de la vie »³⁰⁹. Ainsi, et à titre d'exemple juridique, il est désormais considéré que la préservation de la santé humaine n'est pas détachée de l'évolution du droit de l'énergie. En effet, l'un des quatre objectifs de la politique énergétique, comme l'indique l'article L. 100-1 du code de l'énergie, est de « préserver la santé humaine et l'environnement, en particulier en luttant contre l'aggravation de l'effet de serre ». De plus, afin de garantir au citoyen un environnement, ici artificiel, de bonne qualité, l'État a élaboré une « stratégie nationale de transition écologique »³¹⁰ qui prévoit notamment une politique de rénovation énergétique de grande ampleur du parc immobilier national. De nombreuses tendances juridiques actuelles sont les conséquences logiques de ces liens très forts. La volonté d'orienter l'économie vers davantage de « durabilité »³¹¹ ou encore le modèle de la « consommation durable » en témoignent de manière éclatante³¹².

Il n'apparaît donc pas douteux que les formulations adéquates d'une clause contractuelle ou d'un contrat entier peuvent très certainement satisfaire tout à la fois l'intérêt égoïste des parties et l'intérêt public de la protection de l'environnement³¹³. Dans le même esprit, en droit de la concurrence³¹⁴, ou en droit de la consommation³¹⁵, l'intérêt particulier et l'intérêt général peuvent concorder dans la mesure où il existe un attachement manifeste entre l'objectif d'intérêt général que représente la

³⁰⁶ Déclaration de Stockholm, 5-16 juin 1972.

³⁰⁷ Charte de l'environnement, loi constitutionnelle n° 2005-205 du 1^{er} mars 2005, préc.

³⁰⁸ É. MORIN, *Les sept savoirs nécessaires à l'éducation du futur*, 2000, Seuil, rééd. 2015, p. 140.

³⁰⁹ M. DELMAS-MARTY, *Résister, responsabiliser, anticiper*, Seuil, 2013, p. 52.

³¹⁰ Les objectifs poursuivis par le projet de loi relatif à la transition pour une croissance verte sont éclairants ; en effet, le projet de loi « permettra de favoriser le progrès social en protégeant mieux la santé publique, en améliorant la qualité de vie et en donnant aux ménages du pouvoir d'achat grâce aux économies d'énergies dans le bâtiment et les transports », Communiqué de presse du Conseil des ministres, 30 juill. 2014, consultable en ligne sur le site de Légifrance, www.legifrance.gouv.fr.

³¹¹ Le premier principe de la Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement énonce clairement en ce sens que « les êtres humains sont au centre des préoccupations relatives au développement durable », Nations unies, 12 août 1992, Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, A/CONF.151/26.

³¹² Voy. Ch. RÉMÉSY, « Bien se nourrir et préserver la planète », *Esprit*, n° 425, 2016, p. 121.

³¹³ M. MEKKI, « La clause environnementale une clause au service des grandes causes ! », *RDC*, 2012/3, p. 932.

³¹⁴ F. DREIFUSS-NETTER, « Droit de la concurrence et droit commun des obligations », *RTD civ.*, 1990, p. 369.

³¹⁵ Voy. G. RAYMOND, « Le livre vert sur le droit de la consommation », *Contrats conc. consom.*, 2007, n° 4, étude 5.

fluidité du marché et l'intérêt particulier d'une catégorie d'agents économiques. Ce lien très fort entre la protection du contractant contre le caractère préjudiciable de son environnement et la protection de l'environnement est en outre promu au rang constitutionnel par la Charte de l'environnement.

34. L'esprit de la Charte de l'environnement. Le préambule de la Charte, liant explicitement « les ressources et les équilibres naturels » et « l'émergence de l'humanité », invite clairement à « se poser la question de la dimension environnementale de chacune des activités humaines »³¹⁶. Dès lors, cette Charte forme un nouveau cadre constitutionnel qui concrétise l'exigence de qualité environnementale³¹⁷, comme l'illustre le vote des deux lois issues du « Grenelle de l'environnement », d'août 2009 et de juillet 2010³¹⁸, ainsi que la loi d'août 2015 sur la transition énergétique³¹⁹. Le professeur Trébulle précise encore que « la prise en compte de l'environnement au plus haut niveau de notre ordre juridique [...] correspond à un large consensus politique et manifeste la consécration institutionnelle d'une évolution de la société »³²⁰. Comme cela a été précédemment évoqué³²¹, le droit à un environnement de qualité³²² a été consacré à de multiples occasions. Il en découle une obligation de protéger l'environnement afin de garantir à l'homme un environnement de qualité.

35. La délimitation du sujet. Dès lors, et nonobstant le fait que les objectifs respectifs de protection du contractant et de protection de l'environnement semblent, *in fine*, largement converger pour devenir intimement dépendants l'un de l'autre³²³, les étudier distinctement paraît indispensable afin de retranscrire, dans toute leur richesse et leur singularité, ces deux rôles endossés aujourd'hui par le contrat. Centrée sur le droit privé des contrats, la présente étude ne traite pas, de façon approfondie, de la protection de l'environnement dans le droit des contrats de la commande publique³²⁴. Par ailleurs, la présente étude n'aborde pas de manière conceptuelle les obligations liées à l'environnement qualifiées, en doctrine, d'« obligations environnementales »³²⁵.

³¹⁶ F.-G. TRÉBULLE, « La responsabilité environnementale, dix ans après l'entrée en vigueur de la Charte », *AJDA*, 2015, p. 503.

³¹⁷ Avant l'entrée en vigueur de la Charte, la qualité de l'environnement était réglementée secteur par secteur tandis qu'aujourd'hui les lois prises en application de la Charte concrétisent une vision de la société.

³¹⁸ Loi n° 2009-967 du 3 août 2009, préc. ; loi n° 2010-788 du 12 juill. 2010, préc.

³¹⁹ Loi n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte, préc.

³²⁰ F.-G. TRÉBULLE, « Du droit de l'homme à un environnement sain », art. préc.

³²¹ Voy. *supra*, n° 14.

³²² Voy., pour une approche générale, M. PRIEUR, « Droit à l'environnement », *J.-Cl. Adm.*, 2013.

³²³ Voy. aussi le considérant n° 2 de la directive du 21 mai 2008 : « afin de protéger la santé humaine et l'environnement dans son ensemble, il est particulièrement important de lutter contre les émissions de polluants à la source », directive 2008/50/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 mai 2008 concernant la qualité de l'air ambiant et un air pur pour l'Europe, préc.

³²⁴ Voy. sur la place grandissante des contrats publics, J.-P. GAUDIN, *Gouverner par contrat*, Presses de SciencesPo, 2007.

³²⁵ Voy. M. BOUTONNET, « Des obligations environnementales spéciales à l'obligation environnementale générale en droit des contrats », *D.*, 2012, p. 377 ; « Des obligations environnementales en droit des contrats », in *Pour un droit économique de l'environnement. Mélanges en l'honneur de G. J. MARTIN*, *op. cit.*, p. 60. Voy. égal. M. HAUTEREAU-BOUTONNET, « Les obligations environnementales », in M. HAUTEREAU-BOUTONNET (dir.), *Le contrat et l'environnement. Étude de droit interne, international et européen*,

La recherche a effectivement été davantage centrée sur le rôle du contrat, bien que, pour les besoins de la démonstration, plusieurs types d'obligations saisissant la donnée environnementale sont étudiés, telles que les obligations d'information sur la qualité de l'environnement ou encore les obligations contractuelles de responsabilité sociétale de l'entreprise (RSE). Enfin, l'ensemble des données environnementales listées dans le code de l'environnement n'a pas été exhaustivement envisagé dans la présente étude dont les besoins ont préféablement orienté la recherche vers celles qui se trouvaient le plus fréquemment mobilisées par l'instrument contractuel.

36. La problématique et le plan de l'étude. Il apparaît que le droit des contrats a été fortement affecté par une idéologie sociale et une inspiration libérale³²⁶, toutes deux caractérisées par l'impératif d'efficacité économique³²⁷. Le contrat est tiraillé entre les exigences sociales et l'intérêt individuel des parties³²⁸. Dans toute sa complexité et sa richesse, c'est-à-dire au travers du droit commun et des droits spéciaux, le contrat accueille-t-il dorénavant les préoccupations environnementales ? Afin de répondre à cette question par l'affirmative, il est essentiel d'étudier le nouveau rôle du contrat. Plus précisément, la problématique de l'étude est la suivante : quel est le rôle du contrat face aux préoccupations contemporaines relatives à la qualité de l'environnement ? Le contrat joue un rôle actif en accueillant pleinement les objectifs du droit de l'environnement.

Il ressort de l'analyse que les données environnementales sont saisies d'une manière relativement ambivalente par le contrat. Elles sont, d'une part, appréhendées comme un élément préjudiciable pour le contractant et, d'autre part, comme un objet de protection à part entière. Le droit se saisit ainsi tour à tour de la poursuite de la bonne qualité de l'environnement et des remèdes à apporter à la mauvaise qualité de l'environnement. Le contrat est ainsi finalisé pour assurer la poursuite d'un objectif classique revisité et d'un nouvel objectif en voie d'intégration.

La prise en compte des données environnementales est guidée, en premier lieu, par la volonté de protéger le contractant contre le risque environnemental (**Première partie**) et, en second lieu, par une protection nouvelle de la valeur environnementale par le contrat (**Seconde partie**).

Première partie

La protection du contractant contre le risque environnemental

Seconde partie

La protection de la valeur environnementale par le contrat

op. cit., p. 483. Voy. encore pour une approche juridique plus générale des obligations environnementales, M. BOUTONNET et L. NEYRET, « La consécration du concept d'obligation environnementale », *D.*, 2014, p. 1335.

³²⁶ D. MAZEAUD, « Le changement en droit des contrats », *RDA*, 2015, n° 10, p. 81, spéc. p. 85.

³²⁷ *Ibid.*, p. 86.

³²⁸ Voy. sur ce constat, F. CHÉNEDÉ, « L'équilibre contractuel dans le projet de réforme », *RDC*, 2015/3, p. 655.

PREMIÈRE PARTIE

LA PROTECTION DU CONTRACTANT CONTRE LE RISQUE ENVIRONNEMENTAL

37. L'objectif de protection du contractant renouvelé par la prise en compte du risque environnemental. La vocation du droit, de façon générale, est « d'être au service de la personne »³²⁹. La place de la personne humaine dans l'ordre juridique est, en outre, le reflet des « valeurs essentielles d'une civilisation »³³⁰. L'objectif de protection du contractant, diffusé dans différentes branches du droit privé³³¹, est, à cet égard, grandissant. En droit du travail³³², à titre d'illustration, le législateur s'est employé à renforcer la protection du salarié, considéré comme étant la partie faible au contrat de travail, contre les conséquences éventuellement excessives de ces déséquilibres « qui n'ont pas d'autre raison d'être que l'inégalité qui a présidé à la création du lien contractuel »³³³. Plus encore, en droit de la consommation, les techniques de protection du contractant se sont imposées, non plus seulement aux consommateurs, mais encore, de manière plus large, aux contractants « vulnérables »³³⁴ lors d'un rapport de forces économiques déséquilibrées. L'objectif de protection du contractant en situation de faiblesse n'a ainsi eu de cesse de gagner du terrain juridique au cours du dernier siècle³³⁵. Le professeur Catala a d'ailleurs insisté sur l'importance de la protection de la personne en droit des contrats et sur l'essor corrélatif de l'« ordre public de protection »³³⁶. Ce mouvement de protection juridique du contractant économiquement désavantagé s'inscrit dans celui, plus vaste, de protection de la personne vulnérable par la règle juridique³³⁷. Il apparaît dorénavant

³²⁹ R. SAVATIER, *Les métamorphoses économiques et sociales du droit civil d'aujourd'hui. L'universalisme renouvelé des disciplines juridiques*, t. 2, Dalloz, 2^e éd., 1964, n° 63.

³³⁰ H. PERRET, « La personne humaine dans l'ordre du droit », art. préc., spéc. p. 601.

³³¹ J. ROBICHEZ, *Droit du travail, droit de la concurrence, droit de la consommation : le rôle de la branche du droit dans la dialectique juridique*, 1999, préf. J. GHESTIN.

³³² Voy., pour une vue d'ensemble, A. POUSSON, « Les objectifs en droit du travail », in B. FAURE (dir.), *Les objectifs dans le droit*, Dalloz, 2010, p. 137.

³³³ D. MAZEAUD, « Le nouvel ordre contractuel », art. préc. ; voy., pour de plus amples développements, J. GHESTIN, *La formation du contrat. Le contrat – Le consentement*, t. 1, op. cit., n° 367 et s.

³³⁴ D. MAZEAUD, « Regards positifs et prospectifs sur “Le nouveau monde contractuel” », *LPA*, 2004, n° 92, p. 47 ; voy. égal., pour une étude approfondie de la vulnérabilité du contractant, S. LE GAC-PECH, « Pour un droit des contractants vulnérables », *RTD civ.*, 2014, p. 581.

³³⁵ Voy. G. PAISANT, *Défense et illustration du droit de la consommation*, LexisNexis, 2015, n° 11.

³³⁶ P. CATALA, « À propos de l'ordre public », in *Le juge entre deux millénaires. Mélanges offerts à P. Drai*, op. cit., p. 511, spéc. p. 517. Voy. aussi au sujet de l'essor de la protection d'intérêts particuliers, G. COUTURIER, « L'ordre public de protection, heurs et malheurs d'une vieille notion neuve », in *Études offertes à J. Flour*, 1979, LGDJ, rééd. 2014, p. 95, spéc. p. 101.

³³⁷ Voy., pour une vision d'ensemble, F. ROUVIÈRE (dir.), *Le droit à l'épreuve de la vulnérabilité. Études de droit français et de droit comparé*, Bruylant, 2011 ; un contractant est, de manière générale, jugé « vulnérable », en raison de ses qualités intrinsèques, par exemple une personne illettrée, ou d'une situation de contrainte comme un rapport de force. La protection doit également répondre aux situations de faiblesses subjectives, comme l'ignorance, le manque d'information, ou une situation de faiblesse objective résultant de la position de force économique. Voy. sur ce constat, J. ROCHFELD, « Du statut du droit contractuel de protection de la partie faible : les interférences du droit des contrats, du droit du marché et des droits de l'homme », in *Études offertes à G. Viney Liber amicorum*, LGDJ, 2008, p. 835, spéc. p. 839.

que tout un ensemble de textes issus de différentes branches du droit³³⁸ s'emploie à protéger le contractant, non plus vis-à-vis de l'autre partie, mais contre le caractère préjudiciable de la mauvaise qualité de l'environnement. Le droit se saisit de cette nouvelle réalité contractuelle car « l'homme moderne est aujourd'hui également affecté par les atteintes à l'environnement »³³⁹. Le renforcement de la protection du contractant par la prise en compte du risque environnemental s'inscrit ce faisant dans une longue tradition de prise en charge de la fragilité du sujet de droit. Morin insistait déjà, au début du xx^e siècle, sur le fait que « les obligations ont leur source, non plus seulement dans la volonté de l'obligé, mais dans le droit de tous les êtres humains à un minimum de protection »³⁴⁰. Or si le contrat « est avant tout une relation de patrimoine à patrimoine gouverné par la responsabilité contractuelle, (*il*) est aussi l'occasion d'une relation humaine entre les deux parties »³⁴¹. La prise en compte par le contrat des données environnementales donne alors un nouveau souffle à la poursuite de l'idéal de justice.

38. Le risque de dégradation de la qualité de l'environnement du contractant.

Le risque, en droit, est appréhendé comme un « événement dommageable dont la survenance est incertaine, quant à sa réalisation ou à la date de sa réalisation »³⁴². Plus précisément, le risque environnemental recouvre l'ensemble des risques de dégradation de la qualité de l'environnement. Il est de la sorte susceptible d'être d'origine anthropique, comme le risque technologique ou de pollution, ou d'origine naturelle, comme le risque de catastrophe naturelle. L'article L. 511-1 du code de l'environnement, qui appréhende toutes les activités qui sont à même de présenter des dangers ou des inconvénients soit pour la commodité du voisinage, soit pour la santé, la sécurité, la salubrité publiques, donne une vision très large du risque environnemental. Il représente, ce faisant, un « événement préjudiciable »³⁴³ pour le contractant. Ceci justifie précisément le fait que tant le droit commun des contrats³⁴⁴ que le droit des

³³⁸ Différentes branches du droit contiennent des dispositions relatives à la protection du contractant, tels le code de la santé publique, le code de la construction de l'habitation, le code de l'environnement, le code de commerce, le code de l'énergie, le code de l'urbanisme et le code de la consommation. Voy., pour une vue d'ensemble, J. GHESTIN et M. FONTAINE (dir.), *La protection de la partie faible dans les rapports contractuels*, Comparaisons Franco-Belges, LGDJ, 1996.

³³⁹ M. DEPINCE, « D'un droit privé de l'environnement », art. préc.

³⁴⁰ G. MORIN, *La révolte du droit contre le code. La révision nécessaire des concepts juridiques*, op. cit., p. 112.

³⁴¹ Ph. STOFFEL-MUNCK, *L'abus dans le contrat. Essai d'une théorie*, LGDJ, 2000, préf. R. BOUT, n° 235, p. 205.

³⁴² G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, PUF, 11^e éd., 2016, voy. « risque », p. 930.

³⁴³ V. LASSERE, « Le risque », *D.*, 2011, p. 1632 ; voy., pour une vue d'ensemble de la question, U. BECK, *La société du risque. Sur la voie d'une autre modernité*, Flammarion, 2008. Voy. encore, pour une approche critique, J. MÉRIC, Y. PESQUEUX et A. SOLÉ, J., *La Société du risque : analyse et critique*, Economica, 2009.

³⁴⁴ Voy. sur la notion de droit commun, N. BALAT, *Essai sur le droit commun*, LGDJ, 2016, préf. M. GRIMALDI, La réalité même d'un droit commun des contrats est cependant discutée, Y. LEQUETTE, « Y aura-t-il encore en France, l'an prochain, un droit commun des contrats ? », *RDC*, 2015/3, p. 616.

contrats spéciaux³⁴⁵, dans leur diversité respective³⁴⁶, endossent le rôle de protection du contractant contre le risque que la mauvaise qualité de l'environnement peut emporter pour lui.

39. La qualité de l'environnement est, dès lors, chargée d'enjeux pour les contractants³⁴⁷ dans la mesure où elle est susceptible d'une part de vicier le consentement du contractant et d'autre part de bouleverser la réalisation de l'opération projetée et, par-là même, les prévisions contractuelles des parties. Fort de ce constat, le contrat ne peut plus se désintéresser du risque environnemental. Cette *nouvelle réalité contractuelle* a pour particularité de concerner tous les contrats dont certaines *caractéristiques environnementales*, bien qu'*accessoires de l'objet du contrat* revêtent néanmoins une importance toute particulière pour les parties. Il est apparu nécessaire, à cet égard, de protéger, d'une part, le consentement du contractant (**Titre 1**) et, d'autre part, le lien contractuel (**Titre 2**).

Titre 1

La protection du consentement

Titre 2

La protection du lien contractuel

³⁴⁵ Le droit des contrats spéciaux se présente comme un « ensemble de règles particulières à un autre ensemble – le droit commun », D. MAINGUY, *Contrats spéciaux*, Dalloz, 10^e éd., 2016, n° 2, p. 4.

³⁴⁶ D. MAZEAUD, « L'imbrication du droit commun et des droits spéciaux », in G. PIGNARRE (dir.), *Forces subversives et forces créatrices en droit des obligations. Rétrospectives et perspectives à l'heure du Bicentenaire du Code civil*, Dalloz, 2015, p. 73.

³⁴⁷ En ce sens, l'environnement peut être analysé comme étant particulièrement « utile » à l'homme. Voy. sur ce constat, J. MORAND-DEVILLIER, « Le juste et l'utile en droit de l'environnement », in *Pour un droit commun de l'environnement. Mélanges M. Prieur*, Dalloz, 2007, p. 323, spéc. p. 325.

TITRE 1

LA PROTECTION DU CONSENTEMENT

40. Le risque environnemental est-il un élément déterminant du consentement du contractant ? La reconnaissance croissante de l'influence importante de la qualité de l'environnement sur le consentement des contractants s'inscrit dans l'observation plus large de la portée sociale décisive de la qualité de l'environnement dans la vie quotidienne de la personne humaine. La qualité de l'environnement est effectivement susceptible d'altérer la santé de la personne humaine et son bien-être ou de constituer un obstacle potentiellement dirimant à la bonne réalisation de l'opération contractuelle projetée. Gaston Morin, dans son célèbre ouvrage *La révolte des faits contre le Code* appelait à une « adaptation nécessaire du droit aux réalités »³⁴⁸, et donc à une adaptation du droit au fait³⁴⁹. La protection du contractant au moyen de la protection de son consentement, *ex ante*, se justifie eu égard au caractère extrêmement complexe de l'environnement, naturel et artificiel, dans lequel il évolue.

La protection du consentement du contractant s'organise en effet de deux façons. Une politique jurisprudentielle s'est d'abord forgée et, à l'aide de règles classiques, elle a permis une *adaptation des règles anciennes aux réalités contractuelles nouvelles*. En parallèle, la protection de certains contractants³⁵⁰ a été organisée de manière *objective*, à l'instar du droit de la consommation³⁵¹. Qualifiée au milieu du siècle dernier de « dégénérescence »³⁵² ou de « crise »³⁵³ du contrat, l'évolution du contrat vers davantage de justice et d'égalité entre les contractants a donc été permise grâce à l'action conjuguée du juge et du législateur. La protection du contractant contre ce nouveau risque accentue le phénomène de « forçage du contrat » étudié par Josserand³⁵⁴, dans les années 1930, et de nouveau analysé notamment par le

³⁴⁸ G. MORIN, *La révolte des faits contre le Code*, Grasset, 1920, spéc. p. III.

³⁴⁹ Voy. Pour une vue d'ensemble sur la prise en compte du fait par le droit, L. LEVENEUR, *Situations de fait et droit privé*, LGDJ, 1990, préf. M. GOBERT.

³⁵⁰ Les destinataires ne « sont saisis par ce droit qu'en raison de leur appartenance à une catégorie de sujets », Th. REVET, « Le « contrat-règles », in *Libre droit, Mélanges en l'honneur de Ph. LE TOURNEAU*, Dalloz, 2008, p. 919, spéc. p. 922.

³⁵¹ Ph. STOFFEL-MUNCK, « Les enjeux majeurs de la réforme "Attractivité, Sécurité, Justice" », in Ph. STOFFEL-MUNCK (dir.), *Réforme du droit des contrats et pratique des affaires*, Dalloz, 2015, p. 17, spéc., p. 25.

³⁵² Voy. P. DURAND, « La contrainte légale dans la formation du rapport contractuel », *RTD civ.*, 1944, p. 73 ; R. MORAL, « Le contrat imposé », in *Le droit privé français au milieu du XX^e siècle. Études offertes à G. Ripert*, t. 2, LGDJ, 1950, p. 116 ; E.-H. PERREAU, « Une évolution vers un statut légal des contrats », in *Les sources générales des systèmes juridiques actuels. Recueils d'études sur les sources du droit en l'honneur de F. Gény*, Sirey, t. 2, 1936, p. 354.

³⁵³ F. CHÉNEDÉ, « La "crise du contrat" ou la mise à l'épreuve du Titre III du Livre III du Code civil », art. préc., spéc. p. 40.

³⁵⁴ L. JOSSERAND, « L'essor moderne du concept contractuel », art. préc.

professeur Leveneur à la fin du ^{xx}^e siècle³⁵⁵. L'amplification du contenu obligatoire du contrat³⁵⁶ témoigne, d'une part, de « l'idée de supériorité de la loi sur le contrat »³⁵⁷, parfois même qualifiée de « tutelle législative »³⁵⁸ mais aussi, d'autre part, de la faveur témoignée par les juges³⁵⁹ à l'égard du risque environnemental³⁶⁰. Face à cette nouvelle réalité contractuelle que représente le caractère préjudiciable de l'environnement, le contrat organise concomitamment des *remèdes* au travers, tout d'abord, d'un formalisme informatif spécialement dédié aux qualités environnementales du bien objet du contrat (**Chapitre 1**), puis, de façon plus classique, au moyen de l'obligation générale d'information (**Chapitre 2**).

Chapitre 1

La création d'un formalisme spécial de protection du consentement

Chapitre 2

La rénovation de la protection classique du consentement

³⁵⁵ L. LEVENEUR, « Le forçage du contrat », *Dr et patr.*, 1998, n° 58, p. 69.

³⁵⁶ Voy., sur le caractère ancien de l'amplification du contenu obligatoire du contrat, L. JOSSEMAND, « L'essor moderne du concept contractuel, art. préc., spéc. p. 339. Voy. égal. P. ANCEL, « Force obligatoire et contenu obligationnel du contrat », art. préc.

³⁵⁷ G. RIPERT, *Le régime démocratique et le droit civil moderne*, op. cit., p. 289.

³⁵⁸ D. MAZEAUD, « Constats sur le contrat, sa vie, son droit », *LPA*, 1998, art. préc.

³⁵⁹ Voy., sur le pouvoir créateur de la jurisprudence civile, J. BOULANGER, « Notations sur le pouvoir créateur de la jurisprudence civile », *RTD civ.*, 1961, p. 417 ; J. MAURY, « Observations sur la jurisprudence en tant que source du droit », in *Le droit privé français au milieu du XX^e siècle. Études offertes à G. Ripert*, t. 1, LGDJ, 1950, p. 28.

³⁶⁰ La Cour de cassation dans un arrêt rendu le 15 septembre 2016 a, semble-t-il pour la première fois, fait explicitement référence aux termes d'« obligation d'information environnementale » pour évoquer l'obligation d'information de l'article L. 514-20 du code de l'environnement ; voy. Cass. 3^e civ., 15 sept. 2016, n° 15-21.916, à paraître au Bulletin.

CHAPITRE 1

LA CRÉATION D'UN FORMALISME SPÉCIAL DE PROTECTION DU CONSENTEMENT

41. Le formalisme informatif, un remède pour lutter contre le risque environnemental. L'action interventionniste du législateur dans la réglementation du contenu obligatoire du contrat investit dorénavant un nouveau champ, celui de la qualité de l'environnement. Le formalisme informatif précontractuel, utilisé de longue date³⁶¹ et parfois décrié³⁶², connaît ici un important renouvellement³⁶³. Les obligations légales spéciales d'information sont destinées à ce que le contractant ne s'engage pas dans l'opération projetée sans posséder préalablement une connaissance suffisante du risque environnemental lié au bien objet du contrat³⁶⁴. Il intervient, dans ce contexte, au service d'un consentement de qualité, gage d'un contrat valide et efficace³⁶⁵. Ce formalisme dédié au risque environnemental participe à l'amplification du contenu obligatoire du contrat par la prise en compte du risque environnemental et renforce la célèbre formule aux termes de laquelle « tout n'est pas contractuel dans le contrat »³⁶⁶. Selon le professeur Fabre-Magnan, les obligations spéciales d'information permettent d'adapter la sanction à la spécificité du contentieux, et de dépasser ce faisant les sanctions de droit commun des contrats³⁶⁷. Bien que la *ratio legis* de la loi spéciale ne puisse se comprendre seulement par rapport au droit commun, dont elle résulte³⁶⁸,

³⁶¹ J. FLOUR, « Quelques remarques sur l'évolution du formalisme », in *Le droit privé français au milieu du XX^e siècle. Études offertes à G. Ripert*, t. 1, op. cit., p. 93.

³⁶² Y. JEANCLOS, « Formalisme ou consensualisme : la sempiternelle querelle du droit des contrats », in *Hommage à G. Boulvert*, 1987, p. 333.

³⁶³ B. BERLIOZ-HOUIN et G. BERLIOZ., « Le droit des contrats face à l'évolution économique », in *Problèmes d'actualité posés par les entreprises. Études offertes à R. Houin*, 1985, p. 3, spéc. p. 11.

³⁶⁴ Voy. not., sur ce constat classique, D. MAZEAUD, « Mystères et paradoxes de la période précontractuelle », in *Le contrat au début du XXI^e siècle. Études offertes à J. GHESTIN*, op. cit., p. 637 ; Cour de cassation, Rapport annuel, *Le droit de savoir*, Doc. fr., 2010, p. 63. Voy. égal., sur les vertus de la transparence, J. MESTRE, « Transparence et droit des contrats », *RJ com.*, 1993/S, p. 77.

³⁶⁵ G. CHANTEPIE, « L'efficacité attendue du contrat », *RDC*, 2010/1, p. 347.

³⁶⁶ É. DURKHEIM, *De la division du travail social*, PUF, 8^e éd., 1930, rééd. 2013, p. 189. Voy. not. à ce sujet, F. COLLART-DUTILLEUL, « Quelle place pour le contrat dans l'ordonnement juridique ? », in *La nouvelle crise du contrat*, op. cit., p. 225, spéc. p. 230.

³⁶⁷ M. FABRE-MAGNAN, *De l'obligation d'information dans le contrat*, LGDJ, 1983, préf. J. GHESTIN, n° 396, « l'intervention du législateur a pour but soit de faciliter les questions de preuve, soit même de permettre la sanction d'une obligation d'information dans des hypothèses où une telle sanction ne pourrait résulter de l'application des principes généraux du droit des contrats ».

³⁶⁸ F. POLLAUD-DULIAN, « Du droit commun au droit spécial, et retour », in *Mélanges en l'honneur de Y. Guyon Aspects actuels du droit des affaires*, Dalloz, 2003, p. 925, spéc. p. 935.

la protection préventive³⁶⁹ du consentement est étudiée avant celle curative³⁷⁰. Le formalisme informatif porte de manière évidente sur les qualités environnementales du bien, immobilier, objet du contrat (Section I), ainsi que, de manière plus originale, sur une qualité extérieure à l'objet du contrat, sur les qualités environnementales du voisinage du bien immobilier (Section II).

SECTION I LA PRISE EN COMPTE DES RISQUES ENVIRONNEMENTAUX LIÉS AU BIEN IMMOBILIER

42. L'information sur les risques environnementaux liés au bien immobilier semble satisfaisante dans la mesure où elle embrasse la partie naturelle du bien objet du contrat, c'est-à-dire le sol (I) et la partie artificielle, c'est-à-dire le bâti (II).

I. L'obligation d'information sur les risques environnementaux liés au sol

43. La principale obligation légale d'information sur la qualité environnementale d'un terrain objet d'une relation contractuelle concerne le risque de pollution immobilière. L'objet même de cette obligation d'information interroge dans la mesure où la notion de « pollution » n'est pas clairement, ni univoquement, définie du point de vue juridique³⁷¹. Pourtant, l'information sur le caractère pollué du bien objet du contrat est de première importance puisque la pollution est directement à même de pouvoir *modifier l'objet même du contrat*. M. Terrier³⁷², ancien président de la troisième chambre civile de la Cour de cassation, a ainsi pu mettre en exergue le fait que le contentieux lié aux pollutions immobilières, singulièrement accru depuis le début des années 2000, est aujourd'hui encore en pleine expansion. Ces pollutions sont graves et nombreuses. Elles concernent les *qualités matérielles* du terrain ainsi que ses *qualités juridiques* et, en conséquence amoindrisent sa valeur vénale³⁷³.

En présence d'une installation classée pour la protection de l'environnement³⁷⁴ (ICPE), l'obligation d'information est davantage renforcée (A) qu'en présence d'un

³⁶⁹ F. TERRÉ, Ph. SIMLER et Y. LEQUETTE, *Droit civil. Les obligations*, op. cit., n° 256 et s.

³⁷⁰ Dans le but de mettre en évidence l'action du juge du contrat, qui, en prenant appui sur le droit commun complète opportunément les lacunes de ce formalisme informatif relatif au risque environnemental. Voy. *infra*, chapitre 2, La rénovation de la protection classique du consentement, n° 102 et s.

³⁷¹ M. BOUTONNET, O. HERRNBERGER et M. MEKKI, « La dépollution est une notion relative à un projet, à un objet, elle n'est pas un concept absolu – Entretien », *JCP N*, 2013, n° 39, act. 957.

³⁷² F. TERRIER, « Regards du juge judiciaire sur le droit des sites et sols pollués », *Dr et patr.*, 2013, n° 224 : « La difficulté en matière de pollution est que la question est récente, les affaires étant apparues seulement depuis 2002-2005 ».

³⁷³ Voy., sur la charge financière très importante de la dépollution d'un terrain, M. RÉMOND-GOULLAUD, « Terrains à vendre : poison compris », *D.*, 1992, p. 137.

³⁷⁴ Aux termes de l'article L. 511-1 du code de l'environnement, les installations classées pour la protection de l'environnement sont des installations pouvant « présenter des dangers ou des inconvénients soit pour la commodité du voisinage, soit pour la santé, la sécurité et la salubrité publiques, soit pour l'agriculture, soit pour la protection de la nature et de l'environnement et des paysages, soit pour l'utilisation rationnelle de l'énergie, soit pour la conservation des sites et des monuments, ainsi que des éléments du patrimoine

établissement qui ne serait pas soumis à la législation relative auxdites installations classées (B). Au-delà de l'obligation d'information sur le risque de pollution, il existe encore une autre obligation d'information, très spécifique et relativement peu mobilisée, relative au passé minier du bien (C).

A. L'obligation d'information renforcée liée à l'exploitation d'une installation classée

44. La connaissance, par l'acquéreur, de l'exploitation passée d'une installation classée pour la protection de l'environnement sur le bien immobilier objet d'un contrat de vente est désormais appréhendée comme une information contractuelle essentielle. Elle renseigne l'acquéreur sur le risque de pollution du bien en cause. Dès lors, l'information contractuelle sur le risque de pollution immobilière contribue solidement à l'éclairage pertinent du consentement de l'acquéreur sur les qualités environnementales du bien vendu. Dans ce but, le législateur a instauré, au sein des importantes dispositions de l'article L. 514-20 du code de l'environnement, une obligation spéciale d'information environnementale sur le risque de pollution (1). Il a également élaboré une obligation de transmettre cette information au moyen d'un nouveau volet environnemental complétant le bilan économique et social transmis, sous certaines conditions, par les sociétés (2).

1. L'obligation d'information environnementale sur le risque de pollution

45. Les dispositions de l'article L. 514-20 du code de l'environnement ont pour objet, d'une part, l'information relative à l'existence, sur le bien vendu, d'une installation classée pour la protection de l'environnement soumise à autorisation ou à enregistrement (a) et, d'autre part, une information relative aux dangers et aux inconvénients pouvant en résulter pour le contractant (b).

- a. L'information relative à l'existence d'une installation classée pour la protection de l'environnement

46. Une obligation de résultat. Afin de protéger l'acquéreur immobilier contre le risque de pollution provenant d'une ancienne exploitation industrielle polluante³⁷⁵, et en application de l'article L. 514-20 du code de l'environnement³⁷⁶, le vendeur du terrain ayant supporté une installation classée, mise à l'arrêt et qui se trouve donc

archéologique ». Ce même texte précise encore que sont ainsi concernés les usines, ateliers, dépôts, chantiers détenus par toute personne physique ou morale, publique ou privée, ainsi que les exploitations de carrières. Si les problèmes de nuisances et de pollutions de certaines activités existent depuis plus de deux siècles, les installations classées font l'objet d'une réglementation particulière issue essentiellement, pour sa version moderne, de la loi du 19 juillet 1976. Ce texte distingue, selon l'étendue et l'importance des dangers relatifs à leur exploitation, les installations soumises à simple déclaration et celles soumises au régime plus contraignant de l'autorisation administrative. Voy. *supra*, n° 12.

³⁷⁵ Voy., en ce sens, B. PARANCE et F. CHAILLOU, « Les contraintes environnementales des cessions immobilières », *RLDC*, 2013, n° 5216.

³⁷⁶ Issu de l'article 8-1 de la loi n° 76-663 du 19 juill. 1976, préc., et résultant de l'article 6, VI de la loi n° 92-646, 13 juill. 1992, relative à l'élimination des déchets et à la récupération des matériaux, *JORF*,

en état de cessation définitive d'activité lors de la conclusion de la vente³⁷⁷, que l'installation concernée soit soumise à autorisation ou à enregistrement, a l'obligation d'en informer son cocontractant³⁷⁸. À défaut, et si la découverte d'une pollution rend le terrain impropre à la destination précisée dans le contrat, le texte prévoit que l'acheteur peut légalement demander la résolution de la vente ou se faire restituer une partie du prix. Il peut aussi exiger la réhabilitation du site, aux frais du vendeur, lorsque le coût de cette réhabilitation ne paraît pas disproportionné par rapport au prix de vente. Les juges ont adopté une interprétation relativement stricte de l'alinéa 1^{er} de l'article L. 514-20 de l'environnement dans la mesure où la qualité des parties contractantes est indifférente. Le vendeur est donc tenu d'indiquer à l'acheteur et, le cas échéant, de se renseigner préalablement pour apporter cette information³⁷⁹, si une installation classée pour la protection de l'environnement a été exploitée sur l'immeuble. Clui-ci est investi d'une véritable « obligation de recherche »³⁸⁰ devant conduire à la délivrance d'une information exacte. Le contractant-vendeur ne peut alors avancer ni son absence de qualification professionnelle, ni son ignorance et ce, quel que soit l'usage futur du terrain vendu puisque seul l'usage ancien du terrain est pris en compte³⁸¹. Sa qualité de « vendeur » suffit à l'application de cette obligation légale. L'alinéa 1^{er} de l'article L. 514-20 du code de l'environnement emporte en conséquence une véritable obligation de résultat³⁸² pour le vendeur et non une simple obligation d'investigation. C'est une information qui apparaît en quelque sorte, mécanique : elle enjoint au vendeur un devoir de « transparence impérative »³⁸³.

Fort de ce constat, il semble nécessaire que le notaire impliqué dans l'opération contractuelle de vente reproduise le texte des dispositions législatives de l'article L. 514-20 du code de l'environnement dans l'acte contractuel et vérifie, le cas échéant, l'exactitude de l'information environnementale délivrée. Le cas échéant, sa

n° 162, 14 juill. 1992, p. 9461 ; voy., pour une vue d'ensemble, J.-M. FÉVRIER, « Obligation d'information au titre de l'article L. 514-20 du code de l'environnement », *J.-Cl. Env.*, fasc. n° 4025, 2012.

³⁷⁷ F. NÉSI, « L'article L. 514-20 du code de l'environnement ne s'applique pas à la vente du terrain d'assiette d'une installation classée en cours d'exploitation », *Dr env.*, n° 163 ; P. SAVIN et Y. MARTINET, « Contenu et portée de l'obligation d'information du vendeur d'un terrain sur lequel a été exploitée une installation classée », *JCP G*, 2006, II, 10033.

³⁷⁸ Il est à noter qu'en application de l'article L. 593-40 du code de l'environnement, créé par la loi n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte, préc., la vente d'un terrain sur lequel a été exploitée une installation nucléaire de base est soumise à l'article L. 514-20 du code de l'environnement.

³⁷⁹ Il est intéressant de constater que cette obligation spéciale d'information impose, comme en droit commun des contrats, l'obligation de s'informer pour informer. Voy. par ex. Cass. com. 10 févr. 1987, *Bull. civ. IV*, n° 41.

³⁸⁰ CA Nîmes, 4 mars 2008, n° 06/00516. Voy. dans le même sens, Cass. 3^e civ., 11 mars 2014, n° 12-29.556, inédit, préc.

³⁸¹ M.-P. CAMPROUX-DUFFRÈNE, « La prise en charge par le vendeur de la réhabilitation d'un terrain pollué sur le fondement de l'article L. 514-20 du code de l'environnement », *JCP G*, 2006, I, 156.

³⁸² Cass. 3^e civ., 9 avr. 2008, n° 07-10.795, inédit, note F.-G. TRÉBULLE, *JCP G*, 2008, II, 10096. Voy. dans le même sens, CA Amiens, 18 oct. 2012, n° 11/02401 ; voy. l'arrêt de la Cour de cassation rendue dans la même affaire, Cass. 3^e civ., 11 mars 2014, n° 12-29.556, inédit. Voy. sur ce constat, A. MOUSTARDIER et F. BRAUD, « Information de l'acquéreur au titre des dispositions de l'article L. 514-20 du Code de l'environnement : à l'impossible le vendeur est tenu », *BDEI*, 2008, n° 17, p. 7.

³⁸³ CA Orléans, 16 janv. 2006, n° 05/00399, note J. MESTRE et B. FAGES, *RTD civ.*, 2007, p. 334 ; obs. F.-G. TRÉBULLE, *RDI*, 2007, p. 399.

responsabilité civile professionnelle peut être engagée sur un fondement délictuel³⁸⁴. Comme le souligne avec constance la Cour de cassation, sur ce sujet, au visa de l'article 1382 du code civil, devenu, depuis l'ordonnance du 10 février 2016³⁸⁵, l'article 1240 nouveau du code civil, « la responsabilité des professionnels du droit ne présente pas un caractère subsidiaire »³⁸⁶ et, en particulier :

« le notaire, tenu professionnellement de s'assurer de l'efficacité des actes qu'il rédige et d'éclairer les parties sur leur portée, leurs effets et leurs risques, doit vérifier par toutes investigations utiles, spécialement lorsqu'il existe une publicité légale, l'étendue et la teneur des droits réels dont il authentifie la vente »³⁸⁷.

Le notaire a donc un rôle éminent à jouer dans la transmission des informations relatives à la qualité de l'environnement d'un bien immobilier vendu³⁸⁸, mais à la condition cependant que les parties aient fourni des informations pouvant laisser entrevoir un risque de pollution³⁸⁹. Un arrêt rendu le 8 février 2017³⁹⁰ en témoigne tout particulièrement ; en l'espèce les parties n'ont à aucun moment attiré l'attention du notaire sur un risque environnemental. Afin de compléter cette obligation d'information, et à la demande de l'acquéreur, le notaire peut être chargé de rechercher si, par le passé, une installation classée a été exploitée sur le bien objet du contrat³⁹¹.

En outre, la transmission de l'information environnementale doit être faite par écrit³⁹². De plus, et fort logiquement, l'information transmise à l'occasion de la conclusion du contrat doit être conforme à la réalité environnementale concernée³⁹³. L'affirmation, fautive dans l'acte de vente, de l'absence d'exploitation d'une installation classée sur le bien, est assimilée de la sorte à une absence d'information³⁹⁴.

³⁸⁴ CA Montpellier, 31 déc. 2007, n° 06/03381.

³⁸⁵ Ordonnance n° 2016-131, 10 févr. 2016, portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, préc.

³⁸⁶ Cass. 1^{re} civ., 22 sept. 2016, n° 15-13.840, à paraître au Bulletin.

³⁸⁸ Voy. pour de plus amples développements sur le rôle du notaire, C. LACHIEZE, « Un relais de l'information : le notaire », in Ch. CANS (dir.), *La responsabilité environnementale*, G. VINEY (préf.), Dalloz, 2009, p. 323.

³⁸⁹ En l'espèce, ni le vendeur, ni l'agent immobilier n'avaient informé les notaires de la présence de cuves enterrées sous le garage. Aucune faute ne pouvait en conséquence être reprochée au notaire concernant l'existence du vice de pollution. Cass. 3^e civ., 28 juin 2017, n° 16-18.087, à paraître au Bulletin, chron. L. LEVENEUR, *Contrats conc. consom.*, 2017, n° 10, p. 15 ; obs. N. RIAS, *D.*, 2017, p. 1889 ; chron. M. HAUTEREAU-BOUTONNET, *BDEI*, 2017, n° 72, 2276.

³⁹⁰ Cass. 3^e civ., 8 févr. 2017, n° 16-13.083, inédit, chron. M. HAUTEREAU-BOUTONNET, *BDEI*, 2017, n° 72, 2276.

³⁹¹ À cet effet, en l'espèce, le notaire avait interrogé l'administration compétente en matière de législation environnementale sur la situation de l'immeuble. *Ibid.*

³⁹² Cass. 3^e civ., 12 janv. 2005, n° 03-18.055, Bull. civ. III, n° 8, note J. MESTRE et B. FAGES, *RTD civ.*, 2007, p. 334.

³⁹³ CA Montpellier, 8 août 2007, n° 06-4534, obs. F.-G. TRÉBULLE, *RDI*, 2008, p. 256.

³⁹⁴ M. BOUTONNET, « Information environnementale et cession d'un site pollué », in M.-P. BLIN-FRANCHOMME (dir.), *Sites et sols pollués : enjeux d'un droit, droit en jeu(x)*, Litec, 2010, p. 207.

47. Les difficultés liées au caractère historique de l'installation classée. L'étude de la jurisprudence tend à mettre en exergue la difficulté, pour le juge du contrat confronté à des exploitations historiques d'installations classées, de déterminer avec exactitude la date à laquelle il convient de se placer pour apprécier adéquatement la réalité de l'exploitation d'une installation classée soumise à autorisation ou à enregistrement sur le terrain objet de la vente, en application des dispositions de la loi du 19 juillet 1976³⁹⁵. Le Conseil d'État, dans un arrêt du 16 novembre 1998³⁹⁶, a précisé que la réglementation des installations classées, codifiée aux articles L. 511-1 et suivants du code de l'environnement et issue de la loi de juillet 1976 :

« Est applicable à des installations de la nature de celles soumises à autorisation sous l'empire de cette loi alors même qu'elles auraient cessées d'être exploitées antérieurement à son entrée en vigueur, dès lors que ces installations restent susceptibles, du fait de leur existence même, de présenter les dangers ou inconvénients mentionnés à l'article 1^{er} de ladite loi. »

Le juge judiciaire n'a pas repris systématiquement cette conception large de la notion d'« installation soumise à autorisation »³⁹⁷, se référant parfois exclusivement à la législation et à la réglementation en vigueur à l'époque où l'installation classée en cause avait été exploitée³⁹⁸. Sur ce sujet, l'ancien président de la troisième chambre civile, M. Terrier, a préconisé, quant à lui, une évolution prochaine de la jurisprudence sur ce point³⁹⁹. Dans l'attente, et en pratique, il est préférable que les notaires fassent preuve d'une vigilance accrue et procèdent à la déclaration systématique, dans l'acte de vente, de toutes les activités répertoriées dans le dossier susceptibles de générer des risques de pollution, et, partant, un préjudice financier, pour les contractants.

48. L'extension aux installations classées de fait. Dans un souci de cohérence, le juge semble faire preuve de pragmatisme en privilégiant la *ratio legis* de l'article L. 514-20 du code de l'environnement sur son interprétation littérale⁴⁰⁰. De façon

³⁹⁵ La loi n° 76-663 du 19 juillet 1976 relative aux installations classées, préc., est entrée en vigueur le 1^{er} juillet 1977. Avant cette date, les exploitations présentant un danger pour l'environnement ou la salubrité publique étaient soumises à la loi du 19 décembre 1917, et avant elle à un décret impérial originel du 15 octobre 1810. Or, à la différence du régime actuel, la loi de 1917 comprenait trois classes dont les deux premières étaient régies par un mécanisme d'autorisation, tandis que le décret de 1810 ne prévoyait qu'un régime d'autorisation. Voy. J.-P. BOIVIN et F. DEFRADES, *Sites et sols pollués, Outils juridiques, méthodologiques et financiers*, op. cit., p. 291.

³⁹⁶ CE, 16 nov. 1998, n° 182816, publié au *Rec. Lebon*, 1998, p. 411, note F. JAMAY, *RDI*, 1999, p. 198.

³⁹⁷ CAA Douai, 4 mai 2000, n° 96DA00851. Elle avait estimé qu'il convenait, pour une exploitation exploitée entre 1928 et 1941 sur le terrain, d'apprécier la qualification d'installation classée au regard de la nomenclature applicable à la date de la vente. Voy. égal. CA Paris, 13 févr. 2003, n° 2002/16521.

³⁹⁸ Cass. 3^e civ., 17 nov. 2004, n°s 03-14.038 et 03-14.213, Bull. civ. III, n° 204, note L. LEVENEUR, *Contrats conc. consom.*, 2005, n° 3, comm. 43.

³⁹⁹ F. TERRIER, « Regards du juge judiciaire sur le droit des sites et sols pollués », art. préc.

⁴⁰⁰ CA Nîmes, 4 mars 2008, n° 06/00516. Il résulte de cet arrêt que l'existence d'une exploitation classée soumise à autorisation en application de la loi du 19 décembre 1917, loi en vigueur au temps de sa fin d'activité, justifie l'activation de l'obligation d'information de l'article L. 514-20, quand bien même eu égard à son ancienneté, l'exploitation n'est pas soumise à la loi de 1976. Le juge a choisi de soumettre à l'obligation légale d'information environnementale le vendeur d'un terrain sur lequel était « illégalement »

générale, il convient d'être ainsi particulièrement vigilant et prudent par rapport aux installations classées situées sur des parcelles voisines de celles objet du contrat. Lorsque l'acquéreur d'un bien non classé suspecte qu'il s'agit d'une activité relevant du régime des installations classées, à défaut de classement du bien par les services de l'administration préfectorale dans la nomenclature des installations classées⁴⁰¹, il lui appartient de rapporter la preuve de la dangerosité du site pour être créancier d'une telle obligation d'information⁴⁰². C'est ici en filigrane l'obligation « de s'informer » pesant sur l'acquéreur immobilier qui paraît innover la position des juges. La réforme du droit des contrats issue de l'ordonnance du 10 février 2016⁴⁰³ a notamment consacré cette obligation à la charge du créancier de l'information et fait mention d'une *ignorance nécessairement légitime* de sa part⁴⁰⁴. En outre, et de manière très prévisible, les exploitations « irrégulières » d'installations classées sont également concernées par l'obligation légale d'information environnementale présentement étudiée. En particulier, la non-conformité de l'établissement concerné au régime prévu par les articles L. 511-1 et suivants du code de l'environnement, en cas de fraude, de négligence ou même d'ignorance, ne saurait permettre au vendeur de s'exonérer de son obligation d'information⁴⁰⁵.

49. Les limites du champ d'application légal. Le projet de loi pour l'accès au logement et urbanisme rénové, dit « ALUR », de juin 2013⁴⁰⁶, prévoyait l'élargissement du champ d'application des dispositions de l'article L. 514-20 à

exploitée une décharge. Dans les faits, le vendeur ignorait l'existence même de l'exploitation sur son bien immobilier puisque celle-ci résultait du débordement d'une décharge publique située sur des parcelles voisines. Néanmoins, selon la cour d'appel, quand bien même la décharge serait « illicite » et « sauvage », donc non répertoriée sur les sites internet fournissant les bases de données relatives aux sites et sols pollués, telles que les bases BASIAS et BASOL. Le BRGM tient à jour un inventaire des sites industriels et activités des sites passées et en cours : BASIAS. Le ministère de l'environnement a créé un inventaire des sites et sols pollués appelant une action des pouvoirs publics, à titre préventif ou curatif : BASOL. La direction régionale de l'environnement et de l'aménagement du logement, ou DREAL, peut également être consultée et, en dernier recours encore, les archives municipales ou départementales.

⁴⁰¹ Le site n'est pas répertorié par la DREAL comme ayant été le siège de l'exploitation d'une installation classée pour la protection de l'environnement.

⁴⁰² CA Aix-en-Provence, 22 nov. 2012, n° 10/03230. En l'espèce, une société anonyme s'était portée acquéreur d'un immeuble situé sur un terrain dont le sous-sol comprenait un transformateur. Le vendeur avait certes informé son cocontractant de la réalisation actuelle de travaux de sécurisation environnementale mais, malgré cela, la société anonyme demanda la résolution de la vente, en application de l'article L. 514-20 du code de l'environnement, au motif que le vendeur ne l'avait pas suffisamment informée de l'existence de ce risque particulier. En vain, selon la cour d'appel qui a jugé qu'à défaut de classement du bien par les services de l'administration préfectorale dans la nomenclature des installations classées, il incombait à l'acquéreur d'en prouver la dangerosité effective, en application de l'article 1315 du code civil.

⁴⁰³ Ordonnance n° 2016-131, 10 févr. 2016, portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, *JORF*, n° 35, 11 févr. 2016.

⁴⁰⁴ Voy. not., G. CHANTEPIE et M. LATINA, *La réforme du droit des obligations. Commentaire théorique et pratique dans l'ordre du Code civil*, 2016, Dalloz, n° 187.

⁴⁰⁵ CA Paris, 8 oct. 2008, n° 07/13082. Selon cette décision, l'information relative à l'existence d'une installation classée soumise à autorisation devait être transmise même si les vendeurs n'avaient jamais procédé à la demande d'autorisation.

⁴⁰⁶ Projet de loi pour l'accès au logement et urbanisme rénové, dit « ALUR », n° 1179, 26 juin 2013.

toute « aliénation » au sens de celles de l'article L. 213-1 du code de l'urbanisme⁴⁰⁷. Cela n'a finalement pas été retenu. Dans la loi « ALUR » définitivement adoptée le 24 mars 2014⁴⁰⁸, seules sont concernées les « ventes de terrain »⁴⁰⁹ sur lesquels ont été exploitées des installations classées soumises à autorisation ou déclaration, comme l'avait notamment déjà jugé la Cour de cassation dans une décision du 20 juin 2007⁴¹⁰. La protection du contractant est donc lacunaire et ne porte pas sur toutes les formes d'acquisition de la propriété tel que, à titre d'illustration, à l'occasion d'une cession de droits sociaux⁴¹¹. En effet, l'article L. 514-20 du code de l'environnement ne s'applique pas à une société dont les titres sont cédés par fusion ou apport partiel d'actif, mais seulement aux cessions de terrains. Or une cession de droits sociaux n'est pas assimilable à une vente d'immeuble⁴¹². La *cession de contrôle* ou le simple changement d'actionnaire dans le capital ne sont donc pas intégrés dans le champ d'application de ce texte⁴¹³. L'application de l'article L. 514-20 n'atteint pas non plus les contrats de bail, ce qui peut s'analyser comme une carence législative notable dans la mesure où l'exploitation d'un site industriel s'effectue généralement dans le cadre d'un contrat de location liant le bailleur à l'exploitant-locataire. De même, les cessions de fonds de commerce ou d'immeuble ne sont pas visées par le texte légal⁴¹⁴. Ainsi, les dispositions de l'article L. 514-20 du code de l'environnement, enchâssées dans de *strictes qualifications légales*, s'avèrent limitées par un champ d'application insusceptible de recouvrir l'ensemble des opérations contractuelles susceptibles d'être affectées par un risque de pollution des sols. Il est, de ce point de vue, relativement regrettable que le juge du contrat ne se soit pas livré à une interprétation plus extensive, sinon créatrice, de cet article.

En outre, cette obligation d'information concerne uniquement la vente de terrain sur lequel est exploitée une activité soumise à autorisation et non la *cessation* des activités soumises à autorisation⁴¹⁵. Il paraîtrait pourtant plus cohérent que l'acquéreur d'un fonds de commerce, qui a vocation à continuer l'exploitation du site, puisse bénéficier de la même information environnementale et, partant, de la même sécurité juridique, que l'acquéreur d'un bien immobilier. Dès lors qu'il aura effectué sa déclaration de changement d'exploitant auprès de l'administration

⁴⁰⁷ J.-P. BOIVIN et F. DEFRADES, *Sites et sols pollués. Outils juridiques, méthodologiques et financiers*, *op. cit.*, p. 291.

⁴⁰⁸ Loi n° 2014-366 du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et un urbanisme rénové, *JORF*, n° 72, 26 mars 2014, p. 5809.

⁴⁰⁹ Cette obligation s'applique également aux ventes sur adjudication judiciaire ou amiable en application de l'article L. 642-18 du code de commerce.

⁴¹⁰ Cass. 3^e civ., 20 juin 2007, n° 06-15.663, inédit, note O. HERRNBERGER, *JCP N*, 2007, n° 47, 1303 ; note F.-G. TRÉBULLE, *RDI*, 2007, p. 399 ; note M. BOUTONNET, *Env.*, 2007, n° 8, comm. 168.

⁴¹¹ Voy. CA Paris, 30 sept. 2010, n° 08/16169. Dans le même sens, Cass. com., 27 janv. 2009, n° 08-10.052, inédit, note C. CHAMPAUD et D. DANET, *RTD com.*, 2009, p. 371 ; M.-L. COQUELET, *Dr sociétés*, n° 6, 2009, comm. 109.

⁴¹² M.-P. BLIN-FRANCHOMME, I. DESBARATS, G. JAZOTTES et V. VIDALENS, *Entreprise et développement durable. Approche juridique pour l'acteur économique du XXI^e siècle*, Lamy, 2011, p. 56.

⁴¹³ B. ROLLAND, « Les risques technologiques dans les transmissions d'entreprises », *Env.*, 2007, étude 3.

⁴¹⁴ Voy. F.-G. TRÉBULLE, « Environnement et baux », *Dr et patr.*, 2010, p. 77 ; A. REYGROBELLET, « La problématique environnementale en droit des baux commerciaux », *Env.*, 2012, n° 1, étude 1.

⁴¹⁵ CA Nîmes, 17 juin 2008, n° 05/03053.

préfecturale, il deviendra effectivement le nouvel exploitant et devra remplir, dans ce cadre, l'obligation de suivi environnemental du site ainsi que celle de remise en état à l'occasion de la cessation d'activité de l'installation classée concernée. Dans ces conditions, il pourrait être préférable que le champ d'application de cette obligation d'information environnementale *soit étendu à tous les contrats impliquant un changement d'exploitant* puisque celui-ci s'avère être le « débiteur principal » des obligations liées à l'exploitation. De surcroît, le juge tend à considérer que le « dernier exploitant » doit supporter l'intégralité du coût des opérations de remise en état et ce, même s'il n'a pas utilisé les mêmes procédés industriels que l'exploitant antérieur, pourvu néanmoins qu'il lui ait succédé dans la même activité⁴¹⁶. La « Commission environnement » du « Club des juristes », un *think tank* juridique, a proposé, pour une telle situation et dans un souci salutaire de pragmatisme juridique, de remplacer les termes de « vendeur d'un terrain » par ceux, potentiellement plus adéquats, de « celui qui transfère la maîtrise d'un terrain »⁴¹⁷. Par ailleurs, les installations classées soumises à déclaration ne rentrent pas dans le champ d'application des dispositions de l'article L. 514-20, de même que les installations classées encore en cours d'exploitation⁴¹⁸.

50. La sanction du défaut d'information environnementale conditionnée par l'impropriété du bien à sa destination contractuelle. Depuis la loi « ALUR » de mars 2014⁴¹⁹, la sanction du manquement à cette obligation d'information environnementale est conditionnée. À présent, il est nécessaire de rapporter la preuve d'une impropriété du terrain à la *destination contractuellement déterminée par les parties*, directement liée à la pollution, afin de pouvoir constater le manquement à l'obligation d'information. La référence à la « destination contractuelle » immobilière évoque le régime de la responsabilité civile des constructeurs issue des articles 1792 et suivants du code civil. Cette formule, qui est la même que celle adoptée par le législateur au dernier alinéa du nouvel article L. 125-7 du code de l'environnement⁴²⁰, marque clairement le fait qu'il ne s'agit pas tant, en réalité, de sanctionner le défaut d'information que « l'impropriété du bien à sa destination contractuelle »⁴²¹. Ainsi, l'obligation d'information environnementale peut désormais être inexécutée sans qu'aucune action ne soit offerte en compensation à l'acquéreur, soit qu'il n'y ait pas de pollution, soit que la pollution éventuellement existante n'apparaisse aucunement

⁴¹⁶ Cass. 3^e civ., 2 avr. 2008, n^{os} 07-12.155 et 07-13.158, Bull. civ. III, n^o 63, note F.-G. TRÉBULLE, *D.*, 2008, p. 2472 ; note O. HERRNBERGER, *Env.*, 2009, n^o 3, chron. 2 ; note B. PARANCE, *JCP G*, 2008, II, 10158.

⁴¹⁷ Commission environnement, Rapport du Club des juristes, *Mieux informer et être informé sur l'environnement*, 2014, p. 82, consultable en ligne sur le site internet du Club des juristes, www.leclubdesjuristes.com.

⁴¹⁸ Cass. 3^e civ., 9 avr. 2008, n^o 07-10.795, Bull. civ. III, n^o 70, note O. HERRNBERGER, *Env.*, 2009, n^o 3, chron. 2 ; note B. WERTENSCHLAG, *AJDI*, 2009, p. 228 ; note M. BOUTONNET, *Env.*, 2009, n^o 1, comm. 8 ; note L. LEVEUR, *JCP N*, 2008, n^o 48, 1337 ; F. NÉSI, *Dr env.*, 2008, n^o 163, p. 16 ; note M. FÉVRIER, *Env.*, 2008, n^o 6, comm. 94 ; comm. F.-G. TRÉBULLE, *JCP N*, 2008, 1226 ; act. B. PARANCE, *JCP G*, 2008, n^o 16, act. 272.

⁴¹⁹ Loi n^o 2014-366 du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et à un urbanisme rénové, dite loi « ALUR », préc.

⁴²⁰ L'article L. 125-7 du code de l'environnement édicte l'obligation d'informer sur la situation d'un bien situé dans un « secteur d'information sur les sols » ou « SIS ». Seuls les terrains répertoriés par l'État comme pollués seront mentionnés dans ces SIS.

⁴²¹ Voy. *infra*, n^o 63.

rédhitoire. Cette évolution est peut-être justifiée par le risque d'une instrumentalisation des textes pouvant être utilisée par l'acquéreur pour tenter de se dérober à ses obligations légales de remise en état et de réhabilitation⁴²². Néanmoins, *l'absence de sanction systématique de l'inexécution de l'obligation d'information environnementale tend à fragiliser la protection du consentement du contractant* démunie face à la complexité et à l'imprévisibilité de la découverte d'une pollution dans le sous-sol de son bien immobilier. Le professeur Trébulle a ainsi, à cet égard, pu regretter l'éloignement du législateur de sa volonté initiale de faire du contrat de vente un carrefour juridique essentiel de la *production*, en premier lieu, puis de la *diffusion*, en second lieu, des connaissances relatives à l'état environnemental des biens immobiliers⁴²³. La *ratio legis* de l'article L. 514-20, ayant notamment pour objectif de transmettre la mémoire du passé industriel du site, risque conséquemment d'être amoindrie par le caractère conditionnel de l'obligation d'information instauré par la loi ALUR.

51. Les incidences sur la pratique contractuelle. Une attention très particulière doit donc être idéalement apportée à la rédaction des contrats de vente et notamment à la clause, fréquemment stipulée, relative à la « destination » du bien. Pour autant, est-il nécessaire que la destination soit expressément mentionnée dans le contenu du contrat ? *A priori*, une réponse négative peut se dégager du fait de l'importance naturelle de la liberté contractuelle. Mais il est néanmoins probable que la précision relative à la destination permette d'éviter les cas dans lesquels l'acquéreur chercherait à utiliser son défaut d'information alors même que les difficultés éventuellement existantes seraient liées à un objectif qui n'était pas celui initialement poursuivi⁴²⁴.

52. L'articulation de l'article L. 514-20 avec le droit de la vente. Par ailleurs, la stipulation de la destination du bien peut paraître, dans une certaine mesure, redondante au regard des règles du droit des contrats et, en particulier, de celles du droit civil spécial de la vente. Le cas de l'impropriété d'un terrain à sa destination en raison d'une pollution est déjà appréhendé dans le cadre de l'action légale en garantie

⁴²² Voy. l'article L. 512-6-1 du code de l'environnement pour les installations classées soumises au régime d'autorisation ; après avoir été longtemps de nature administrative décret n° 77-1133 du 21 sept. 1977, art. 34-1 pris en application de la loi du 19 juill. 1976, *JORF*, 8 oct. 1977, p. 4897, cette obligation dite de remise en état a été consacrée par le législateur à l'occasion de la loi du 30 juillet 2003 et son décret d'application du 13 septembre 2005, loi n° 2003-699, 30 juill. 2003, *JORF*, 31 juill. 2003 et décret n° 2005-1158 du 13 sept. 2005, *JORF*, 15 sept. 2005, p. 14949.

⁴²³ F.-G. TRÉBULLE, « Sols pollués : le clair-obscur de la loi ALUR », *Env.*, 2014, n° 8-9, étude 13.

⁴²⁴ Cass 3^e civ., 10 sept. 2008, n° 07-17.086, Bull. civ. III, n° 130, note F.-G. TRÉBULLE, *JCP N*, 2008, 1329 ; comm. M.-P. CAMPROUX-DUFFRÈNE, *BDEI*, n° 19, 2009, p. 5. En l'espèce, une commune avait modifié la destination de l'objet contractuel. D'une destination initiale d'accueil de voirie, elle était devenue, postérieurement à la conclusion du contrat litigieux, une destination prévoyant la réalisation d'immeubles comprenant des habitations à loyer modéré. La haute Cour a approuvé la motivation du juge d'appel qui avait relevé que la demande en restitution d'une partie du prix de vente, formulée sur le fondement de la garantie des vices cachés et de la réticence dolosive, était irrecevable dans la mesure où le bien immobilier en cause était, du point de vue de la qualité de l'environnement, dans un état de « friche industrielle » lors de la vente. La commune contractante ne pouvait ainsi légitimement ignorer le fait que le bien était sérieusement pollué et que cela entraînerait un coût de dépollution dans l'hypothèse où elle déciderait de l'utiliser ou de le revendre comme étant un terrain à bâtir. Voy. not. pour une vue d'ensemble, X. LIÈVRE, « Droit de l'environnement et pratique notariale » *JCP N*, 2009, 1124.

des vices cachés de l'article 1641 du code civil⁴²⁵ ou encore dans le cadre de celle en délivrance non-conforme prévue par l'article 1603 du même code⁴²⁶. Toutefois, il peut être relevé ici que les condamnations prononcées en cas de méconnaissance des dispositions de l'article L. 514-20 peuvent apparaître, en elles-mêmes, relativement dissuasives. Il a par exemple été jugé que la responsabilité du vendeur ayant manqué à son obligation d'information sur l'exploitation passée d'une installation classée à l'endroit du terrain vendu est condamné à verser une somme d'un montant de plus de 292 000 euros de dommages-intérêts⁴²⁷. Une telle indemnisation est judiciairement évaluée à l'aune du coût de la dépollution immobilière casuellement requise et met indéniablement en exergue la grandeur du risque pesant sur le contractant vendeur du fait de la mauvaise qualité de l'environnement du bien⁴²⁸. En cas de manquement à l'article L. 514-20, il est donc possible, à titre de sanction, de demander la remise en état du terrain aux frais du vendeur si cette dernière n'est pas manifestement disproportionnée par rapport au prix de la vente elle-même. Le droit de l'obligation précontractuelle d'information présente alors une nouvelle dimension : elle entraîne une *incidence certaine sur la teneur et sur l'étendue des obligations contractuelles* des contractants. Là où classiquement, en droit des contrats, le manquement à une obligation d'information ayant vicié le consentement ne peut être sanctionné que par l'attribution de dommages-intérêts ou par la nullité du contrat, le manquement à une obligation d'information sur la qualité de l'environnement octroie la possibilité de *rétablir l'équilibre contractuel en cours d'exécution du contrat*.

53. Le sous-acquéreur et le manquement à l'obligation légale d'information.

Dans le cadre de ventes successives, le sous-acquéreur peut-il engager la responsabilité du premier vendeur pour manquement à l'obligation d'information prévue à l'article L. 514-20 du code de l'environnement ? En application de l'article 1165 du code civil⁴²⁹ et du principe de l'effet relatif des contrats, aucun lien contractuel ne peut être considéré comme susceptible d'exister entre le premier vendeur et le sous-acquéreur⁴³⁰, bien que cette règle connaisse des exceptions⁴³¹. Les termes de l'alinéa premier de l'article L. 514-20 du code de l'environnement n'apparaissent pas ambigus

⁴²⁵ La pollution d'un site peut être regardée comme un vice rendant le bien impropre à l'usage auquel on le destine au sens de l'article 1641 du code civil. Voy., par ex., Cass. 3^e civ., 8 juin 2006, n° 04-19.069, Bull. civ. III, n° 145 ; voy. J. ASSCHER, « L'article L. 514-20 du code de l'environnement : une obligation d'information tronquée », *Gaz. Pal.*, 2007, n° 355, p. 15.

⁴²⁶ Cass. 3^e civ., 29 févr. 2012, n° 11-10.318, Bull. civ. III, n° 37, note M. MEKKI, *RDC*, 2012/4, p. 1306.

⁴²⁷ Cass. 3^e civ., 11 mars 2014, *Société Prodeco*, préc.

⁴²⁸ Le coût des opérations de dépollution s'est même révélé, dans cette affaire, et comme souvent d'ailleurs, supérieur au coût de l'acquisition du terrain vendu qui, lui, correspondait à la somme de 264 000 euros.

⁴²⁹ Remplacé par le nouvel article 1199 du code civil, aux termes duquel « Le contrat ne crée d'obligations qu'entre les parties ».

⁴³⁰ Voy. not. pour une vue d'ensemble, M. GRIMALDI, « Le contrat et les tiers », in *Libres propos sur les sources du droit. Mélanges en l'honneur de Ph. Jestaz*, op. cit., p. 163.

⁴³¹ Depuis l'arrêt rendu en assemblée plénière par la Cour de cassation, le tiers à un contrat peut invoquer, sur le fondement de la responsabilité délictuelle, un manquement contractuel dès lors que ce manquement lui a causé un dommage ; voy., Cass., ass. plén., 6 oct. 2006, n° 05-13.255, Bull. civ. ass. plén. n° 9, *GAJC*, t. 2, op. cit., n° 177, p. 228 ; voy. note G. VINEY, *D.*, 2006, p. 2825 ; note P. JOURDAIN, *RTD civ.*, 2007, p. 123 ; obs. M. BILLIAU, *JCP G*, 2007, II, 10181 ; note D. MAZEAUD, *RDC*, 2007/2, p. 269 ; note J.-B. SEUBE, *RDC*, 2007/2, p. 379 ; act. Ph. BRUN, *RLDC*, 2007, n° 2346.

sur ce point : une telle information ne doit être délivrée qu'entre le « vendeur » et l'« acquéreur »⁴³². Le manquement à l'obligation d'information sur le risque de pollution constitue néanmoins une « faute » à l'origine du dommage causé au sous-acquéreur⁴³³.

Afin de compléter l'information sur le risque de pollution du bien objet du contrat, le vendeur doit également communiquer à l'acquéreur les dangers et les inconvénients résultant de l'exploitation passée de l'installation classée.

b. L'information relative aux dangers et inconvénients
de l'installation classée

54. La notion de « dangers et inconvénients ». La notion de « dangers et inconvénients » est définie, en référence aux dispositions de l'article L. 511-1 du code de l'environnement, comme ceux qui sont relatifs à la commodité du voisinage, à la santé, à la sécurité, à la salubrité publique, à l'agriculture, à la protection de la nature et de l'environnement, à la conservation des sites et monuments et les éléments du patrimoine archéologique, ainsi que ceux protégés par l'article L. 211-1 du code de l'environnement, relatifs à l'eau⁴³⁴. L'obligation d'information de l'article L. 514-20 est, sur ce point supplémentaire, une obligation de moyens. Selon le texte, « lorsqu'une installation soumise à autorisation ou à enregistrement a été exploitée sur un terrain, le vendeur de ce terrain est tenu d'en informer par écrit l'acheteur ; il l'informe également, pour autant qu'il les connaisse, des dangers ou inconvénients importants qui résultent de l'exploitation ». L'obligation d'information sur les dangers et les inconvénients peut, de la sorte, être qualifiée d'*obligation circonstanciée*, ou subjective, dans la mesure où elle est subordonnée à la connaissance effective par le vendeur. Par ailleurs, elle varie en considération de la qualité, non seulement d'« exploitant » mais également de « professionnel de l'immobilier »⁴³⁵. Il apparaît cependant que, même si le vendeur ne doit communiquer les seuls éléments dont il a eu connaissance, ce dernier a tout de même l'obligation de rechercher activement ces éléments⁴³⁶. Une telle appréciation pourrait permettre de rapprocher l'obligation de moyens du second segment de phrase de l'article L. 514-20 alinéa 1^{er} de l'obligation

⁴³² L'acquéreur avait, à son tour, quelques mois plus tard, revendu le bien. Or à l'occasion d'une étude réalisée par ses soins, la société civile immobilière sous-acquéreur avait ensuite pu découvrir que le bien immobilier était pollué. Voy. Cass. 3^e civ., 11 mars 2014, *Société Prodeco*, préc.

⁴³³ *Ibid.* Voy. pour de plus amples développements, X. LIÈVRE et F. MÜLLER., « Droit de l'environnement et pratique notariale », *JCP N*, 2013, n° 41, 1238.

⁴³⁴ J.-P. BOIVIN et F. DEFRADAS, *Sites et sols pollués. Outils juridiques, méthodologiques et financiers*, *op. cit.*, p. 293.

⁴³⁵ Cass., 3^e civ, 19 déc. 2001, n° 00-12.022, inédit. En l'espèce, le vendeur, non exploitant, avait cédé un terrain au sujet duquel un arrêté préfectoral constatant la cessation de l'activité de l'ancien exploitant avait été pris et comportait, en particulier, l'obligation pour l'ancien exploitant de remettre le site en état. La cour d'appel en avait déduit l'obligation, pour le vendeur, d'informer l'acquéreur du risque de pollution inhérent à cet état de fait. Elle fut toutefois censurée par la Cour de cassation au motif que le vendeur, non-professionnel, n'était pas supposé connaître ce risque environnemental. Voy. pour de plus amples développements, F.-G. TRÉBULLE, « Obligations pesant sur le vendeur non exploitant d'un site pollué », *RDI*, 2002, p. 309.

⁴³⁶ CA Paris, 13 févr. 2003, n° 02/16521, comm. F.-G. TRÉBULLE, *JCP N*, 2003, n° 47, 1590.

de résultat résultant du premier segment. Mais les juges n'ont pas clairement pris position sur l'articulation des deux segments de ce premier alinéa.

En complément, il est intéressant d'ajouter ici qu'en application du deuxième alinéa de l'article L. 514-20 du code de l'environnement, le vendeur-exploitant doit directement spécifier dans l'acte de vente si son activité a entraîné le stockage ou la manipulation de substances chimiques ou radioactives.

55. L'état de pollution des sols. Au-delà des obligations d'information sur le risque environnemental issues de l'article L. 514-20, le législateur a édicté une obligation complémentaire d'information pour les installations classées les plus dangereuses. En application de l'article L. 512-18 du code de l'environnement⁴³⁷, l'exploitant d'une installation classée relevant des catégories visées à l'article L. 516-1 du code de l'environnement⁴³⁸, c'est-à-dire d'une exploitation à haut risque, est tenu de mettre à jour, à chaque changement notable des conditions d'exploitation, un état de pollution des sols sur lesquels est sise l'installation. Le dernier état réalisé doit être joint à toute promesse unilatérale de vente ou d'achat et à tout contrat réalisant ou constatant la vente des terrains sur lesquels est sise l'installation classée. Néanmoins, cette obligation légale d'information, créée en 2003, est toujours en attente de son décret d'application. La « Commission environnement » du « Club des juristes »⁴³⁹ a souligné, sur ce sujet, le risque d'insécurité juridique et de confusion provoqué par le deuxième alinéa de l'article L. 514-20 relatif à l'obligation d'information sur les « manipulations et les stockages de substances chimiques et radioactives », lorsque le vendeur est lui-même l'exploitant du site. Il est, en effet, apparu redondant avec l'alinéa 1^{er} du même article, dans sa partie relative à l'obligation d'information sur les « dangers et inconvénients » de l'exploitation⁴⁴⁰.

56. En définitive, l'information relative à l'existence passée d'une installation classée semble être en mesure d'éclairer de façon satisfaisante le consentement des parties puisqu'elle repose sur une *obligation de résultat* soumise à un *formalisme informatif strict* et assorti d'une *sanction visiblement efficace*. Pourtant, la connaissance de *l'existence même d'une installation* classée pose parfois des difficultés importantes pour les contractants. De plus, le *champ d'application* de l'obligation légale d'information environnementale paraît relativement limité.

⁴³⁷ Créé par la loi n° 2003-699 du 30 juill. 2003 relative à la prévention des risques technologiques et naturels et à la réparation des dommages, *JORF*, n° 175, 31 juill. 2003, p. 13021.

⁴³⁸ Sont concernées par cette obligation d'information les installations définies par décret en Conseil d'État présentant des risques importants de pollution ou d'accident, les carrières et les installations de stockage de déchets.

⁴³⁹ Commission environnement, Rapport du Club des juristes, *Mieux informer et être informé sur l'environnement*, 2014, préc. p. 83.

⁴⁴⁰ *Ibid.*

2. L'obligation de transmettre un bilan environnemental

57. En application des dispositions de l'article L. 623-1 du code de commerce, relatif aux entreprises en difficulté, le « bilan » doit préciser l'origine, l'importance et la nature des difficultés de l'entreprise⁴⁴¹ sous ses aspects économiques, sociaux, et depuis une dizaine d'années, environnementaux. Les préoccupations environnementales ont en effet peu à peu conquis le droit commercial⁴⁴² en réaction à des événements catastrophiques fortement médiatisés tels que l'affaire *AZF* à Toulouse⁴⁴³, ou la mise en liquidation judiciaire de l'entreprise *Metaleurop Nord SAS* suivie de celle de sa société-mère, *Metaleurop SA*⁴⁴⁴, qui semblent avoir été notamment déterminants dans l'adoption de la loi du 30 juillet 2003 sur la prévention des risques naturels et technologiques⁴⁴⁵. L'administrateur judiciaire, nommé pour accompagner l'entreprise en redressement judiciaire, doit désormais inclure, dans le diagnostic de l'entreprise, ce bilan environnemental qui vient préciser si l'entreprise exploite ou non une installation classée (a), afin de compléter, le cas échéant, son bilan économique et social. Les dispositions de la loi du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l'emploi⁴⁴⁶ ont récemment étendu l'obligation de production de ce bilan aux sociétés *in bonis* (b).

a. L'obligation de transmettre un bilan environnemental pour les entreprises en difficulté

58. Les mesures de remise en état s'imposant aux exploitants d'installation classée connaissant des difficultés économiques viennent généralement accroître celles-ci, car elles représentent la plupart du temps une charge financière très importante⁴⁴⁷, susceptibles de compromettre le redressement de l'entreprise⁴⁴⁸. L'information sur la qualité de l'environnement est toutefois ici délivrée afin d'assurer la protection de l'intérêt de l'entreprise en cause⁴⁴⁹. Le « bilan environnemental » contribue

⁴⁴¹ Ph. PEYRAMAURE, « Droit des entreprises en difficulté : le bilan économique et social dans la loi du 25 janvier 1985 », *JCP E*, 1986, II, 15167.

⁴⁴² F.-G. TRÉBULLE, « L'environnement en droit des affaires », art. préc.

⁴⁴³ A. JACQUEMET-GAUCHÉ, « AZF : une décision explosive ? », *AJDA*, 2015, p. 592.

⁴⁴⁴ TGI Béthune, 11 avr. 2003, *Juris-Data*, n° 2003-206926 et CA Paris, 11 oct. 2005, n° 05/09671. Voy., pour une vue d'ensemble, E. SCHOLASTIQUE, « L'image d'une cassation : l'arrêt *Metaleurop* », in *Libres propos sur les sources du droit. Mélanges en l'honneur de Ph. Jestaz, op. cit.*, p. 503. Voy. égal. B. ROLLAND, « Les poursuites à l'égard de la société-mère en cas d'atteinte à l'environnement causée par une filiale », *Env.*, 2003, n° 20 ; A. LIENHARD, « Affaire *Metaleurop* : quand l'intégration des filiales d'un groupe confine-t-elle à la fictivité ? », *D.*, 2003, p. 2571.

⁴⁴⁵ Loi n° 2003-699 du 30 juillet. 2003 relative à la prévention des risques technologiques et naturels et à la réparation des dommages, préc.

⁴⁴⁶ Loi n° 2013-504 du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l'emploi, *JORF*, n° 138, 16 juin 2013, p. 9958.

⁴⁴⁷ Voy. sur ce constat, G. TEBOUL, « Défense de l'environnement et entreprises en difficulté », *LPA*, 2006, n° 97, p. 7.

⁴⁴⁸ S. PELLETREAU, « Sites pollués : l'obligation de remise en état pollue-t-elle les procédures collectives ? », *LPA*, 2005, n° 65, p. 4.

⁴⁴⁹ Voy., plus largement, B. ROLLAND, « Environnement et procédures collectives », *J.-Cl. Com.*, fasc. n° 3250, 2013.

indéniablement, dans ce cadre, à rendre une *image fidèle de l'entreprise* et de son activité, qui sera ensuite très utile pour les repreneurs ou encore, plus en avant, afin d'assurer *le renforcement de la sécurité du site* ayant servi de support à cette activité⁴⁵⁰. À la lecture des dispositions de l'article R. 623-2 du code de commerce⁴⁵¹, ce document doit identifier les pollutions éventuellement présentes sur le site ainsi que les mesures d'urgence de mise en sécurité déjà prises. L'absence de sanction légale du manquement à cette obligation semble cependant amoindrir la force du dispositif. Son manque d'efficacité découle également des limites de son champ d'application. En effet, il est confié à l'administrateur judiciaire la mission de se préoccuper des éventuelles conséquences environnementales de l'activité exercée par l'entreprise. La mesure s'impose donc uniquement aux entreprises pour lesquelles un administrateur judiciaire a été effectivement nommé par un juge. Il s'agit de toutes les grandes entreprises de plus de cinquante salariés ou dégageant plus de 3,1 millions d'euros de chiffre d'affaires annuel hors-tax⁴⁵².

En outre, la nouvelle disposition n'est applicable qu'en cas d'ouverture d'une procédure de redressement judiciaire avec une période d'observation aux termes des articles L. 623-1 et suivants du code de commerce. Par conséquent, lorsque l'entreprise est mise immédiatement en liquidation judiciaire⁴⁵³, ce texte n'a pas vocation à régir cette situation. Les acquéreurs d'une société en liquidation ne deviennent donc pas les débiteurs contractuels d'une obligation d'information sur la qualité environnementale du bien vendu. Il est certainement regrettable que cette obligation ne s'impose que dans le cadre d'un redressement judiciaire⁴⁵⁴. Une telle interprétation littérale du texte paraît sévère puisque la qualité de l'environnement est susceptible d'être déterminante du consentement dans le cadre du rachat du capital social d'une entreprise en redressement judiciaire et, *a fortiori*, du rachat de celui d'une entreprise en liquidation judiciaire. À défaut de pouvoir obtenir la nullité du plan de cession, ils ont néanmoins la possibilité de rechercher la responsabilité des mandataires de justice qui, eux, demeurent soumis à une obligation générale d'information comme le rappelle le *Guide à destination des administrateurs judiciaires et des mandataires judiciaires* de l'inspection des installations classées pour la protection de l'environnement⁴⁵⁵.

⁴⁵⁰ B. ROLLAND, « Les nouvelles incidences du droit de l'environnement sur le droit commercial », *JCP E*, 2004, n° 10333.

⁴⁵¹ Le bilan porte sur l'identification et la description du ou des sites où sont exploités la ou les installations classées et de leur environnement, l'existence de pollutions potentielles, les mesures d'urgence de mise en sécurité déjà prises, prévues ou à prendre et les mesures réalisées afin de surveiller l'impact de l'exploitation sur l'environnement.

⁴⁵² Art. L. 620-2 du code de commerce ; les autres entreprises de taille moindre bénéficient du régime simplifié, qui ne nécessite pas la nomination d'un administrateur judiciaire, à moins que le tribunal n'en décide autrement.

⁴⁵³ Art. L. 620-1 du code de commerce.

⁴⁵⁴ CA Paris, 3 juill. 2012, n° 12/07985. En l'espèce, les cessionnaires d'une entreprise en difficulté avaient interjeté appel contre le jugement annulant, à leur bénéfice, un plan de cession en faisant état d'un bilan environnemental incomplet. Cette argumentation a été rejetée par le juge au motif que le caractère insuffisant du bilan environnemental était insusceptible d'entraîner la nullité de la cession.

⁴⁵⁵ Ce guide, élaboré par le ministère de l'environnement, de l'énergie et du développement durable, a pour vocation de faciliter les relations entre les administrateurs ou les mandataires judiciaires et l'inspection des installations classées.

La réalisation du bilan environnemental mentionné à l'article L. 623-1 du code de commerce a été ultérieurement étendue aux sociétés *in bonis*, sous certaines conditions.

b. L'obligation de transmettre un bilan environnemental
pour les sociétés *in bonis*

59. L'article 19 de la loi du 14 juin 2013 relative à la sécurisation de l'emploi⁴⁵⁶ a institué une obligation légale de recherche d'un repreneur en cas de projet de licenciement entraînant la fermeture d'un site. Cette obligation est mise à la charge des entreprises d'au moins mille salariés qui envisagent un licenciement collectif pour motif économique aboutissant à la fermeture d'un établissement. Sont concernées, du point de vue de l'application de la loi dans le temps, les procédures de licenciement engagées à compter du 1^{er} juillet 2013. Les dispositions de la loi du 29 mars 2014 visant à la reconquête de l'économie réelle, dite loi « Florange », sont encore venues compléter ce dispositif⁴⁵⁷. L'article L. 1233-57-14 du code du travail fait, à présent, référence à l'article L. 623-1 du code de commerce quant aux informations à délivrer et précise, à son troisième alinéa, que ce bilan doit « établir un diagnostic précis des pollutions dues à l'activité de l'établissement et présenter les solutions de dépollution envisageables ainsi que leur coût ». Ainsi, là où l'article L. 623-1 du code de commerce imposait l'obligation, plus générale, de réaliser un bilan environnemental, ce nouvel article se révèle plus précis : tout en renvoyant au bilan environnemental de l'article L. 623-1 du code de commerce, il impose concomitamment une information minutieuse sur le risque de pollution, en encourageant dans le même temps les parties à gérer contractuellement et de manière active un tel risque⁴⁵⁸.

60. En définitive, l'information légalement requise relativement au risque de pollution du terrain sur lequel a été exploitée une installation classée semble assez complète et de nature à favoriser un éclairage utile du consentement du contractant. Toutefois, les développements qui précèdent conduisent au constat selon lequel la protection du contractant est uniquement assurée dans le cadre du *contrat de vente*. Bien que le risque de pollution soit significativement accru en présence d'un bien sur lequel a été exploitée une installation classée, le très important passé historique industriel de la France commande, afin de protéger de la manière la plus serrée possible le contractant, de l'informer identiquement sur le risque de pollution lorsqu'aucune installation classée n'a été récemment exploitée sur le bien immobilier concerné.

⁴⁵⁶ Loi du 14 juin 2013, préc.

⁴⁵⁷ Article 1^{er} de la loi n° 2014-384 du 29 mars 2014 visant à reconquérir l'économie réelle, dite loi « Florange », *JORF*, n° 77, 1^{er} avr. 2014, p. 6227.

⁴⁵⁸ Voy. *infra*, chapitre 2. La maîtrise du risque environnemental, n° 190 et s.

B. L'obligation d'information allégée sur le risque de pollution du terrain hors installation classée

61. En dehors du cadre des installations classées pour la protection de l'environnement, le législateur assure également la protection du contractant du risque de pollution dans le cas particulier d'un projet de construction (1) et, depuis peu, lorsque le bien immobilier objet du contrat est situé dans une des « zones de vigilance » déterminées par l'État (2).

1. L'information relative au risque de pollution dans le cadre d'un projet de construction

62. Le nouveau chapitre dédié aux sols pollués installé dans le code de l'environnement depuis l'entrée en vigueur de la loi « ALUR » de mars 2014⁴⁵⁹, prévoit de nouvelles dispositions spécifiques. Il apparaît ici possible de constater l'influence grandissante des obligations d'information non-contractuelles. Sans viser directement le contrat, de nouvelles obligations d'information environnementale relatives à la qualité de l'environnement *rejailliront très certainement sur le contenu du contrat*. À titre d'exemple, en application de l'article L. 556-2 du code de l'environnement, créé par la loi « ALUR », une étude des sols est désormais imposée pour tout projet de construction ou de lotissement prévu dans ce secteur. Selon le texte, elle a pour objet « d'établir les mesures de gestion de la pollution à mettre en œuvre pour assurer la compatibilité entre l'usage futur et l'état des sols »⁴⁶⁰. Plus encore, le certificat d'urbanisme prévu dans les dispositions de l'article L. 410-1 du code de l'urbanisme doit indiquer l'information concernant la situation du terrain, en particulier s'il constitue un site pollué répertorié sur la base de données BASIAS ou s'il est un ancien site industriel. Sur un plan pratique, il n'apparaît pas certain que cette dernière base de données soit en mesure de véritablement permettre une localisation cadastrale particulièrement efficace et précise des sites répertoriés.

2. L'information relative au risque de pollution des terrains situés dans les secteurs d'information sur les sols

63. La loi portant engagement national pour l'environnement, dite loi « Grenelle 2 », du 12 juillet 2010⁴⁶¹, a créé l'article L. 125-7 du code de l'environnement qui oblige le vendeur ou le bailleur d'un terrain à informer par écrit l'acquéreur ou le locataire du risque de pollution des sols⁴⁶² affectant un terrain situé dans une « zone de vigilance ». Les dispositions de cet article sont venues compléter celles de l'article

⁴⁵⁹ Loi n° 2014-366 du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et un urbanisme rénové, préc. Voy. F.-G. TRÉBULLE, « Sols pollués : le clair-obscur de la loi ALUR », art préc. Voy. égal. O. SALVADOR, « La loi Alur : des avancées significatives en matière de sites et sols pollués », *JCP N*, 2014, n° 15, 1158.

⁴⁶⁰ Voy. sur ce point, B. PARANCE, « Chronique droit des biens (mai-novembre 2015) », *RLDC*, 2016, n° 135, p. 58, spéc. p. 64.

⁴⁶¹ Loi n° 2010-788 du 12 juill. 2010 portant engagement national pour l'environnement, préc.

⁴⁶² Il doit communiquer les informations rendues publiques en application des dispositions de l'article L. 125-6 du code de l'environnement en font état. L'acte de vente ou de location atteste de l'accomplissement de cette formalité.

L. 514-20 du code de l'environnement qui n'imposent l'obligation d'information sur le risque de pollution seulement lorsqu'une installation classée, soumise à autorisation ou enregistrement a été effectivement exploitée sur le bien immobilier objet du contrat. Ainsi, tant l'article L. 514-20 que l'article L. 125-7 du code de l'environnement formulent, *a priori*, une obligation d'information environnementale portant exclusivement sur certains caractères des biens concernés et devant être dispensée par écrit. L'obligation d'information de l'article L. 125-7 apparaît toutefois *moins protectrice* en ce qu'elle dépend des connaissances préalablement rassemblées et diffusées par l'État concernant les sites et les sols pollués. Les dispositions de l'article 173 de la loi « ALUR »⁴⁶³ ont instauré les nouveaux « secteurs d'information sur les sols » (SIS), et ont ainsi modifié l'article L. 125-6 du code de l'environnement. Détaillés dans les dispositions du décret d'application du 26 octobre 2015⁴⁶⁴, ces secteurs d'information sur les sols incluent « les terrains où la connaissance de la pollution des sols justifie, notamment en cas de changement d'usage, la réalisation d'études de sols et de mesures de gestion de la pollution pour préserver la sécurité, la santé ou la salubrité publique et l'environnement », en application de l'article L. 125-6 du code de l'environnement. Ils comprennent des documents graphiques et sont annexés aux plans locaux d'urbanisme, aux documents d'urbanisme en tenant lieu ou, le cas échéant, aux cartes communales. À l'instar de l'article L. 514-20, l'article L. 125-7 s'inscrit ce faisant dans une *dynamique de droit privé* dans la mesure où l'un des principaux effets de l'inclusion d'un « terrain » en SIS est d'imposer aux vendeurs ou aux bailleurs des biens immobiliers concernés une obligation d'information environnementale renforcée et spécifique.

Les acteurs économiques ont donc l'obligation d'intégrer la donnée environnementale, ici le risque de pollution immobilière, dans l'économie générale de leurs contrats, afin de pleinement pouvoir bénéficier de la protection instaurée par le droit de l'environnement⁴⁶⁵. Les textes mettent ainsi en exergue *le rôle de l'État et des informations administratives qu'il récolte* dans la transmission ultérieure, entre cocontractants, des données relatives à la qualité de l'environnement⁴⁶⁶. En effet, en application des dispositions de l'article R. 125-41, I, du code de l'environnement, la liste des secteurs d'information sur les sols est établie par le représentant de l'État dans le département avant le 1^{er} janvier 2019, sur la base des données dont l'État a connaissance entre le 1^{er} janvier 2016 et le 1^{er} janvier 2019. Toutefois, le champ d'application matériel de cette disposition est limité puisqu'il ne fait référence qu'au

⁴⁶³ Loi n° 2014-366 du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et un urbanisme rénové, préc.

⁴⁶⁴ Décret n° 2015-1353 du 26 oct. 2015 relatif aux secteurs d'information sur les sols prévus par l'article L. 125-6 du code de l'environnement et portant diverses dispositions sur la pollution des sols et les risques miniers, *JORF*, n° 250, 28 oct. 2015, p. 20048.

⁴⁶⁵ P. STEICHEN, « Sols pollués et contrat », in *Rapport sur la réforme du droit et des sites pollués*, publié le 24 sept. 2014, p. 11, spéc. p. 14, consultable en ligne sur le site du GRIDAUH, www.gridauh.fr.

⁴⁶⁶ Il est intéressant de noter que l'avis des propriétaires a fait l'objet de vives discussions. En effet, dès lors que l'inscription d'un terrain dans un « SIS » porte atteinte au droit de propriété et crée des obligations lourdes, il pouvait légitimement être considéré que la consultation du propriétaire constituait un impératif minimum. Il reste qu'après débat, il a été conclu que « l'information (du propriétaire) est indispensable mais la consultation, superflue ». Voy., pour une vue d'ensemble des questions soulevées par ce texte, MEDDE, DGRP, CSPRT, procès-verbal, séance du 14 avr. 2015, approuvée le 25 mai 2015, p. 5 et s., consultable en ligne sur le site du ministère de l'environnement, www.developpement-durable.gouv.fr.

« terrain », à l'instar de l'article L. 514-20 du code de l'environnement⁴⁶⁷. Seuls le vendeur et le bailleur sont alors débiteurs de cette obligation spéciale d'information. Et il apparaît que les contrats dont l'objet n'est pas « un terrain », mais un immeuble, ne sont pas concernés. Cela peut d'ailleurs sembler relativement surprenant puisque les contrats de bail et les contrats de vente de terrains nus paraissent plus rares, en pratique, même dans le cadre de la réhabilitation immobilière de friches industrielles.

64. En somme, l'obligation d'information sur la qualité environnementale du terrain hors du cadre des installations classées est de la *première importance* au regard de la multiplicité des pollutions existantes aujourd'hui en France. L'information sur le risque de pollution est opportunément *recherchée par l'État et relayée par les contractants*. Cependant il semble que le champ d'application de cette obligation soit relativement insuffisant dans la mesure où, de la même façon que pour l'obligation d'information édictée par l'article L. 514-20 du code de l'environnement, *seuls les contrats de vente immobilière sont concernés*.

L'obligation d'information sur la qualité environnementale du terrain est, en outre, complétée par l'obligation d'information sur le passé minier du terrain.

C. L'obligation d'information marginale sur le passé minier du terrain

65. L'exploitation passée d'une installation minière est un facteur de dégradation de la qualité de l'environnement⁴⁶⁸ et une source de préjudice potentiel pour les contractants, bien qu'elle représente une source de pollution relativement peu rencontrée par ces derniers. Le champ de l'obligation d'information sur le passé minier du terrain **(1)** ainsi que les modalités de sa délivrance **(2)** permettent d'alerter le contractant sur le risque minier de son bien.

1. Le champ de l'obligation d'information sur le passé minier

66. La Cour de cassation a souvent statué sur les litiges liés au passé minier de terrains en qualifiant notamment le caractère minier du sous-sol de « charge occulte »⁴⁶⁹, et sa dissimulation intentionnelle, de « réticence dolosive »⁴⁷⁰, à l'exception des cas dans lesquels des travaux postérieurs avaient pu permettre d'y remédier⁴⁷¹. L'article L. 154-2 du code minier impose, dans ce contexte, à tout vendeur d'un terrain sur le tréfonds duquel une mine a été exploitée d'en informer par écrit l'acheteur ainsi que, « pour autant qu'il les connaisse, des dangers ou inconvénients importants qui résultent de l'exploitation ». Instituée par la loi du 15 juillet 1994 modifiant certaines dispositions du code minier⁴⁷², cette obligation d'information s'inspire de celle

⁴⁶⁷ Voy. *supra*, n° 45 et s.

⁴⁶⁸ Voy., pour de plus amples développements, MEDDE et DGRP, *Le risque minier*, 2005, consultable en ligne sur le site du ministère de l'environnement, www.developpement-durable.gouv.fr.

⁴⁶⁹ Cass. 3^e civ., 29 janv. 1992, n°s 90-10.578 et 90-11.132, Bull. civ. III, n° 33.

⁴⁷⁰ Cass. 3^e civ., 14 févr. 1990, n° 88-15.243, préc.

⁴⁷¹ Cass. 3^e civ., 17 nov. 2004, n° 03-14.958, Bull. civ. III, n° 206.

⁴⁷² Loi n° 94-588 du 15 juill. 1994 modifiant certaines dispositions du code minier et l'article L. 711-12 du code du travail, *JORF*, n° 163, 16 juill. 1994, p. 10239.

antérieurement prévue par le législateur dans la loi du 13 juillet 1992⁴⁷³ et énoncée à l'article L. 514-20 du code de l'environnement. Le deuxième alinéa de l'article L. 154-2 du code minier est également intéressant dans la mesure où il ne restreint pas cette obligation d'information aux seuls contrats de vente immobilière. À cet égard, il apparaît encore moins justifiable que le législateur n'ait pas fait de même pour les obligations d'information environnementale des articles L. 514-20⁴⁷⁴ et L. 125-7 du code de l'environnement⁴⁷⁵.

L'obligation d'information de l'article L. 154-2 du code minier présente de substantielles similitudes avec l'obligation d'information édictée à l'article L. 514-20 du code de l'environnement⁴⁷⁶. Bien que l'exploitation d'une installation minière relève de la nomenclature des installations classées pour la protection de l'environnement, l'objet de l'obligation est bien distinct. Tandis que ces deux obligations d'information imposent de révéler au cocontractant le fait qu'une installation classée a été exploitée sur l'immeuble objet du contrat, dans le cadre de l'article L. 514-20 du code de l'environnement, cette révélation conduit à indiquer s'il existe ou non un risque de pollution⁴⁷⁷. En revanche, dans le cadre du droit des risques miniers, l'information a pour but de porter l'attention du contractant sur l'éventuelle présence de cavités souterraines. Il est important de relever qu'une telle information, relative à l'exploitation historique d'une mine, est parfois difficile à connaître pour le propriétaire étant donné que, depuis la fin de cette exploitation minière, le terrain a pu faire l'objet de plusieurs mutations. Or les divers actes juridiques antérieurs ne mentionnent pas toujours l'exploitation passée, en particulier lorsque les mutations immobilières précédentes sont intervenues à une époque où une telle obligation légale d'information ne s'imposait pas. Malgré cela, le vendeur est tenu d'informer son acquéreur, ce qui confère à cette obligation d'information le caractère d'une obligation de résultat. Enfin, il est à noter ici que, similairement à l'article L. 514-20 du code de l'environnement⁴⁷⁸, le code minier ouvre une option à l'acheteur, consistant à poursuivre la résolution de la vente ou à obtenir la restitution d'une partie du prix. L'acheteur peut également demander, aux frais du vendeur, la suppression des dangers ou des inconvénients compromettant l'usage normal du terrain lorsque le coût de cette suppression ne paraît pas disproportionné par rapport au prix de la vente. Le régime de l'obligation d'information sur le risque minier présente, là encore, de nombreuses similitudes avec l'obligation d'information édictée à l'article L. 514-20 du code de l'environnement.

⁴⁷³ Loi n° 92-646 du 13 juill. 1992 relative à l'élimination des déchets ainsi qu'aux installations classées pour la protection de l'environnement, préc.

⁴⁷⁴ Voy. *supra*, n° 49.

⁴⁷⁵ Voy. *supra*, n° 63.

⁴⁷⁶ Voy. *supra*, n° 45 et s.

⁴⁷⁷ Voy. *supra*, n° 46.

⁴⁷⁸ Voy. *supra*, n° 52.

2. Les modalités de la délivrance de l'information légale

67. Le caractère conditionnel de l'information légale sur les « dangers ou inconvénients ». De la même façon que pour la configuration textuelle des dispositions de l'article L. 514-20 du code de l'environnement⁴⁷⁹, le législateur n'a pas, pour le texte de l'article L. 154-2, précisé ce que recouvre la notion juridique de « dangers ou inconvénients ». En revanche, l'information sur ces dangers ou inconvénients est « conditionnelle ». Elle ne s'impose, en effet, que sous la réserve d'une connaissance acquise ou réputée acquise par le vendeur, lorsque le terrain a fait l'objet d'une mutation immobilière antérieure au cours de laquelle lesdits dangers ou inconvénients auraient été portés à la connaissance de celui qui, à l'époque, était l'acheteur et se trouve désormais être en situation de vendeur. Dans ce cadre, le vendeur de l'immeuble doit donc informer l'acquéreur cocontractant des dangers et inconvénients ainsi que des risques environnementaux susceptibles de découler du passé minier du bien. Il existe toutefois des situations dans lesquelles les risques miniers n'ont pas été analysés ou caractérisés par l'exploitant minier ou l'autorité publique. Or au sens de l'article L. 154-2 du nouveau code minier⁴⁸⁰, il ne saurait être attendu du vendeur que celui-ci fasse procéder aux études nécessaires à l'identification des risques, lesquels relèvent généralement d'investigations techniques complexes et onéreuses qui dépassent, de manière presque certaine, les capacités financières des particuliers. Ainsi, les dispositions du code minier, en conditionnant l'obligation d'information du vendeur, semblent se révéler *insuffisantes* pour la mise en évidence systématique des éventuels dangers ou inconvénients affectant le bien. L'obligation d'information sur les risques miniers et, par-là, la protection du contractant, apparaissent, de la sorte, relativement imparfaits.

En définitive, si le vendeur, par ignorance, n'est pas en mesure de délivrer une information complète sur les « dangers et inconvénients » résultant de l'exploitation passée minière, la simple obligation légale d'information sur la présence d'une mine semble manifestement impropre à assurer une véritable protection du contractant. Au contraire, cette obligation d'information paraît revêtir une certaine neutralité et ne pas être, dès lors, de nature à permettre d'attirer systématiquement et efficacement, de façon suffisante, l'attention de l'acquéreur contractuel sur les risques environnementaux tels que les risques de mouvement de terrain, de remontée d'eau ou de gaz de mine, etc. Or ceux-ci sont susceptibles d'affecter la structure même de l'habitation et la « sécurité des personnes ». De plus, au-delà de la sécurité et de la santé des personnes, la présence d'une mine peut affecter la jouissance du bien par les personnes⁴⁸¹.

Fort de ce constat, le régime de l'obligation d'information sur le risque minier est calqué sur celui de l'article L. 514-20 du code de l'environnement. De cette analyse, il est possible de tirer l'enseignement selon lequel cette obligation d'information est partiellement incomplète. Celle-ci a effectivement pour objet la seule indication de l'exploitation passée d'une activité minière. Or les risques environnementaux en découlant, tels que *le risque d'effondrement* ou de *glissement de terrain* ne

⁴⁷⁹ Voy. *supra*, n° 54.

⁴⁸⁰ Ancien article 75-2 du code minier.

⁴⁸¹ À titre d'exemple, avec l'existence d'un accès à d'anciennes galeries minières depuis la cave de l'habitation, comme cela se rencontre parfois dans le bassin ferrifère.

sont nullement mentionnés. L'extension du champ d'application légal serait, à cet égard, favorable dans la mesure où la connaissance de tels risques demeure parfois difficilement accessible pour les contractants.

68. En résumé, il apparaît que l'information légale sur le risque de pollution est essentielle au regard du coût vertigineux de la dépollution ou de l'adaptation à un sous-sol truffé de vestiges miniers. Le *préjudice économique* est, en effet, quelquefois supérieur à la valeur même du bien objet du contrat. Néanmoins, l'obligation légale d'information environnementale est insuffisante en raison de son champ d'application limité. L'obligation d'information relative au risque de pollution d'un terrain ne couvre qu'une conception exclusivement immobilière de la vente. De plus, *seul le risque de pollution est visé*, ce qui ne couvre pas toutes les caractéristiques environnementales décisives pour les contractants et gages d'un consentement de qualité. Il est aussi possible de relever l'absence d'obligation d'information légale sur la qualité de l'environnement « naturel » qui est pourtant également susceptible de modifier l'objet du contrat bien que le contentieux témoigne d'un réel besoin d'information sur l'*environnement naturel* afin de garantir la qualité du consentement. De nombreux risques environnementaux sont de la sorte écartés de ce formalisme informatif, tels que le risque lié à la présence d'une nappe aquifère⁴⁸², de cavités souterraines⁴⁸³, à l'érosion d'une falaise⁴⁸⁴, le risque d'éboulement⁴⁸⁵ ou encore le classement d'un terrain en zone naturelle protégée⁴⁸⁶. Les risques naturels du terrain ne font ainsi pas l'objet d'une information légale spéciale destinée aux contractants.

Au-delà, l'obligation d'information d'origine légale sur la qualité environnementale du « bâti », comme celle sur le « terrain », est également axée sur son caractère pollué.

II. L'obligation d'information sur les risques environnementaux liés au bâti

69. La prise de conscience de la nécessité de protéger les contractants contre la qualité environnementale dégradée du bâti les entourant est en plein essor. Le lien, dans la conscience collective, entre l'environnement artificiel et la santé de la personne humaine, semble inexorablement se tisser et se densifier⁴⁸⁷. L'obligation d'information sur la qualité environnementale du bâti poursuit des objectifs différents de celle relative au terrain. Il s'agit là de garantir directement la sécurité du contractant ou de préserver

⁴⁸² Cass. 3^e civ., 30 juin 1992, n° 90-19.093, Bull. civ. III, n° 238, p. 145 ; voy. encore Cass. 3^e civ., 11 mai 2010, n° 09-13.891, inédit.

⁴⁸³ Cass. 3^e civ., 12 juin 2014, n° 13-18.446, Bull. civ. III, n° 83 ; et aussi Cass. 3^e civ., 24 sept. 2013, n° 12-24.749, inédit.

⁴⁸⁴ Cass. 3^e civ., 4 janv. 1991, n° 89-13.473, Bull. civ. III, n° 9, note O. TOURNAFOND, *D.*, 1992, p. 196.

⁴⁸⁵ Cass. 3^e civ., 23 mai 1991, n° 89-16.084, inédit ; voy. encore Cass. 3^e civ., 10 sept. 2013, n° 12-22.844 et 12-23.033, inédit.

⁴⁸⁶ Cass. 3^e civ., 1^{re} oct. 1997, n° 95-22.263, Bull. civ. III, n° 181, note Y. DAGORNE-LABBÉ, *Défrénois*, 1998, p. 944 ; et Cass. 3^e civ., 15 mars 2000, n° 97-19.959, Bull. civ. III, n° 61 ; voy. encore Cass. 3^e civ., 13 juill. 1999, n° 97-16.362, Bull. civ. III, n° 178.

⁴⁸⁷ Voy. sur l'importance de la qualité environnementale du bâti, F.-G. TRÉBULLE, « Les conventions portant sur un transfert d'immeuble », *BDEI*, 2007/S, n° 10, 457, p. 5, spéc. p. 6 : « il apparaît évident que l'état environnemental, sanitaire, du bâti est une dimension essentielle de ses qualités ».

sa santé. Ces aspects de l'obligation d'information partagent cependant une fonction identique : assurer une meilleure protection du contractant. L'environnement artificiel dans lequel vivent certains contractants est, en effet, susceptible d'engendrer des risques pour leur sécurité et à leur santé⁴⁸⁸. L'information sur la qualité environnementale du bâti est donc essentielle dans la mesure où cette dernière est susceptible d'altérer son « habitabilité » et de modifier l'objet du contrat. Il est conséquemment indispensable de délivrer une information spécifique sur la qualité de l'environnement du bien, dans un objectif de salubrité et de protection de la santé et de la sécurité des personnes. Les obligations d'information sur la qualité environnementale du bâti reposent, dans cette perspective, sur une gradation coercitive au regard des enjeux poursuivis.

Les obligations d'information sur la qualité sanitaire de l'environnement (A) apparaissent davantage contraignantes que celles relatives à la sécurité environnementale du bien (B).

A. L'obligation d'information sur la sécurité environnementale du bien

70. L'information sur la sécurité environnementale du bâti se concentre aujourd'hui principalement autour de l'information sur la présence d'insectes xylophages (1). Mais elle comprend également l'information sur l'état de l'installation du gaz et de l'électricité (2).

1. L'information sur la présence d'insectes xylophages

71. La présence d'insectes xylophages dans le bien à usage d'habitation constitue un risque pour la sécurité. Le juge du contrat a pu appréhender ce risque sur le fondement de la garantie des vices cachés (a) avant que le législateur n'édicte directement des dispositions légales dédiées (b). Eu égard à la difficulté de déceler leur présence, le rôle du diagnostiqueur occupe une place importante (c).

a. Les insectes xylophages

72. Les insectes xylophages contrarient manifestement *l'utilité attendue du bien* puisque celui-ci ne peut être *habitable* ou *exploitable* qu'une fois leur présence éradiquée. L'absence d'information délivrée par le vendeur ou le bailleur sur leur présence entraîne, pour cela, un vice du consentement du cocontractant, une erreur sur la substance⁴⁸⁹ ou un dol⁴⁹⁰, selon les espèces. Avant l'entrée en vigueur de l'obligation d'information sur la présence d'insectes xylophages⁴⁹¹, le droit commun de la vente est également venu saisir ce défaut de la chose le rendant impropre à

⁴⁸⁸ CE, 26 févr. 2014, préc.

⁴⁸⁹ Cass. 3^e civ., 18 mai 1988, n° 86-18.668, Bull. civ. III, n° 96, note Ch. LAPOYADE-DESCHAMPS, *D.*, 1989, p. 450.

⁴⁹⁰ Cass. 3^e civ., 28 mai 2002, n° 01-00.443, inédit, obs. P. CHAUVEL, *Dr et patr.*, 2002, n° 108.

⁴⁹¹ Article L. 271-4 du code de la construction et de l'habitation.

sa destination⁴⁹². L'arrêt rendu par la Cour de cassation le 25 mars 2014⁴⁹³ est particulièrement intéressant car sans atteindre les sommets vertigineux des coûts de dépollution, il donne un aperçu du coût de la décontamination, évaluée à la somme de 40 000 euros, en l'espèce. Ainsi, si les contractants avaient eu connaissance, au moment de la conclusion du contrat, de l'état d'infestation du bien immobilier, ils auraient manifestement refusé ou, à tout le moins, ils auraient contracté à un prix incluant le préjudice économique, c'est-à-dire le coût de l'éradication des insectes.

En réaction, des obligations légales d'information sur la qualité environnementale du bâti sont apparues dans l'ordre juridique.

b. L'obligation légale d'information sur les risques liés à la présence d'insectes xylophages

73. La construction du dispositif légal. En vertu des dispositions de la loi du 8 juin 1999 tendant à protéger les acquéreurs et propriétaires d'immeubles contre les termites et autres insectes xylophages⁴⁹⁴ et codifiées à l'article L. 133-6 du code de la construction et de l'habitation, la présence de termites dans un immeuble doit être déclarée auprès des autorités administratives compétentes. La loi n'exige pas la fourniture d'un état parasitaire de l'immeuble pour les autres insectes xylophages ou pour les champignons excepté, depuis la loi « ALUR » de mars 2014⁴⁹⁵, en présence d'un risque de mэрule⁴⁹⁶. Toutefois, contrairement au « diagnostic-termites » qui impose la communication d'un état réel et concret relatif à la présence de termites dans l'immeuble, ici, une simple information sur la présence d'un risque de mэрule dans l'immeuble est suffisante⁴⁹⁷. Par ailleurs, ne constitue pas une irrégularité le fait qu'ait été joint à l'offre de vente adressée aux locataires un état parasitaire antérieur de plus de six mois à l'émission de celle-ci⁴⁹⁸.

74. Le choix du moment de la délivrance de l'information nuit-il à la protection du contractant ? En cas de vente de tout ou partie d'un immeuble bâti, un dossier de diagnostic technique⁴⁹⁹, fourni par le vendeur, est annexé à la promesse

⁴⁹² Voy. not. Cass. 3^e civ., 8 avr. 2014, n° 09-72.747, inédit et Cass. 3^e civ., 25 mars 2014, n° 12-28.978, inédit. Dans la première espèce, le juge avait accepté de considérer la présence de termites comme un vice caché tandis que, dans la seconde, une clause de non garantie des vices cachés insérée dans l'acte avait aisément pu être écartée par les magistrats, au motif que le vendeur connaissait l'existence de ce vice dans la mesure où il avait lui-même effectué les travaux de rénovation.

⁴⁹³ Cass. 3^e civ., 25 mars 2014, préc.

⁴⁹⁴ Loi n° 99-471 du 8 juin 1999 tendant à protéger les acquéreurs et propriétaires d'immeubles contre les termites et autres insectes xylophages, *JORF*, n° 131, 9 juin 1999, p. 8438.

⁴⁹⁵ Loi n° 2014-366 du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et un urbanisme rénové, préc.

⁴⁹⁶ S. BECQUÉ-ICKOWICZ, « Les nouvelles contraintes de la vente », *RDI*, 2014, p. 251 : « il s'agit de lutter contre une inégalité qui couperait en deux notre pays, le nord et le sud de la Loire. Les juristes connaissent bien cette frontière de l'Ancien droit : au nord, les pays de droit coutumier, les promesses unilatérales de vente... et les mэрules ! Au sud : les pays de droit écrit, les compromis... et les termites ! À chacun ses parasites en quelque sorte... ».

⁴⁹⁷ Cette information devra néanmoins être relativement précise ; voy. Cass. 3^e civ., 14 mars 2012, n° 11-10.861, *Bull. civ. III*, n° 45, note Ch. SIZAIRE, *Constr.-urb.*, 2012, n° 6, comm. 105.

⁴⁹⁸ Cass. 3^e civ., 10 févr. 2015, n° 13-27.103, inédit.

⁴⁹⁹ Mentionné dans les dispositions de l'article L. 271-4 du code de la construction et de l'habitation.

de vente ou, à défaut de promesse, à l'acte authentique de vente ; cette obligation légale résulte des dispositions de l'article L. 271-4 du code de la construction et de l'habitation qui sont d'ailleurs symboliquement insérées dans le Titre VII du Livre II de ce code qui s'intitule « La protection de l'acquéreur immobilier ». Ce choix laissé à la liberté du vendeur, n'affaiblit-il pas la protection du contractant apportée par cette information ? Permet-il de protéger de manière efficace le consentement du contractant ? Il est possible d'en douter. À ce sujet, le Congrès des notaires a, dès 2003, appelé les rédacteurs d'actes à annexer tous les documents techniques prévus par un texte légal dès le premier acte qui porte un accord entre les parties⁵⁰⁰. Afin de protéger davantage leur consentement, il peut être recommandé aux contractants d'insérer dans le compromis de vente une clause suspensive soumettant la validité de l'avant-contrat à la constatation effective de l'absence de termites dans l'immeuble⁵⁰¹.

75. La complémentarité du droit commun des contrats et du droit spécial de la vente face à l'insuffisance de la sanction prévue par le droit de la construction et de l'habitation. Le législateur a prévu, comme sanction au manquement à l'obligation d'information sur la présence de termites, l'impossibilité d'invoquer la clause de garantie des vices cachés correspondante⁵⁰². L'étroite et nécessaire articulation entre le droit de la vente et le manquement à l'information sur la qualité environnementale est révélée par la nature peu coercitive de la sanction du manquement à cette obligation légale d'information. De plus, et de manière surprenante, il n'a pas été prévu de sanction au manquement à l'obligation d'information sur le risque lié à la mэрule. Le droit commun des contrats, et notamment le droit des vices du consentement, est ainsi amené à venir compléter utilement les obligations spéciales d'information et à assurer, simultanément, une protection renforcée du consentement du contractant. En ce sens, la Cour de cassation a pu qualifier de réticence dolosive⁵⁰³, la dissimulation délibérée de la présence de termites dans l'immeuble vendu et l'insertion mensongère d'un état parasitaire négatif.

Dans ce contexte, la place du diagnostiqueur est essentielle : ses compétences sont indispensables afin de révéler pleinement la qualité environnementale du bien.

⁵⁰⁰ La deuxième commission du 99^e Congrès des notaires préconise que « le législateur harmonise la date de présentation des diagnostics techniques, et que dans le cas où l'acte de vente est précédé d'un avant-contrat, la fixe obligatoirement à l'avant-contrat », C. JACQUET, « L'avant-contrat et la rencontre de volontés », *JCP N*, 2003, 1428. Voy., pour une vue d'ensemble sur l'étude de la sécurité et de la transparence dans la vente immobilière par les notaires, Collectif, *Vente d'immeuble. Sécurité et transparence*, 99^e Congrès des notaires, 2003, consultable en ligne sur le site internet du Congrès des notaires de France, www.congresnotaires.fr.

⁵⁰¹ La Cour de cassation a approuvé une cour d'appel d'avoir reconnu la caducité du contrat litigieux suite à la réalisation de la condition suspensive stipulant que l'état parasitaire ne révélait pas la présence de termites en activité. Voy. Cass. 3^e civ., 17 déc. 2013, n° 12-23.450, inédit.

⁵⁰² Article L. 271-4 II du code de la construction et de l'habitation.

⁵⁰³ Cass. 3^e civ., 13 janv. 2010, n° 08-21.677, Bull. civ. III, n° 13, chron. J.-B. SEUBE, *JCP E*, 2010, n° 27, 30.

c. Le rôle du diagnostiqueur

76. Le diagnostiqueur immobilier occupe un rôle central dans la mesure où l'obligation d'information du vendeur est intrinsèquement liée à l'exécution de sa prestation de service. La définition contractuelle de sa mission de diagnostic est fondamentale. Plus largement, le juge a récemment réaffirmé, par un important arrêt *Société MMA* rendu en chambre mixte le 8 juillet 2015⁵⁰⁴, la fonction de l'état parasitaire qui est de garantir l'acquéreur immobilier contre le risque de présence de termites et autres insectes xylophages⁵⁰⁵. Elle a également établi le lien avec la responsabilité du diagnostiqueur, qui se trouve engagée lorsque le diagnostic n'a pas été réalisé conformément aux normes légales et réglementaires en vigueur et aux règles de l'art, ou encore lorsqu'il se révèle erroné⁵⁰⁶. Le diagnostiqueur a donc l'obligation, dans une telle situation, d'indemniser les acquéreurs du coût des travaux de réparation des dégâts causés par les insectes. Cette solution, selon le communiqué de presse publié concomitamment à l'arrêt par la Cour sur son site internet, « s'inscrit dans le sens du renforcement de la sécurité des transactions immobilières et de la protection des acquéreurs voulu par le législateur »⁵⁰⁷. Elle a ensuite été confirmée par un arrêt d'octobre 2015⁵⁰⁸ au terme duquel le juge de cassation a censuré une cour d'appel pour avoir considéré que le manquement du diagnostiqueur à son obligation d'information sur la présence de termites avait eu pour seule conséquence une perte de chance de ne pas pouvoir acquérir le bien immobilier⁵⁰⁹. La solution rendue par la chambre mixte de la Cour de cassation interroge sur l'extension de cette obligation d'information renforcée du diagnostiqueur à tous les diagnostics portant sur la qualité de l'environnement du bâti. En effet, dans son communiqué de presse, la Cour de cassation a insisté, en des termes très généraux, sur la compétence attendue de ce professionnel au rôle singulier. Toutefois, la Cour semble avoir ultérieurement adouci sa position⁵¹⁰ qui est consécutivement venue limiter la portée de la solution dégagée le

⁵⁰⁴ Cass. ch. mixte, 8 juill. 2015, n° 13-26.686, à paraître au Bulletin, note O. DESHAYES, *RDC*, 2015/4, p. 848 ; note M. MEKKI, *Gaz. Pal.*, 2015, n° 295, p. 19. Voy. dans le même sens, CA Montpellier, 13 juill. 2016, n° 13/04025.

⁵⁰⁵ En l'espèce, des particuliers avaient acquis un bien immobilier dont l'état parasitaire, annexé à l'acte de vente, mentionnait des « traces de termites et d'insectes xylophages sans activité ». Après l'achat, ils découvrirent une infestation massive d'insectes xylophages dans l'immeuble. La question qui était, dans ce contexte, posée à la Cour de cassation était celle de savoir si l'acquéreur d'un bien immobilier, dont l'acte de vente comprend un état parasitaire ne révélant pas l'état d'infestation de l'immeuble par les termites, peut néanmoins demander au diagnostiqueur de supporter le coût du montant des travaux de réparation des dégâts causés par ces insectes nonobstant le fait qu'il ne soit pas à l'origine de leur présence ? La haute juridiction judiciaire a choisi d'y répondre affirmativement.

⁵⁰⁶ Dans un récent arrêt rendu le 14 septembre 2017, il est intéressant de relever que la troisième chambre civile incite les sociétés spécialisées dans le repérage d'amiante à ne pas se contenter d'un contrôle visuel à l'occasion de l'exécution de leur mission. Cass. 3^e civ., 14 sept. 2017, n° 16-21.942, à paraître au Bulletin.

⁵⁰⁷ Cour de cassation, Communiqué relatif à l'arrêt n° 282 de la chambre mixte du 8 juill. 2015, consultable en ligne sur le site de la Cour de cassation, www.courdecassation.fr.

⁵⁰⁸ Cass. 3^e civ., 15 oct. 2015, n° 14-18.077, à paraître au Bulletin.

⁵⁰⁹ En effet, la Cour de cassation a ici considéré que le coût des réparations nécessitées par la présence de termites non signalés par le diagnostiqueur, dans l'attestation destinée à informer les acquéreurs sur la présence des parasites, constituait un préjudice certain.

⁵¹⁰ Cass. 3^e civ., 7 janv. 2016, n° 14-18.561, à paraître au Bulletin, obs. P. JOURDAIN, *RTD civ.*, 2016, p. 373. En l'espèce, un diagnostiqueur avait effectué l'audit d'un immeuble et avait conclu au bon état

8 juillet 2015⁵¹¹. La responsabilité du diagnostiqueur ne peut dorénavant être engagée si le lien de causalité entre l'obligation du vendeur de recourir aux travaux et l'erreur du diagnostiqueur n'est pas démontré, dès lors que l'erreur de diagnostic n'est pas à l'origine des désordres. Cette solution interpelle puisque, selon l'arrêt de chambre mixte de juillet 2015⁵¹², bien que la faute du diagnostiqueur n'était pas non plus, en l'espèce, à l'origine des termites, elle ne devait pourtant pas pouvoir conditionner la réparation intégrale du préjudice subi à la preuve d'un lien de causalité. Ce qui paraît plutôt justifier la différence de position de la troisième chambre civile avec la chambre mixte résulte, en réalité, semble-t-il, de la date à laquelle les diagnostics litigieux ont été effectués. Tandis que dans les affaires des termites non révélées⁵¹³, le diagnostic technique avait pour objet d'informer l'acquéreur immobilier et se situait donc nécessairement avant la conclusion définitive de l'acte contractuel de vente, il lui était, dans l'affaire de janvier 2016⁵¹⁴, postérieur. L'acquéreur n'avait ainsi pas perdu, dans ce dernier cas, la chance d'avoir pu négocier un moindre prix tenant compte du coût des travaux de reprise⁵¹⁵. Par ailleurs, le devoir de conseil du contrôleur technique n'est pas forcément soumis à une interprétation rigoureuse. Il est en effet contractuellement possible de réduire l'étendue de la mission du diagnostiqueur à un simple examen visuel et, simultanément, de transférer le risque de mauvaise qualité de l'environnement artificiel sur le vendeur⁵¹⁶.

L'information sur l'état de l'installation du gaz naturel, similairement à l'information sur la présence d'insectes xylophages, renseigne le contractant sur la qualité de l'environnement artificiel dont il se porte acquéreur.

2. L'information sur l'état de l'installation intérieure de gaz et d'électricité

77. En application des dispositions de l'article L. 134-6 du code de la construction et de l'habitation⁵¹⁷, en cas de vente de tout ou partie d'un immeuble à usage d'habitation comportant une installation intérieure de gaz datant depuis plus de quinze ans, un état de cette installation doit être produit en vue d'évaluer les risques pouvant

général alors que, trois ans après la vente, des fissures sont apparues en sous-sol. L'acquéreur chercha ensuite à engager la responsabilité du professionnel pour erreur de diagnostic. La cour d'appel, dans sa motivation, a cependant cantonné cet engagement de responsabilité aux seuls désordres directement causés par l'erreur du diagnostiqueur.

⁵¹¹ Cass. ch. mixte, 8 juill. 2015, préc.

⁵¹² *Ibid.*

⁵¹³ *Ibid.*

⁵¹⁴ Cass. 3^e civ., 7 janv. 2016, préc.

⁵¹⁵ P. JOURDAIN, obs. sous Cass. 3^e civ., 7 janv. 2016, préc., *RTD civ.*, 2016, p. 373.

⁵¹⁶ Cass. 3^e civ., 27 sept. 2006, n° 05-15.924, Bull. civ. III, n° 194, note M. BOUTONNET, *Env.*, 2007, n° 2, comm. 36 ; note F.-G. TRÉBULLE, *RDI*, 2007, p. 257. En l'espèce, le vendeur immobilier ayant volontairement, dans un souci d'économie et en pleine connaissance de cause, restreint la mission confiée au contrôleur technique, il ne pouvait, selon le juge, lui reprocher ensuite un manquement à son devoir de conseil. Au lieu de confier au professionnel la réalisation d'un « état parasitaire » complet comme le préconise les dispositions législatives pertinentes, le vendeur s'était effectivement borné à lui demander de procéder à un simple « examen visuel des charpentes ». Voy. pour de plus amples développements sur la réalisation d'un audit environnemental par les parties, *infra*, n° 183 et s.

⁵¹⁷ Créé par l'ordonnance n° 2005-655 du 8 juin 2005 relative au logement et à la construction, *JORF*, n° 133, 9 juin 2005, p. 10083.

compromettre la sécurité des personnes. La loi portant engagement national pour le logement, du 13 juillet 2006, dite loi « ENL »⁵¹⁸, a élargi le champ de ce diagnostic à toute installation intérieure de gaz, naturel ou non. De même, en application de l'article L. 134-7 du code de la construction et de l'habitation⁵¹⁹, en cas de vente de tout ou partie d'un immeuble à usage d'habitation, depuis le 1^{er} janvier 2009, un état de l'installation intérieure d'électricité, lorsque cette installation a été réalisée depuis plus de quinze ans, est également produit en vue d'évaluer les risques pouvant porter atteinte à la sécurité des personnes. Et, identiquement à l'obligation d'information sur la présence d'insectes xylophages prévue à l'article L. 271-4 du code de la construction et de l'habitation, en l'absence, lors de la signature de l'acte authentique de vente, de ce document, le vendeur est insusceptible de s'exonérer de la garantie des vices cachés correspondante. Deux décrets du 11 août 2016⁵²⁰ sont venus respectivement décrire les exigences techniques de ces diagnostics électrique et gaz en définissant leur champ d'application, leur contenu⁵²¹, leurs modalités de réalisation, avec le recours à un diagnostiqueur, et des équivalences avec les diagnostics électrique ou gaz réalisés lors de la conclusion de la vente ainsi que les attestations de conformité des installations concernées⁵²². En outre, contrairement au diagnostic de performance énergétique (DPE), cet état ne concerne pas les locations. Toutefois, par précaution, le bailleur peut néanmoins le faire réaliser. En effet, les critères de décence du logement⁵²³ que doit respecter l'exécution des baux d'habitation imposent que les réseaux et branchements de gaz ainsi que les équipements de chauffage et de production d'eau soient conformes aux normes prévues par les règles légales.

78. En somme, les développements qui précèdent permettent de constater que l'information relative à la *sécurité environnementale* du bâti apparaît satisfaisante dans la mesure où elle a trait tant à la présence d'insectes xylophages qu'à l'état de l'installation intérieure de gaz et d'électricité. Néanmoins, la sanction de cette obligation, l'impossibilité d'évoquer la clause de non garantie des vices cachés, la prive pour une grande partie de sa portée normative. De surcroît, la présence d'insecte d'insectes xylophages est indécidable et requiert, de cette façon, l'expertise d'un professionnel, tiers au contrat. Cette dernière contrainte est la source d'un contentieux grandissant. La responsabilité du diagnostiqueur est, en effet, fréquemment engagée

⁵¹⁸ Loi n° 2006-872 du 13 juill. 2006 portant engagement national pour le logement, *JORF*, n° 163, 16 juill. 2006, p. 10662.

⁵¹⁹ Loi n° 2006-872 du 13 juill. 2006, préc. Les articles R. 134-10 à R. 134-13 du code de la construction et de l'habitation en définissent les modalités d'application.

⁵²⁰ Décret n° 2016-1104 du 11 août 2016 relatif à l'état de l'installation intérieure de gaz dans les logements en location et décret n° 2016-1105 du 11 août 2016 relatif à l'état de l'installation intérieure d'électricité dans les logements en location, *JORF*, n° 188, 13 août 2016.

⁵²¹ Six points de sécurité pour l'électricité et trois points de sécurité pour le gaz.

⁵²² Ces dispositions sont applicables pour les logements situés dans un immeuble collectif dont le permis de construire a été délivré avant le 1^{er} janvier 1975, à tous les contrats de location signés à compter du 1^{er} juillet 2017 et pour les autres logements, à tous les contrats de location signés à compter du 1^{er} janvier 2018.

⁵²³ Décret n° 2002-120 du 30 janv. 2002 relatif aux caractéristiques du logement décent pris pour l'application de l'article 187 de la loi n° 2000-1208 du 13 déc. 2000 relative à la solidarité et au renouvellement urbain, *JORF*, n° 289, 14 déc. 2000, p. 19777.

dans la mesure où le consentement des contractants est intimement lié à la délivrance des informations environnementales qu'il est en mesure de révéler.

Les obligations d'information sur la qualité environnementale du bâti concernent également ses qualités sanitaires.

B. L'obligation d'information sur les qualités sanitaires environnementales du bien

79. L'article L. 1311-1 du code de la santé publique énumère les domaines susceptibles d'affecter la santé de l'homme tels que, par exemple, la salubrité des habitations. Il fait référence, de manière générale, à tous les milieux de vie de l'homme⁵²⁴. À cet égard, afin de présenter et de préciser les objectifs en matière de santé et d'environnement, un « Plan national pour la santé » est présenté tous les cinq ans⁵²⁵. Malgré la grande diversité des risques environnementaux révélés au cours des dernières décennies⁵²⁶, le contrat se saisit seulement en partie de cette nouvelle réalité, et ce sans cohérence d'ensemble. Seules les informations sur l'exposition à l'amiante (1), au plomb (2) et sur le raccordement au réseau d'assainissement (3), doivent être transmises au locataire et à l'acquéreur par leurs cocontractants respectifs.

1. L'information sur le risque d'exposition à l'amiante

80. L'objectif de protection de la santé de l'acquéreur immobilier. La personne humaine est exposée à l'inhalation de fibres d'amiante lorsque, à l'occasion de l'usure de matériaux contenant ce minéral, des fibres sont émises et se déposent en poussière⁵²⁷. Il est possible de relever, dans ce contexte, qu'avant l'entrée en vigueur de l'obligation spéciale d'information sur la présence d'amiante, le droit des vices du consentement⁵²⁸ permettait déjà de sanctionner le contractant n'ayant

⁵²⁴ Sont également concernés l'alimentation en eau destinée à la consommation humaine ; l'exercice d'activités non-classées dans la nomenclature des installations classées pour la protection de l'environnement ; la gestion des eaux usées et des déchets ; la lutte contre les bruits de voisinage et la pollution atmosphérique d'origine domestique ; la préparation, de distribution, de transport et de conservation des denrées alimentaires.

⁵²⁵ Voy. not. le dernier en date, HCSP, 3^e Plan National 2015-2019, Santé - Environnement, nov. 2014, consultable en ligne sur le site du ministère de la Santé, www.sante.gouv.fr.

⁵²⁶ *Ibid.*, p. 9. Il est par exemple fait mention des risques environnementaux liés à la qualité de l'air, aux pesticides, aux perturbateurs endocriniens ou encore à la qualité de l'eau. Or ces derniers ne font l'objet d'aucune obligation contractuelle d'information.

⁵²⁷ L'usage industriel de l'amiante a commencé au début du xx^e siècle et l'utilisation de produits contenant de l'amiante a été importante en France jusque dans les années 1980. Ses propriétés isolantes, thermiques et phoniques, ainsi que son exceptionnelle résistance au feu, ont contribué au développement de ses applications dans le bâtiment et les travaux publics, par le procédé du flocage. La réglementation dans le domaine de l'amiante a deux finalités différentes, prévenir les dommages causés par l'amiante ou réparer les dommages causés par ce produit. L'obligation d'information sur la présence d'amiante s'inscrit dans le cadre de la première. Voy., pour une vue d'ensemble sur les effets néfastes de l'amiante sur la santé et la prise en charge par le droit de ce problème de santé publique, F. LABROUSSE, « Amiante », *J.-Cl. Env.*, fasc. n° 752, 2014.

⁵²⁸ Voy., par ex., Cass. 3^e civ., 16 mars 2011, n° 10-10.503, Bull. civ. III, n° 36, note Th. GÉNICON, *RDC*, 2012/4, p. 1180 ; chron. S. AMRANI-MEKKI et M. MEKKI, *D.*, 2012, p. 459 ; chron. D. HOUTCIEFF, *Gaz. Pal.*, 2011, n° 215, p. 16 ; chron. J. GHESTIN, *JCP G*, 2011, n° 19, doctr. 566.

pas convenablement informé l'autre partie. Dans le but de protéger les acquéreurs d'immeubles bâtis, et en application de l'article L. 1334-13 du code de la santé publique, un état⁵²⁹, mentionnant la présence ou, le cas échéant, l'absence de matériaux ou de produits de la construction contenant de l'amiante est produit, lors de la vente d'un immeuble bâti, dans les conditions et selon les modalités prévues aux articles L. 271-4 à L. 271-6 du code de la construction et de l'habitation. À l'instar de l'état relatif à la présence de termites⁵³⁰, cet état est annexé à la promesse de vente ou, à défaut, à l'acte authentique. De même, en l'absence de cet état, le vendeur ne saurait, là encore, valablement s'exonérer de la garantie légale des vices cachés⁵³¹.

81. Le rôle déterminant du diagnostiqueur immobilier. La protection de l'acquéreur face au risque lié à la présence d'amiante repose, *in fine*, sur le rôle essentiel dévolu à ce diagnostiqueur immobilier⁵³². Face à ce risque de pollution invisible à l'œil nu, le vendeur est dans l'obligation de recourir aux services d'un diagnostiqueur afin d'être en mesure d'informer correctement l'acquéreur de la présence ou non d'amiante dans le bien immobilier objet du contrat. La révélation de la présence d'amiante est, dès lors, étroitement liée à la diligence dont ce dernier fera preuve. Le diagnostiqueur immobilier ne peut donc se restreindre à un simple examen visuel, au risque de voir sa responsabilité engagée⁵³³. Ce dernier semble être le débiteur d'une obligation de moyens renforcée⁵³⁴. Soucieuse d'assurer la pleine efficacité à cette obligation, la haute juridiction judiciaire a affirmé que le diagnostiqueur immobilier ne pouvait se contenter d'émettre une réponse évasive et ne pouvait pas non plus éluder la difficulté ou éviter d'onéreux frais de recherche en indiquant habilement que « l'immeuble rentrait dans le champ d'application du décret de 1996 relatif à l'amiante »⁵³⁵. En écho à cette politique jurisprudentielle de protection de l'acquéreur

⁵²⁹ L'article 176 de la loi n° 2000-1208 relative à la solidarité et au renouvellement urbains du 13 déc. 2000 a institué cette obligation, *JORF*, n° 289, 14 déc. 2000, p. 19777.

⁵³⁰ Voy. *supra*, n° 74.

⁵³¹ Voy. *supra*, n° 75.

⁵³² Voy., pour une approche critique du rôle des diagnostiqueurs techniques, Sénat, *Avis présenté au nom de la commission des affaires sociales sur le suivi de la mission d'information de 2005 sur l'amiante*, n° 549, enregistré le 1^{er} juill. 2014, p. 54.

⁵³³ Cass. 3^e civ., 5 déc. 2007, n° 06-15.332, inédit, note D. BOULANGER, *JCP N*, 2009, n° 45, 1302 ; dans le même sens, voy. Cass. 3^e civ., 3 janv. 2006, n° 05-14.380, inédit, note F.-G. TRÉBULLE, *RDI*, 2006, p. 186. En l'espèce, le diagnostiqueur en cause s'était justement limité à une simple inspection superficielle en se retranchant derrière les conditions d'urgence dans lesquelles il avait dû effectuer sa mission. En dépit de cela, il aurait dû, selon la haute Cour, prendre le temps d'effectuer des sondages ou au moins mentionner, dans son rapport définitif, le fait que ses conclusions étaient insuffisantes ou incomplètes et attirer ainsi l'attention des parties contractantes sur le risque de la présence d'amiante dans l'immeuble objet de la relation contractuelle.

⁵³⁴ Cass. 3^e civ., 2 juill. 2003, n° 01-16.246, Bull. civ. III, n° 141. « Sans être soumis à une obligation de résultat – il ne peut apporter l'assurance absolue qu'il n'y a pas d'amiante dans un bâtiment – le contrôleur technique est tenu d'une obligation de moyens et doit faire preuve de diligences rigoureuses », Avis sous Cass. 3^e civ., 2 juill. 2003, n° 01-16.246, préc., O. GUÉRIN, *JCP G*, 2003, II, 10196. Et selon un autre auteur, il semble même peser sur le contrôleur technique une véritable obligation de résultat, voy. obs. Y. ROUQUET, *AJDI*, 2003 p. 751. Voy. égal. Cass. 3^e civ., 19 mai 2016, n° 15-12.408, à paraître au Bulletin.

⁵³⁵ Plus exactement, selon le juge, « le contrôleur technique chargé d'établir le diagnostic réglementaire est tenu d'une obligation de conseil et doit s'enquérir, par lui-même, des caractéristiques complètes de l'immeuble concernant la présence éventuelle d'amiante ».

immobilier, un arrêté du 25 juillet 2016 est notamment venu encadrer davantage les compétences des diagnostiqueurs en matière d'amiante⁵³⁶.

Toujours dans l'objectif de protéger de la manière la plus complète possible l'acquéreur, le juge fait également preuve de sévérité envers le diagnostiqueur qui n'a pas établi l'état conformément à la nouvelle réglementation mais sur la base d'un rapport d'analyse exécuté au visa de la réglementation antérieure⁵³⁷. Il met alors à sa charge le coût des travaux de désamiantage en réparation du préjudice résultant de la présence d'amiante⁵³⁸. Toutefois, la Cour de cassation a entendu encadrer la responsabilité du diagnostiqueur dans de justes limites. Il est souhaitable, selon la Cour, de restreindre l'indemnisation du préjudice subi au coût du désamiantage⁵³⁹. L'obligation incombant au diagnostiqueur de transmettre un état sur le risque d'amiante le plus fidèle possible n'oblige donc pas le vendeur à livrer un immeuble totalement exempt d'amiante⁵⁴⁰.

82. L'incidence du transfert de la charge financière du diagnostic sur sa réalisation. Les parties contractantes peuvent également convenir de mettre à la charge de l'acquéreur le coût du dossier de diagnostic technique⁵⁴¹. La fragilité de cette obligation d'information est de la sorte accentuée par la possibilité de prévoir une clause mettant à la charge de l'acquéreur les coûts des travaux de mise en conformité d'un immeuble contenant de l'amiante dans la mesure où il en a été averti et a accepté d'acheter le bien en connaissance de cause⁵⁴². En outre, il semblerait davantage protecteur pour l'acquéreur que l'information transmise par son cocontractant ne dépende pas de la qualité du diagnostic effectué, mais davantage de l'information collectée par les services de l'État. Une telle centralisation serait alors synonyme de sécurité juridique et pourrait sembler tout à fait opportune au regard de la gravité des dommages sanitaires causés par la fibre d'amiante. L'article L. 1334-14 nouveau

⁵³⁶ Arrêté du 25 juill. 2016 définissant les critères de certification des compétences des personnes physiques opérateurs de repérages, d'évaluation périodique de l'état de conservation des matériaux et produits contenant de l'amiante, et d'examen visuel après travaux dans les immeubles bâtis et les critères d'accréditation des organismes de certification, *JORF*, n° 178, 2 août 2016.

⁵³⁷ Cass. 3^e civ., 5 nov. 2008, n° 07-17.054, Bull. civ. III, n° 168, obs. O. HERRNBERGER, *Env.*, 2009, n° 3, chron. 2.

⁵³⁸ Cass. 3^e civ., 21 mai 2014, n° 13-14.891, Bull. civ. III, n° 70, note M. MEKKI, *Gaz. Pal.*, 2014, n 191, p. 21.

⁵³⁹ Cass. 3^e civ., 30 juin 2016, n° 14-28.839, à paraître au Bulletin. La Cour, au visa de l'article L. 271-4 du code de la construction et de l'habitation, a ainsi censuré une cour d'appel pour avoir, semble-t-il, fait inconsidérément preuve d'audace en analysant le préjudice subi par l'acquéreur comme étant « une perte de chance [...] de négocier une réduction du prix de vente » devant être « estimée à 90 % compte tenu de la présence d'amiante ».

⁵⁴⁰ Cass. 3^e civ., 23 sept. 2009, n° 08-13.373, Bull. civ. III, n° 204, note L. LEVEUR, *JCP E*, 2009, n° 51-52, comm. 2190 ; note Ch. SIZAIRE, *Constr.-urb.*, 2011, n° 10, comm. 150 ; voy. égal. A. REYGROBELLET., « La problématique environnementale en droit des baux commerciaux », art. préc.

⁵⁴¹ Cass. 3^e civ., 16 janv. 2013, n° 11-22.591, Bull. civ. III, n° 6, obs. S. PIEDELIÈVRE, *JCP N*, 2014, n° 5, chron. 1057. Voy. *infra*, sur la maîtrise contractuelle du risque environnemental, n° 190 et s.

⁵⁴² Cass. 3^e civ., 4 avr. 2001, n° 99-11.522, Bull. civ. III, n° 49, p. 38, note L. LEVEUR, *Contrats conc. consom.*, n° 8, 2001, comm. 122.

du code de la santé publique⁵⁴³ laisse d'ailleurs entrevoir cette possibilité dans la mesure où les organismes réalisant les repérages et les opérations de contrôle doivent dorénavant communiquer aux services de l'État les informations nécessaires à la gestion des risques qui sont mis, à présent, aux termes des nouveaux alinéas deuxième et troisième, à la disposition du public et des maires concernés par le ministre en charge de la santé.

Le risque d'exposition au plomb fait également l'objet d'une obligation d'information dans la mesure où, pareillement au risque lié à l'amiante, il est susceptible de dégrader fortement la qualité de l'environnement artificiel du bien et d'altérer la santé du contractant.

2. *L'information sur le risque d'exposition au plomb*

83. Mis en place en 1998⁵⁴⁴, le dispositif de lutte contre le saturnisme comporte notamment l'obligation d'annexer un état des risques d'accessibilité au plomb⁵⁴⁵ à tout contrat ou promesse de vente d'un immeuble construit avant 1948 et situé dans une zone délimitée par le préfet en application de l'article L. 1334-6 du code de la santé publique. L'article L. 1334-5 du code de la santé publique précise que ce constat de risque d'exposition au plomb doit dresser un relevé sommaire des facteurs de dégradation du bâti. Il vise également, en application de l'article L. 1334-8 du code de la santé publique, tous les travaux portant sur les parties à usage commun d'un immeuble collectif affecté en tout ou partie à l'habitation, construit avant le 1^{er} janvier 1949. L'environnement artificiel destiné à l'habitation est immédiatement concerné par l'obligation d'information. Toutefois, seul le bâti « à risque », c'est-à-dire en contact avec l'homme, doit faire l'objet d'un tel constat et être corrélativement transmis au cocontractant⁵⁴⁶.

Dans le sillage de l'obligation d'information sur le risque lié à la présence d'amiante⁵⁴⁷, le diagnostiqueur immobilier doit fournir, dans l'état relatif au risque de plomb, les informations précises relatives à la présence ou non de plomb et rechercher son accessibilité sur les parties éventuellement dégradées de l'immeuble⁵⁴⁸. Le professionnel ne remplit donc pas son obligation, selon la haute juridiction judiciaire, s'il se contente d'un simple « grattage superficiel »⁵⁴⁹. La sévérité des juges témoigne

⁵⁴³ Issu de la loi n° 2016-41 du 26 janv. 2016 de modernisation de notre système de santé, *JORF*, n° 22, 27 janv. 2016.

⁵⁴⁴ Loi n° 98-65 du 29 juill. 1998 d'orientation relative à la lutte contre les exclusions, *JORF*, n° 175, 31 juill. 1998, p. 11679.

⁵⁴⁵ Devenu le « constat de risque d'exposition au plomb ». Ce document avait pour objet d'identifier les surfaces comportant un revêtement avec présence de plomb, d'en préciser la concentration ainsi que la méthode d'analyse utilisée et l'état de conservation de chaque surface.

⁵⁴⁶ Cass. 3^e civ., 28 janv. 2016, n° 14-29.751, à paraître au Bulletin. Or tel n'avait précisément pas été le cas en l'espèce : il s'agissait, en effet, d'une courette dépourvue de toute voie d'accès depuis les autres parties de l'immeuble utilisées par ses occupants qui n'encourageaient, dès lors, pas de risque d'exposition au plomb.

⁵⁴⁷ Voy. *supra*, n° 81.

⁵⁴⁸ Cass. 3^e civ., 23 mai 2007, n° 06-13.656, inédit.

⁵⁴⁹ *Ibid.*

ici incontestablement de la gravité de la présence de plomb pour la santé de la personne humaine.

De manière assurément moins manifeste, l'information relative au raccordement au réseau d'assainissement présente un intérêt certain pour le contractant. Un logement dépourvu d'un tel accès ne présente en effet pas les qualités environnementales nécessaires à son habitabilité.

3. *L'information sur le raccordement au réseau d'assainissement*

84. L'accès à l'assainissement participe de la volonté de garantir à chacun un certain niveau de vie et, partant, d'assurer la dignité de l'être humain⁵⁵⁰. Aux termes des dispositions de l'article L. 1331-1 du code de la santé publique, lorsqu'un immeuble est situé dans une zone équipée d'un réseau d'assainissement collectif, le propriétaire, quelles qu'en soient la nature et les caractéristiques, a l'obligation de se raccorder au réseau collectif dans un délai de deux ans à compter de la mise en service sauf dérogation accordée par la commune. Le document est établi à l'issue du contrôle des installations d'assainissement non-collectif mentionné dans les dispositions de l'article L. 1331-11-1 du code de la santé publique. Des incertitudes demeurent cependant quant aux obligations qui pèsent sur les propriétaires d'immeubles concernant l'évacuation des eaux domestiques et des eaux pluviales. Plus exactement, la jurisprudence impose, dans ce cadre, au vendeur d'immeuble l'obligation d'informer l'acquéreur concernant la situation de l'immeuble au regard des obligations en matière d'assainissement⁵⁵¹. De plus, la stipulation contractuelle indiquant que la conformité de l'installation n'avait pas été vérifiée ne saurait suffire à empêcher l'établissement d'un vice affectant le bien immobilier⁵⁵². Une clause générale indiquant que l'installation n'a pas été contrôlée n'apparaît donc pas de nature à permettre au vendeur immobilier de se protéger d'une éventuelle action au titre de la garantie des vices cachés. Il convient de constater exactement le vice, de le rendre ostensible et de le décrire ce qui, dans ce cas de figure, pré suppose nécessairement de diligenter une expertise de l'installation existante. Par ailleurs, l'agent immobilier est également tenu d'informer l'acquéreur de la situation environnementale sur ce point, en raison de son obligation de conseil⁵⁵³. Ce dernier a l'obligation de renseigner précisément l'acquéreur sur les différents équipements d'une maison permettant de la rendre habitable. Par conséquent, il lui appartient de vérifier si la maison, qui était qualifiée de maison d'habitation, était équipée d'un réseau d'évacuation des eaux usées et pluviales raccordé aux collecteurs municipaux destinés à assurer effectivement son habitabilité.

⁵⁵⁰ Voy. H. SMETS, « Le droit à l'assainissement en France », in *Mélanges en l'honneur de J. de Malafosse*, LexisNexis, 2016, p. 199.

⁵⁵¹ Cass. 3^e civ., 1^{er} févr. 1995, n° 93-11.304, inédit. En l'espèce, les vendeurs avaient eu connaissance de l'obligation de raccordement de leur immeuble au réseau d'assainissement mais avaient néanmoins omis de déclarer cette charge, dont les acquéreurs ignoraient l'existence, dans l'acte contractuel de vente. La Cour a ici approuvé les juges du fond pour avoir déduit de cette situation que devait être déclarée non écrite la clause de non recours volontairement insérée dans le contrat.

⁵⁵² CA Orléans, 4 févr. 2008, JurisData n° 2008-368097.

⁵⁵³ CA Paris, 17 juin 2004, n° 02/15508.

85. En résumé, il apparaît que la mauvaise qualité de l'environnement artificiel embrasse les caractéristiques environnementales du bien susceptibles de constituer une menace pour la sécurité ou la santé du contractant. Les risques liés à *l'environnement artificiel* sont protéiformes et concernent d'une part le risque de présence d'insectes xylophages ainsi que le risque lié à l'installation intérieure de gaz et d'électricité ; et d'autre part les risques d'exposition à l'amiant, au plomb ou encore celui moins flagrant de non raccordement au réseau d'assainissement. Le risque de dégradation de la qualité du bâti représente en conséquence une menace sourde mais réelle de préjudice sanitaire, et *in fine* de préjudice économique au regard de la charge financière que représente la lutte contre ces risques environnementaux. Les développements qui précèdent conduisent à la conclusion selon laquelle le débiteur de l'obligation d'information des risques environnementaux liés au bâti sollicite, de plus en plus fréquemment les services d'un expert dans la mesure où ces derniers sont souvent *indécelables*. Le diagnostic technique apparaît dès lors constituer un ensemble d'informations particulièrement fastidieuses à réunir.

Toutefois, l'analyse des sanctions de ces différentes obligations d'information, limitées à l'impossibilité d'évoquer, le cas échéant, la clause de non garantie des vices cachés, témoigne des lacunes du législateur. Il est en effet certain que l'information sur les risques environnementaux liés au bâti, dès lors qu'elle est susceptible d'altérer la santé ainsi que la sécurité du contractant, apparaît comme déterminante du consentement. À ce jour, la délivrance de ces informations n'est, en conséquence, pas assurée de manière pleine et optimale, à défaut d'une *sanction réellement contraignante*. Par ailleurs, le *champ d'application* est insatisfaisant. Le législateur n'a pas érigé, au rang d'informations légales, des informations considérées comme essentielles par le juge telles que le non-raccordement au réseau d'eau⁵⁵⁴, le caractère humide ou encore privé de lumière⁵⁵⁵ du bâti.

L'information sur la qualité de l'environnement voisin du bien, à l'instar de celle relative au terrain et au bâti, fait l'objet d'une obligation d'information dans la mesure où elle est également considérée comme essentielle dans la formation d'un consentement éclairé du cocontractant.

SECTION II

LA PRISE EN COMPTE DES RISQUES ENVIRONNEMENTAUX LIÉS AU VOISINAGE DU BIEN IMMOBILIER

86. En matière immobilière, la qualité du cadre de vie de l'individu dépend étroitement du milieu environnant le bien concerné⁵⁵⁶. Fort de ce constat, le droit impose d'informer son cocontractant sur les risques résultants de l'activité de l'homme, dit « technologiques », ainsi que ceux dit « naturels ». L'information relative à ces

⁵⁵⁴ Cass. 3^e civ., 28 juin 2000, n° 98-20.376, inédit.

⁵⁵⁵ Cass. 3^e civ., 17 sept. 2014, n° 13-18.931, inédit ; Cass. 3^e civ., 20 mai 2014, n° 12-25.822, inédit.

⁵⁵⁶ Voy., sur ce constat, M. POUMARÈDE, « L'immeuble et le droit de l'environnement », *Dr et patr.*, 2010, n° 193, p. 48.

risques est relativement ancienne. L'article L. 125-2 du code de l'environnement⁵⁵⁷ prévoyait déjà que les citoyens ont un droit à l'information sur les risques majeurs auxquels ils sont soumis et sur les mesures de sauvegarde qui les concernent⁵⁵⁸.

Les modalités de diffusion de cette information aux contractants, tant en matière de risque naturel que de risque industriel (II) liés au voisinage du bien objet du contrat, sont intimement liées à sa genèse (I).

I. La genèse de l'obligation d'information sur les risques environnementaux liés au voisinage

87. La prise de conscience de la dangerosité des risques environnementaux, liés au voisinage, pour la sécurité et la santé des contractants, a émergé lors de la survenance de catastrophes industrielles et naturelles au début du xx^e siècle. Depuis lors, l'État a mis en place une politique de prévention des risques environnementaux liés au voisinage du bien immobilier (A), notamment concrétisée par un droit à l'information (B).

A. La mise en place d'une politique de prévention des risques environnementaux liés au voisinage

88. La dégradation du cadre de vie par les nuisances environnementales voisines. L'exigence croissante des contractants de jouir de leur bien dans un environnement sécurisé est intimement liée à la reconnaissance du droit à chacun à bénéficier d'un cadre de vie de sain⁵⁵⁹. Une décision du Conseil d'État du 16 juillet 2014⁵⁶⁰ traduit avec une grande acuité ces aspirations. En l'espèce, le juge administratif de cassation a estimé qu' :

« en raison de la concentration exceptionnelle de risques et nuisances [...], à laquelle les occupants de la future construction seraient exposés et qui est manifestement de nature à compromettre gravement leurs conditions et cadre de vie, sans qu'il puisse y être efficacement remédié par des prescriptions spéciales, le maire, nonobstant la circonstance avancée par le requérant que le projet ne contrevenirait à aucune des différentes réglementations en vigueur et que les risques ou nuisances liés aux ondes électromagnétiques émises par les lignes électriques à haute tension demeureraient incertains en l'état des connaissances scientifiques, n'a pas, dans les circonstances particulières de

⁵⁵⁷ En application de l'article L. 125-2 du code de l'environnement : « Les citoyens ont un droit à l'information sur les risques majeurs auxquels ils sont soumis dans certaines zones du territoire et sur les mesures de sauvegarde qui les concernent. Ce droit s'applique aux risques technologiques et aux risques naturels prévisibles ».

⁵⁵⁸ Le maire est chargé de mettre à disposition cette information avec l'assistance des services de l'État compétents et ce, à partir des éléments portés à la connaissance du maire par le représentant de l'État dans le département.

⁵⁵⁹ Voy. *supra*, n° 13.

⁵⁶⁰ CE, 16 juill. 2014, n° 356643, inédit.

l'espèce, commis d'erreur d'appréciation en refusant de délivrer le permis de construire sollicité »⁵⁶¹.

Pour le juge administratif, il importe donc peu que le projet ne contrevienne à aucune des différentes réglementations en vigueur : le maire n'avait pas commis d'erreur d'appréciation en refusant de délivrer le permis de construire. Les risques environnementaux liés au voisinage du bien sont par conséquent susceptibles d'altérer de manière irréversible le cadre de vie de la personne humaine. De la sorte, la Cour européenne des droits de l'homme a rappelé, à titre d'exemple, dans l'arrêt *Tătar c/Roumanie* de janvier 2009⁵⁶², l'existence d'un droit fondamental à un environnement sain et a jugé, en l'espèce, qu'il y avait bien eu une violation de l'article 8 de la Convention, les autorités roumaines ayant failli à leur obligation positive d'évaluer d'une manière satisfaisante les risques éventuels de l'activité de la société qui exploitait la mine à l'origine du préjudice et de prendre des mesures permettant de protéger efficacement la santé des riverains. La sévérité de la position de la Cour européenne des droits de l'homme semble précisément s'inscrire dans la volonté actuellement croissante d'assurer un cadre de vie sain à la personne humaine⁵⁶³.

89. L'essor de l'appréhension par l'État des risques environnementaux liés au voisinage. L'État assure la protection des citoyens contre les risques naturels et technologiques⁵⁶⁴. Cette protection consistait toutefois essentiellement, jusqu'à la loi de juillet 1987⁵⁶⁵, en un secours aux victimes de dommages environnementaux⁵⁶⁶. Depuis l'entrée en vigueur de cette législation, une nouvelle logique de *prévention* des événements environnementaux a émergé, en parallèle de celle de *l'indemnisation*. Elle a été mise en place dans le but de limiter le coût de la réparation, en cas de survenance de l'événement. La loi « Barnier » relative au renforcement de la protection de l'environnement, du 2 février 1995⁵⁶⁷, a notamment opéré une véritable refondation

⁵⁶¹ En l'espèce, le terrain d'assiette du projet de construction de trois maisons d'habitation était, lassé par le plan de prévention des risques technologiques dans une zone de risques technologiques majeurs liés aux sites chimiques voisins. Par ailleurs, ce projet devait être implanté à environ cinquante mètres d'un pipeline de transport de propylène, soit dans une zone de dangers très graves pour la vie humaine en cas d'accident sur la canalisation, et à quinze mètres environ d'une canalisation de transport de gaz naturel sous haute pression, soit dans une zone de danger correspondant aux premiers effets létaux en cas de rupture de la canalisation. En outre, le terrain d'assiette du projet était surplombé par deux lignes électriques à haute tension. De plus, le projet était situé à trente-cinq mètres environ du bord de chaussée d'une autoroute A7 et à environ soixante-deux mètres de l'axe de celle-ci, dans une zone de nuisances acoustiques très élevées. Enfin, le projet se situait également dans une zone inondable du plan de prévention des risques naturels prévisibles, exposée en cas de crue à des débordements.

⁵⁶² Cour EDH, 27 janv. 2009, *Tătar c/ Roumanie*, préc.

⁵⁶³ Voy. sur l'importance juridique croissante du cadre de vie, J.-M. SAUVÉ, « Le cadre de vie et le droit de l'environnement », art. préc.

⁵⁶⁴ Voy. not. J.-M. PONTIER, *Les calamités publiques*, Bernard-Levrault, 1980.

⁵⁶⁵ Loi n° 87-565 du 22 juill. 1987 relative à l'organisation de la sécurité civile, à la protection de la forêt contre l'incendie et à la prévention des risques majeurs, préc.

⁵⁶⁶ La loi n° 82-600 du 13 juill. 1982 relative à l'indemnisation des victimes de catastrophes naturelles, *JORF*, 14 juill. 1982, p. 2242, a notamment formellement organisé pour la première fois un système d'indemnisation des victimes de catastrophes naturelles.

⁵⁶⁷ Loi n° 95-101 du 2 févr. 1995 relative au renforcement de la protection de l'environnement, *JORF*, n° 29, 3 févr. 1995, p. 1840.

du droit des risques naturels⁵⁶⁸. Les interventions législatives en matière de prévention des risques environnementaux ont ensuite été motivées par de grandes catastrophes⁵⁶⁹.

Il est certain que les risques environnementaux résultant d'un voisinage industriel peuvent lourdement altérer l'habitabilité d'un bien immobilier. La Cour européenne des droits de l'homme, à titre d'exemple, a eu l'occasion de constater cela dans un arrêt *Taşkın c/ Turquie* du 10 novembre 2004⁵⁷⁰. En France, l'explosion de l'usine AZF à Toulouse le 21 septembre 2001 a, en particulier, mis en lumière la nécessité d'instaurer un nouveau dispositif de maîtrise de l'urbanisation autour des sites industriels à hauts risques. En effet, la croissance des zones urbanisées autour des installations dangereuses augmente singulièrement les risques engendrés par de telles installations pour les populations environnantes. C'est là un voisinage environnemental nécessitant précisément des mesures de prévention spécifiques. La loi « Bachelot » du 30 juillet 2003⁵⁷¹ a d'ailleurs trouvé sa source directe dans cette explosion spectaculaire de l'usine AZF de Toulouse qui a causé le décès d'une trentaine de personnes, des centaines de blessés et des milliers de logements dévastés⁵⁷².

90. La loi du 30 juillet 2003 relative à la prévention des risques. La législation de 2003 a entendu apporter une solution à des problématiques industrielles de première importance. Née dans un climat anxigène⁵⁷³, elle avait vocation à rassurer en formulant des solutions⁵⁷⁴ face à l'anxiété sociale ayant succédé à la catastrophe⁵⁷⁵. La survenance d'importantes inondations dans le Gard, en 2002, a ensuite incité le législateur à compléter cette loi avec un volet relatif aux risques naturels⁵⁷⁶. L'exigence de sécurité⁵⁷⁷ imposait effectivement l'adoption d'obligations d'information sur ces nouveaux risques. De la « conscience du risque »⁵⁷⁸ a ainsi

⁵⁶⁸ Ch. CANS (dir.), *Traité de droit des risques naturels*, Le Moniteur, 2014, p. 130.

⁵⁶⁹ *Ibid.*

⁵⁷⁰ Cour EDH, 10 nov. 2004, *Taşkın c/ Turquie*, n° 46117/99.

⁵⁷¹ Loi n° 2003-699 du 30 juill. 2003 relative à la prévention des risques technologiques et naturels et à la réparation des dommages, préc. Voy., pour une vue d'ensemble sur cette loi, M.-P. CAMPROUX-DUFFRÈNE (dir.), *Les risques technologiques. La loi du 30 juillet 2003*, PU Strasbourg, 2005 ; F.-G. TRÉBULLE et L. FONBAUSTIER, « Réflexions autour de la loi relative à la prévention des risques technologiques et naturels », *RDI*, 2004, p. 23.

⁵⁷² Travaux préparatoires, exposé des motifs du projet de loi n° 116 relatif à la prévention des risques technologiques et naturels et réparation des dommages, 19 déc. 2002.

⁵⁷³ La loi de 2003 est intervenue au lendemain de la catastrophe d'AZF.

⁵⁷⁴ La demande de plans de prévention des risques était très forte.

⁵⁷⁵ Le plan de prévention des risques technologiques (PPRT) est une réponse à l'explosion de l'usine AZF à Toulouse, le 21 septembre 2001, et a pour objectif de limiter les effets des accidents qui pourraient survenir dans les établissements « Seveso » considérés comme étant à « haut risque » dits « AS », c'est-à-dire les établissements particulièrement dangereux et pouvant entraîner des effets sur la salubrité, la santé et la sécurité publiques directement ou par pollution du milieu.

⁵⁷⁶ Ch. CANS (dir.), *Traité de droit des risques naturels*, *op. cit.*, p. 131.

⁵⁷⁷ J. MESTRE, « Avant-propos », in *Le droit face à l'exigence contemporaine de sécurité*, PUAM, 2000, p. 9.

⁵⁷⁸ Travaux préparatoires, exposé des motifs du projet de loi n° 116 relatif à la prévention des risques technologiques et naturels et réparation des dommages, 19 déc. 2002.

progressivement émergé une « culture du risque »⁵⁷⁹ qui a, elle-même, exigé des acteurs économiques concernés de faire preuve de davantage de transparence. Les travaux préparatoires de la loi évoquent, en ce sens, un « devoir de mémoire »⁵⁸⁰ juridiquement traduit par l'obligation légale d'information. Bien qu'une « logique de prévention » ait guidé l'action du législateur, les dispositions de prévention des risques naturels et technologiques s'appliquant aux contractants ne sont pas édictées dans le Livre V du code de l'environnement intitulé « Prévention des pollutions, des risques et des nuisances » et où sont insérées les dispositions relatives au droit des risques naturels⁵⁸¹. Ces obligations d'information sont insérées dans le Titre II du Livre I^{er} de ce même code intitulé « information et participation des citoyens ». Il semble donc que ce soit la fonction de cette obligation, c'est-à-dire l'information des citoyens, qui reste prédominante pour le législateur.

B. Le droit à l'information sur les risques environnementaux liés au voisinage

91. L'esprit de l'article 7 de la Charte de l'environnement. Les dispositions de l'article L. 125-2 du code de l'environnement prévoient que les citoyens ont un droit à l'information sur les risques majeurs auxquels ils sont soumis et sur les mesures de sauvegarde qui les concernent⁵⁸². Ce droit s'applique aux risques technologiques et aux risques naturels prévisibles et vient compléter l'obligation d'information sur le risque de pollution édictée à l'article L. 514-20⁵⁸³. Il peut s'analyser, aujourd'hui, comme une application du droit constitutionnel à l'information environnementale situé à l'article 7 de la Charte de l'environnement. Tous les biens immobiliers sont concernés par cette obligation légale d'information, quelle que soit leur destination. En application du deuxième alinéa de l'article L. 125-5, « l'état des risques naturels et technologiques, fourni par le bailleur, est joint aux baux commerciaux mentionnés aux articles L. 145-1 et L. 145-2 du code de commerce ». Toutefois, les cessions de parts sociales ou d'actions y échappent ce qui rapproche le champ d'application de l'article L. 125-5 de ceux des articles L. 514-20⁵⁸⁴ et L. 125-7 du code de l'environnement⁵⁸⁵.

⁵⁷⁹ T. AULY, Ph. LAYMOND, Cl. PRAT et J. VEIGA, *Petit vocabulaire des risques et des catastrophes d'origine naturelle*, Confluences, 2012, il s'agit de l'« ensemble des perceptions et des comportements adoptés par une société face aux risques ».

⁵⁸⁰ Ch. CANS (dir.), *Traité de droit des risques naturels*, op. cit., p. 40.

⁵⁸¹ La diffusion dans d'autres codes à côté du code de l'environnement, des dispositions relatives aux risques naturels, tels que le code des assurances, le code de l'urbanisme, le code forestier, etc., traduit l'importance de cette question en droit.

⁵⁸² Le rôle de l'État est donc fondamental : le maire est chargé de mettre à disposition cette information avec l'assistance des services de l'État compétents et ce, à partir des éléments portés à la connaissance du maire par le représentant de l'État dans le département.

⁵⁸³ Ph. LE TOURNEAU (dir.), *Droit de la responsabilité et des contrats. Régimes d'indemnisation*, Dalloz action, 11^e éd., 2018/2019, n° 6711.11.

⁵⁸⁴ Voy. *supra*, n° 49.

⁵⁸⁵ Voy. *supra*, n° 63.

92. L'obligation de se renseigner auprès de la commune. Issue de la loi du 30 juillet 2003 relative à la prévention des risques technologiques et naturels⁵⁸⁶, l'obligation, pour le bailleur ou le vendeur, d'informer sur les risques naturels et technologiques s'inscrit conséquemment dans une *logique de responsabilisation* tant des acteurs économiques que des particuliers. La **généralité de la formule** légale « le vendeur ou le bailleur » laisse entendre qu'une telle obligation d'information incombe automatiquement à ceux-ci sans qu'il ne soit préalablement tenu compte de leurs qualités respectives. Les personnes morales de droit privé ou de droit public, les personnes physiques, qu'elles soient professionnelles ou non, sont donc soumises au même régime juridique et, comme cela a été signalé, « un non-professionnel pourra se retrouver dans la situation de devoir informer un professionnel de l'immobilier »⁵⁸⁷.

En application de l'article L. 125-5, III, du code de l'environnement, la liste des risques à transmettre est déterminée pour chaque commune par le préfet⁵⁸⁸. Cette obligation d'information concerne les documents administratifs que sont les plans de prévention des risques (PPR) approuvés. Elle recouvre aussi les PPR simplement prescrits, c'est-à-dire en cours d'élaboration. La recherche de l'information par le vendeur peut s'avérer aisée dans la mesure où le PPR figure dans certains documents d'urbanisme comme les certificats d'urbanisme et les notes de renseignements d'urbanisme délivrées par les autorités administratives compétentes⁵⁸⁹. Concernant les PPR prescrits, le vendeur et le bailleur devront interroger spécifiquement la préfecture ou la commune afin d'obtenir l'information et d'être ensuite en mesure de l'insérer dans l'état des risques⁵⁹⁰. Ce dernier est établi par le vendeur ou le bailleur conformément à un modèle préalablement défini par arrêté du ministre chargé de la prévention des risques⁵⁹¹. Plus récemment, l'ordonnance du 22 octobre 2015 relative aux plans de prévention des risques technologiques⁵⁹² a encore modernisé le régime juridique applicable.

Au terme de ces développements, il apparaît que l'appréhension entière par l'État des risques environnementaux liés au voisinage est tardive dans la mesure où elle s'est construite il y a seulement un peu plus d'une dizaine d'années suite

⁵⁸⁶ Loi du 30 juill. 2003, dite loi « Bachelot », n° 2003-699, préc.

⁵⁸⁷ G. PALAIS, « Risques naturels et technologiques majeurs : encore une obligation légale d'information », *AJDI*, 2006, p. 808.

⁵⁸⁸ En application des dispositions de l'article R. 125-24 du code de l'environnement, un arrêté préfectoral établit, pour chacune des communes concernées, la liste des risques auxquels une commune est exposée sur tout ou partie de son territoire.

⁵⁸⁹ Un PPR approuvé vaut servitude d'utilité publique en application des dispositions de l'article L. 126-1 du code de l'urbanisme ; il est annexé au plan d'occupation des sols ou au plan local d'urbanisme applicable.

⁵⁹⁰ À noter qu'en application de l'article R. 125-26 du code de l'environnement, cet état doit être établi moins de six mois avant la date de conclusion du contrat de location écrit, de la promesse de vente ou de l'acte réalisant ou constatant la vente d'un bien immobilier auquel il est annexé.

⁵⁹¹ Le dernier arrêté en date est celui du 19 mars 2013, *JORF*, n° 73, 27 mars 2013, p. 5148, modifiant l'arrêté du 13 oct. 2005. Il établit un modèle d'imprimé pour l'établissement de l'état des risques naturels et technologiques.

⁵⁹² Ordonnance n° 2015-1324 du 22 oct. 2015 relative aux plans de prévention des risques technologiques, *JORF*, n° 246, 23 oct. 2015, p. 19701. Voy. M. DEFFAIRI, « L'ordonnance n° 2015-1324 du 22 octobre 2015 : l'acte II de la prévention des risques technologiques », *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2016, n° 5, comm. 42.

à la survenue de catastrophes majeures. Elle a pris la forme d'une *politique de prévention*, concrétisée par une obligation d'information opportunément relayée par les contractants. Les zones présentant un fort risque environnemental, d'origine naturelle ou technologique, sont identifiées pour chaque commune par le préfet. Le bailleur ou le vendeur, débiteurs de l'obligation d'information sur les risques environnementaux voisins ont dès lors l'obligation de se renseigner préalablement auprès de l'administration, à l'exception de l'information relative au risque de sinistre. La volonté de l'État d'organiser méthodiquement la diffusion de cette information témoigne des enjeux pour la santé et la sécurité des contractants.

Les risques environnementaux, naturels et industriels, liés au voisinage du bien, font dès lors l'objet d'une obligation d'information contractuelle.

II. L'obligation d'information sur les risques liés au voisinage naturel et industriel

93. Cette récente obligation légale d'information aura nécessairement pour conséquence de limiter le contentieux relatif à la mauvaise qualité de l'environnement voisin du bien, l'acquéreur et le locataire étant désormais informés des risques auxquels l'immeuble concerné est exposé et de son éventuelle impropriété à la destination contractuellement envisagée, voire de sa dangerosité⁵⁹³ (A). L'efficacité de la protection du consentement est également intimement liée aux modalités de délivrance de ces différents types d'information (B).

A. Les différents risques faisant l'objet d'une obligation d'information

94. L'obligation d'information environnementale légalement prévue concerne ici les sinistres (1) le risque d'exposition au radon (2) ainsi que les risques technologiques (3).

1. L'obligation d'information relative aux sinistres

95. L'article L. 125-5, IV, du code de l'environnement impose au vendeur ou bailleur d'informer par écrit l'acquéreur ou le locataire « lorsqu'un immeuble bâti a subi un sinistre ayant donné lieu au versement d'une indemnité en application de l'article L. 125-2 ou de l'article L. 128-2 du code des assurances ». L'information a pour objet « tout sinistre survenu pendant la période où il a été propriétaire de l'immeuble ou dont il a été lui-même informé en application des présentes dispositions ». Il est intéressant de relever que l'absence de document relatif à l'état des risques naturels au jour de la signature du compromis est susceptible de compromettre la formation même du contrat. Le refus de l'acquéreur de s'engager dans ces circonstances a déjà été considéré comme non fautif⁵⁹⁴ par la Cour de cassation, ce qui paraît, toutefois,

⁵⁹³ En ce sens, le juge qualifie les risques environnementaux liés au voisinage, de « risque pour les vies humaines », CE, 6 avr. 2016, n° 386000, mentionné au *Rec. Lebon*.

⁵⁹⁴ Cass. 3^e civ., 20 nov. 2012, n° 11-23.612, inédit. En l'espèce, la problématique juridique était celle de savoir s'il était possible de légitimement refuser la réitération définitive de la vente devant notaire, après la signature initial d'un compromis, au seul motif que l'état des risques n'y était pas annexé. Dans

davantage conforme à la lettre de l'article L. 125-5 du code de l'environnement. Elle s'écarte peut-être toutefois de l'esprit de la loi de 2003⁵⁹⁵ qui a été, avant tout, édictée dans le souci de rassurer et de protéger les populations contre les risques naturels et technologiques. Par ailleurs, l'information sur les sinistres est d'application plus stricte dans la mesure où il appartient à l'acquéreur d'en rapporter la preuve⁵⁹⁶. Or une telle preuve ne peut être rapportée à l'aide de suppositions⁵⁹⁷.

Le radon représente également une menace pour la santé et fait, dès lors, l'objet d'une obligation d'information.

2. L'information relative au risque lié au radon

96. Les dispositions de l'article 40 d'une ordonnance du 10 février 2016 portant diverses dispositions en matière nucléaire⁵⁹⁸ sont venues modifier les dispositions de l'article L. 125-5 du code de l'environnement afin d'intégrer la protection de la personne humaine contre le risque lié au radon⁵⁹⁹ dans deux dispositifs de la politique

les faits, le projet d'acte authentique stipulait que la parcelle, selon le certificat d'urbanisme, se situait « partiellement en zone d'aléa moyen et partiellement en zone d'aléa fort », mais ces informations n'ont pas été reproduites dans le compromis. L'acquéreur avait, en conséquence, refusé de réitérer la vente empêchant, par-là même, de la rendre définitive. Le projet avait fait naître, chez lui, des doutes relatifs à une éventuelle révision du plan de prévention des risques naturels alors en vigueur. Voy. cependant *contra*, Cass. 3^e civ., 17 déc. 2013, n° 10-24.318, inédit. En l'espèce, après la signature du compromis de vente, les acquéreurs refusèrent de réitérer leur accord devant notaire, au motif que n'était pas annexé au projet d'acte l'état des risques. La Cour de cassation rejeta leur pourvoi dans la mesure où l'état des risques était produit dans les conditions et modalités prévues aux articles L. 271-4 et L. 271-5 du code de la construction et de l'habitation. Cet article précise que l'état des risques doit être annexé à la promesse de vente ou à défaut, à l'acte authentique de vente, et qu'en l'absence, lors de la signature de l'acte authentique de vente, de l'un des documents, l'acquéreur peut poursuivre la résolution du contrat ou demander une diminution du prix. Le vendeur dispose du délai s'écoulant jusqu'à la régularisation notariée de l'acte de vente pour produire ces documents. La Cour en a déduit qu'il n'est pas possible de dénoncer l'absence d'information sur les risques naturels au compromis avant la signature de l'acte définitif, ce qui semble s'opposer à l'essence même de l'obligation d'information qui a pour fonction d'éclairer le consentement des contractants.

⁵⁹⁵ Loi du 30 juill. 2003, dite loi « Bachelot », n° 2003-699, préc.

⁵⁹⁶ Cass. 3^e civ., 24 oct. 2012, n° 11-25.899, inédit. En application de l'article 1315 du code civil, il appartient à celui qui prétend être confronté à une inexécution contractuelle d'en rapporter la preuve. Il est ainsi nécessaire que soit rapportée la preuve de la survenance d'un tel sinistre et du manquement consécutif du débiteur contractuel, en l'espèce le vendeur, à son obligation d'information.

⁵⁹⁷ *Ibid.*, Selon elle, « on ne peut que regretter le silence des appelantes quant aux conséquences sur leur immeuble des crues de 1982 et 1993, alors même qu'il est fortement probable que des déclarations de sinistre ont dû être établies ». Ce dernier n'est redevable que d'une information sur les sinistres passés et non du risque de sinistre découlant de la situation de l'immeuble en zone inondable.

⁵⁹⁸ Ordonnance n° 2016-128 du 10 févr. 2016 portant diverses dispositions en matière nucléaire, *JORF*, n° 35, 11 févr. 2016.

⁵⁹⁹ La circulaire DGS/SD 7 D n° 2001-303 du 2 juill. 2001 relative à la gestion du risque lié au radon dans les établissements recevant du public, pose notamment l'obligation, pour les responsables de lieux ouverts au public, de mettre en œuvre des mesures de surveillance de l'exposition au radon quand existe un risque pour la santé du public. À noter que le radon est un gaz naturel radioactif qui peut s'accumuler dans des immeubles et être à l'origine de cancers. En ce sens, la Commission européenne a notamment émis une recommandation le 21 février 1990 relative à la protection de la population contre les dangers résultant de l'exposition au radon à l'intérieur des bâtiments, *JOCE L*, n° 80, 27 mars 1990, p. 26. La recommandation pose un principe d'information ; elle préconise la conduite d'études et fixe les seuils de concentration. Notamment dans la directive 2013/59/EURATOM du Conseil du 5 déc. 2013 fixant les normes de base

environnementale. Il s'agit de l'amélioration de la qualité de l'air intérieur et de l'information préventive des populations sur les risques naturels, en particulier celle des acquéreurs et des locataires de biens immobiliers situés sur des zones à potentiel radon. Les mesures à mettre en œuvre pour réduire l'exposition sont également évoquées. Ainsi, la rédaction des dispositions de l'article L. 125-5 du code de l'environnement a été modifiée. Il précise désormais, en son I, que :

« les acquéreurs ou locataires de biens immobiliers situés dans des zones couvertes par un plan de prévention des risques technologiques ou par un plan de prévention des risques naturels prévisibles, prescrit ou approuvé, dans des zones de sismicité ou dans des zones à potentiel radon définies par voie réglementaire, sont informés par le vendeur ou le bailleur de l'existence de ces risques. »

L'entrée en vigueur de cette nouvelle version dudit article a été fixée au 1^{er} juillet 2017. De manière plus éclatante, eu égard aux catastrophes industrielles qui ont marqué le début du xx^e siècle, le risque industriel a fait l'objet d'une obligation d'information contractuelle.

3. *L'information relative au risque industriel*

97. Un risque technologique est occasionné par la présence et les activités d'une installation industrielle ou de toute autre infrastructure potentiellement dangereuse. Les phénomènes dangereux sont de plusieurs types tels que les effets thermiques, les incendies, les très fortes chaleurs, les effets de surpression, les ondes de pression causées par une explosion, les réactions chimiques, les décompressions brutales de gaz, les effets toxiques, les fuites et les dégagements de substance toxique, essentiellement dans l'air ou dans l'eau. L'obligation d'information sur l'environnement industriel voisin est ainsi expressément circonscrite aux nuisances les plus importantes, celles représentant un risque pour la santé humaine. Or le voisinage d'usines est parfois une source de *nuisances olfactives, sonores ou visuelles*, non prises en compte par le législateur⁶⁰⁰, qui, sans nécessairement présenter un danger sanitaire, peuvent venir troubler la jouissance des personnes situées sur le bien immobilier concerné⁶⁰¹. Selon un auteur, l'archétype de la nuisance est le bruit : s'« il n'entraîne pas *stricto sensu* de déséquilibres écologiques », il n'en demeure pas moins que « ses effets touchent au cadre de vie »⁶⁰². En outre, seul le risque avéré, dont on connaît la genèse et les effets menaçants⁶⁰³, fait l'objet d'une obligation légale d'information. Il est, dans cette

relatives à la protection sanitaire contre les dangers résultant de l'exposition aux rayonnements ionisant, n° 23, il est précisé qu'il est « nécessaire de mettre en place des plans d'action nationaux de gestion des risques à long terme dus à l'exposition au radon [...] une exposition élevée au radon fait courir un risque individuel de cancer du poumon nettement plus élevé ».

⁶⁰⁰ Voy. pour de plus amples développements, *infra*, n° 112 et s.

⁶⁰¹ Cass. 3^e civ., 13 mars 2012, n° 11-10.584, inédit ; CA Aix-en-Provence, 21 févr. 2006, n° 04/19854 ; Cass. 3^e civ., 10 sept. 2013, n° 12-23.626, inédit ; Cass. 3^e civ., 25 mai 2011, n° 09-16.677, inédit.

⁶⁰² Ch. BALLANDRAS-ROZET, *Les techniques conventionnelles de lutte contre les pollutions et les nuisances et de prévention des risques technologiques*, 2005, préf. J. UNTERMAIER, p. 25.

⁶⁰³ Cour de cassation, Rapport annuel, *Le risque*, *op. cit.*, p. 93.

mesure, sans doute regrettable que le principe de précaution consacré à l'article 5 de la Charte constitutionnelle de l'environnement n'ait pas davantage influencé le législateur⁶⁰⁴. Un risque incertain est dès lors susceptible d'être saisi par le droit lorsque son existence est incontestable et dont la seule réalisation reste indéterminée. Il est important de relever que le caractère hypothétique du risque environnemental résultant de l'exploitation passée d'une installation industrielle, source d'un éventuel « préjudice d'anxiété »⁶⁰⁵ n'est pas directement appréhendé par le législateur. Pourtant, à titre d'exemple, la gêne psychologique ressentie par l'acquéreur suite à la découverte à proximité de son bien d'une ancienne décharge radioactive est bien réelle⁶⁰⁶. De plus, une étude publiée par la Commission générale du développement durable en juillet 2015 a révélé la défiance existant à l'égard de l'efficacité des réglementations relatives au changement climatique et aux risques consécutifs⁶⁰⁷.

L'encadrement très strict du régime de l'obligation d'information sur les risques environnementaux liés au voisinage témoigne de l'importance qu'ils revêtent du point de vue du législateur.

B. Les modalités de délivrance de l'information

98. L'article L. 125-5, V, du code de l'environnement dispose qu'en « cas de non-respect des dispositions du présent article, l'acquéreur ou le locataire peut poursuivre la résolution du contrat ou demander au juge une diminution du prix ». Le régime de l'information sur les sinistres⁶⁰⁸ diffère ainsi de celui sur les risques⁶⁰⁹ en ce qu'il ne dépend pas de l'information transmise par le préfet. Elle est autonome et repose uniquement sur le bailleur ou le vendeur. Plus encore, ce régime de l'obligation d'information sur les sinistres se distingue en ce qu'il ne dépend pas d'une information préalablement transmise par l'autorité administrative préfectorale. L'information environnementale est effectivement ici autonome et ne pèse que sur les vendeurs et les bailleurs. Avant l'entrée en vigueur de la loi du 30 juillet 2003⁶¹⁰, ceux-ci n'avaient pas l'obligation d'informer leurs cocontractants de la situation du bien objet du contrat, notamment dans une zone réglementée par un PPRNP⁶¹¹. La Cour de cassation, dans un arrêt du 19 octobre 2010⁶¹², dans la lignée de la jurisprudence antérieure à 2003, avait cependant estimé que la situation du bien immobilier dans une zone réglementée

⁶⁰⁴ Voy. pour une étude approfondie de la notion de précaution, G. J. MARTIN, « Précaution et évolution du droit », *D.*, 1995, p. 299 ; « Apparition et définition du principe de précaution », *LPA*, 2000, n° 239, p. 7.

⁶⁰⁵ Cass. 3^e civ., 3 déc. 2002, n° 01-14.074, inédit.

⁶⁰⁶ Cass. 3^e civ., 5 mars 1997, n° 95-11.784, inédit.

⁶⁰⁷ MEDDE, *Les français face aux risques environnementaux*, n° 128, juill. 2015, consultable en ligne sur le site du MEDDE, p. 58.

⁶⁰⁸ Voy. *supra*, n° 95.

⁶⁰⁹ Voy. *supra*, n° 96 et 97.

⁶¹⁰ Loi n° 2003-699 du 30 juill. 2003, dite loi « Bachelot », préc.

⁶¹¹ Les plans de prévention des risques naturels prévisibles ont remplacé, en 1995, les anciens plans d'exposition aux risques, créés par la loi n° 82-600 du 13 juill. 1982, préc. Dans une telle zone, les droits des propriétaires à aménager le bien sont réduits et encadrés.

⁶¹² Cass. 3^e civ., 19 oct. 2010, n° 09-69.843, inédit : « il ressortait de la comparaison du projet d'acte de vente et des plans produits ainsi que de la réglementation applicable résultant du plan de prévention des risques naturels prévisibles d'inondation que la maison était située en zone orange et que les droits des

par un PPRNP était susceptible de constituer, selon les circonstances, un vice caché. À présent, la sanction prévue par l'obligation légale d'information spéciale présente un caractère hautement contraignant puisqu'elle confère à l'acquéreur ou au locataire déçu la possibilité, en cas de manquement, de poursuivre la résolution du contrat ou la diminution du prix. Un tel dispositif vise manifestement à responsabiliser les vendeurs et les bailleurs immobiliers.

Il est enfin possible de faire rentrer dans le champ contractuel des exigences plus poussées en matière de risque environnemental que celles prévues par la loi⁶¹³. Il suffit, pour cela, de rédiger des conditions suspensives très précises de façon à étroitement conditionner la vente à l'existence d'un environnement d'une grande qualité et de se protéger, à titre d'illustration, contre le risque d'inondation⁶¹⁴.

99. En somme, le champ d'application de l'obligation d'information sur les risques environnementaux liés au voisinage du bien apparaît lacunaire. Les dispositions de l'article L. 125-5 du code de l'environnement énumèrent les risques naturels compris dans le PPRN : les inondations, les mouvements de terrain, les avalanches, les séismes, les incendies de forêts et, en outre-mer, les cyclones et les éruptions volcaniques, ainsi que les risques liés au caractère sinistré du bien ou à la présence de radon. Néanmoins, à titre d'exemple, un bien immobilier grevé d'un risque d'inondation n'est pas toujours situé dans un PPRI⁶¹⁵. De plus, tous les risques naturels susceptibles d'être considérés, par le juge, comme devant faire l'objet d'une information contractuelle parce que leur connaissance apparaît essentielle et déterminante du consentement, ne sont pas légalement énumérés. À titre d'illustration, le risque de glissement de terrain⁶¹⁶ ou encore d'éboulement⁶¹⁷ ne sont pas spécifiquement appréhendés par la loi.

Par ailleurs, la mauvaise qualité de l'environnement naturel voisin est susceptible de contrarier, non seulement l'utilité, mais également la jouissance *paisible*, voire le caractère *agréable* du bien objet du contrat. Or ces qualités semblent ainsi avoir été largement délaissées par le législateur. Pourtant, l'ensoleillement du bien⁶¹⁸, son environnement arboré⁶¹⁹, sa vue dégagée⁶²⁰, voire seulement l'absence de

propriétaires à l'aménager étaient réduits et encadrés, que ce vice, connu des vendeurs, n'avait été révélé aux époux X... que postérieurement à l'acte de vente sous seing privé ».

⁶¹³ Voy. pour de plus amples développements, *infra*, chapitre 2 La maîtrise contractuelle du risque environnemental, n° 190 et s.

⁶¹⁴ Cass. 3^e civ., 12 juin 2013, n° 12-21.256, inédit. En l'espèce, la promesse synallagmatique de vente litigieuse avait été conclue sous la condition suspensive que la note de renseignement d'urbanisme ne révèle « aucune servitude ou charge quelconque rendant l'immeuble impropre à sa destination, à savoir l'habitation ». Le vendeur demanda l'annulation de la vente et invoqua la clause pénale stipulée au contrat après avoir découvert que le terrain était concerné par le plan de prévention des risques naturels d'inondation. Il fut toutefois débouté de son pourvoi par le juge de cassation qui a considéré que l'habitabilité du bien n'était pas, en l'espèce, compromise, l'ensemble du territoire de la commune concernée étant classé en zone inondable. Voy. pour de plus amples développements, *infra*, n° 187.

⁶¹⁵ Cass. 3^e civ., 3 mars 2010, n° 08-21.056, inédit.

⁶¹⁶ Cass. 3^e civ., 13 mars 2012, n° 11-10.584, inédit.

⁶¹⁷ Cass. 3^e civ., 4 janv. 1991, préc.

⁶¹⁸ Cass. 3^e civ., 20 déc. 1995, n° 94-14.887, Bull. civ. III, n° 268.

⁶¹⁹ Cass. 1^{re} civ., 28 mai 2008, n° 07-13.487, Bull. civ. I, n° 154, note I. BEYNEIX, *JCP G*, 2008, II, 10179.

⁶²⁰ Cass. 3^e civ., 12 mars 2003, n° 02-10.372, Bull. civ. III, n° 58.

nuisances liées au voisinage⁶²¹, sont aujourd'hui des paramètres environnementaux pouvant être déterminants pour l'éclairage adéquat du consentement du contractant.

Enfin, l'information sur l'environnement industriel voisin du bien est également essentielle en considération de l'importance des nuisances sonores, olfactives ou visuelles que les activités industrielles sont susceptibles de causer au propriétaire du bien immobilier riverain. En dépit de cela, seuls les risques industriels les plus graves font l'objet d'une obligation d'information, c'est-à-dire uniquement les risques industriels susceptibles d'altérer la santé du contractant et non ceux contrariant uniquement la jouissance du bien immobilier.

100. En résumé, la collaboration contractuelle des particuliers tend à constituer un chaînon indispensable dans la diffusion des informations environnementales⁶²². Les vendeurs ou les bailleurs servent ici de *relais à l'État* pour informer les acquéreurs et les locataires de biens immobiliers des divers risques auxquels ils sont exposés. Plus encore, la sévérité de la sanction du manquement à l'obligation d'information, qui octroie la possibilité de demander la résolution du contrat ou une diminution du prix, illustre la volonté de protéger de la manière la plus complète le consentement du contractant. Néanmoins, seuls les risques environnementaux, naturels ou industriels, liés au voisinage du bien et susceptibles de porter atteinte à la santé du contractant font l'objet d'une obligation d'information. Les développements qui précèdent conduisent, dès lors, à la conclusion selon laquelle ces mêmes risques lorsqu'ils troublent uniquement la jouissance du bien, ne sont pas appréhendés spécifiquement par le législateur.

⁶²¹ Cass. 3^e civ., 23 mai 1991, n° 89-16.084, inédit ; Cass. 3^e civ., 16 janv. 2002, n° 00-15.620, inédit.

⁶²² Ch. CANS (dir.), *Traité de droit des risques naturels*, *op. cit.*, p. 187.

CONCLUSION DU CHAPITRE

101. Une politique juridique d'information du contractant sur la qualité de l'environnement naturel et artificiel du bien immobilier s'est largement développée depuis quelques années en considération d'une part du caractère insaisissable et de la complexité scientifique du risque environnemental, et d'autre part en raison du préjudice économique que la lutte contre ces risques emporte nécessairement. Cette politique couvre un spectre très large, depuis l'information sur le risque de pollution du terrain, vers le risque lié à la qualité de l'environnement artificiel d'une habitation, jusqu'aux risques de nuisances environnementales liées au voisinage du bien. Ce formalisme informatif contribue, à ce propos, à l'amélioration significative de la qualité du consentement afin de protéger, dans le même temps, l'équilibre contractuel. Il est intéressant de relever, à cet égard, que certaines sanctions des obligations légales d'information ont pour objet précisément de restaurer l'équilibre contractuel bouleversé par la mauvaise qualité de l'environnement.

Nous avons pu constater que le succès de ce formalisme informatif est étroitement lié au rôle de l'État. Ce dernier s'est récemment lancé dans une mission générale de récolte des informations sur le risque environnemental et les contractants semblent, dans ce cadre, constituer un relais idéal. Placés au cœur de l'activité économique, ils sont à même d'assurer la diffusion de ces informations au-delà des enceintes administratives.

Après avoir mis en lumière le rôle accru de la loi lors de la formation du contrat, portée par l'objectif renouvelé de protéger le contractant contre le risque environnemental, aux termes de nos développements, il apparaît que cette nouvelle réalité contractuelle traduit l'émergence d'une nouvelle facette de l'ordre public⁶²³ de protection du sujet de droit⁶²⁴. L'ordre public de protection du contractant contre le risque environnemental renouvelle⁶²⁵ effectivement l'encadrement par le législateur de la liberté contractuelle au stade de la formation du contrat.

Néanmoins cette nouvelle protection du contractant contre le risque environnemental n'est pas générale mais est articulée autour de sa qualité⁶²⁶.

⁶²³ Voy. not., pour une étude sur le concept d'ordre public en matière contractuelle, G. PIGNARRE, « Et si l'on parlait de l'ordre public (contractuel) ! ? », *RDC*, 2013/1, p. 251.

⁶²⁴ Cour de cassation, Rapport annuel, *L'ordre public*, G. DRAGO (dir.), Doc. fr., 2013, p. 339 et s.

⁶²⁵ Voy., sur le caractère évolutif de la notion d'ordre public, D. TALLON, « Considérations sur la notion d'ordre public dans les contrats en droit français et en droit anglais », in *Mélanges offerts à R. SAVATIER*, *op. cit.*, p. 883.

⁶²⁶ Voy. sur le phénomène, C. NOBLOT, *La qualité du contractant comme critère légal de protection. Essai de méthodologie législative*, LGDJ, 2002, préf. F. LABARTHE. Voy. pour une présentation de la protection de la partie faible selon leur qualité, M. FONTAINE, « Fertilisations croisées du droit des contrats », in *Le contrat au début du XXI^e siècle. Études offertes à J. GHESTIN*, 2001, LGDJ, rééd. 2015, p. 347, spéc. p. 348.

Le passage du contractant isolé à des « catégories de contractants »⁶²⁷ assure, dans ce cadre, l'affermissement de sa protection. L'acuité du constat formulé par Josserand au milieu du siècle dernier semble, dans un tel contexte, se renforcer. Selon le civiliste, en 1937, « ce n'est plus en tant qu'homme ou en tant que Français que notre droit nous est octroyé et mesuré, mais bien en qualité de commerçant, d'industriel ou de fonctionnaire, d'employeur ou d'employé, d'artisan ou de cultivateur, d'ancien combattant ou de père de famille, de propriétaire ou de locataire »⁶²⁸. Cette appréhension particulière de la protection du contractant semble tirer ses racines profondes de la théorie de la justice distributive issue de la philosophie aristotélicienne selon laquelle, en fonction des personnes qui entrent en relation, il convient de « donner à chacun ce qu'il mérite en fonction de la place qu'il occupe et des mérites de ceux avec qui il est en relation »⁶²⁹. Le droit permet ainsi « de réaliser la justice, c'est-à-dire d'attribuer à chacun ce qui lui revient »⁶³⁰.

Nous allons à présent démontrer que ce formalisme n'a pas saisi l'ensemble des informations relatives au risque environnemental qui sont susceptibles d'être déterminantes du consentement des contractants, et étudier si le juge du contrat, trouvant un appui favorable sur l'obligation générale d'information, complète salutairement ces différentes informations légales.

⁶²⁷ V. LARRIBAU-TERNEYRE, « La réception des principes de liberté et d'égalité en droit civil », in *Le droit privé à la fin du XX^e siècle. Études offertes à P. Catala*, Litec, 2001, p. 83, spéc. p. 104.

⁶²⁸ L. JOSSERAND, « Sur la reconstitution d'un droit de classe », *D.*, 1937, chron. p. 1.

⁶²⁹ Aristote, *Éthique à Nicomaque*, rééd., Vrin, 1997, p. 231.

⁶³⁰ Voy. J. GHESTIN et G. GOUBEUX, avec le concours de M. FABRE-MAGNAN, *Traité de droit civil. Introduction générale*, LGDJ, 4^e éd., 1994, n° 10 et s.

CHAPITRE 2

LA RÉNOVATION DE LA PROTECTION CLASSIQUE DU CONSENTEMENT

102. Le recours aux règles classiques du droit des contrats pour l'appréhension d'une réalité contractuelle nouvelle : le risque environnemental. Le déploiement actuel de l'information contractuelle, prise dans son ensemble, relativement à tous les risques environnementaux susceptibles de porter atteinte à la santé et au bien-être de l'homme et de constituer, en cela, un préjudice pour le contractant⁶³¹ n'a, semble-t-il, été, pour le moment, que partiel. Or l'information est fondamentale. Elle permet d'éclairer le consentement des parties en vue de la conclusion du contrat⁶³². Elle est donc le véhicule même de la volonté libre et éclairée. L'information sur la qualité de l'environnement prend aujourd'hui de plus en plus d'ampleur, jusqu'à, selon nous, constituer une des facettes de l'obligation générale d'informer son contractant. Et la Cour de cassation « œuvre en législateur, se servant du droit commun comme d'un instrument propre à forger la solution qu'elle estime opportune, et que les textes en vigueur ne lui permettent pas d'atteindre »⁶³³. Pour s'édifier en gardien d'une telle mission, le juge a eu recours aux mécanismes classiques du droit des contrats⁶³⁴. Il les a étirés et étendus de manière à pouvoir se saisir, en les mobilisant, des préoccupations environnementales. En effet, comme l'expliquait Morin, au début du ^{xx}e siècle, le juge « n'aura plus à respecter en tout état de cause les conventions des parties, mais à les mettre en harmonie avec les exigences de la conscience publique »⁶³⁵. En 1937, Josserand affirmait déjà que la force obligatoire du contrat ne saurait se résumer à la seule lettre du contrat⁶³⁶. Il apparaît qu'elle comprend aujourd'hui assurément les attentes des parties relatives à la qualité de l'environnement.

⁶³¹ Voy. sur la nécessaire prise en compte des coûts liés à l'environnement, F.-G. TRÉBULLE, « La comptabilisation de l'environnement », *Dr sociétés*, 2004, n° 10.

⁶³² Voy. récemment sur ce constat, M. VIVANT, « Parler droit ? », *D.*, 2016, p. 1921 : « qui n'a pas de l'information une vision positive ? L'information est ce qui fait l'Homme éclairé, l'information c'est le pouvoir, et l'on sait quelle place occupe aujourd'hui jusqu'au sein du droit la notion d'asymétrie d'information ».

⁶³³ Ch. GOLDIE-GÉNICON, *Contribution à l'étude des rapports entre le droit commun et le droit spécial des contrats*, LGDJ, 2009, préf. Y. LEQUETTE, n° 265, p. 328.

⁶³⁴ N. BLANC, « Le contrat de droit privé à l'épreuve des questions environnementales », in M. MEKKI (dir.), *Les notions fondamentales de droit privé à l'épreuve des questions environnementales*, op. cit., p. 131, spéc. p. 135.

⁶³⁵ G. MORIN, *La loi et le contrat. La décadence de leur souveraineté*, op. cit., p. 69.

⁶³⁶ L. JOSSERAND, « Aperçu général des tendances actuelles de la théorie des contrats », *RTD civ.*, 1937, chron. p. 1.

Est-ce à dire alors, à titre d'illustration que « le vendeur doit informer l'acheteur de tous les enjeux de sécurité, sanitaires ou environnementaux dont il aurait connaissance »⁶³⁷ ? L'information précontractuelle relative à la qualité de l'environnement du bien objet du contrat doit-elle être systématiquement et intégralement délivrée ? Qu'est-ce qu'une information environnementale pouvant être considérée comme valable et complète ? Il apparaît que le contractant débiteur d'une obligation d'information, sur le fondement du droit commun des contrats, est tenu de communiquer les données environnementales qui peuvent s'ériger contre la réalisation satisfaisante de l'opération contractuelle. Une telle appréciation correspond, plus largement, à la signification même de l'obligation générale d'information précontractuelle désormais retranscrite à l'article 1112-1 nouveau du code civil⁶³⁸ issu de l'ordonnance du 10 février 2016. Celle-ci intervient afin de compléter salutairement les obligations spéciales d'information sur la qualité de l'environnement (Section I) en imposant la communication des informations relatives à la qualité de l'environnement du bien objet du contrat lorsque ce dernier est susceptible de contrarier les projets du cocontractant (Section II).

SECTION I L'ACCUEIL DE LA DIMENSION ENVIRONNEMENTALE DU CONSENTEMENT

103. Le législateur n'a pas encore appréhendé dans toute leur complexité les attentes contemporaines des contractants relatives à la qualité de l'environnement (I). En réaction, le juge a, de façon pragmatique, complété l'information sur la qualité de l'environnement au moyen de l'obligation générale d'information résultant du droit des contrats (II).

I. Les insuffisances des obligations légales d'information environnementale

104. Le contractant, en tant que citoyen, est susceptible de subir la dégradation de la qualité de l'environnement. Ce constat est à l'origine des revendications relatives à l'information environnementale : « *the obligation to endure gives us the right to know* »⁶³⁹. Or le droit à l'information sur la qualité de l'environnement (A) recouvre une réalité significativement plus vaste que les différentes obligations d'information légales (B). Le caractère lacunaire de ce formalisme résulte également de la

⁶³⁷ F.-G. TRÉBULLE, « Brèves considérations à propos d'un diagnostic unique de performance environnementale », *Env.*, 2014, n° 11, étude 44.

⁶³⁸ Selon cet important texte, « celle des parties qui connaît une information dont l'importance est déterminante pour le consentement de l'autre doit l'en informer dès lors que, légitimement, cette dernière ignore cette information ou fait confiance à son cocontractant. [...] Ont une importance déterminante les informations qui ont un lien direct et nécessaire avec le contenu du contrat ou la qualité des parties », ord. n° 2016-131, 10 févr. 2016, portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, préc.

⁶³⁹ D. MISONNE, « Accès à l'information (en droit de l'environnement) », in M. CORNU, F. ORSI et J. ROCHFELD (dir.), *Dictionnaire des biens communs*, op. cit., p. 17.

faiblesse des sanctions prévues par le législateur (C), des modalités de délivrance de l'information environnementale (D) et de l'étroite délimitation des débiteurs (E).

A. Le droit à l'information environnementale

105. L'évolution liée au droit international de l'environnement. Le principe d'un droit général des citoyens à l'information, droit de l'homme de troisième génération⁶⁴⁰, dans le domaine de l'environnement a d'abord été dégagé, en droit international public, lors de la Conférence de Stockholm⁶⁴¹ avant d'être entériné dans le rapport « Brundtland » de 1987⁶⁴². Il a ensuite été formellement consacré à l'occasion de la Déclaration de Rio de 1992⁶⁴³. Plus encore, la Charte mondiale de la nature, adoptée dès le 28 octobre 1982⁶⁴⁴, bien que n'affirmant pas explicitement un principe du droit à l'information, a néanmoins insisté sur la nécessité de porter à la connaissance du public « les connaissances relatives à la nature par tous les moyens possibles »⁶⁴⁵. Par la suite, l'Organisation mondiale de la santé, au travers de la Charte européenne de l'environnement et de la santé, adoptée le 8 décembre 1998 à Francfort⁶⁴⁶, a affirmé que les citoyens devaient avoir le droit de bénéficier d'un environnement permettant la réalisation du niveau le plus élevé possible de santé et de bien-être et, en particulier, qu'ils devaient à ce titre, être dûment informés. Toutefois, le Conseil d'État français⁶⁴⁷ a rappelé que ces déclarations sont dépourvues de portée normative et ne sont donc pas revêtues d'une force obligatoire en droit interne. La Convention internationale d'Aarhus du 25 juin 1998 sur l'accès à l'information et la participation du public en matière d'environnement⁶⁴⁸, entrée en vigueur en 2001, est, quant à elle, un instrument juridiquement contraignant et dont certaines des stipulations ont été

⁶⁴⁰ J. CHEVALLIER, « Constitution et communication », *D.*, 1991, p. 247.

⁶⁴¹ La Conférence des Nations unies sur l'environnement s'est réunie à Stockholm du 5 au 16 juin 1972, et a examiné la nécessité d'adopter une conception commune et des principes communs qui inspireront et guideront les efforts des peuples du monde en vue de préserver et d'améliorer l'environnement ; cette déclaration est consultable sur le site internet de l'UNEP, www.unep.org ; elle affirme ainsi qu'il « est essentiel que les moyens d'information de masse évitent de contribuer à la dégradation de l'environnement et, au contraire, diffusent des informations de caractère éducatif sur la nécessité de protéger et d'améliorer l'environnement afin de permettre à l'homme de se développer à tous égards ».

⁶⁴² CNUE, *Rapport Brundtland, Notre avenir à tous*, préc.

⁶⁴³ Nations unies, Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, préc.

⁶⁴⁴ Nations unies, Charte mondiale de la nature, 28 oct. 1982, A/RES/37/7, consultable en ligne sur le site des Nations unies, www.un.org.

⁶⁴⁵ *Ibid.*, principe n° 15.

⁶⁴⁶ OMS, *Charte européenne de l'environnement et de la santé*, 8 déc. 1998, Francfort, consultable sur le site internet de l'OMS-Europe, www.euro.who.int.

⁶⁴⁷ CE, 6 juin 2007, n° 292942, Commune de Groslay, publié au *Rec. Lebon* ; concl. Y. AGUILA, *AJDA*, 2007, p. 1527.

⁶⁴⁸ Nations unies, Convention d'Aarhus sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, 25 juin 1998, EMuT, 998 : 48, consultable en ligne sur le site des Nations unies, www.un.org ; en droit interne, loi n° 2002-285 du 28 févr. 2002 autorisant l'approbation de la convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, *JORF*, 1^{er} mars 2002, p. 3904 et décret n° 2002-1187 du 12 sept. 2002 portant publication de la convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, faite à Aarhus le 25 juin 1998. Voy. égal., en droit de l'Union européenne, la directive 2003/4/CE du Parlement

considérées comme étant d'« effet direct »⁶⁴⁹. Ce texte conventionnel emblématique du droit international de l'environnement a notamment prévu le droit du public à l'information environnementale⁶⁵⁰. Son article 1^{er} énonce ainsi, à la destination des États, qu'afin :

« de contribuer à protéger le droit de chacun, dans les générations présentes et futures, de vivre dans un environnement propre à assurer sa santé et son bien-être, chaque partie garantit les droits d'accès à l'information sur l'environnement, de participation du public au processus décisionnel et d'accès à la justice en matière d'environnement. »

106. La consécration du droit à l'information environnementale en droit national. Ce droit à l'information environnementale a également été constitutionnalisé, en droit interne, à l'article 7 de la Charte de l'environnement⁶⁵¹. Il avait été, en premier lieu, intégré dans le droit positif à l'article L. 110-1 du code de l'environnement qui, lui aussi, fait référence au principe de participation⁶⁵². Il figure encore à l'article L. 124-1 du code de l'environnement. De surcroît, l'article L. 124-2 du code de l'environnement inséré dans un chapitre IV du titre 2 du livre I^{er} de ce même code, intitulé « Droit d'accès à l'information relative à l'environnement », donne notamment une définition très large de ce qui peut être considéré comme une information relative à l'environnement. Cet article reprend la définition énoncée par les stipulations de la Convention d'Aarhus et énumère ensuite les composantes de l'information environnementale qui regroupent tant l'environnement naturel qu'artificiel de l'homme. Sont ainsi visés, à l'alinéa premier de ce texte, les éléments de l'environnement : l'air, l'atmosphère, l'eau, le sol, les terres, les paysages, les sites naturels, les zones côtières ou marines et la diversité biologique. Les deuxième et troisième alinéas de l'article L. 124-2 font ensuite davantage référence à l'environnement artificiel modifié par l'œuvre humaine. Parmi les nombreuses décisions d'une jurisprudence administrative toujours plus attentive aux enjeux environnementaux, le Conseil d'État a, par exemple, dans un arrêt du 26 février 2014⁶⁵³, explicitement rapproché la mauvaise qualité de l'environnement, artificiel, à la santé en affirmant la nécessité de protéger la population « contre les

et du Conseil du 28 janv. 2003 concernant l'accès du public à l'information en matière d'environnement, *JOCE L*, n° 41, 14 févr. 2003.

⁶⁴⁹ CE, 6 juin 2007, *Commune de Groslay*, préc. Voy. égal. Conseil d'État, dossier thématique du 1^{er} juin 2015, « Le juge administratif et le droit de l'environnement », consultable en ligne sur le site du Conseil d'État, www.conseil-etat.fr.

⁶⁵⁰ Son article 10 affirme qu'« au niveau national, chaque individu doit avoir dûment accès aux informations relatives à l'environnement que détiennent les autorités publiques, y compris des informations relatives aux substances dangereuses dans la communauté, et avoir la possibilité de participer aux processus de prise de décisions ».

⁶⁵¹ Charte de l'environnement, loi constitutionnelle n° 2005-205 du 1^{er} mars 2005, préc.

⁶⁵² L'article L. 110-1, II, 5°, du code de l'environnement énonce que : « le principe de participation en vertu duquel toute personne est informée des projets de décisions publiques ayant une incidence sur l'environnement dans des conditions lui permettant de formuler ses observations, qui sont prises en considération par l'autorité compétente ».

⁶⁵³ CE, 26 févr. 2014, n° 351514, mentionné au *Rec. Lebon* ; note D. DEHARBE, *AJDA*, 2014, p. 1566 ; obs. A. VAN LANG, *RDI*, 2014, p. 331.

risques que l'environnement peut faire courir à la santé »⁶⁵⁴. Il y a même spécialement fait mention du « droit de vivre dans un environnement respectueux de la santé »⁶⁵⁵.

107. L'objectif de protection de la personne humaine. L'appréhension très large de l'information environnementale témoigne de l'importance de la qualité de l'environnement pour la personne humaine. En effet, des atteintes graves à l'environnement peuvent affecter le bien-être et la santé d'une personne et la priver de la jouissance de son domicile de manière à nuire à sa vie privée et familiale. C'est, en particulier, ce qu'avait jugé la Cour européenne des droits de l'homme, par l'interprétation évolutive de l'article 8 de la Convention, dans son célèbre arrêt *Lopez Ostra c/ Espagne* du 9 décembre 1994⁶⁵⁶. Plus en avant, les recoupements entre la santé, l'environnement et l'information ont été établis par les lois « Grenelle 1 », de 2009, et « Grenelle 2 », de 2010, qui comportent chacune un titre associant les risques, la santé et les déchets⁶⁵⁷. Ainsi, l'existence de risques sanitaires liés à l'environnement, déjà formalisée au sein d'un « Plan national santé environnement »⁶⁵⁸, se trouve formellement reconnue, de même que l'idée selon laquelle les dégradations subies par l'environnement se répercutent sur la santé humaine.

108. Le droit constitutionnel à un environnement sain. En droit interne, et du point de vue constitutionnel, l'affirmation, par l'article 1^{er} de la Charte de l'environnement, du droit de chacun « de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé » a certainement marqué une première étape dans l'établissement des liens existant entre la santé, l'environnement et l'information. Le Conseil d'État, dans un arrêt rendu le 26 février 2014⁶⁵⁹, a ensuite souligné l'importance des relations entre, d'une part, la qualité de l'environnement dans lequel évolue l'homme et, d'autre part, le droit à un environnement de qualité consacré par la Charte. À l'occasion d'un contentieux relatif à la présence d'amiante, la haute juridiction administrative a explicitement rapproché la nécessité de protéger la population contre les risques liés à la présence de poussière d'amiante dans l'air à l'intérieur d'immeubles bâtis, et le droit de vivre dans un environnement respectueux de la santé ».

109. Le concept d'« exposome ». Les informations relatives aux répercussions des données environnementales sur la santé de la personne humaine acquièrent de plus en plus d'importance. À cet égard, l'article L. 2111-1 du code de la santé publique a récemment été complété par un cinquième alinéa exprimant, de manière explicite, le rapprochement des risques pour la santé humaine et des facteurs environnementaux.

⁶⁵⁴ *Ibid.*

⁶⁵⁵ *Ibid.*

⁶⁵⁶ Cour EDH, 9 déc. 1994. *Lopez Ostra c/ Espagne*, préc.

⁶⁵⁷ Voy. le titre III de la loi « Grenelle 1 » du 3 août 2009, préc., intitulé « Prévention des risques pour l'environnement, et la santé, prévention des déchets » et le Titre V de la loi « Grenelle 2 », du 12 juill. 2010, préc., dénommé « Risques, santé, déchets ».

⁶⁵⁸ Loi « Grenelle 1 », préc., art. 36 : « La réduction des atteintes à l'environnement contribue à l'amélioration de la santé publique et à la compétitivité des entreprises. [...] La politique environnementale sera prise en compte comme une composante de la politique de santé dont les liens étroits avec l'environnement et la santé des écosystèmes sera reconnu ».

⁶⁵⁹ CE, 26 févr. 2014, préc.

L'État, les collectivités territoriales et les organismes de sécurité sociale doivent notamment, selon ce texte, participer à « des actions de prévention et d'information sur les risques pour la santé liés à des facteurs environnementaux », sur la base du concept d'« exposome ». Le concept d'« exposome »⁶⁶⁰ a ainsi été consacré. Dégagé par la littérature scientifique⁶⁶¹, il met en exergue le fait que les facteurs environnementaux, au même titre que ceux génétiques, peuvent précisément entraîner le développement de nombreuses pathologies affectant la personne humaine. L'existence de risques sanitaires directement liés à la qualité de l'environnement a encore été formalisée au sein du « Plan national santé-environnement » (PNSE). Il s'agit d'un plan qui, conformément aux dispositions de l'article L. 1311-6 du code de la santé publique, doit être renouvelé tous les cinq ans. Le troisième Plan national santé-environnement (PNSE3) a été adopté en décembre 2014 pour la période 2015-2019. Sa mise en œuvre est emblématiquement placée sous le co-pilotage des ministères en charge de l'environnement et de la santé. Selon certains auteurs, le droit positif n'apparaît pas en conséquence consacrer un droit subjectif à l'information environnementale⁶⁶².

110. En somme, le droit à l'information formulé en termes très généraux par les différentes sources de droit précédemment évoquées n'a pas été consacré en droit des contrats. Il semble en effet que l'obligation d'information environnementale ne précise pas la qualité des destinataires et ne vise en conséquence pas de manière expresse les contractants. Pourtant, selon le professeur Fabre-Magnan, « l'obligation de transmettre une information a pour unique intérêt que cette information parvienne à la connaissance de son destinataire »⁶⁶³. Nonobstant l'appréhension *très large* du droit à l'information environnementale, il apparaît que le législateur n'a pas érigé dans le contrat, en obligation légale d'information toutes les données environnementales déterminantes du consentement des contractants.

B. Les limites du champ d'application de l'obligation d'information légale

111. Seules certaines informations sur les qualités « négatives » de l'environnement du bien objet du contrat font l'objet d'une obligation d'information spécifique⁶⁶⁴. Or de nombreuses autres caractéristiques de l'environnement, très souvent *au-delà de tout rattachement à un bien immobilier*, sont susceptibles d'être déterminantes du consentement des contractants telles que l'information relatives aux risques de nuisances environnementales grevant le bien immobilier (1), le bien de consommation (2) et le bien immatériel représenté par une action (3).

⁶⁶⁰ Voy., pour de plus amples développements, B. PARANCE, « La timide affirmation du lien entre la santé et l'environnement », *Dr env.*, n° 244, 2016, p. 160, spéc. p. 161.

⁶⁶¹ W. DAB, *Santé et environnement*, PUF, Que sais-je ?, 4^e éd., 2012, spéc. p. 25 et s.

⁶⁶² Voy. not. A.-S. EPSTEIN, *Information environnementale et entreprise*, op. cit., n° 262.

⁶⁶³ M. FABRE-MAGNAN, *De l'obligation d'information dans le contrat*, LGDJ, 1983, préf. J. GHESTIN, n° 499.

⁶⁶⁴ Voy. *supra*, Chapitre 1, n° 41 et s.

1. Le risque de nuisances environnementales

112. Certaines nuisances environnementales, dont les effets préjudiciables pour la santé ou le bien-être de la personne humaine sont clairement reconnus⁶⁶⁵, ne font pourtant pas l'objet d'informations spécialement dédiées en droit des contrats. La conscience de la dangerosité des nuisances environnementales⁶⁶⁶ ne va donc pas systématiquement de pair avec des dispositifs de protection du consentement du contractant. Les nuisances environnementales ne faisant pas l'objet d'obligation d'information en droit des contrats concernent les polluants dans l'air (a), les nuisances sonores (b) et la qualité de l'environnement électromagnétique (c).

a. La qualité de l'air

113. L'importance de la qualité de l'air. L'information sur la qualité de l'air apparaît essentielle dans la mesure où la population, dans son ensemble, est exposée à sa pollution⁶⁶⁷. Bien que la présence de polluants dans l'air soit croissante et que chacun a le droit de respirer un air qui ne nuise pas à sa santé⁶⁶⁸, le droit des contrats ne prévoit pas d'obligation d'information sur la qualité de l'air. Pourtant les effets néfastes sur la santé et le bien-être de l'homme résultant de la dégradation de la qualité de l'environnement sont aujourd'hui connus. Les risques sanitaires liés à la qualité de l'air, notamment en milieu urbain, sont protéiformes et sont susceptibles d'engendrer différents types de maladies⁶⁶⁹. En ce sens, l'Union européenne s'est notamment

⁶⁶⁵ F. CABALLERO, *Essai sur la notion juridique de nuisance*, op. cit., p. 6 : « la notion de pollution est plus étroite et plus quantitative que celle de nuisance, plus large et plus qualitative ». Il propose ainsi de retenir comme nuisance « toute agression d'origine humaine contre le milieu physique ou biologique, naturel ou artificiel, entourant l'homme ». Dans le même sens, un auteur a estimé que « la pollution concerne l'altération des milieux » tandis que « la nuisance suppose une subjectivité liée à l'hypothèse d'un désagrément sonore ou matériel subi par l'homme », voy. Ch. BALLANDRAS-ROZET, *Les techniques conventionnelles de lutte contre les pollutions et les nuisances et de prévention des risques technologiques*, thèse dactyl., 2005, préf. J. UNTERMAIER, p. 27.

⁶⁶⁶ Le droit de l'environnement a su appréhender les effets néfastes sur la santé des nuisances environnementales. Le souci de protéger le voisinage justifie notamment les obligations d'éloignement pour les installations soumises à autorisation en application de l'article L. 512-1 du code de l'environnement, des servitudes d'utilité publique pouvant être imposées prévoit l'article L. 515-8 du code de l'environnement, ainsi que la mise en place de périmètres de protection concernant les installations soumises à un plan de prévention des risques technologiques énonce l'article L. 515-15 du code de l'environnement et les bâtiments agricoles en application de l'article L. 111-3 du code rural etc. De surcroît, un projet peut être refusé ou n'être accepté que « sous réserve de l'observation de prescriptions spéciales s'il est de nature à porter atteinte à la salubrité ou à la sécurité publique du fait de sa situation, de ses caractéristiques, de son importance ou de son implantation à proximité d'autres installations » aux termes de l'article R. 111-2 du code rural.

⁶⁶⁷ Sénat, *Rapport sur le projet de loi sur l'air et l'utilisation rationnelle de l'énergie*, publié le 15 mai 1996, n° 366, p. 12.

⁶⁶⁸ Loi n° 96-1236 du 30 déc. 1996 sur l'air et l'utilisation rationnelle de l'énergie, *JORF*, 1^{er} janv. 1997, p. 11. Voy. M. MOLINER-DUBOST, « Le droit de chacun à respirer un air qui ne nuise à pas sa santé », *RJE*, 2003/4, p. 431.

⁶⁶⁹ Différents types de maladies sont visées. Des maladies respiratoires, des cancers, des malformations congénitales, des naissances prématurées ou encore des risques accrus de décès chez les nouveau-nés. Voy. sur ce constat, V. CHASLES et B. FEVERS, « Milieu urbain et santé des individus », in C. HARPET, Ph. BILLET et J.-Ph. PIERRON, *Justice et injustices environnementales*, L'Harmattan, 2016, p. 119, spéc. p. 129.

engagée à réduire la pollution de l'air à un niveau exempt d'incidences négatives et de risques notables en termes de santé humaine et d'environnement⁶⁷⁰. Il est ici possible de constater que les citoyens ont un droit à une information sur la qualité de l'air considérablement plus étendu que les contractants.

114. Les apports de la loi « Santé » de janvier 2016. De multiples dispositions du code de l'environnement en témoignent. Suite à l'entrée en vigueur de la nouvelle loi « Santé », en janvier 2016⁶⁷¹, la France a notamment pris l'engagement à l'article L. 221-1 du code de l'environnement⁶⁷², de surveiller les pollens et les moisissures de l'air ambiant, et d'en informer le public et les acteurs concernés, afin de prévenir leurs effets sur la santé. De même, chacun a le droit d'être informé sur les effets préjudiciables pour la santé et l'environnement de la gestion des déchets, prévue dans les dispositions de l'article L. 125-1 du code de l'environnement⁶⁷³ et, plus particulièrement, des déchets liés à l'amiante, comme l'énonce l'article L. 541-30-1 du code de l'environnement⁶⁷⁴. Il en va encore de même des risques liés à l'exposition aux rayonnements ionisants pouvant résulter des activités nucléaires, comme le dispose l'article L. 124-10 du code de l'environnement. Plus encore, il est prévu, dans les dispositions de la loi « Santé »⁶⁷⁵ que, dans un délai d'un an à compter de sa promulgation, le gouvernement doit remettre au Parlement un rapport sur les perturbateurs endocriniens et leurs effets sur la santé humaine. La prise de conscience de la dangerosité de ces derniers, du point de vue de la santé publique, est aujourd'hui grandissante comme en témoigne les lois du 30 juin 2010⁶⁷⁶ et du 24 décembre 2012⁶⁷⁷ relatives à l'interdiction du « bisphénol A », respectivement, dans les biberons et dans les produits alimentaires. Néanmoins, le risque sanitaire pour la personne humaine apparaît singulièrement sous-estimé⁶⁷⁸ en raison, très certainement, de la volonté de l'État de ne pas s'ériger contre la liberté

⁶⁷⁰ Directive 2008/50/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 mai 2008 concernant la qualité de l'air ambiant et un air pur pour l'Europe, *JOUE L*, n° 152, 11 juin 2008, p. 1.

⁶⁷¹ Loi n° 2016-41 du 26 janv. 2016 de modernisation de notre système de santé, *JORF*, n° 22, 27 janv. 2016.

⁶⁷² L'article L. 221-1, II, du code de l'environnement dispose qu'« afin de prévenir leurs effets sur la santé, une surveillance des pollens et des moisissures de l'air ambiant est coordonnée par des organismes désignés par arrêté des ministres chargés de l'environnement et de la santé. Les résultats de cette surveillance font l'objet d'une information du public et des acteurs concernés ».

⁶⁷³ Toute personne a le droit d'être informée sur les effets préjudiciables pour la santé de l'homme et l'environnement du ramassage, du transport, du traitement, du stockage et du dépôt des déchets ainsi que sur les mesures prises pour prévenir ou compenser ces effets.

⁶⁷⁴ L'article L. 541-30-1 du code de l'environnement prévoit que « la liste des installations de stockage des déchets pouvant accueillir de l'amiante ainsi que les informations relatives à la collecte des déchets amiantés auprès des particuliers sont rendues publiques par le ministre chargé de l'environnement ». Cette disposition du code de l'environnement a été modifiée par l'article 48 de la loi n° 2016-41 du 26 janv. 2016 de modernisation de notre système de santé, dite loi « Santé », préc.

⁶⁷⁵ Article 58 de la loi n° 2016-41 du 26 janv. 2016 de modernisation de notre système de santé, préc.

⁶⁷⁶ Loi n° 2010-729 du 30 juin 2010 tendant à suspendre la commercialisation de biberons produits à base de bisphénol A, *JORF*, n° 150, 1^{er} juill., 2010, p. 11857.

⁶⁷⁷ Loi n° 2012-1442 du 24 déc. 2012 n° 2012-1442, 24 déc. 2012 visant à la suspension de la fabrication, de l'importation, de l'exportation et de la mise sur le marché de tout conditionnement à vocation alimentaire contenant du bisphénol A, *JORF*, n° 300, 26 déc. 2012, p. 20395.

⁶⁷⁸ A. FOURMON, « Perturbateurs endocriniens : une menace sanitaire sous-estimée », *Dr env.*, n° 246, 2016, p. 210.

d'entreprendre. Les différents polluants présents dans l'air ne font en effet pas tous l'objet d'une information devant être communiquée aux contractants. Pourtant, le droit reconnu à chacun de pouvoir respirer un air qui ne nuise pas à sa santé⁶⁷⁹, prévu à l'article L. 220-1 du code de l'environnement⁶⁸⁰, ne devrait-il pas logiquement emporter une obligation d'information du locataire ou de l'acquéreur d'un bien immobilier situé dans un environnement pollué, de la part de son cocontractant ? Une information de cette nature est sans nul doute déterminante au stade de la formation du contrat. Sur ce sujet, il est à noter que la pollution de l'air dans les grandes villes devient, depuis quelques années, un enjeu majeur des politiques publiques environnementales. Les traductions contractuelles des actions administratives d'information sur les pollutions de l'air demeurent cependant inexistantes pour l'instant.

115. L'information sur la présence de polluants dans l'air. Tant la pollution de l'air extérieur qu'intérieur menace la santé et le bien-être de l'homme. Pourtant, une telle pollution ne fait pas non plus l'objet d'une information légale spéciale en droit des contrats alors même que ses conséquences sur la santé de la personne humaine sont avérées⁶⁸¹. Selon les données scientifiques, les individus passent de 70 % à 90 % de leur temps dans un environnement clos où ils sont exposés à plusieurs polluants⁶⁸². La qualité de l'air intérieur, comme cela a d'ailleurs été précédemment mis en exergue⁶⁸³, est ainsi tout à fait fondamentale.

Le risque que représente la pollution de l'air dans l'environnement voisin de l'habitation du contractant ne fait, là encore, pas l'objet d'une information spécifique en droit des contrats. Le caractère pollué de l'environnement voisin de son bien à usage d'habitation est cependant susceptible d'altérer gravement la santé et le bien-être de la personne humaine. Cela ressort, par exemple, très clairement d'un arrêt *Brânduşe c/ Roumanie* de la Cour européenne des droits de l'homme rendu le 7 avril 2009⁶⁸⁴. En l'espèce, le requérant se plaignait notamment des nuisances olfactives générées par une ancienne décharge d'ordures ménagères située à une vingtaine de mètres de la prison où il était détenu et affectant sa qualité de vie et son bien-être. Le juge européen des droits de l'homme a conclu à la violation de l'article 8 de la Convention, faute pour les autorités roumaines d'avoir pris les mesures nécessaires

⁶⁷⁹ Loi n° 96-1236 du 30 déc. 1996 sur l'air et l'utilisation rationnelle de l'énergie, préc. Voy. M. MOLINER-DUBOST, « Le droit de chacun à respirer un air qui ne nuise à pas sa santé », art. préc.

⁶⁸⁰ En application de cet article, « l'État et ses établissements publics, les collectivités territoriales et leurs établissements publics ainsi que les personnes privées concourent, chacun dans le domaine de sa compétence et dans les limites de sa responsabilité, à une politique dont l'objectif est la mise en œuvre du droit reconnu à chacun à respirer un air qui ne nuise pas à sa santé. Cette action d'intérêt général consiste à prévenir, à surveiller, à réduire ou à supprimer les pollutions atmosphériques, à préserver la qualité de l'air et, à ces fins, à économiser et à utiliser rationnellement l'énergie ».

⁶⁸¹ Voy., en ce sens, le renvoi, effectué par l'article L. 1335-1 du code de la santé publique, au code de l'environnement : « les dispositions relatives à la lutte contre les pollutions atmosphériques et les odeurs, prises dans l'intérêt de la santé publique, sont celles prévues au titre II du livre II du code de l'environnement ».

⁶⁸² A. LAUDE, J.-L. MOURALIS et J.-M. PONTIER (dir.), *Lamy Droit de la santé*, « Risques sanitaires et environnementaux liés aux activités humaines, industrielles et économiques : bâtiments et santé », Wolters Kluwer, 2015, n° 630.

⁶⁸³ Voy. *supra*, n° 113.

⁶⁸⁴ Cour EDH, 7 avr. 2009, *Brânduşe c/ Roumanie*, n° 6586/03.

pour traiter la question des nuisances olfactives générées par la décharge d'ordures en question. Dans le même sens, une requête pendante devant la Cour européenne des droits de l'homme⁶⁸⁵, communiquée au gouvernement italien le 27 avril 2016, illustre tout aussi nettement les désagréments qu'une usine polluante située dans le voisinage peut entraîner.

Il apparaît conséquemment indispensable que les personnes soient convenablement informées sur la qualité de l'air environnante afin de pouvoir prendre la décision d'établir leur lieu d'habitation principal en ayant une pleine conscience des risques liés à la qualité de leur environnement. Dans cette perspective, l'article L. 221-10 du code de l'environnement, créé par la loi « Grenelle 2 »⁶⁸⁶, impose d'informer les acquéreurs de biens meubles des sources de polluants pour l'air intérieur⁶⁸⁷. Néanmoins, son décret d'application n'est pas encore paru alors même que l'article L. 220-1 du code de l'environnement, créé par la même loi « Grenelle 2 »⁶⁸⁸, a mis en place le droit de chacun à respirer un air qui ne nuise pas à sa santé. Il existe ainsi un décalage et de nombreuses lacunes entre les obligations d'information sur la qualité sanitaire de l'environnement incombant à l'État et aux contractants, ce qui peut paraître regrettable dans la mesure où ces derniers sont des relais privilégiés de l'information.

116. Les lacunes des obligations légales d'information sur le risque de pollution de l'air. Certaines sources de pollution, bien que scientifiquement classées dans la catégorie des éléments cancérigènes, ne font l'objet d'aucune information légale spéciale. De là résulte le fait que les informations sur la présence de pesticides dans l'air⁶⁸⁹, sur des taux importants de radioactivité⁶⁹⁰ ou encore sur le risque de légionelle⁶⁹¹, ne sont pas obligatoirement communiquées aux contractants. Le droit légal des obligations d'information environnementale ne paraît pas être toujours, de la sorte, une *déclinaison pertinente* du droit fondamental à un environnement sain constitutionnellement dégagé par l'article 1^{er} de la Charte de l'environnement. Parmi les polluants les plus dangereux présents dans l'air, pour l'homme, mais dont la

⁶⁸⁵ Cour EDH, *Cordella et autres c/ Italie*, n° 54414/13 et *Ambrogi Melle c/ Italie*, n° 54264/15.

⁶⁸⁶ Loi n° 2010-788 du 12 juill. 2010 portant engagement national pour l'environnement, préc.

⁶⁸⁷ L'article L. 221-10 du code de l'environnement dispose que « les produits de construction et d'ameublement ainsi que les revêtements muraux et de sol, les peintures et vernis qui émettent des substances dans l'air ambiant sont soumis à une obligation d'étiquetage des polluants volatils à partir du 1^{er} janvier 2012.

⁶⁸⁸ Loi n° 2010-788 du 12 juill. 2010 portant engagement national pour l'environnement, préc.

⁶⁸⁹ Voy., au sujet des pesticides cancérigènes présents dans l'atmosphère, Association Robins des bois, *Atlas de la France toxique*, op. cit., p. 70.

⁶⁹⁰ Voy., au sujet de la radioactivité rayonnant notamment dans les locaux d'habitation, *ibid.*, p. 94.

⁶⁹¹ La circulaire DGS/EA4 n° 2010-448 du 21 déc. 2010 relative aux missions des agences régionales de santé dans la mise en œuvre de l'arrêté du 1^{er} février 2010 relatif à la surveillance des légionelles dans les installations de production, de stockage et de distribution d'eau chaude sanitaire fait état de ce risque. La légionelle est une bactérie. Il en résulte que les deux sources possibles de contamination sont les réseaux de distribution d'eau chaude sanitaire et les tours aéroréfrigérantes des réseaux de climatisation. Sont en cause les immeubles dans lesquels ces installations sont collectives.

dangerosité semble très insuffisamment reconnue⁶⁹², l'exemple des pesticides⁶⁹³, et plus particulièrement du glyphosate, est manifestement topique.

Les pesticides sont des substances utilisées, pour protéger les cultures, afin de lutter contre les organismes nuisibles ou éradiquer les maladies sur les végétaux⁶⁹⁴. Malgré le fait que la connaissance de l'existence d'une pollution aux pesticides dans le voisinage ne constitue pas une information considérée comme étant authentiquement déterminante du consentement du contractant, le droit des contrats a récemment encadré son utilisation. Il semble, à ce propos, que seuls les pesticides qui participent activement à l'actuel déclin des populations de certains insectes pollinisateurs, comme les abeilles⁶⁹⁵, et qui, dans le même temps, portent des atteintes sérieuses à la santé publique, aient fait l'objet d'interdictions légales. Ce constat peut apparaître regrettable dans la mesure où la toxicité de nombreux pesticides couramment utilisés, pour la santé humaine, est actuellement en voie de reconnaissance⁶⁹⁶. La réglementation relative à l'utilisation⁶⁹⁷ et à l'épandage⁶⁹⁸ de pesticides illustre éminemment ce problème de santé publique affectant les agriculteurs, leurs familles et, plus généralement, les habitants des territoires concernés.

Le récent encadrement de la commercialisation des pesticides aux non-professionnels a également révélé la prise de conscience de la dangerosité de ces produits pour la personne humaine, même si elle n'y est pas directement et

⁶⁹² Voy. l'interdiction édictée par la récente loi du 8 août 2016 sur la reconquête de la biodiversité, préc., d'utiliser les pesticides contenant des néonicotinoïdes ; cette loi dite « Biodiversité » a modifié l'article L. 253-8 du code rural et de la pêche maritime qui dispose à présent que « l'utilisation de produits phytopharmaceutiques contenant une ou des substances actives de la famille des néonicotinoïdes et de semences traitées avec ces produits est interdite à compter du 1^{er} septembre 2018 ».

⁶⁹³ Voy. I. DOUSSAN, « Pesticides et santé humaine », *Dr rur.*, 2013, alerte 17. Voy. pour une étude détaillée, G. THÉVENOT, *De la prévention des risques au changement des pratiques agricoles : les limites du droit de la protection phytosanitaire*, thèse dactyl., 2014, préf. I. DOUSSAN.

⁶⁹⁴ I. DOUSSAN, « Pesticides à usage agricole ou produits phytopharmaceutiques », *J.-Cl. Env.*, fasc. n° 4095, 2016.

⁶⁹⁵ Voy., en ce sens, Sénat, *Rapport sur les pesticides et leur impact sur la santé et l'environnement*, n° 42, publié le 10 oct. 2012.

⁶⁹⁶ Voy., parmi d'autres, INSERM, *Pesticides : effets sur la santé*, publié le 12 juin 2013, consultable en ligne sur le site de l'Institut national de la santé et de la recherche médicale, www.inserm.fr ; PRSE Bretagne, *Pesticides et santé*, mai 2010, consultable en ligne sur le site de l'Agence régionale de santé de Bretagne, www.observatoire-pesticides.gouv.fr ; ANSES, *Avis de l'Agence nationale de sécurité sanitaire de l'alimentation, de l'environnement et du travail relatif à la saisine glyphosate*, n° 2015-SA-0093, publié le 9 févr. 2016, consultable en ligne sur le site de l'Agence nationale de sécurité sanitaire de l'alimentation, de l'environnement et du travail, www.anses.fr.

⁶⁹⁷ Arrêté du 27 juin 2011 relatif à l'interdiction d'utilisation de certains produits mentionnés à l'article L. 253-1 du code rural et de la pêche maritime dans des lieux fréquentés par le grand public ou des groupes de personnes vulnérables, *JORF*, n° 173, 28 juill. 2011, p. 12880. La loi du 6 février 2014 a complété l'article L. 253-1 du code rural et de la pêche maritime. L'article 1^{er} de cette loi précise qu'il est interdit d'utiliser ou de faire utiliser les produits phytopharmaceutiques pour l'entretien des espaces verts, des forêts ou des promenades accessibles ou ouverts au public et relevant de leur domaine public ou privé. Voy. la loi n° 2014-110 du 6 févr. 2014 visant à mieux encadrer l'utilisation des produits phytosanitaires sur le territoire national, *JORF*, n° 33, 8 févr. 2014 p. 2313. La loi relative à la transition énergétique a précisé que cette interdiction entre en vigueur le 1^{er} janvier 2017. Voy. encore l'article 58 de la loi n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte, préc.

⁶⁹⁸ Arrêté du 15 sept. 2014 relatif aux conditions d'épandage par voie aérienne des produits mentionnés à l'article L. 253-8 du code rural et de la pêche maritime, *JORF*, n° 217, 19 sept. 2014, p. 15329.

immédiatement exposée comme le sont les agriculteurs. La loi du 6 février 2014 visant à mieux encadrer l'utilisation de produits phytosanitaires⁶⁹⁹ a, dans ce contexte, complété l'article L. 235-7 du code rural en interdisant la mise sur le marché, la délivrance, l'utilisation et la détention de ces produits pour un usage non-professionnel⁷⁰⁰.

117. Les difficultés liées à l'action législative de l'Union européenne : l'exemple du glyphosate. L'inaltérable principe de primauté du droit de l'Union européenne sur le droit national⁷⁰¹ interroge parfois, au regard de l'actualité politique, quant aux enjeux de santé publique et à la mise en place des politiques publiques au niveau interne. Les oppositions entre l'Organisation mondiale de la santé et les institutions de l'Union européenne à propos de la toxicité de l'herbicide dénommé « glyphosate »⁷⁰² illustrent, par exemple, les différents niveaux d'appréciation pouvant exister concernant la réalité des incidences sur la santé des données environnementales et, concomitamment, la grande influence des *lobbies* dans la production normative⁷⁰³. La construction, en droit interne, des politiques publiques en matière de santé et d'environnement ressort étroitement conditionnée par ces éléments puisque les États membres, même s'ils participent institutionnellement, en amont, aux orientations politiques de l'Union par l'intermédiaire du Conseil européen, doivent cependant ensuite strictement respecter les décisions de mise en œuvre prises, en aval, par la Commission européenne. Ainsi, pour le glyphosate, alors que la France avait expressément souhaité l'adoption d'un régime d'interdiction⁷⁰⁴, l'Union a, en revanche, renouvelé l'autorisation relative à un tel herbicide⁷⁰⁵. La Commission a plus exactement annoncé, en juin 2016, dans un communiqué, la prolongation, pour une période de dix-huit mois, de l'autorisation, dans l'Union, de ce glyphosate⁷⁰⁶, malgré la résistance de certains États membres, dont

⁶⁹⁹ Loi n° 2014-110 du 6 févr. 2014 visant à mieux encadrer l'utilisation des produits phytosanitaires sur le territoire national, préc.

⁷⁰⁰ La loi d'août 2015 relative à la transition énergétique a ensuite ajouté que cette interdiction devait être appliquée à partir du 1^{er} janvier 2107. Voy. l'article 58, loi n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte, préc.

⁷⁰¹ CJCE, 15 juill. 1964, aff. 6/64, *Costa c/ ENEL* ; voy. J.-Y. CHÉROT, « Le droit dans un ordre juridique faiblement ordonné. Le cas de l'Union européenne », in *Le dialogue des juges. Mélanges en l'honneur du président B. Genevois*, Dalloz, 2009, p. 175.

⁷⁰² F.-G. TRÉBULLE, « Affaires, santé, environnement... », *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2016, n° 6, repère 6.

⁷⁰³ G. HOUILLON, « L'influence normative des lobbies », in M. MEKKI et P.-Y. MONJAL (dir.), *Le « lobbying responsable » : info ou intox ?*, L'Harmattan, 2016, p. 53 ; M. MEKKI, « L'influence normative des groupes de pression : force vive ou force subversive ? », *JCP G*, 2009, n° 44, p. 47.

⁷⁰⁴ Assemblée nationale, Question écrite n° 95177, ministère de l'agriculture, de l'agroalimentaire et de la forêt, Produits dangereux – Pesticides – Glyphosate ; produit cancérigène ; lutte et prévention. M. Lucien Degauchy attire l'attention de M. le ministre de l'agriculture, de l'agroalimentaire et de la forêt, porte-parole du Gouvernement sur le glyphosate et sa reconduction au niveau européen. En mars 2015, il avait été classé comme cancérigène « probable » pour l'homme par l'Organisation mondiale de la santé. Le ministère répond que « dans ce contexte, lors de la réunion du comité d'experts des 7 et 8 mars 2016, le gouvernement français a annoncé qu'il ne voterait pas la proposition de renouvellement d'approbation de la substance active "glyphosate" telle que présentée par la Commission ».

⁷⁰⁵ Voy. les dispositions du règlement européen n° 1107/2009 du 21 oct. 2009 concernant la mise sur le marché des produits phytopharmaceutiques.

⁷⁰⁶ Commission européenne, communiqué de presse du 29 juin 2016, consultable en ligne sur le site de l'Union européenne, europa.eu.

la France⁷⁰⁷. Dans un tel contexte, et malgré les oppositions, notamment scientifiques, pouvant exister quant aux répercussions sanitaires véritables des pesticides⁷⁰⁸, le contractant ne devrait-il pas pouvoir bénéficier du droit d'être systématiquement et précisément informé de l'éventuelle mauvaise qualité de l'environnement, pollué par ces pesticides ? Le doute sur la réalité d'un risque environnemental ne devrait-il pas être saisi par le principe de précaution⁷⁰⁹ ? Selon le professeur Martin, « le critère de mise du principe de précaution » est « l'existence d'un doute légitime »⁷¹⁰. Celui-ci, il est vrai, « n'a pour seule fonction que d'attirer l'attention sur une catégorie bien spécifique de risques »⁷¹¹. Toutefois, originellement applicable en droit de l'environnement, il a vu son champ d'application étendu à la protection de la santé humaine⁷¹².

Le caractère pollué de l'emplacement géographique sur lequel il entend se porter acquéreur ou louer un bien à usage d'habitation, représente en effet très certainement une information déterminante dans sa décision de contracter. L'absence d'un tel dispositif légal d'information précontractuelle paraît d'autant plus surprenante qu'il est essentiel, à titre d'exemple, dans le choix du lieu d'habitation, et peut engendrer l'installation de nombreuses familles dans des zones polluées aux pesticides. En ce sens, l'acquéreur d'un bien à usage d'habitation dans un environnement agricole devrait être mieux informé du danger pour les personnes les plus vulnérables, comme des enfants, de la pollution de l'air. L'établissement d'obligations spéciales d'information pourrait utilement renforcer ici la protection légitime du consentement des contractants qui ne sont pas en mesure de maîtriser les données scientifiques environnementales pertinentes. De la même façon que pour l'information relative aux sites et sols pollués, des bases de données pourraient, dans cette perspective, être, de façon propice, mises en place par les autorités administratives afin que les contractants puissent ensuite s'en saisir. Les nuisances sonores ne font également pas l'objet d'une obligation d'information dédiée au

⁷⁰⁷ Voy. not. « Le glyphosate essuie un nouvel échec en Europe », *Le Monde*, 8 juin 2016, p. 6.

⁷⁰⁸ Voy. S. FOUCART, « Surtout ne pas savoir », *Le Monde*, publié le 18 oct. 2016, p. 25 : selon l'auteur, des scientifiques rattachés à l'INSERM et au CNRS ont essuyé un refus non explicitement justifié du gouvernement de financer leur recherche sur le lien entre l'exposition aux pesticides et l'augmentation du risque de maladie. Ils ont adressé, suite à cela, aux ministères de l'agriculture, de la santé et de l'environnement une demande d'explications.

⁷⁰⁹ Selon le professeur Sève, le doute « c'est précisément la prise de conscience de nos limitations et la condition de notre adaptation à un ordre du monde que nous ne comprenons pas, que nous n'embrassons pas complètement. [...] Ainsi le doute constitue la garantie de notre ouverture au monde, de notre capacité à évoluer avec lui et de nous adapter à lui », R. SÈVE, « Douter c'est décider : nature et caractère constructifs du doute », in *Le doute et le droit*, Dalloz, 1994, p. 119, spéc. p. 124.

⁷¹⁰ Voy. G. J. MARTIN, « Principe de précaution, prévention des risques et responsabilité : quelle novation, quel avenir ? », *AJDA*, 2005, p. 2222.

⁷¹¹ A. GOSSEMENT, *Le principe de précaution : essai sur l'incidence de l'incertitude scientifique sur la décision et la responsabilité publique*, L'Harmattan, 2002, p. 24.

⁷¹² M. DEPINCE, *Le principe de précaution*, thèse dactyl., 2004, préf. J. CALAIS-AULOY, n° 281 et s.

b. Les nuisances sonores

118. L'absence de droit à l'information sur le bruit. Il n'existe pas, dans le droit positif actuel, un droit à l'information sur le bruit⁷¹³ même s'il s'agit d'une nuisance importante et extrêmement répandue. Les dispositions de l'article R. 125-28 du code de l'environnement⁷¹⁴, pourtant insérées dans une section du code de l'environnement intitulée « Droit à l'information sur les nuisances sonores », ne concernent concrètement que le classement sonore des infrastructures de transports terrestres. Aucune disposition légale ne reconnaît donc, de façon générale, un droit à l'information sur le bruit et sur ses effets. De même, aucun texte n'oblige l'État ou les collectivités territoriales et leurs groupements à diffuser de telles informations environnementales. Pourtant, parmi les nombreuses nuisances liées à la qualité de l'environnement et affectant directement la personne humaine, le bruit est bien devenu la première et la plus importante de la vie quotidienne. Elle est effectivement source de multiples dégradations de la santé et de la qualité de vie des individus exposés⁷¹⁵. À titre d'exemple, et parmi une jurisprudence fournie, un arrêt du 7 avril 2015⁷¹⁶ rendu, à propos de l'achat d'un appartement situé au-dessus d'un bar, par la troisième chambre civile de la Cour de cassation, a constaté, au visa de l'article 1116 du code civil, que les manœuvres du vendeur consistant à dissimuler les nuisances sonores du bien objet du contrat étaient de nature dolosive. La Cour de cassation se montre ainsi de plus en plus attentive à la qualité de l'environnement, ici sonore, du bien immobilier objet du contrat.

119. La prise en compte de la pollution sonore par la Cour européenne des droits de l'homme. De même, dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, les nuisances sonores excessives sont qualifiées de « pollution »⁷¹⁷. Le juge européen des droits de l'homme a expressément reconnu, dans sa jurisprudence, que l'installation d'une gare ferroviaire, source de futures nuisances sonores extrêmes, entraînait la violation du droit au respect du domicile du requérant⁷¹⁸. L'article 8 de la Convention peut ainsi fonder, selon les espèces et au terme du raisonnement casuistique du juge européen des droits de l'homme, un droit à l'information sur le bruit et à la limitation des nuisances sonores consécutives. Tel n'est toutefois pas

⁷¹³ Voy. les politiques publiques de lutte contre les nuisances sonores très spécifiques aux article L. 571-1 et s. du code de l'environnement.

⁷¹⁴ Le recensement et le classement des infrastructures de transports terrestres ainsi que les secteurs situés au voisinage de ces infrastructures qui sont affectés par le bruit, les niveaux sonores à prendre en compte pour la construction de bâtiments et les prescriptions d'isolation acoustique de nature à les réduire, déterminés en application des articles L. 571-9 et L. 571-10 du code de l'environnement et du décret n° 95-21 du 9 janv. 1995 relatif au classement des infrastructures de transports terrestres et modifiant le code de l'urbanisme et le code de la construction et de l'habitation, sont tenus à la disposition du public dans les mairies, les directions départementales de l'équipement et les préfectures concernées.

⁷¹⁵ Voy. V. JAWORSKY, « Lutte contre le bruit. Prévention et réglementation », *J.-Cl. Env.*, fasc. n° 4600, 2015, n° 2.

⁷¹⁶ Cass. 3^e civ., 7 avr. 2015, n° 14-13.738, inédit, note L. LEVENEUR, *Contrats conc. consom.*, 2015, n° 7, comm. 164.

⁷¹⁷ Cour EDH, 16 nov. 2004, *Moreno Gomez c/ Espagne*, n° 4143/02, obs. F.-G. TRÉBULLE, *RDI*, 2005, p. 98.

⁷¹⁸ Cour EDH, 18 juin 2013, *Bor c/ Hongrie*, n° 50474/08.

le cas, toujours selon la Cour européenne des droits de l'homme, si ces nuisances n'atteignent pas d'abord un certain seuil⁷¹⁹. De ce point de vue également, la différence entre le traitement de l'information sur le bruit et celui de l'information sur la qualité de l'air est remarquable. Or c'est précisément la révélation des répercussions sanitaires de la pollution atmosphérique qui a conduit le législateur à reconnaître le droit à l'information sur la qualité de l'air et ses effets⁷²⁰ et à ériger l'État, conformément à l'exemplarité environnementale dont il doit idéalement faire preuve, en « garant de l'exercice de ce droit, de la fiabilité de l'information et de sa diffusion », en application des dispositions de l'article L. 124-4 du code de l'environnement.

Dans ce contexte, il n'est pas surprenant que le bruit n'apparaisse pas encore comme une priorité environnementale⁷²¹ et qu'*a fortiori*, il ne fasse pas, pour l'instant, l'objet d'une obligation générale d'information précontractuelle reposant sur un fondement légal.

c. La qualité de l'environnement électromagnétique

120. L'appréhension juridique de l'« électrohypersensibilité ». L'effet sanitaire de l'environnement électromagnétique est aujourd'hui reconnu. Plus exactement, l'exposition aux ondes électromagnétiques et aux substances à l'état nanoparticulaire donne lieu à des dispositifs préventifs simultanément axés sur la protection de la santé et de l'environnement⁷²². De nouveaux syndromes ont été constatés par les médecins tels que l'« électrohypersensibilité » pouvant être subie par la personne humaine ou encore le syndrome de « l'intolérance aux champs électromagnétiques »⁷²³. La jurisprudence de la Cour de Strasbourg apporte, ici encore, de précieuses motivations sur ce sujet. Dans un arrêt *Luginbühl c/ Suisse* rendu par le juge européen des droits de l'homme le 17 janvier 2006⁷²⁴, la requérante soutenait, en tant que personne particulièrement sensible à des émissions dues au phénomène dit de l'« électrosmog », avoir été la victime d'une atteinte à sa santé provenant de l'aménagement envisagé, dans la commune où elle résidait, d'une antenne-relais de téléphonie mobile. La rédaction de l'arrêt témoigne néanmoins du manque de reconnaissance de cette

⁷¹⁹ Dans un arrêt rendu le 9 septembre 2014, les nuisances sonores dans l'environnement voisin des biens du requérant n'étaient pas d'une ampleur suffisante pour entraîner une atteinte à sa qualité de vie. En l'espèce, le requérant se plaignait en particulier d'une atteinte à son droit au respect de la vie privée et familiale, consécutive au fonctionnement de plusieurs bars dans son immeuble. La Cour a déclaré la requête irrecevable, estimant qu'il n'avait pas été établi que le seuil minimum de gravité requis par l'article 8 de la Convention ait été atteint en l'espèce ; voy. Cour EDH, 9 sept. 2014, *Chiş c/ Roumanie*, n° 55396/07.

⁷²⁰ Voy. M. MOLINER-DUBOST, « Le droit de chacun à respirer un air qui ne nuise à pas sa santé », art. préc.

⁷²¹ Voy., pour une vue d'ensemble, V. JAWORSKY, « Lutte contre le bruit », *op. cit.* ; Ph. MEUNIER et Ch. BOUILLON, *Rapport d'information sur les nuisances sonores*, Assemblée nationale, n° 3592, 28 juin 2011, p. 87.

⁷²² Par exemple, l'article 183 de la loi « Grenelle 2 », du 12 juill. 2010, préc., précise que « le Conseil supérieur de l'audiovisuel veille à ce que le développement du secteur de la communication audiovisuelle s'accompagne d'un niveau élevé de protection de l'environnement et de la santé de la population ». L'article 185 de la même loi a notamment été à l'origine de l'insertion d'un chapitre dans le code de l'environnement intitulé : « Prévention des risques pour la santé et l'environnement résultant de l'exposition aux substances à l'état nanoparticulaire ».

⁷²³ O. CACHARD, *Le droit face aux ondes électromagnétiques*, LexisNexis, 2016, n° 200.

⁷²⁴ Cour EDH, 17 janv. 2006, *Luginbühl c/ Suisse*, n° 42756/02.

pathologie. En effet, le juge européen des droits de l'homme y a déclaré la requête irrecevable eu égard, en particulier, à la marge d'appréciation étendue dont bénéficie l'autorité étatique en la matière ainsi qu'à l'intérêt porté par les sociétés modernes pour l'installation de réseaux de téléphonie mobile intégrale. La Cour a ainsi estimé qu'il n'est pas envisageable d'imposer à l'État une obligation de prendre de plus amples mesures pour protéger les droits de la requérante. Elle a néanmoins ajouté que si les données scientifiques relatives aux antennes-relais de téléphonie mobile s'avéraient, un jour, suffisantes pour rapporter la preuve d'un risque sérieux pour la santé de la personne, il serait alors nécessaire de prendre les mesures adéquates afin de protéger plus spécifiquement les populations les plus vulnérables face à ce phénomène de l'« électrosmog ».

121. L'évolution juridique limitée par l'incertitude scientifique. Il apparaît que, dans l'attente de l'établissement d'un consensus scientifique clair, il n'existe ainsi pour l'instant aucune obligation d'information sur la qualité de l'environnement électromagnétique immédiat de la personne humaine⁷²⁵ alors même que cette qualité est mentionnée dans les dispositions de l'article L. 1333-21 du code de la santé publique qui prévoient une prérogative préfectorale susceptible d'être utilisée « afin de protéger les populations exposées » aux risques liés aux champs électromagnétiques. Néanmoins, la directive européenne du 26 juin 2013⁷²⁶ concernant ces champs électromagnétiques a instauré une obligation d'information très spécifique pour les travailleurs exposés à ce risque électromagnétique. En effet, la permanence de l'exposition à ces champs, dans l'environnement de travail d'un salarié, est de nature à détériorer son état de santé général et à provoquer des congés pour maladie. Une telle exposition est donc potentiellement à l'origine de l'empêchement, pour le salarié, de pouvoir poursuivre son activité⁷²⁷. À l'exception de ce cas particulier, il n'existe pas d'obligation d'information sur la présence à proximité du bien à usage d'habitation d'antennes-relais et plus généralement de radiofréquences, quand bien même leur impact sur la santé est avéré⁷²⁸. Pourtant, le principe constitutionnel de précaution⁷²⁹ ne pourrait-il pas justifier une action législative en faveur de la consécration d'une obligation d'information spéciale en droit des contrats⁷³⁰ afin de prémunir l'individu contre tout

⁷²⁵ La réalisation de mesures des champs électromagnétiques, en vue de contrôler le respect des valeurs-limites fixées, en application du douzième de l'article L. 32 du code des postes et des communications électroniques, afin de protéger la population exposée. Voy., pour une vue d'ensemble du contentieux en droit civil relatif aux antennes relais, G. VINEY, « Le contentieux des antennes-relais », *D.*, 2013, p. 1489 ; Ph. STOFFEL-MUNCK, « La théorie des troubles du voisinage à l'épreuve du principe de précaution : observations sur le cas des antennes-relais », *D.*, 2009, p. 2817.

⁷²⁶ Directive n° 2013/35/UE du 26 juin 2013 concernant les prescriptions minimales de santé et de sécurité pour les travailleurs exposés à des champs électromagnétiques.

⁷²⁷ O. CACHARD, *Le droit face aux ondes électromagnétiques*, op. cit., n° 466.

⁷²⁸ Voy. J.-F. DORÉ, « Présentation des risques en l'état actuel des connaissances scientifiques », in A. DUMERY (dir.), *Les antennes-relais*, L'Harmattan, 2013, p. 19, spéc. p. 26.

⁷²⁹ J.-L. DESIDÉRI, « La précaution en droit privé », *D.*, 2000, p. 238. Voy. pour l'application souhaitée du principe de précaution aux antennes-relais, Ph. STOFFEL-MUNCK, « La théorie des troubles de voisinage à l'épreuve du principe de précaution : observations sur le cas des antennes-relais », art. préc.

⁷³⁰ Voy. sur l'importance de communiquer l'information sur les risques, même incertains au consommateur, en application du principe de précaution, B. PARANCE, « Les entreprises face au principe de précaution », in L. FONBAUSTIER et V. MAGNIER (dir.), *Développement durable et entreprise*, Dalloz, 2013, p. 59, spéc. p. 69.

risque, ne serait-il qu'éventuel ? L'importance d'une telle information est notamment mise en lumière par un récent décret paru le 9 septembre 2016⁷³¹, prévoyant les conditions dans lesquelles les collectivités territoriales et leurs groupements mettent à disposition des habitants de leurs territoires les informations concernant les projets d'implantations d'installations radioélectriques sur le territoire d'une commune ou les projets de modifications substantielles d'installations existantes. De même, bien que les répercussions néfastes des ondes sur la santé ne soient pas encore scientifiquement établies⁷³², la loi du 9 février 2015 relative aux ondes électromagnétiques⁷³³ définit, à titre d'exemple, les valeurs-limites des champs électromagnétiques et les met à disposition du public lorsqu'il y est exposé.

Par ailleurs, la qualité environnementale des biens de consommation ne fait pas l'objet d'une information précontractuelle satisfaisante.

2. *Le risque environnemental lié aux biens de consommation*

122. Les produits chimiques présents dans les biens de consommation. Il existe aujourd'hui une très nette volonté de l'État d'éclairer le consommateur sur les produits de son quotidien. En ce sens, la loi « Santé » de janvier 2016⁷³⁴ a notamment créé un article L. 3232-8 nouveau du code de la santé publique qui vient prévoir la communication obligatoire, au consommateur, de l'information sur l'apport en énergie et en nutriments à son régime alimentaire. En dépit de cette volonté politique affichée, plus spécifiquement, la mauvaise qualité environnementale des biens de consommation ne fait cependant pas l'objet d'obligations légales d'information complètes et spécifiquement dédiées. Le lien entre les produits chimiques présents dans les biens de consommation et les effets néfastes sur la santé n'en demeure pas moins relativement alarmant⁷³⁵. Le professeur Trébulle énumère, en ce sens, certains produits dont la dangerosité pour la santé est avérée : « mercure industriel, pesticides, perturbateurs endocriniens, produits pharmaceutiques, téléphones portables, organismes génétiquement modifiés, nanotechnologies, etc. »⁷³⁶. Une enquête récente publiée par l'association UFC-Que Choisir relative aux « substances toxiques contenues dans certaines fournitures scolaires » illustre également ce problème⁷³⁷. L'association y alerte les consommateurs sur l'absence d'information relative à la

⁷³¹ Décret n° 2016-1211, 9 sept. 2016, relatif à l'information locale en matière d'exposition du public aux champs électromagnétiques et au comité national de dialogue de l'Agence nationale des fréquences, *JORF*, n° 212, 11 sept. 2016.

⁷³² Ph. PELLETIER (dir.), *Immeuble durable, Outils juridiques, fiscaux et financiers*, Lamy, 2013, p. 157.

⁷³³ Loi n° 2015-136 du 9 févr. 2015 relative à la sobriété, à la transparence, à l'information et à la concertation en matière d'exposition aux ondes électromagnétiques. Selon le professeur Trébulle, cette loi s'inscrit dans une « dynamique de précaution, notamment vis-à-vis des populations vulnérables, F.-G. TRÉBULLE (dir.), « Environnement et santé, mars 2014 - mars 2015 », *Dr env.*, 2015, n° 233, p. 156.

⁷³⁴ Loi n° 2016-41 du 26 janv. 2016 de modernisation de notre système de santé, préc.

⁷³⁵ Voy., sur ce constat, L. BOY, « Les organismes génétiquement modifiés entre le principe de précaution et l'ordre "scientifico-concurrentiel" », in *Philosophie du droit et droit économique. Quel dialogue ? Mélanges en l'honneur de G. Farjat*, Frison-Roche, 1999, p. 333.

⁷³⁶ Voy. F.-G. TRÉBULLE, « Expertise et causalité entre santé et environnement », *Env.*, 2013, n° 7, étude 19.

⁷³⁷ « UFC-Que choisir met en garde contre les substances toxiques contenues dans certaines fournitures scolaires », *Le Monde*, publié le 28 août 2016.

présence de nombreux polluants dans les fournitures scolaires. Le consommateur n'est, dès lors, pas convenablement alerté sur les répercussions sanitaires liées à l'achat de ces produits. En effet, l'étude met l'accent sur la présence d'allergènes, de perturbateurs endocriniens et même de substances cancérogènes⁷³⁸. Dans le même sens, une étude publiée le 28 septembre 2016 par l'ANSES⁷³⁹ met en lumière les situations d'exposition préoccupantes des jeunes enfants à de nombreux produits chimiques présents dans leur alimentation quotidienne, tels que les métaux lourds, les pesticides ou encore les dioxines. De façon générale, le manque d'information sur la qualité environnementale et sanitaire des produits de consommation interroge même si les risques pour le consommateur ne sont pas nécessairement avérés. Un tel manque d'information, lors de la conclusion des contrats de consommation quotidiens, résulte fréquemment de l'incertitude scientifique concernant les effets de ces substances sur la santé de la personne humaine. Pourtant, l'actualité récente avec, par exemple, le débat sur la dangerosité du « bisphénol A »⁷⁴⁰, tend à révéler le souhait de l'État de mieux protéger la santé des consommateurs même en l'absence de consensus scientifique clairement établi.

123. L'information précontractuelle et le principe de précaution. Il est intéressant de s'interroger ici sur l'opportunité pouvant résider dans la mise en œuvre d'une meilleure information des consommateurs du point de vue des répercussions des différents produits de consommation, quotidiennement utilisés, sur la qualité de leur environnement. Ne serait-il pas convenable que les consommateurs soient informés de la présence de pesticides dans leur alimentation ou dans l'eau courante fournie dans leur habitation⁷⁴¹ ? La transmission d'une telle information encouragerait très certainement le contractant à s'orienter vers un produit plus respectueux de la santé et, concomitamment, par un effet vertueux, plus respectueux de l'environnement. Le principe de précaution pourrait alors être mobilisé pour justifier la mise en place de telles obligations d'information précontractuelle liant la santé humaine à la qualité de l'environnement⁷⁴². Les informations sur les produits de consommation se multiplient d'ailleurs, comme en témoigne le nouvel article L. 3232-8 du code de la santé publique relatif à l'apport en énergie et en nutriments et créé par la loi de modernisation du système de santé du 26 janvier 2016 déjà évoquée⁷⁴³. Il semble que la prééminence

⁷³⁸ *Ibid.*

⁷³⁹ ANSES, Étude de l'alimentation totale infantile, t. 1, publiée le 28 sept. 2016, consultable en ligne sur le site internet de l'Agence nationale de sécurité sanitaire de l'alimentation, de l'environnement et du travail, www.anses.fr.

⁷⁴⁰ La loi de modernisation de notre système de santé a consacré une nouvelle interdiction à l'article L. 5231-2 du code de la santé publique. À présent sont interdites la fabrication, la vente, la mise en vente, l'exposition et l'importation, des collerettes de tétines et de sucettes et des anneaux de dentition comportant du bisphénol A, mais également des jouets ou amusettes comportant du bisphénol A ne respectant pas la limite de concentration ou la limite de migration pour cette substance. Voy. la loi n° 2016-41 du 26 janv. 2016 de modernisation de notre système de santé, dite loi « Santé », préc.

⁷⁴¹ Voy. concernant la qualité de l'eau du robinet et plus particulièrement la pollution aux perchlorates, Association Robin des bois, *Atlas de la France toxique*, op. cit., p. 10.

⁷⁴² Voy., pour une vue d'ensemble, B. PARANCE, « Santé et principe de précaution », in *Mélanges en l'honneur de J. Michaud Droit et bioéthique*, Les Études Hospitalières, 2012, p. 109.

⁷⁴³ Loi n° 2016-41 du 26 janv. 2016 de modernisation de notre système de santé, préc.

actuelle des intérêts économiques⁷⁴⁴ sur ceux liés à une parfaite préservation de la santé de la personne humaine⁷⁴⁵ justifie, pour le moment, ce manque d'information des consommateurs. Certaines initiatives législatives sont toutefois très encourageantes. La loi du 2 juin 2014⁷⁴⁶, validée par le Conseil constitutionnel⁷⁴⁷ et dont l'article unique dispose, avec une clarté devenue très rare dans la production moderne des textes législatifs, que « la mise en culture des variétés de maïs génétiquement modifié est interdite », en témoigne très pertinemment. Le risque environnemental est également susceptible de porter sur un titre financier.

3. *Le risque environnemental lié aux titres financiers*

124. Il est intéressant de se poser la question de savoir si le préjudice causé à l'occasion de l'achat d'actions sur le fondement d'informations erronées relatives au risque environnemental peut être réparé. L'investisseur est en effet réputé s'intéresser au couple risque/rendement et les informations environnementales susceptibles de le tromper sur la situation économique et financière de l'émetteur sont donc appréhendées par le droit boursier⁷⁴⁸. Or le risque environnemental est susceptible de revêtir une très forte importance dans la décision de contracter dans la mesure où il peut entraîner un préjudice financier très important et conséquemment dévaluer le cours de l'action objet du contrat. À titre d'illustration, suite à l'explosion de la plateforme Deepwater, les dirigeants avaient intentionnellement sous-estimé l'étendue de la pollution et surestimé les capacités de réponse de la société. Suite à cela, le cours de l'action BP a commencé à chuter dans des proportions importantes dès l'annonce de la catastrophe⁷⁴⁹. Il est intéressant de relever à cet égard, que la sous-évaluation des risques environnementaux de ses sites industriels⁷⁵⁰ dans l'affaire *Rhodia*⁷⁵¹ a été prise

⁷⁴⁴ Voy. pour une vue d'ensemble, A. SUPLOT, *La Gouvernance par les nombres, Cours au Collège de France (2012-2014)*, op. cit.

⁷⁴⁵ Commission du développement durable et de l'aménagement du territoire, *Rapport d'information sur la proposition de loi relative à l'interdiction de la mise en culture du maïs génétiquement modifié MON 810*, n° 1831, enregistré le 26 févr. 2014, consultable en ligne sur le site de l'Assemblée nationale, www.assemblee-nationale.fr.

⁷⁴⁶ Loi n° 2014-567 du 2 juin 2014 relative à l'interdiction de la mise en culture des variétés de maïs génétiquement modifié, *JORF*, n° 127, 3 juin 2014, p. 9208.

⁷⁴⁷ Cons. const., 28 mai 2014, déc. n° 2014-694 DC, Loi relative à l'interdiction de la mise en culture des variétés de maïs génétiquement modifié.

⁷⁴⁸ Voy. not. sur ce constat, S. SCHILLER, « L'indemnisation du préjudice de l'actionnaire en cas de diffusion d'une information erronée », *Dr sociétés*, 2009, n° 8, étude 12. P. ABADIE, *Entreprise responsable et environnement. Recherche d'une systématisation en droits français et américain*, op. cit., n° 657. M. TELLER, « La régulation de l'information communiquée aux investisseurs », in G. J. MARTIN et B. PARANCE, *La régulation environnementale*, LGDJ, Lextenso, 2012, p. 29.

⁷⁴⁹ Or la quantité de barils de pétrole susceptibles de s'écouler en mer et les capacités de pompage de la société étaient manifestement des informations qu'un investisseur moyen aurait prises en considération dans ses décisions d'investissement. La société fut poursuivie pour communication d'informations fausses et trompeuses par la SEC, et la société BP transigea en 2012 pour une amende record de 525 millions de dollars. Voy. not., V. REBEYROL, « La marée noire dans le Golfe du Mexique : le temps du droit », *JCP G*, n° 6, 2011, doct. 157 ; D. BOMPOINT, « L'influence des décisions de sanction de l'AMF sur la réparation civile du préjudice », *RD banc. et fin.*, 2012, n° 4, dossier 34.

⁷⁵⁰ Cass. crim., 18 mars 2008, n° 07-84.030, inédit, obs. M.-O. BERTELLA-GEFFROY, *Env.*, 2009, n° 2, p. 26.

⁷⁵¹ Commiss. sanct. AMF, 24 mai 2007, *Rhodia et M. Tirouflet*, chron. B. DONDERO, *JCP E*, 2008, n° 11, 1345.

en compte par la commission des sanctions de l'AMF. Il a été précisé, à l'occasion de cette affaire *Rhodia*, que la société concernée avait sous-estimé les risques afférents à une centaine de sites en exploitation puisqu'ils n'étaient couverts qu'à hauteur de 30 millions d'euros⁷⁵². Dans ce contexte, il apparaît clairement que l'information sur le risque environnemental est essentielle pour l'acquéreur de titres, bien qu'elle ne fasse l'objet d'aucune obligation d'information légale dédiée.

Par ailleurs, le caractère peu dissuasif des sanctions prévues en cas de manquement à l'obligation d'information environnementale d'origine légale entache clairement son efficacité.

C. La sanction de l'obligation légale d'information sur la qualité de l'environnement

125. La sanction juridique est un révélateur en ce qu'elle renseigne sur la conception du droit qui est, à un moment donné, utilisée⁷⁵³. Le seuil de tolérance élevé relatif à l'absence d'information sur la qualité de l'environnement, et partant son manque de caractère dissuasif⁷⁵⁴, traduit la place encore relativement marginale qu'occupe aujourd'hui l'environnement en droit des contrats. À titre d'exemple, plusieurs obligations d'information sur l'environnement artificiel du bien objet du contrat, insérées dans un document dénommé « diagnostic technique », en cas de manquement, seront sanctionnées seulement par *l'impossibilité d'invoquer, le cas échéant, le bénéfice d'une clause de non-garantie des vices cachés*⁷⁵⁵.

Par ailleurs, les différents types de sanctions, de la méconnaissance de l'obligation d'information sur le risque de pollution, prévues à l'article L. 125-7 du code de l'environnement varient selon la qualité des parties⁷⁵⁶. Ainsi, l'acquéreur d'un bien grevé d'une pollution bénéficie d'un autre type de sanction, la possibilité de demander *la remise en état du bien* aux frais du vendeur, là où le locataire n'a *le choix qu'entre la résolution du contrat du bail ou la réduction du montant du loyer convenu*. Or les coûts de remise en état sont souvent très élevés et il est peu probable qu'une réduction du loyer puisse véritablement constituer une contrepartie satisfaisante pour le locataire d'un bien pollué. La résolution du contrat correspondrait alors, pour lui, à la seule solution raisonnable.

Il en ressort une impression selon laquelle le législateur a davantage œuvré pour le sauvetage du contrat de vente portant sur un bien pollué que pour celui du contrat de bail.

⁷⁵² « [...] la couverture des risques environnementaux, sur laquelle Rhodia a communiqué dans ses rapports annuels des exercices de la période sous enquête, concernait en fait ses 40 sites industriels fermés avant le 1^{er} janvier 1998 et hérités de Rhône Poulenc tandis que les risques afférents aux quelques 100 sites en exploitation par Rhodia n'étaient couverts que pour environ 30 millions d'euros, ce qui apparaît très faible au regard des risques encourus dans le secteur de la chimie Rhodia (et) n'en a informé que les actionnaires présents lors de son assemblée générale en avril 2004 ».

⁷⁵³ S. LE GAC-PECH, « Vers un droit des remèdes », *LPA*, 2007, n° 242, p. 7.

⁷⁵⁴ J. RIVERO, « Sur l'effet dissuasif de la sanction juridique », in *Mélanges offerts à P. Raynaud*, Dalloz, 1985, p. 675.

⁷⁵⁵ Voy. l'article L. 271-4 du code de la construction et de l'habitation.

⁷⁵⁶ Voy. *supra*, n° 63.

D. Le caractère perfectible des modalités de délivrance de l'information

126. L'articulation des obligations d'information sur la qualité de l'environnement dans les contrats à exécution successive⁷⁵⁷ peut être considérée comme étant relativement imparfaite. Dans le cadre des contrats à exécution successive étalés dans le temps, l'obligation de transmettre un diagnostic, tel celui prévu à l'article L. 125-5 du code de l'environnement, au seul moment de la conclusion du contrat, interroge⁷⁵⁸. Dans le cadre d'un contrat de bail, par exemple, il n'est pas nécessaire de délivrer à nouveau l'information sur la qualité de l'environnement en cas de prorogation ou de renouvellement. L'obligation de délivrer une information sur la qualité de l'environnement ne semble donc pas, de ce point de vue, adaptée à la réalité des contrats à exécution successive. Le champ d'application de certaines obligations légales semble, par ailleurs, largement perfectible dans la mesure où il ne couvre pas la diversité des opérations contractuelles translatives de propriété. Comme cela a été précédemment envisagé, l'article L. 514-20 du code de l'environnement ne vise, de la sorte, que la vente⁷⁵⁹, tandis que l'article L. 125-5 du code de l'environnement ne s'applique qu'aux baux commerciaux visés à l'article L. 145-1 et L. 145-2 du code de commerce⁷⁶⁰. La volonté du législateur lier certaines obligations d'information à une certaine catégorie de contractants⁷⁶¹ affaiblit également leur efficacité.

E. L'asymétrie des débiteurs de l'obligation légale d'information

127. La délimitation légale des débiteurs concernés par les obligations d'informations spéciales ne permet pas non plus d'assurer une information sur la qualité de l'environnement satisfaisante. Seul le vendeur est, par exemple, le débiteur contractuel d'une obligation d'information sur le risque de pollution d'un terrain ayant abrité une installation classée⁷⁶², tandis que le bailleur est également, en application du nouvel article L. 125-7 du code de l'environnement, débiteur d'une obligation d'information sur le risque de pollution de terrains situés dans un « SIS »⁷⁶³. Cette distorsion de traitement entre les parties au contrat peut apparaître surprenante. Josserand avait notamment regretté l'éclatement de la protection du contractant dans une multitude de droits spéciaux et fait le constat selon lequel « c'est seulement ès qualités que chacun de nous peut désormais prétendre à la protection de la loi et des pouvoirs publics »⁷⁶⁴. Il s'inquiétait, par-là, de l'éloignement notable de cette approche par rapport au droit des contrats de 1804 et à sa conception originellement unitaire⁷⁶⁵.

⁷⁵⁷ J.-M. MOUSSERON, « La durée dans la formation des contrats », in *Études offertes à A. Jauffret*, 1974, p. 509.

⁷⁵⁸ A. REYGROBELLET., « La problématique environnementale en droit des baux commerciaux », art. préc.

⁷⁵⁹ Voy. *supra*, n° 49.

⁷⁶⁰ Voy. *supra*, n° 98.

⁷⁶¹ Voy. sur ce constat, *supra*, n° 101.

⁷⁶² Voy. *supra*, n° 49.

⁷⁶³ Voy. *supra*, n° 63.

⁷⁶⁴ L. JOSSERAND, « Sur la reconstitution d'un droit de classe », art. préc.

⁷⁶⁵ *Ibid.*, le Code Napoléon avait, selon Josserand, « l'inestimable mérite et pour raison suffisante de consacrer enfin, dans la Nation une et indivisible, l'unité de législation ; œuvre à la fois individualiste et égalitaire, libérale et profondément humaine, il faisait table rase des distinctions sociales ».

L'obligation d'information légale sur les risques environnementaux, procédant d'une même logique, n'éclaire effectivement pas d'une manière suffisamment satisfaisante et complète le consentement du contractant.

128. En définitive, les différentes définitions de l'information environnementale visent explicitement toutes les caractéristiques environnementales en état d'altérer, non seulement la santé de la personne humaine, mais également son bien-être et, par-là même, la réalisation de l'opération contractuelle projetée. Toutefois, les obligations d'information d'origine légale en droit des contrats ne retranscrivent pas pleinement, dans leur intégralité et de leur complexité, les interactions entre la dégradation de la qualité de l'environnement et la préservation de la santé de la personne humaine. Les diverses obligations d'information légales ayant pour objet la protection de l'environnement ne retranscrivent pas de manière suffisamment satisfaisante l'exigence de qualité de la donnée environnementale. La définition de l'information environnementale apparaît, en conséquence, plus large que les droits à l'information sur la qualité de l'environnement reconnus aujourd'hui aux contractants.

Le juge prend alors le relais de la politique législative et peut s'appuyer sur les règles du droit des contrats, particulièrement sur l'obligation de transparence, afin d'enrichir le champ de l'obligation d'information environnementale.

II. L'obligation de transparence à l'épreuve du risque environnemental

129. Ainsi que cela a été précédemment démontré⁷⁶⁶, le contenu de l'information environnementale varie très fortement selon la qualité des contractants et l'objet du contrat. De ce fait, les différentes obligations d'informations légales organisées par le droit des contrats spéciaux ne parviennent ainsi pas à saisir dans toute leur complexité l'ensemble des informations relatives à la qualité de l'environnement devant être transmises à son cocontractant. Fort de ce constat, le juge tente de retranscrire fidèlement la volonté des contractants relative à la qualité attendue de l'environnement au moment de la conclusion du contrat. L'accueil de la dimension environnementale par l'obligation générale d'information est justifié par l'importance contemporaine des données environnementales dans la décision de contracter **(A)**, ainsi que par le souhait de prendre en considération l'ignorance légitime du contractant **(B)**.

A. Le caractère déterminant de la qualité de l'environnement

130. Afin de préserver la qualité du consentement, le droit prend en considération l'importance grandissante de la qualité de l'environnement pour les contractants. En dehors de toute stipulation contractuelle dédiée, les contractants ont l'obligation de se communiquer toute information déterminante du consentement de l'autre **(1)**, et ce, en prenant notamment en considération les attentes légitimes de leurs cocontractants **(2)**.

⁷⁶⁶ Voy. *supra*, chapitre I, n° 41 et s.

1. L'obligation d'information du cocontractant

131. L'existence d'un « devoir de parler »⁷⁶⁷ ou d'une obligation générale d'information⁷⁶⁸ n'est plus à démontrer⁷⁶⁹ en droit des contrats : chaque contractant est spontanément le débiteur d'une obligation précontractuelle d'information reflétant « une exigence de transparence qui oblige chacun des négociateurs à informer l'autre de tous les éléments propres à l'éclairer dans sa prise de décision »⁷⁷⁰. L'adaptation progressive des dispositions du code civil sur ce point ressort notamment de la récente consécration par l'ordonnance du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats⁷⁷¹ d'une sorte de « droit à l'information » en matière contractuelle. L'article 1112-1 nouveau issu de l'ordonnance du 10 février 2016⁷⁷² énonce ainsi que « celle des parties qui connaît une information dont l'importance est déterminante pour le consentement de l'autre doit l'en informer dès lors que, légitimement, cette dernière ignore cette information ou fait confiance à son cocontractant ». Cette nouvelle disposition traduit manifestement la volonté d'encadrer le pouvoir de qualification du juge, de circonscrire l'obligation d'information à certains éléments factuels⁷⁷³. Cette obligation générale a en effet trait à toutes les informations déterminantes pour le consentement de l'autre partie contractante et constitue, par-là même, un complément opportun aux obligations spéciales d'information environnementale⁷⁷⁴. Les limites dans lesquelles est enserrée cette obligation générale d'information ne présenteront manifestement pas un obstacle à la prise en compte par le juge ces dernières années d'informations relatives à la qualité de l'environnement dans la mesure où les considérations relatives à l'espace dans lequel l'homme évolue gagnent en importance et sont de plus en plus déterminantes de son consentement⁷⁷⁵.

⁷⁶⁷ L. JOSSEAND, *Cours de droit civil français. Théorie générale des obligations. Les principaux contrats du droit civil*, t. 2, Sirey, 3^e éd., 1939, n° 98 et s.

⁷⁶⁸ M. JUGLART, « L'obligation de renseignements dans les contrats », *RTD civ.*, 1945, p. 1 ; Y. BOYER, *L'obligation de renseignements dans la formation du contrat*, PUAM, 1977, préf. Y. LOBIN ; M. FABRE-MAGNAN, *De l'obligation d'information dans les contrats. Essai d'une théorie*, LGDJ, 1992, préf. J. Ghestin ; J. GHESTIN, *La formation du contrat. Le contrat – Le consentement*, t. 1, *op. cit.*, n° 593.

⁷⁶⁹ Dans un rendu par sa troisième chambre civile, le 15 janvier 1971, la Cour de cassation a implicitement consacré une obligation d'information précontractuelle ; voy. Cass. 3^e civ., 15 janv. 1971, n° 69-12.180, Bull. civ. III, n° 38.

⁷⁷⁰ D. MAZEAUD, « Mystères et paradoxes de la période précontractuelle », in *Le contrat au début du XXI^e siècle. Études offertes à J. GHESTIN*, *op. cit.*, p. 637.

⁷⁷¹ Ordonnance n° 2016-131, 10 févr. 2016, portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, préc. Voy. J. MESTRE, « Petit abécédaire de la réforme des contrats et obligations », art. préc., spéc. p. 2 et 3. Voy. pour de plus amples développements, F. ANCEL, B. FAUVARQUE-COSSON et J. GEST, *Aux sources de la réforme du droit des contrats*, Dalloz, 2017, p. 91 et s. Voy. égal., G. CHANTEPIE et M. LATINA, *La réforme du droit des obligations. Commentaire théorique et pratique dans l'ordre du Code civil*, *op. cit.*, n° 180 et s.

⁷⁷² *Ibid.*

⁷⁷³ F. ANCEL, « Quel juge pour le contrat au XXI^e siècle ? », *D.*, 2017, p. 721.

⁷⁷⁴ M. MEKKI, « Réforme des contrats et des obligations : l'obligation précontractuelle d'information », *JCP N*, 2016, 1155.

⁷⁷⁵ Voy. not. M. BOUTONNET, « Les vices du consentement comme fondement de l'obligation d'information environnementale », *JCP N*, 2007, comm. 1333.

2. Les attentes relatives à la qualité de l'environnement

132. Les attentes des contractants (a) embrassent aujourd'hui, sans nul doute, certaines caractéristiques environnementales du bien objet du contrat (b).

a. Les attentes des contractants

133. La reconnaissance des attentes en droit des contrats est aujourd'hui incontestable et grandissante⁷⁷⁶. Dans ce contexte, le contractant peut raisonnablement s'attendre à recevoir les informations relatives à la qualité de l'environnement déterminantes de son consentement, il a le « droit d'être traité en adulte »⁷⁷⁷. La prise en compte, par le juge, des attentes des contractants relatives à la qualité de l'environnement conduit alors à une redéfinition du champ contractuel. Comme le rappelle un auteur, « contracter c'est vouloir »⁷⁷⁸. Et la doctrine a pris en compte le concept d'« attentes contractuelles »⁷⁷⁹. Il apparaît ainsi « que le contrat s'affirme non point tel que les parties ont voulu qu'il fût mais tel qu'elles ont dû vouloir qu'il fût »⁷⁸⁰. Il apparaît en effet que le juge applique les règles existantes aux contentieux qui lui sont soumis en les interprétant de façon à tenir compte des évolutions sociales et, parfois même, à combler les lacunes du droit positif qu'il aura pu découvrir⁷⁸¹.

La reconnaissance de l'attente des contractants « s'inscrit en quelque sorte dans le processus d'objectivation de l'intention réelle des contractants et par là même dans le processus de montée en généralité par lequel le droit ne saisit pas l'intention réelle du contractant mais ce qu'il a pu croire au regard d'un standard de normalité »⁷⁸². Ce qui est normal n'est-il pas, en effet, implicitement convenu ou tout au moins connu des contractants ? L'appréciation s'effectuerait alors selon le rapport à un « standard de normalité »⁷⁸³. Complétant l'action du législateur, le juge dépasse ces cas particuliers pour appliquer l'obligation d'information à toute donnée environnementale considérée comme déterminante du consentement d'un contractant.

⁷⁷⁶ J. CARBONNIER, « Introduction », in *L'évolution contemporaine du droit des contrats. Journées R. SAVATIER, op. cit.*, p. 29 ; B. OPPETIT, « L'endettement et le droit », in *Mélanges en hommage à A. Breton et F. Derrida*, Dalloz, 1991, p. 310 ; G. PAISANT, « Introduction. Que reste-il de l'intangibilité du contrat ? », *Dr et patr.*, n° 58, 1998, p. 44 ; M.-E. ANCEL, *La prestation caractéristique du contrat*, Economica, 2002, préf. L. AYNÈS, p. 203 et 241 ; H. LÉCUYER, « Redéfinir la force obligatoire du contrat ? », *LPA*, 1998, n° 54, p. 44.

⁷⁷⁷ Y. LOUSSOUARN, « Préface », in *L'information en droit privé. Travaux de la conférence d'agrégation*, LGDJ, 1978, p. I.

⁷⁷⁸ F. TERRÉ, Ph. SIMLER et Y. LEQUETTE, *Droit civil, Les obligations*, op. cit., p. 230.

⁷⁷⁹ G. GUERLIN, *L'attente légitime du contractant*, 2008, préf. D. GUTMANN, spéc. n° 426 ; L. CADIET (dir.), « Introduction », in *L'évolution contemporaine du droit des contrats*, op. cit., p. 34 ; J. CARBONNIER, *Sociologie juridique*, 2012, PUF, p. 134.

⁷⁸⁰ R. NERSON, « La volonté de contracter », in *Mélanges R. Secrétan*, Corbaz, 1964, p. 209, spéc. p. 217.

⁷⁸¹ G. CANIVET, « Activisme judiciaire et prudence interprétative », *Arch. phil. dr.*, t. 50, 2007, p. 7, spéc. p. 29 : « la lacune peut résulter d'un oubli originel du législateur, ou d'une maladresse commise à l'occasion d'une réforme législative ». D'autres auteurs pensent, au contraire, que « dans sa fonction d'apporteur des règles, le juge ne semble pas se comporter en créateur », F. TERRÉ, « Un juge créateur de droit ? Non merci ! », *Arch. phil. dr.*, t. 50, 2007, p. 163, spéc. p. 308.

⁷⁸² P. LOKIEC, *Contrat et pouvoir. Essai sur les transformations du droit privé des rapports contractuels*, LGDJ, 2004, préf. A. LYON-CAEN, n° 180.

⁷⁸³ *Ibid.*, n° 194.

b. Les qualités de l'environnement déterminantes du consentement

134. L'influence de la qualité de l'environnement sur le champ d'application de l'obligation générale d'information. À l'attente de plus en plus importante, dans la société, de davantage de confort et de sécurité, répond symétriquement l'exigence de qualité environnementale. En effet, les contractants ne souhaitent plus seulement bénéficier d'un environnement sain et sécurisé, mais également d'un environnement agréable⁷⁸⁴ et fonctionnel. En ce sens, la Charte de l'environnement, adossée à la Constitution⁷⁸⁵, énonce justement le droit, symbolique pour les contractants, à un environnement sain et équilibré, comme cela a été précédemment évoqué. Selon le professeur Fabre-Magnan, « un fait pertinent est un fait utile pour le cocontractant, un fait pouvant l'intéresser, en ce sens qu'il permet de l'éclairer dans ses décisions et, le cas échéant, de modifier son comportement »⁷⁸⁶. Dans la mesure où il semble que le législateur n'a pas encore su saisir, dans toute leur globalité et leur complexité, les attentes contemporaines des contractants relatives à un environnement de qualité, le droit commun des contrats est opportunément venu compléter son action. Ainsi, le contrat reçoit, en utilisant les propres mécanismes de son droit, l'exigence montante de qualité environnementale⁷⁸⁷. Parallèlement, les attentes des contractants relatives à la qualité de l'environnement ne sont pas toujours explicitement formulées dans la lettre du contrat. Les parties n'ont effectivement pas toujours conscience de son importance dans leur décision de contracter⁷⁸⁸. Le professeur Paisant relève, à cet égard, que le formalisme informatif dont bénéficient les consommateurs sert notamment à protéger leur santé et leur sécurité⁷⁸⁹. L'information relative à la qualité de l'environnement participe directement, en ce sens, à la réalisation de cet objectif. Le juge a donc été amené à envisager une réponse à ces attentes⁷⁹⁰. Il a étiré les mécanismes classiques du droit des contrats en accueillant, au-delà des obligations d'information environnementale de droit spécial, les nombreuses attentes contemporaines des contractants relatives à la qualité de l'environnement.

135. L'importance de la politique jurisprudentielle. Le juge détient ici un rôle tout à fait déterminant⁷⁹¹. Il « participe de la construction du droit, œuvre qui doit être placée sous une double bannière : l'adaptation aux exigences de notre temps et la

⁷⁸⁴ Ensoleillé, calme, arboré, verdoyant, etc.

⁷⁸⁵ Charte de l'environnement, loi constitutionnelle n° 2005-205 du 1^{er} mars 2005, préc.

⁷⁸⁶ M. FABRE-MAGNAN, *De l'obligation d'information dans le contrat*, LGDJ, 1983, préf. J. GHESTIN, n° 176.

⁷⁸⁷ « Le droit jurisprudentiel est le droit vivant, le droit en action, le droit réel : il naît de la nécessité d'interpréter, créée par la confrontation de la diversité des faits évolutifs à la généralité des règles figées », P. DEUMIER, « Création du droit et rédaction des arrêts par la Cour de cassation », *Arch. phil. dr.*, t. 50, 2007, p. 49, spéc. p. 56.

⁷⁸⁸ Voy., sur le rôle de l'inconscient dans la décision de contracter, X. HENRY, « Psychanalyse, inconscient et droit privé », *JCP G*, n° 51, 2015, 1408.

⁷⁸⁹ G. PAISANT, Défense et illustration du droit de la consommation, *op. cit.*, p. 114.

⁷⁹⁰ P. DEUMIER, « L'utilisation de l'argument sociologique par le juge judiciaire », in D. FENOUILLET (dir.), *L'argument sociologique en droit. Pluriel et singularité*, Dalloz, 2015, p. 225, spéc. p. 227.

⁷⁹¹ La politique jurisprudentielle est notamment là pour répondre à un besoin ; voy. G. CANIVET et N. MOLFESSIS, « La politique jurisprudentielle », in *La création du droit jurisprudentiel. Mélanges en*

sécurité juridique »⁷⁹². La fonction de juger le conduit à se préoccuper de l'évolution et de l'adaptation du droit⁷⁹³ des contrats aux nouvelles préoccupations, dont celles qui sont de nature environnementale. Le droit apparaît, dès lors, moins comme un instrument de contrainte que comme une réponse aux attentes sociales des citoyens⁷⁹⁴. Toutefois, si le juge semble accorder aux contractants le droit d'être informé sur la qualité de leur environnement, il ne protège pas le droit à un environnement de qualité « agréable »⁷⁹⁵.

L'attente légitime « d'un environnement confortable » s'est pourtant incessamment accrue depuis près d'un siècle⁷⁹⁶. En effet, les standards minimums de confort relatif à l'habitation, poussés par une demande sociale de plus en plus affirmée, se sont imposés. **À titre d'exemple**, l'exigence de décence de tous les logements⁷⁹⁷ est un objectif à valeur constitutionnelle notamment défini dans un arrêt rendu par la Cour de cassation, le 3 février 2010⁷⁹⁸, comme « le logement ne répondant pas aux normes minimales de confort et d'habitabilité prévues par le décret du 6 mars 1987 ». Le droit à l'eau potable est, en particulier, inclus dans la définition de ce logement décent⁷⁹⁹. Cette inclusion n'est pas surprenante au regard de la reconnaissance symbolique par l'Assemblée générale des Nations unies, le 28 juillet 2010⁸⁰⁰ du « droit à une eau potable propre et de qualité » comme un « droit de l'homme, indispensable à la pleine jouissance du droit à la vie ». Au plan national, l'article L. 210-1 du code de l'environnement dispose que « l'eau fait partie du patrimoine commun de la Nation » et que « l'usage de l'eau appartient à tous et chaque personne physique, pour son alimentation et son hygiène, a le droit d'accéder à l'eau potable dans des conditions économiquement acceptables par tous ». Le logement doit donc être pourvu d'une alimentation en eau courante.

L'extension de l'obligation générale d'information aux caractéristiques environnementales du bien objet du contrat est toutefois conditionnée par l'ignorance légitime du contractant.

l'honneur de J. Boré, Dalloz, 2007, p. 79. spéc. p. 85 ; *contra*, J.-L. AUBERT, « De quelques risques d'une image troublée de la jurisprudence de la Cour de cassation », in *Le juge entre deux millénaires. Mélanges offerts à P. Drai*, Dalloz, 2000, p. 7.

⁷⁹² B. BOUBLI, « L'office du juge », *JCP S*, 2015, n° 26, étude 1238.

⁷⁹³ *Ibid.*

⁷⁹⁴ Voy., sur le phénomène, F. CHAZEL et J. COMMAILLE, *Normes juridiques et régulation sociale*, coll. Droit et société, LGDJ, 1991.

⁷⁹⁵ Voy., sur l'acceptation limitée de certaines exigences relatives à la qualité de l'environnement par le droit, le professeur Terré dénonçant l'absurdité de certaines exigences : « pourquoi pas le droit au soleil, ou, si l'on craint le bronzage, le droit à la pluie ? », F. TERRÉ, « Sur la notion de libertés et droits fondamentaux », in R. CABRILLAC (dir.), *Droits et libertés fondamentaux*, Dalloz, 2016, p. 4, spéc. p. 5.

⁷⁹⁶ P. LOKIEC, « Le droit des contrats et la protection des attentes », *D.*, 2007, p. 321.

⁷⁹⁷ Cons. const., 19 janv. 1995, DC n° 94-359, Loi relative à la diversité de l'habitat, préc.

⁷⁹⁸ Cass. 3^e civ., 3 févr. 2010, n° 08-21.205, Bull. civ. III, n° 28, note G. LARDEUX, *RDC*, 2010/3, p. 907.

⁷⁹⁹ Voy. not. CNCDH, *Avis sur la mise en œuvre du droit de l'homme à l'eau potable et à l'assainissement*, adopté le 23 juin 2011, consultable en ligne sur le site de la CNCDH, www.cncdh.fr.

⁸⁰⁰ Nations unies, résolution adoptée le 28 juill. 2010, Le droit de l'homme à l'eau et à l'assainissement, n° A/RES/64/292.

B. L'ignorance légitime du contractant face à l'information environnementale

136. L'obligation générale d'information sur la qualité de l'environnement est justifiée aujourd'hui par l'évolution des rapports contractuels, soucieux d'assurer un certain équilibre contractuel grâce à l'obligation d'information (1), ainsi qu'en considération du caractère souvent inaccessible de l'information portant sur les qualités de l'environnement (2).

1. La poursuite de l'équilibre contractuel par l'information

137. L'évolution sociale des relations contractuelles. Bien que le contractant ait l'obligation de s'informer, la complexification des rapports contractuels⁸⁰¹ dans la société moderne justifie l'intervention du juge. Avant le développement exponentiel des transports, les relations juridiques ne s'étendaient généralement qu'à un cercle étroit. L'acheteur et le vendeur se connaissaient généralement. Or, peu à peu, les relations juridiques se sont étendues en raison des immenses progrès effectués en matière de communication. Aujourd'hui, les contractants ne se connaissent que très rarement. Les contrats portent sur des choses que les contractants n'ont pas toujours l'occasion de connaître préalablement. Afin de s'adapter à cette évolution des circonstances entourant la conclusion du contrat et d'assurer la préservation d'un certain équilibre contractuel, le juge, récemment relayé par le législateur⁸⁰², a imposé une obligation générale d'information précontractuelle. Ripert relevait, en ce sens, au début du ^{xx}e siècle, que « dans cette importante jurisprudence relative aux vices du consentement, apparaît la pensée constante de la moralisation du contrat »⁸⁰³. Dès lors, même si chacun est le « gardien de ses propres intérêts et doit par conséquent se renseigner lui-même »⁸⁰⁴, lorsque l'un des contractants était « seul en mesure de connaître un fait ignoré de l'autre »⁸⁰⁵, il devait, « par devoir d'honnêteté »⁸⁰⁶, transmettre cette information à son cocontractant.

138. La lutte contre le déséquilibre environnemental par le juge. Suite à la prise en compte de l'équilibre financier du contrat⁸⁰⁷, il semble que le juge s'attache de plus en plus à prendre en compte ce qui s'apparente à « l'équilibre environnemental »

⁸⁰¹ G. MÉMETEAU, « La ville à la campagne ! Ou : de l'art d'arriver courtoisement », art. préc.

⁸⁰² Ordonnance n° 2016-131, 10 févr. 2016, portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, préc.

⁸⁰³ G. RIPERT, *La règle morale dans les obligations civiles*, op. cit., p. 90.

⁸⁰⁴ *Ibid.*, p. 89.

⁸⁰⁵ *Ibid.*

⁸⁰⁶ *Ibid.*

⁸⁰⁷ Voy. l'arrêt *Point Club Video*, Cass. 1^{re} civ., 3 juill. 1996, n° 94-14.800, Bull. civ. I, n° 286, ou encore l'arrêt *Société Faurecia II*, Cass. com., 29 juin 2010, n° 09-11.841, Bull. civ. IV, n° 115 ; dans cette dernière décision, le juge, en rappelant la solution dégagée dans l'arrêt *Chronopost* (Cass. com., 22 oct. 1996, n° 93-18.632, Bull. civ. IV, n° 261, *GAJC*, t. 2, op. cit., n° 157) selon laquelle « seule est réputée non écrite la clause limitative de réparation qui contredit la portée de l'obligation essentielle souscrite par le débiteur », ne fait cependant plus référence à la notion de cause et semble davantage orienter son appréciation vers celle d'économie générale de l'opération contractuelle concernée. L'ordonnance de février 2016 portant réforme du droit des contrats est allée dans le même sens ; la notion de « cause » n'y figure pas et la jurisprudence *Chronopost-Faurecia* y est codifiée, à l'article 1170 nouveau du code civil, selon la formulation suivante :

du contrat. Il n'hésite en effet pas à interpréter le contenu des contrats qui lui sont soumis à l'aune des attentes légitimes des contractants. Il dépasse même parfois la volonté des parties et s'en émancipe⁸⁰⁸, dans la mesure où sa tâche ne s'arrête pas uniquement à la révélation de la teneur des obligations contractuelles⁸⁰⁹. Il apparaît que le droit des contrats s'est, dès l'origine, attaché à contrôler que le contenu contractuel était, *a minima*, équilibré en s'appuyant sur plusieurs règles de justice contractuelle comme la cause, ou les vices du consentement⁸¹⁰. Le nouveau droit des contrats est d'ailleurs empreint de l'exigence d'équilibre contractuel⁸¹¹, comme en témoigne l'accueil de ces nouvelles réalités contractuelles concrétisées par les contrats d'adhésion⁸¹² et les contrats de dépendance⁸¹³. Ces derniers, dont le contenu est imposé au contractant, révèlent effectivement une structure contractuelle déséquilibrée, fruit d'une négociation impossible⁸¹⁴. Ils peuvent être source d'abus prenant la forme d'obligations réciproques fortement désavantageuses pour l'une des parties. À la différence du droit de la consommation où il s'agit de la partie forte qui peut être à la source de déséquilibre dans le contrat⁸¹⁵, ce dernier est ici susceptible de résulter non de l'inégalité entre les parties, mais d'un élément extérieur, le risque environnemental.

Le déséquilibre d'origine environnemental, prend la forme, selon nous, d'un préjudice économique jouant très fortement dans la décision de contracter et remettant en cause, par-là même, la pérennité de la relation contractuelle⁸¹⁶ ou, tout au moins,

« toute clause qui prive de sa substance l'obligation essentielle du débiteur est réputée non écrite ». Une telle formulation implique, là encore, le contrôle, par le juge, de l'économie générale du contrat. Voy. M. MEKKI, « Réforme du droit des obligations : clauses et substance de l'obligation essentielle (C. civ., art. 1170) », *JCP N*, 2016, n° 46, 1227.

⁸⁰⁸ J. MESTRE et A. LAUDE, « L'interprétation active du contrat par le juge », in *Le juge et l'exécution du contrat*, PUAM, 1993, p. 9.

⁸⁰⁹ Voy. G. MARTY, « Le rôle du juge dans l'interprétation des contrats », *Trav. Ass. H. Capitain*, 1949, p. 85 ; J. MESTRE et A. LAUDE, « L'interprétation active du contrat par le juge », art. préc. ; J. MAURY, « Observations sur la jurisprudence en tant que source du droit », art. préc. ; L. BACH, « Jurisprudence », *Rép. civ.*, Dalloz, 2016.

⁸¹⁰ Voy. F. CHÉNEDÉ, « L'équilibre contractuel dans le projet de réforme », *RDC*, 2015/3, p. 655. Voy. pour une vue d'ensemble, J.-J. BARBIERI, *Vers un nouvel équilibre contractuel ? Recherche d'un nouvel équilibre des prestations dans la formation et l'exécution du contrat*, Thèse Toulouse 1981, préf. J.-L. RIVES-LANGE.

⁸¹¹ E. MOUJAL BASSILANA, « Abus de dépendance et clauses abusives », in M. LATINA (dir.), *La réforme du droit des contrats en pratique*, Dalloz, 2017, p. 53.

⁸¹² « À côté des classiques contrats de gré à gré négociés par des personnes de force économique et sociale équivalentes sont apparues des conventions dans lesquelles une partie en position de force se trouvait en mesure de dicter sa loi à son contractant », F. CHÉNEDÉ, « Repenser le droit des contrats ? Le titre III du livre III du Code civil à l'épreuve des ordres juridiques européens », in B. BONNET (dir.), *Traité des rapports entre ordres juridiques*, LGDJ, 2016, p. 783.

⁸¹³ Selon Cabrillac, ces contrats ont pour particularité d'« être déterminant pour la vie d'une entreprise ou son niveau d'activité », R. CABRILLAC, « Remarques sur la théorie générale du contrat et les créations récentes de la pratique commerciale », in *Mélanges dédiés à G. Marty*, Université des sciences sociales de Toulouse, 1978, p. 275.

⁸¹⁴ Voy. parmi une jurisprudence abondante, Cass. com., 27 mai 2015, n° 14-11.387, à paraître au Bulletin. Voy. not. Th. REVET, « Le projet de réforme et les contrats structurellement déséquilibrés », art. préc.

⁸¹⁵ J. JULIEN, *Droit de la consommation*, LGDJ, 2^e éd., 2017, n° 194.

⁸¹⁶ La lutte contre le déséquilibre contractuel trouve notamment sa légitimité dans le risque qu'il fait encourir à la pérennité même de la relation contractuelle, S. LE GAC-PECH, « Le contrôle de l'équilibre contractuel : législation schizophrène ou dispositif équilibré ? », *LPA*, 4 sept. 2015, n° 191, p. 4.

les conditions auxquelles le contrat a été conclu, c'est-à-dire principalement le prix. Là où le critère du déséquilibre est l'inégalité entre les parties⁸¹⁷, le critère propre au risque environnemental réside, quant à lui, dans un fait souvent imperceptible *a priori*, mais qui est susceptible d'emporter une *modification de l'objet du contrat*. Ce n'est plus en conséquence un rapport de force régnant dans la relation contractuelle qui suscite d'éventuels déséquilibres, comme c'est le cas pour les contrats d'adhésion ou de dépendance économique. Il s'agit, cette fois, d'un élément factuel et extérieur au contrat et plus précisément à la personne des contractants, qui vient le perturber. Contrairement aux contrats d'adhésion ou aux contrats de dépendance au sein desquels la source de l'abus prend la forme de clauses accessoires, le déséquilibre lié au risque environnemental est fréquemment, pour ainsi dire, absent de l'*instrumentum*. Il s'agit des *qualités accessoires du bien objet du contrat*, qui sont modifiées par le risque environnemental. Il constitue, de cette façon, un fait susceptible de déséquilibrer le contrat difficile à identifier dès sa conclusion.

Les remèdes permettant de lutter contre un déséquilibre contractuel trouvant sa source dans un risque environnemental consistent alors à révéler aux contractants ce risque. L'exigence d'équilibre contractuel irradie en effet « l'ensemble du processus contractuel, depuis la négociation du contrat jusqu'à son expiration »⁸¹⁸ et s'impose dès la conclusion du contrat. L'information étant le socle de l'équilibre contractuel⁸¹⁹, la transparence sur les qualités environnementales du bien objet du contrat est donc opportunément organisée par le juge dans le silence de la loi.

Fort de ce constat, il est essentiel de s'interroger sur le point de savoir si les informations relatives aux qualités environnementales du bien objet du contrat sont accessibles pour le contractant désireux de s'en enquérir.

2. *L'inaccessibilité de l'information relative à la qualité de l'environnement*

139. Le juge s'attache à scruter la volonté du contractant dont le consentement a été vicié afin de déterminer si la qualité qui fait défaut était, aux yeux de celui-ci, essentielle ou non. Dans ce cadre, il est à noter que la qualité subjectivement déterminante est, en règle générale, la qualité objectivement essentielle⁸²⁰. En raison de leur complexité, notamment du point de vue scientifique⁸²¹, le contractant n'est généralement pas en mesure de connaître immédiatement toutes les données factuelles intéressant le

⁸¹⁷ Voy. sur la notion de déséquilibre contractuel, Ph. DUPICHOT, « Regards (bienveillants) sur le projet de réforme du droit français des contrats », *Dr et patr.*, n° 247, 2015, p. 32. Voy. égal. D. MAZEAUD, « Rapport conclusif », in M. LATINA (dir.), *La réforme du droit des contrats en pratique*, Dalloz, 2017, p. 113, spéc. p. 114. Voy. pour une approche critique, Th. GÉNICON, « L'équilibre contractuel : trop c'est trop ? », *RDC*, 2012/4, p. 1469.

⁸¹⁸ D. MAZEAUD, « Les nouveaux instruments de l'équilibre contractuel », in Ch. JAMIN et D. MAZEAUD (dir.), *La nouvelle crise du contrat*, *op. cit.*, p. 135, spéc. p. 136.

⁸¹⁹ Commission environnement, Rapport du Club des juristes. *Mieux informer et être informé sur l'environnement*, *op. cit.*, p. 76.

⁸²⁰ F. TERRÉ, Ph. SIMLER et Y. LEQUETTE, *Droit civil. Les obligations*, *op. cit.*, p. 240.

⁸²¹ Voy. sur le rôle de l'expert face à la complexification des faits, M. BOUTONNET, « L'expertise devant le juge judiciaire », in É. TRUILHÉ-MARENGO (dir.), *La relation juge-expert dans les contentieux sanitaires et environnementaux*, Doc. fr., 2011, p. 281, spéc. p. 291.

contrat et relatives aux éventuels risques environnementaux⁸²². Or l'élargissement de l'obligation d'information résulte en partie de la technicisation croissante de la société et du besoin conséquent, ressenti pas les citoyens, d'être constamment mieux informés⁸²³.

140. En somme, le droit à l'information sur la qualité de l'environnement, relative à la présence de nuisances environnementales ou au caractère polluant de certains biens de consommation, reconnu au citoyen par les pouvoirs publics n'a pas été pleinement relayé par le législateur au bénéfice des contractants. Le caractère lacunaire des obligations d'information environnementale d'origine légale en droit des contrats résulte d'une *appréhension* étroite par le législateur des données environnementales considérées comme déterminantes du consentement, d'une *portée normative* extrêmement variable ainsi que, en dernier lieu, d'une *délimitation trop restreinte des débiteurs*. L'information précontractuelle environnementale n'est pas imposée dans toutes les situations de transfert de propriété, mais exclusivement dans le cadre d'une cession immobilière ainsi que, bien que très rarement, à l'occasion d'un contrat de bail. De surcroît, l'existence de controverses scientifiques amoindrit également le champ de l'information précontractuelle environnementale. Néanmoins, l'obligation générale d'information précontractuelle, en droit des contrats, portée par le devoir de transparence, permet de *compléter* opportunément les différentes obligations d'information édictées par le législateur. Le juge endosse, dès lors, un rôle fondamental. Il assure la protection pleine et entière du contractant en imposant la communication des informations relative à la qualité environnementale du bien lorsque ces dernières s'avèrent déterminantes du consentement.

L'obligation générale d'information précontractuelle embrasse à présent les qualités matérielles environnementales du bien objet du contrat lorsqu'elles sont déterminantes de son consentement.

SECTION II L'IMPORTANCE DES QUALITÉS ENVIRONNEMENTALES DANS LA DÉCISION DE CONTRACTER

141. Le contenu extrêmement varié de l'influence des informations environnementales sur la décision de contracter fait obstacle à une définition statique. L'information est en effet « une notion aux contours imprécis »⁸²⁴. Bien que, selon Dabin, le juriste soit « un professionnel de la définition »⁸²⁵, nous tenterons de tracer les contours d'une telle information à l'aide des fonctions qu'elle remplit. Les qualités environnementales sont susceptibles d'altérer l'utilité attendue du bien objet du contrat **(I)** ou même la jouissance espérée de ce bien **(II)**.

⁸²² Voy. N. MOLFESSIS, « De l'obligation de renseignement à l'éducation juridique du contractant », in *Mélanges en l'honneur du professeur J. Hauser*, Dalloz, 2012, p. 927, spéc. p. 928.

⁸²³ *Ibid.*, spéc. p. 931.

⁸²⁴ P. CATALA, « Ebauche d'une théorie juridique de l'information », *D.*, 1984, p. 97.

⁸²⁵ J. DABIN, *La technique de l'élaboration du droit positif spécialement du droit privé*, Sirey, 1935, p. 111.

I. L'information liée à l'utilité attendue du bien

142. Mus par une civilisation de « grands maîtres de la nature »⁸²⁶, les contractants n'imaginent généralement pas que leur environnement puisse représenter un obstacle sérieux à la réalisation de leurs prévisions contractuelles. Or les qualités juridiques d'un bien dépendent étroitement de ses qualités matérielles, et plus précisément, environnementales. La qualité de l'environnement est susceptible d'affecter la constructibilité du bien objet du contrat (A) et son habitabilité (B).

A. L'information liée à la constructibilité du bien

143. Les vestiges de l'exploitation du sous-sol par l'homme sa pollution ou encore l'existence de risques naturels, sont à même d'altérer les qualités du bien immobilier objet du contrat⁸²⁷. La qualité de l'environnement du sol ou du sous-sol est alors susceptible de présenter un obstacle au caractère constructible du bien. La qualité de l'environnement est à même d'entraîner une hausse du coût de la construction (1) voire même l'inconstructibilité du bien (2).

1. L'information sur la hausse du coût de la construction du bien

144. La qualité de l'environnement est en situation d'augmenter le coût de l'opération de construction projetée de manière, et ce parfois de manière dissuasive⁸²⁸. Elle occupe donc une place essentielle dans la décision de contracter. Le champ de cette information est somme toute relativement large (a) même s'il varie en considération du caractère apparent du risque environnemental (b) et de la qualité des parties (c).

a. Le champ de l'obligation d'information

145. De nombreux acteurs économiques, tels que le vendeur immobilier, le constructeur ou le notaire, à l'occasion de l'exercice de son devoir de conseil des contractants⁸²⁹, sont des acteurs fréquemment confrontés à la mauvaise qualité de

⁸²⁶ M. RÉMOND-GOULLAUD, *Du droit de détruire. Essai sur le droit de l'environnement*, PUF, 1989, p. 12.

⁸²⁷ Dans ce contexte, la parution de trois guides dédiés aux problèmes de qualité de l'environnement et de construction est prévue. Voy. Rép. min. n° 17712, *JO Sénat Q*, 28 janv. 2016, p. 339.

⁸²⁸ G. J. MARTIN, « Les risques tenant à la pollution des sols », *RDI*, 1997, p. 559.

⁸²⁹ Voy., sur le rôle du notaire d'informer sur la qualité de l'environnement, Ph. NARBÉY et M. RAUNET, « Le développement durable, un défi pour le droit. Les trois qualités du notaire environnementaliste », *JCP N*, 2008, n° 17, 1186. Voy. not. Cass. 1^{re} civ., 11 oct. 1966, *Bull. civ. I*, n° 465, obs. M. ANCEL, *JCP N*, 1966, II, 14703 : les notaires sont investis d'une mission de conseil particulièrement importante qui leur impose de procéder à toutes les vérifications utiles et à fournir aux parties les renseignements et conseils suffisant à éclairer leur transaction. Ce devoir de conseil, les oblige également à assurer l'efficacité de leurs actes : Cass. 1^{re} civ., 3 avr. 2007, n° 06-12.831, *Bull. civ. I*, n° 143, note P. DEUMIER, *RTD civ.*, p. 499. Voy. aussi, sur ce point, J. DE POULPIQUET, « Notaire », *Rép. civ.*, Dalloz, 2016, n° 296. Et pour une confirmation jurisprudentielle récente des obligations du notaire, voy. les arrêts rendus le 29 juin 2016 par la première chambre civile de la Cour de cassation, n° 15-17.591 et n° 15-15.683, à paraître au *Bulletin* et un arrêt du 22 septembre 2016, Cass. 1^{re} civ., 22 sept. 2016, n° 15-13.840, à paraître au *Bulletin*.

l'environnement, caractérisée, par exemple, par la présence de marnières⁸³⁰, d'une nappe aquifère⁸³¹, d'une ancienne décharge⁸³² ou d'une carrière d'époque⁸³³. Dans ces situations, il peut être reproché au vendeur de ne pas avoir informé son cocontractant de la qualité environnementale dégradée du bien objet du contrat dans la mesure où, en cela, le *coût de la construction* envisagée se révèle être fortement augmenté et, par-là, dissuasif. Le législateur n'a appréhendé cette question que sous un angle très étroit puisque seules l'information relative à la présence de carrière fait l'objet d'une politique d'information. Depuis 2003, le législateur a créé l'article L. 563-6, II, du code de l'environnement qui fait directement référence au droit commun du consentement et plus particulièrement au dol au cas où une information erronée sur la présence de carrière serait communiquée aux contractants. Aux termes de cette disposition, les communes élaborent des cartes délimitant les sites où sont situées des cavités souterraines et des marnières susceptibles de provoquer l'effondrement du sol et il est prévu que « la diffusion d'informations manifestement erronées, mensongères ou résultant d'une *intention dolosive* relatives à l'existence d'une cavité souterraine ou d'une marnière est punie d'une amende de 30 000 euros ». Le dol peut donc conduire

⁸³⁰ Cass. 3^e civ., 14 févr. 1990, n° 88-15.243, inédit. Selon la Cour de cassation, à l'occasion de l'achat d'un terrain à bâtir dont la mauvaise qualité de l'environnement avait été sciemment dissimulée aux acquéreurs, « le comportement dolosif (des vendeurs) avait eu pour effet de faire acquérir un terrain dont eux-mêmes connaissaient avec certitude la non-constructibilité ou le coût économiquement dissuasif de sa construction du fait de l'existence de marnières dans le sous-sol du terrain ».

⁸³¹ Cass. 3^e civ., 30 juin 1992, n° 90-19.093, Bull. civ. III, n° 238. De même, dans cet arrêt, le vendeur avait manqué à son obligation de renseignement pour avoir caché l'existence d'une nappe aquifère sous le terrain à bâtir objet de la vente. En l'espèce, les acquéreurs apprirent après la vente que la construction projetée nécessitait, par conséquent, l'exécution de travaux d'une valeur démesurée par rapport au coût de la construction.

⁸³² Cass. 3^e civ., 16 avr. 2013, n° 12-12.164, inédit. Dans cet arrêt, un couple s'était porté acquéreur d'un terrain et, dans le même temps, avait conclu un contrat de construction de maison individuelle en se fiant aux résultats des sondages de l'étude de terrain effectuée par la société venderesse. Cette étude préalable s'est finalement révélée être dénuée de caractère sérieux dans la mesure où elle n'avait pas mis en exergue, aux yeux des futurs acquéreurs, la présence d'une décharge dans le sous-sol du bien vendu. Selon le juge, l'étude ayant été réalisée avant l'achat du terrain, il existait, en l'espèce, un lien de causalité direct entre la faute commise par le constructeur dans l'exercice de ses obligations d'information et de conseil et le préjudice subi par les maîtres de l'ouvrage. Le préjudice de nature économique a pu être évalué à hauteur de 34 000 euros, représentant 40 % du prix d'achat du terrain et à 5 000 euros en réparation de leur préjudice moral.

⁸³³ Cass. 3^e civ., 30 mars 2005, n° 04-10.661, inédit. Dans le même sens, les acquéreurs d'un terrain à bâtir, après avoir découvert la mauvaise qualité du sous-sol de ce dernier, c'est-à-dire l'existence d'une ancienne carrière comblée sur une forte épaisseur par des remblais hétérogènes rendant impossible toute construction ordinaire, obtinrent avec succès l'annulation de la vente sur le fondement de l'erreur sur la substance. *Contra*, Cass. 1^{re} civ., 10 juill. 1984, n° 83-11.601, Bull. civ. I, n° 225. En l'espèce, un couple avait acquis un terrain à bâtir. Après la formation du contrat de vente, il a sollicité et obtenu un permis de construire avant de découvrir que le terrain était situé dans une ancienne zone de carrière, ce qui entraînait un surcoût très important. En dépit de la clause contractuelle de l'acte de vente dispensant le notaire-rédacteur de demander tous les certificats de carrière et le déchargeant de toute responsabilité, ce notaire n'avait-il toutefois pas manqué à son devoir de conseil ? La Cour de cassation a préféré répondre par la négative en estimant que le notaire n'avait pas, en l'espèce, l'obligation d'informer sur les risques financiers de l'opération immobilière projetée puisque les contractants-acquéreurs, même manifestement inexpérimentés, avaient préalablement et explicitement décidé de l'en exonérer. Cet arrêt invite donc les parties contractantes à étudier avec attention la qualité environnementale du bien immobilier vendu. Une telle qualité relève d'ailleurs davantage de l'expertise scientifique que de la science juridique.

à l'engagement de la responsabilité du contractant sur le fondement d'une disposition du code de l'environnement. En effet, les particuliers sont des détenteurs privilégiés d'information sur certains risques très localisés et souvent situés sur des propriétés privées⁸³⁴. Il est néanmoins surprenant que les autres risques environnementaux, précédemment évoqués, ne fassent pas l'objet d'une politique légale d'information. Leur dénonciation casuelle et *ex post*, après la formation du contrat, édulcore ce faisant la protection du consentement du contractant.

Dans le même sens, l'obligation d'information de l'architecte⁸³⁵ s'étend, selon le juge, à la qualité de l'environnement. Elle varie cependant selon la mission qui lui a été confiée. L'architecte investi d'une mission partielle, c'est-à-dire chargé uniquement de la phase de conception du projet⁸³⁶ ou de l'obtention des permis de démolir et de construire⁸³⁷, n'est pas débiteur d'une obligation d'information générale sur la qualité du sol contrairement à celui qui est investi d'une mission générale⁸³⁸. Celle limitation est surprenante dans la mesure où il appartient à l'architecte de fournir des « plans utilisables » afin de s'assurer que ses projets sont réalisables⁸³⁹ et de protéger ce faisant les intérêts du client⁸⁴⁰. C'est, en effet, à partir du projet définitif proposé par l'architecte que les travaux seront ensuite concrètement exécutés. L'étude

⁸³⁴ Ch. CANS (dir.), *Traité de droit des risques naturels*, op. cit., p. 207.

⁸³⁵ Ph. MALINVAUD, (dir.), *Droit de la construction 2015-2016*, Dalloz, 6^e éd., 2013, n° 100-30.

⁸³⁶ Cass. 3^e civ., 21 nov. 2012, n° 11-19.778, inédit. Voy. dans le même sens, Cass. 3^e civ., 3 juin 1992, n° 90-11.486, Bull. civ. III, n° 179, note P. MALINVAUD et B. BOUBLI, *RDI*, 1993, p. 77 ; Cass. 3^e civ., 28 janv. 1998, n° 95-16.328, inédit, note P. MALINVAUD, B. BOUBLI, *RDI*, 1998, p. 263 ; Cass. 3^e civ., 9 janv. 2002, n° 00-14.002, Bull. civ. III, n° 1, obs. G. DURRY, *RDI*, 2002, p. 125 ; voy., pour une vue d'ensemble, H. PÉRINET-MARQUET, « La responsabilité du maître d'ouvrage dans la préparation et la conclusion du marché », *RDI*, 2002, p. 451. À cet égard, il peut être intéressant de relever qu'en l'espèce, le maître d'ouvrage d'un ensemble d'immeubles s'était pourvu en cassation suite à l'apparition de fissures résultant de la mauvaise qualité du sol. Il était posé à la Cour la question de savoir si le maître d'ouvrage pouvait engager la responsabilité de l'architecte chargé uniquement de la phase de conception du projet pour ne pas lui avoir recommandé l'élaboration d'une étude de sol. Il est classiquement admis, sur ce sujet, que le bureau d'études chargé de la conception d'un ouvrage doit faire procéder à une étude du sol. Néanmoins, l'arrêt a ici implicitement consacré l'idée selon laquelle l'architecte chargé d'une mission partielle de conception n'est pas tenu de procéder aux études de sol, c'est-à-dire qu'il n'est pas tenu à une obligation d'information sur la qualité de l'environnement.

⁸³⁷ Voy. Cass. 3^e civ., 30 janv. 2013, n° 11-27.792, Bull. civ. III, n° 15, chron. M. MEKKI, *JCP N*, 2013, n° 20, 1132. Dans cet arrêt *Société La Sablière*, la Cour de cassation a estimé que l'architecte chargé d'une mission partielle de conception n'est pas tenu de procéder à des études de sol et, plus précisément, en l'espèce, à des investigations permettant d'effectuer un diagnostic de pollution, ni même d'informer le maître de l'ouvrage sur la nécessité de telles investigations. Voy. égal., sur ce dernier point, Cass. 3^e civ., 21 nov. 2012, n° 11-19.778, inédit.

⁸³⁸ Cass. 3^e civ., 25 juin 2014, nos 11-26.851 et 11-27.447, inédit. Dans cette décision, la Cour paraît affirmer qu'un architecte chargé d'une mission complète a un devoir d'information sur la qualité de l'environnement. En l'espèce, le maître d'ouvrage avait fait établir une étude de sol pour la construction d'une maison d'habitation. Pendant la conception du bien, l'architecte a découvert un risque d'inondation affectant le bien. Pour y faire face, il a dû effectuer certains aménagements supplémentaires. Le maître d'ouvrage a alors reproché à l'architecte de ne pas l'avoir tenu suffisamment informé et de ne pas avoir exercé son devoir de conseil à cet égard. Le juge a accueilli sa demande en estimant que « l'architecte ne justifiait pas avoir exercé son devoir de conseil envers le maître de l'ouvrage en le tenant informé des dépassements budgétaires et que ses fautes justifiaient la résiliation du contrat à ses torts ».

⁸³⁹ Cass. 3^e civ., 25 févr. 1998, n° 98-10.598, Bull. civ. III, n° 44.

⁸⁴⁰ Cass. 3^e civ., 12 mars 1986, *JCP*, 1986. IV. 4.

des sols est ainsi inhérente à la maîtrise d'œuvre de conception. Toutefois, il est vrai que l'architecte n'a ni la qualité ni les compétences pour établir un diagnostic de pollution par exemple. Une telle tâche incombe à un prestataire spécialisé.

La qualité de l'environnement peut donc être primordiale dans la mesure où elle est susceptible de venir fausser les prévisions contractuelles au regard du montant du coût de l'opération de construction immobilière projetée et le vendeur, le constructeur, l'architecte et le notaire sont les principaux débiteurs de l'obligation d'information environnementale. De plus, la mauvaise qualité de l'environnement ne doit pas faire l'objet d'une information lorsqu'elle est visible.

b. L'absence d'obligation d'information sur la qualité de l'environnement apparente

146. Les contractants ne sont pas débiteurs d'un devoir général d'information sur la qualité de l'environnement dégradée lorsque l'ampleur et la gravité de la pollution du sol étaient de notoriété publique, ou encore en présence d'études environnementales annexées au contrat et révélant la mauvaise qualité du sol⁸⁴¹. Il en va ainsi, à titre d'illustration, lorsque le bien objet du contrat de vente est acquis par une commune, au moyen de l'exercice, par celle-ci, de son droit de préemption, et qu'il est en état de « friche industrielle ». En effet, dans ce cas, le risque de pollution immobilière est publiquement connu⁸⁴². La commune acquéreur est conséquemment considérée comme ayant accepté l'achat d'un bien immobilier présentant un risque manifeste de pollution. Il lui incombe donc, au titre de son obligation de se renseigner, et en considération de ce faisceau d'indices circonstanciels relatifs aux spécificités du risque de pollution, d'effectuer, ou de faire effectuer, un audit environnemental avant l'acquisition d'un tel immeuble. Une telle mesure permet indubitablement un éclairage opportun du consentement.

Par ailleurs, l'obligation d'information environnementale varie en considération de la qualité du contractant.

⁸⁴¹ L'apparence de la mauvaise qualité de l'environnement du bien objet du contrat peut être déduite des études diligentées par le maître d'ouvrage. Voy. Cass. 3^e civ., 29 janv. 2013, n° 11-25.285, inédit, une société avait fait l'acquisition d'un terrain à bâtir et, après avoir fait réaliser une étude de sol par un expert, en avait confié la construction à une autre société. Or la mauvaise qualité du sol devait, en réalité, conduire à un surcoût important non envisagé par le maître d'ouvrage qui rechercha vainement la responsabilité du constructeur pour manquement à son obligation d'information sur la qualité des sols. Selon la Cour, l'information générale tirée du rapport d'étude commandée par le maître d'ouvrage permettait, à elle-seule, de constater que l'économie de l'opération contractuelle avait été modifiée par rapport à ce qui avait été initialement envisagé en raison de la nature du sol.

⁸⁴² Cass. 3^e civ., 10 sept. 2008, préc. Selon la motivation de la Cour, « les photographies produites, anciennes, montraient que le terrain servait depuis plusieurs dizaines d'années avant l'acquisition par la commune de Marseille de dépôt de ferrailles et matériaux industriels ». La commune ne pouvait ainsi ignorer le fait que le bien immobilier vendu était sérieusement pollué et que cela devait impérativement entraîner l'obligation d'assumer un substantiel coût de dépollution dans l'hypothèse où elle déciderait, malgré cette situation environnementale singulière, de l'utiliser ou de le revendre comme étant un terrain à bâtir.

c. Les limites de l'obligation d'information liées à la qualité du créancier de l'information

147. D'un autre côté, les créanciers de l'obligation d'information tels que l'acquéreur professionnel⁸⁴³, le préempteur⁸⁴⁴ et le maître d'ouvrage⁸⁴⁵ sont tenus de faire preuve de vigilance⁸⁴⁶ à l'égard de la qualité de l'environnement susceptible de bouleverser l'opération contractuelle projetée. L'obligation de renseignement du vendeur sur la qualité de l'environnement connaît en effet des limites en présence d'un acquéreur immobilier en mesure⁸⁴⁷ d'apprécier les qualités environnementales du bien. Tandis que la commune doit également faire preuve de vigilance et ne pas se reposer entièrement sur la déclaration d'intention d'aliéner annexée à l'article A 213-1 du code de l'urbanisme, dans la mesure où les informations relatives à la « *qualité environnementale* » du bien n'y figure pas, excepté, depuis l'entrée en vigueur de la loi « ALUR » du 24 mars 2014⁸⁴⁸ l'obligation de communiquer « les informations dues au titre de l'article L. 514-20 du code de l'environnement » ne comprenant de cette façon que les risques de pollution résultant de l'exploitation passée d'une installation classée⁸⁴⁹.

⁸⁴³ Cass. 3^e civ., 13 déc. 2000, n° 98-23.064, inédit, obs. C. ALARY-HOUIN, *Dr et patr.*, n° 94, 2001, p. 100 ; note É. SAVAUX, *Defrénois*, 2000, p. 242. Après avoir fait l'acquisition de deux parcelles de terrains destinées à la construction de lotissements à usage d'habitation, l'acquéreur professionnel s'était rendu compte que son bien était soumis à un risque d'inondation. Il assigna alors le vendeur en annulation de la vente. La Cour a considéré qu'il incombait à l'acquéreur professionnel qui envisageait la construction d'un lotissement de faire procéder à un relevé altimétrique du terrain. Cela représentait « une précaution élémentaire, particulièrement lorsque le terrain borde un cours d'eau », de telle sorte qu'aucun dol ne pouvait être retenu, en l'espèce, à l'encontre des vendeurs.

⁸⁴⁴ Cass. 3^e civ., 7 nov. 2012, n° 11-22.907, Bull. civ. III, n° 165, chron. M. MEKKI, *JCP N*, 2013, n° 48, 1277 ; note É. CARPENTIER, *BJDU*, 2013, p. 55 ; comm. A. DUPIE, *BDEI*, n° 43, 2013, p. 44 ; note Ch. SIZAIRE, *Constr.-urb.*, 2013, n° 1, comm. 12 ; chron. M. BOUTONNET, *BDEI*, n° 47, 2013, p. 33. Dans cet arrêt *Commune d'Amiens*, une commune avait exercé son droit de préemption avant de refuser, finalement, la réitération de la vente devant notaires après s'être aperçue que le terrain cédé était lourdement pollué. Se posait alors la question de l'étendue de l'obligation d'information du vendeur à l'encontre du titulaire du droit de préemption. Le vendeur d'un terrain pollué était-il tenu d'informer la commune de la mauvaise qualité environnementale du bien préempté ? La Cour a répondu négativement au motif qu'aucune obligation légale ou réglementaire n'imposait aux vendeuses d'annexer le compromis de vente à la déclaration et, plus précisément, de délivrer des informations sur la situation environnementale du bien au bénéficiaire du droit de préemption. Voy. dans le même sens, CA Paris, 21 mai 2015, n° 14/01075 et 15 septembre 2016, Cass. 3^e civ., 15 sept. 2016, n° 15-21.916, à paraître au Bulletin, chron. M. HAUTEREAU-BOUTONNET, *BDEI*, 2017, n° 72, 2276.

⁸⁴⁵ Voy. Cass. 3^e civ., 9 déc. 2014, n° 13-22.626, inédit. Le maître d'ouvrage, même s'il a pris soin de diligenter une étude dans le cadre d'une opération de construction, doit tout de même faire preuve de vigilance. Une société avait, en l'espèce, fait réaliser une étude géotechnique préalablement à la construction d'une aciérie sur un ancien site industriel. Suite à la découverte d'ouvrages enterrés, elle a toutefois été contrainte d'effectuer des travaux complémentaires de démolition et a ensuite assigné le bureau d'études pour manquement à son obligation d'information. La Cour a estimé que le maître d'ouvrage avait bien eu connaissance de l'historique industriel du site.

⁸⁴⁶ « Un devoir de vigilance ou de curiosité à la charge de la commune, devoir apprécié *in concreto* en tenant compte de la qualité des parties », chron. S. AMRANI-MEKKI et M. MEKKI, *D.*, 2013 p. 391.

⁸⁴⁷ Voy., plus largement, J. MESTRE et B. FAGES, « De quelques limites aux obligations d'information et de conseil », *RTD civ.*, 2003, p. 81.

⁸⁴⁸ Article 149 de la loi n° 2014-366, dite loi « ALUR », du 24 mars 2014, préc.

⁸⁴⁹ Voy. pour de plus amples développements, *supra*, n° 44 et s.

Cependant, il apparaît également qu'en vertu des dispositions d'un décret du 22 décembre 2014⁸⁵⁰, le titulaire du droit de préemption est autorisé à demander au propriétaire de nombreuses informations sur la qualité de l'environnement du bien concerné. Dans ce contexte, le professeur Billet a pu constater que les contractants ne « sont pas tous égaux face à l'information environnementale »⁸⁵¹. En application de l'article R. 213-7 du code de l'urbanisme, il a en effet la possibilité de requérir la communication du diagnostic technique⁸⁵², de l'état des sinistres survenus sur le bien⁸⁵³, de l'état de pollution du bien alors même que ce dernier n'a pas abrité une installation classée⁸⁵⁴, du diagnostic relatif à l'état apparent de solidité du bien et de celui des conduites et canalisations collectives⁸⁵⁵ et, notamment, des baux créateurs de droits réels et personnels ainsi que les servitudes publiées.

La constructibilité d'un bien, quant à elle, est, de même, étroitement liée à la qualité de son environnement qui, parfois, est en situation de constituer un obstacle insurmontable à l'opération projetée.

2. *L'information sur l'inconstructibilité du bien*

148. Les informations sur le fait que le risque environnemental puisse constituer un obstacle à la délivrance du permis de construire nécessaire à la réalisation de l'opération projetée doivent être transmises au cocontractant⁸⁵⁶. Cependant, la question continue de se poser concernant le terrain qui apparaît comme étant constructible au moment de la conclusion du contrat, mais qui se révèle ensuite postérieurement inconstructible. La jurisprudence a considéré, de façon relativement fluctuante⁸⁵⁷, que la qualification d'erreur sur la substance, devait impliquer que l'inconstructibilité du terrain existe

⁸⁵⁰ Décret n° 2015-1572 du 22 déc. 2014 fixant la liste des documents susceptibles d'être demandés au propriétaire d'un immeuble par le titulaire du droit de préemption en application de l'article L. 213-2 du code de l'urbanisme, *JORF*, n° 297, 24 déc. 2014, p. 22174.

⁸⁵¹ Cass. 3^e civ., 7 nov. 2012, préc., chron. Ph. BILLET et F. FERRAND, *RDI*, 2013, p. 21.

⁸⁵² Article L. 271-4 du code de la construction et de l'habitation.

⁸⁵³ Article L. 125-5, IV, du code de l'environnement.

⁸⁵⁴ Articles L. 125-7 et L. 512-18 du code de l'environnement.

⁸⁵⁵ Article L. 111-6-2 du code de la construction et de l'habitation, document qui devient celui de l'article L. 731-1 du code de la construction et de l'habitation au 1^{er} janv. 2017.

⁸⁵⁶ Voy. Cass. 3^e civ., 21 juin 1995, n° 92-12.969, inédit, L. LEVENEUR, *Contrats, conc., consom.*, 1995, comm. 197. En l'espèce, un couple s'était porté acquéreur d'un terrain à bâtir qui s'était ensuite révélé inconstructible, postérieurement à la vente, en raison de l'existence d'une décharge. Selon le juge, cela ne dispensait pas le vendeur de mentionner les conditions exactes dans lesquelles cette décharge avait été exploitée, puis comblée, dans la mesure où les acquéreurs « n'étaient ni en mesure de connaître les anomalies contenues dans les profondeurs du terrain, ni d'apprécier à leur juste valeur les problèmes soulevés par leur projet de construction sur ce terrain ». La dissimulation volontaire de la qualité de l'environnement par les vendeurs a également été sanctionnée par le juge sur le terrain de la réticence dolosive. Dans le même sens, voy. CA Rouen, 25 oct. 2006, n° 04/04861. Dans ce dernier arrêt, les vendeurs avaient eux-mêmes, pendant trois années, progressivement comblé de terres de labour la mare qui leur avait préalablement servi de décharge industrielle sur le bien objet de la vente.

⁸⁵⁷ Cass. 1^{re} civ., 1^{er} juin 1983, n° 82-10.945, Bull. civ. I, n° 168 : « le retrait pour illégalité d'un acte administratif a pour effet son annulation rétroactive et un certificat d'urbanisme ainsi annulé est réputé n'avoir jamais existé ; par suite, c'est à tort qu'une cour d'appel qui a estimé que la possibilité de construire avait été déterminante du consentement des acquéreurs, déclare sans portée le moyen tiré d'un vice du consentement au seul motif qu'au moment de l'acte authentique de vente le terrain se présentait comme constructible ».

dès le moment de la formation du contrat⁸⁵⁸. À titre d'exemple, dans un arrêt rendu par la Cour de cassation le 22 mai 1990⁸⁵⁹, un couple s'était porté acquéreur d'un bien vendu et présenté comme constructible, comme l'attestait le certificat d'urbanisme dont les mentions étaient reproduites dans le texte de l'acte de vente. Dans les mois suivants la vente, la direction départementale de l'équipement s'est toutefois opposée à la rénovation du bâtiment en raison de l'existence de risques de glissement de terrain. Au moment de la conclusion du contrat, auquel il convenait de se placer pour apprécier la validité du consentement des acquéreurs, le bien vendu se présentait effectivement comme étant « constructible ». Mais l'inconstructibilité de ce même bien a toutefois finalement été acquise en considération, selon la Cour, de la mauvaise qualité de l'environnement au moment de la conclusion du contrat. Le juge a semblé, dans ce contexte, avoir opéré un nouveau revirement de jurisprudence en 2007⁸⁶⁰. Ici, et à la différence de l'arrêt rendu le 22 mai 1990⁸⁶¹, l'environnement n'était pas, au jour de la conclusion du contrat de vente, de mauvaise qualité⁸⁶². Le juge du quai de l'horloge a néanmoins entendu engager la responsabilité du notaire pour ne pas avoir informé les acquéreurs de ce risque d'inconstructibilité⁸⁶³. Cet arrêt met donc en relief la spécificité du rôle du notaire en matière environnementale : il doit effectivement alerter les parties sur *la versatilité éventuelle de la qualité environnementale de leur bien* dès lors que celle-ci est de nature à déjouer leurs prévisions contractuelles. Ainsi, l'information sur le caractère inondable n'était pas suffisante ; encore fallait-il préciser que cet environnement inondable risquait d'anéantir le projet de construction envisagé⁸⁶⁴. Par ailleurs, il aurait indéniablement été prudent d'insérer dans l'avant-contrat une condition suspensive⁸⁶⁵ relative à l'obtention d'un permis de construire définitif, c'est-à-dire à l'abri de tout recours contentieux et de toute possibilité de retrait. Cela permettait d'aller au-delà de la simple délivrance du permis.

⁸⁵⁸ J. GHESTIN et Y.-M. SERINET, « Erreur », *Rép. civ.*, Dalloz, 2016, n° 176 et s.

⁸⁵⁹ Cass. 3^e civ., 22 mai 1990, n° 88-19.373, inédit.

⁸⁶⁰ Cass. 3^e civ., 23 mai 2007, n° 06-11.889, Bull. civ. III, n° 91 ; note L. LEVEUR, *Contrats conc. consom.*, 2007, n° 10, comm. 231 ; note P. SOLER-COUTEAUX, *RDI*, 2008, p. 58 ; voy. égal. Ch. ATIAS, « La rétroactivité, cause de nullité ; arrêt ou arrêté ? », *D.*, 2008, p. 3109. En l'espèce, un couple avait acquis une parcelle de terrain à bâtir située en bordure d'un cours d'eau, sous la condition suspensive de l'obtention d'un permis de construire. Puis, plusieurs semaines après la délivrance de ce permis et la réitération de la vente devant notaire, une forte crue a touché la commune sur le territoire de laquelle était situé le terrain, conduisant le maire à revenir sur sa décision et à retirer le permis de construire initialement délivré. Le juge de cassation, saisi de l'affaire, et au visa de l'article 1110 du code civil, a refusé d'annuler la vente du terrain dont le permis de construire, initialement accordé, avait été rétroactivement retiré par décision administrative au motif que « la rétroactivité est sans incidence sur l'erreur, qui s'apprécie au moment de la conclusion du contrat ». Voy. dans le même sens, Cass. 3^e civ., 26 mai 2004, n° 02-19.354, Bull. civ. III, n° 107.

⁸⁶¹ Cass. 3^e civ., 22 mai 1990, n° 88-19.373, inédit.

⁸⁶² La présence d'une rivière sur le terrain ne laissait entrevoir qu'un risque d'inondation, mais le terrain ne pouvait être qualifié, au moment de l'échange des consentements, de terrain inondable.

⁸⁶³ Elle l'a condamné, au visa de l'article 1382 du code civil, pour avoir failli à son obligation de conseil en omettant d'éclairer ses clients sur les risques qu'ils encouraient en s'engageant avant que le permis de construire n'ait acquis un caractère définitif.

⁸⁶⁴ Voy., dans le même sens, Cass. 3^e civ., 11 juill. 2007, n° 06-14.270, inédit : « il appartenait aux notaires, d'attirer l'attention de l'acquéreur sur l'existence de dispositions du cahier des charges paraissant contredire le projet de construction ».

⁸⁶⁵ Voy., en ce sens, Cass. 3^e civ., 23 mai 2007, préc. Voy. pour de plus amples développements, *infra*, n° 187.

Par la suite, la Cour de cassation a assoupli sa position⁸⁶⁶ jusqu'à considérer que *la simple existence d'un risque d'inconstructibilité résultant de la mauvaise qualité de l'environnement* déjà présente au moment de la vente, mais seulement révélée ultérieurement, suffisait à entraîner chez l'acquéreur une erreur sur la substance, si le caractère constructible du bien objet du contrat avait été déterminant de son consentement⁸⁶⁷. L'évolution de la qualité juridique du bien trouvait ainsi son origine dans un élément matériel antérieur au moment de la conclusion du contrat⁸⁶⁸. Cette solution est intéressante dans la mesure où elle laisse à penser que l'erreur peut porter sur le « risque » qu'existe un fait de nature à fragiliser la validité du permis de construire, en l'occurrence la qualité dégradée de l'environnement de l'immeuble. Il est donc possible de s'interroger sur le point de savoir si, par une sorte de mimétisme juridique, le juge n'a pas été influencé par *l'esprit du principe constitutionnel de prévention*⁸⁶⁹, pilier fondamental du droit de l'environnement. Toutefois, si les acquéreurs immobiliers connaissent l'existence du risque environnemental, ils ne peuvent ensuite dénoncer son inconstructibilité⁸⁷⁰. Dans ce contexte, *la conclusion d'une promesse unilatérale de vente*, plutôt qu'une promesse synallagmatique, peut être préférable en ce qu'elle préserve la liberté de moduler le délai d'option pour permettre au bénéficiaire de vérifier la faisabilité réelle de son projet de construction avant de s'engager. D'autant que ceci est contractuellement compensé, pour le promettant, par une indemnité d'immobilisation⁸⁷¹.

Ainsi, l'information sur les caractéristiques environnementales du bien objet du contrat est primordiale, dans la mesure où la dégradation de la qualité environnementale du bien concerné est susceptible d'entraîner l'inconstructibilité du bien. Le risque environnemental est encore de nature à contrarier l'habitabilité du bien.

B. L'information relative à l'habitabilité du bien

149. La dégradation de la qualité de l'environnement est susceptible d'occasionner l'inhabitabilité provisoire de l'immeuble. Il est loisible d'y remédier moyennant une charge financière (1). La qualité de l'environnement est encore en passe de connaître une détérioration telle qu'elle engendre une inhabitabilité irréversible et concomitamment une perte de valeur du bien immobilier consécutive (2).

⁸⁶⁶ Cass. 3^e civ., 12 juin 2014, n° 13-18.446, Bull. 2014, III, n° 83, chron. S. AMRANI-MEKKI et M. MEKKI, *D.*, 2015, p. 529 ; obs. C. LE GALLOU, *RLDC*, n° 118, 5519, p. 13, « cet arrêt aborde, de manière originale, un autre aspect de l'erreur, celui du moment où elle doit exister ».

⁸⁶⁷ J. GHESTIN, G. LOISEAU et Y.-M. SERINET, *La formation du contrat. Le contrat – Le consentement*, t. 1, *op. cit.*, n° 1125. La Cour de cassation a ici opéré un revirement en se centrant, non sur le défaut de la substance ayant provoqué l'erreur du contractant, mais sur le facteur, c'est-à-dire la mauvaise qualité de l'environnement immédiatement à l'origine de l'altération circonstancielle de la substance de la chose.

⁸⁶⁸ H. BARBIER, « L'erreur sur les qualités juridiques de la chose », art. préc.

⁸⁶⁹ Voy., pour une étude approfondie de cette notion, A. VAN LANG, *Droit de l'environnement, op. cit.*, n° 88 et s.

⁸⁷⁰ Voy. Cass. 3^e civ., 13 nov. 2014, n° 13-24.027, Bull. civ. III, n° 148, note P. CORNILLE, *Constr.-urb.*, 2015, n° 1, comm. 12. Voy. dans le même sens, Cass. 3^e civ., 24 sept. 2013, n° 12-24.749, inédit.

⁸⁷¹ F. COLLART-DUTILLEUL, « Date d'appréciation de la constructibilité d'un terrain vendu », *RDC*, 2004/2, p. 335.

1. Le surcoût lié à l'inhabitabilité du bien

150. L'obligation d'information relative à la qualité de l'environnement, dès lors qu'elle est susceptible d'altérer sérieusement l'habitabilité du bien, semble n'être imposée qu'au vendeur. Elle est cependant relativement étendue. La notion de « logement décent », consacrée par un décret du 30 janvier 2002⁸⁷², qui comprend l'énumération des éléments d'équipement et de confort de l'habitation, vient, en ce sens, au soutien de cette obligation d'information. L'esprit de ce texte est pris en compte par le juge pour imposer l'obligation d'informer sur le raccordement à l'eau potable⁸⁷³ du bien objet du contrat.

De plus, sur le fondement de l'obligation de contracter de bonne foi, aujourd'hui érigée au rang de dispositions liminaires dans le nouvel article 1104 du code civil⁸⁷⁴, le vendeur a l'obligation d'informer son cocontractant sur cette caractéristique de l'environnement artificiel du bien objet du contrat⁸⁷⁵. L'obligation de loyauté est également mobilisée par le juge pour imposer au vendeur une information de l'acquéreur sur la mauvaise qualité environnementale du bien, caractérisée, à titre d'illustration, par l'existence de fissures⁸⁷⁶ intentionnellement dissimulées par le vendeur⁸⁷⁷. Les articles 1134 et 1116 du code civil, aujourd'hui devenus les articles 1104 et 1137⁸⁷⁸,

⁸⁷² Décret n° 2002-120 du 30 janv. 2002 relatif aux caractéristiques du logement décent pris pour l'application de l'article 187 de la loi n° 2000-1208 du 13 déc. 2000 relative à la solidarité et au renouvellement urbain, préc.

⁸⁷³ Droit consacré par la Cour de cassation : Cass. 3^e civ., 15 déc. 2004, n° 02-20.614, Bull. civ. III, n° 239, obs. J. MONÉGER, *D.*, 2005, p. 305.

⁸⁷⁴ Ordonnance n° 2016-131, 10 févr. 2016, portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, préc. Voy. pour de plus amples développements, G. CHANTEPIE et M. LATINA, *La réforme du droit des obligations. Commentaire théorique et pratique dans l'ordre du Code civil*, op. cit., n° 102 et s.

⁸⁷⁵ Cass. 3^e civ., 28 juin 2000, n° 98-20.376, inédit, note G. TEILLIAIS, *Gaz. Pal.*, 2001, n° 39, p. 20. le vendeur avait fait procéder à la dépose du compteur desservant l'immeuble lorsqu'il était inoccupé puis l'avait cependant revendu sans en informer les nouveaux acquéreurs qui l'avaient, en conséquence, assigné pour manquement à son obligation d'information. Au visa de l'article 1134 du code civil, la Cour de cassation a, dans la motivation de sa décision, affirmé que l'existence d'une clause contractuelle de non-garantie des vices cachés visant notamment l'abonnement à l'eau ne suffisait pas à exclure un manquement du vendeur à son obligation d'information portant, ici, sur le raccordement du bien immobilier vendu au réseau d'eau potable.

⁸⁷⁶ De telles fissures peuvent, par exemple, résulter de l'effet conjugué des matériaux qui composent la construction et d'un glissement progressif du terrain.

⁸⁷⁷ Cass. 3^e civ., 11 sept. 2012, n° 11-22.264, inédit ; voy., dans le même sens, Cass. 3^e civ., 27 avr. 2011, n° 10-14.601, inédit, note L. LEVENEUR, *Contrats. conc. consom.*, 2011, n° 7, comm. 153 ; chron. S. PIEDELIEVRE, *JCP N*, 2012, n° 10, 1120. Dans cette affaire, lors d'une vente, les acquéreurs n'avaient pas été en mesure de constater l'existence de fissures sur l'immeuble parce qu'elles avaient été masquées par une couche d'enduit et n'étaient pas apparentes pour un non-professionnels du bâtiment, a pu en déduire que (le vendeur) avait manqué à son obligation de loyauté envers ses cocontractants en omettant de signaler l'existence de ces fissures, et fait preuve envers eux d'une réticence dolosive ».

⁸⁷⁸ Ordonnance n° 2016-131, 10 févr. 2016, portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, préc.

ont donc directement fondé la sanction du manquement, identifié en l'espèce, à une obligation d'information sur la qualité de l'environnement.

L'ampleur de la dégradation environnementale du bien immobilier objet du contrat est à même, au regard de son ampleur, d'entraîner, et ce de manière irréversible, son inhabitabilité.

2. *L'information sur l'inhabitabilité irréversible du bien*

151. La mauvaise qualité de l'environnement peut irrémédiablement altérer l'utilité et, plus exactement, l'habitabilité du bien en raison, à titre d'illustration, d'un risque d'inondation⁸⁷⁹ ou d'éboulement⁸⁸⁰. Or l'acquéreur d'un bien immeuble, peut raisonnablement attendre une certaine utilité du bien qu'il acquiert⁸⁸¹ et cette utilité peut notamment être affectée, voire altérée, par un risque environnemental. Symétriquement, le risque environnemental suffisamment faible pour ne pas altérer l'habitabilité du bien⁸⁸² n'est, en conséquence, pas considéré comme étant de nature à vicier le consentement des acquéreurs immobiliers. C'est ici la constatation, par le juge, que la dégradation des données environnementales n'est juridiquement prise en compte que lorsqu'elles viennent effectivement bouleverser le bon déroulement de l'opération contractuelle. De plus, si le vendeur a une obligation d'information sur la mauvaise qualité de l'environnement, il en est néanmoins exonéré lorsque cette qualité dégradée est apparente.

Néanmoins, et fort logiquement, le consentement des contractants n'est pas protégé à l'aide d'une information environnementale lorsque les caractéristiques environnementales du bien sont manifestement apparentes. L'acquéreur d'un bien

⁸⁷⁹ Cass. 3^e civ., 3 mars 1991, n° 08-21.056, Bull. civ. III, n° 52, obs. C. LE GALLOU, *RLDC*, 2010, p. 10. L'erreur des acquéreurs sur le risque d'inondation dont était, dans les faits, grevé le bien immobilier concerné avait été qualifiée d'erreur sur la substance. Le risque d'inondation était bien ici un élément déterminant du consentement des contractants dès lors qu'il était objectivement possible d'estimer qu'ils n'auraient certainement pas acquis un tel immeuble s'il en avait eu préalablement connaissance, les inondations étant un phénomène naturel suffisamment grave pour décourager presque tous les acquéreurs. Voy. égal. Cass. 3^e civ., 26 mai 1992, n° 90-18.722, inédit. La question qui se posait était celle de savoir si un risque d'inondation de faible intensité pouvait être déterminant du consentement de l'acquéreur ? La Cour de cassation a répondu par la négative dans la mesure où la mauvaise qualité de l'environnement n'entache la validité du contrat que lorsqu'elle altère tangiblement l'utilité attendue du bien objet du contrat, comme, en l'espèce, son habitabilité.

⁸⁸⁰ Cass. 3^e civ., 23 mai 1991, n° 89-16.084, inédit. Un couple s'était porté acquéreur d'une maison à usage d'habitation avec l'intention d'y vivre. Lors de la délivrance du certificat d'urbanisme, postérieurement à la signature de la promesse de vente, ils prirent connaissance du fait que la maison risquait d'être emportée par un éboulement sans même qu'il ne soit d'ailleurs envisageable d'obtenir ultérieurement l'autorisation de la reconstruire. Ils refusèrent alors de réitérer la vente par acte authentique au motif que ce défaut affectait les qualités substantielles de la maison. Celle-ci ne remplissait pas efficacement les conditions permettant d'assurer l'usage auquel elle était contractuellement destinée puisqu'il n'était pas possible d'y habiter sans risque d'éboulement.

⁸⁸¹ *Ibid.*, note J. MESTRE, *RTD civ.*, 1992, p. 80.

⁸⁸² Cass. 3^e civ., 17 nov. 2004, n° 03-14.958, Bull. civ. III, n° 206. En l'espèce, le vendeur d'un terrain comportant une maison en cours de construction avait omis d'indiquer aux acquéreurs que d'anciennes carrières souterraines présentent sur l'immeuble engendraient une instabilité du sol. La Cour de cassation a néanmoins rejeté l'action fondée sur les manœuvres dolosives au motif que les vendeurs avaient adopté un comportement consciencieux à l'égard de leurs cocontractants en mettant préventivement en œuvre des mesures destinées à neutraliser les risques d'effondrement découlant de la présence de ces carrières.

immobilier alerté par un ensemble d'éléments factuels formant un faisceau d'indices de nature à corroborer la présence d'un risque environnemental ne doit en effet pas passivement attendre d'en être informé par le vendeur⁸⁸³. La réticence dolosive ne peut ainsi porter que sur une donnée environnementale dont le contractant, qui doit, de manière générale, agir raisonnablement et faire preuve d'un minimum de curiosité et de prudence dans sa participation à l'opération contractuelle⁸⁸⁴, n'était pas en mesure de se rendre compte par lui-même. De même, la Cour de cassation a eu l'occasion de déduire, au moins tacitement, de la connaissance par l'acquéreur de la mauvaise qualité de l'environnement, une *acceptation implicite du risque environnemental*⁸⁸⁵.

152. En résumé, le droit des contrats assure la protection du consentement à l'aide de l'obligation générale d'information qui est apte à se saisir pleinement des caractéristiques environnementales du bien immobilier, lorsque celles-ci sont de nature à *contrarier l'opération contractuelle projetée et plus précisément l'utilité attendue du bien objet du contrat*, telle que sa constructibilité ou son habitabilité. Le créancier de l'information a corrélativement l'obligation de jouer un rôle actif et, lorsque cela est envisageable, de se renseigner sur la qualité environnementale du bien objet du contrat.

Le risque environnemental peut parallèlement contrarier la jouissance espérée du bien objet du contrat.

II. L'information liée à la jouissance espérée du bien

153. L'intégration, dans le contrat, de considérations relatives à un environnement de qualité à même de répondre à l'attente de la part des contractants d'un environnement paisible et agréable s'inscrit dans une logique *a priori* extrapatrimoniale bien qu'il s'agisse en réalité, *in fine*, d'une dépréciation de la valeur économique du bien qui semble justifier l'intervention du juge du contrat. Plus précisément, la jouissance espérée paisible d'un bien est celle qui est *objectivement* espérée par les contractants. Tandis que pour évaluer la contrariété à la jouissance agréable d'un bien, le juge s'attache à une définition davantage *subjective*, et s'intéresse à la psychologie des parties au contrat, à leurs attentes. Le juge apprécie donc de manière objective l'exigence de bénéficier d'un environnement paisible (A) et, de manière subjective, celle de profiter d'un environnement agréable (B).

⁸⁸³ Voy. par ex. au sujet d'un risque d'inondation, Cass. 3^e civ., 14 déc. 2011, n° 10-25.535, inédit. En l'espèce, les acquéreurs avaient porté leur dévolu sur une propriété immobilière notamment composée d'une maison d'habitation et située à proximité d'un étang. À la suite de remontées d'eau dans la maison et de la stagnation d'importantes quantités d'eau sur le terrain, les acquéreurs ont assigné les vendeurs en annulation de la vente pour réticence dolosive. Mais pour le juge de cassation, la proximité de l'étang et les traces d'humidité relevées à l'intérieur d'un bâtiment et qualifiées de « visibles », selon l'expert, auraient dû spontanément éveiller la curiosité des acquéreurs.

⁸⁸⁴ J. GHESTIN, *La formation du contrat, Le contrat – Le consentement*, t. 1, *op. cit.*, n° 1750 et s.

⁸⁸⁵ Cass. 3^e civ., 12 oct. 1994, n° 92-16.341, inédit, obs. C. SAINT-ALARY-HOUIN, *Dr et patr.*, n° 850, 1995. La Cour a jugé que les acquéreurs non-professionnels d'un immeuble qui, en raison des séjours fréquents qu'ils avaient effectués dans la région, connaissaient les risques inévitables d'inondations et ne pouvaient ignorer les inconvénients inhérents à la situation dudit immeuble, n'étaient pas fondés, pour empêcher la réalisation de la vente, à invoquer un manquement du vendeur à l'obligation de renseignement.

A. L'information liée à la jouissance paisible du bien

154. La jouissance paisible de l'immeuble objet du contrat peut être contrariée par des nuisances (1) ou des charges environnementales (2).

1. Les nuisances liées à l'environnement voisin du bien

155. Tant l'environnement industriel que naturel, situé dans le voisinage ou non, et dès lors qu'il est susceptible d'altérer la jouissance paisible du bien immobilier concerné, est déterminant du consentement du cocontractant et doit faire l'objet d'une information précontractuelle. Cela fait remarquablement écho aux troubles sanctionnés sur le fondement de la théorie prétorienne des troubles anormaux du voisinage⁸⁸⁶. Le vendeur apparaît ici encore comme le principal débiteur de l'obligation d'information sur la qualité de l'environnement et, plus précisément, sur son caractère paisible. Les nuisances susceptibles d'entraver la jouissance paisible du bien, sont, le plus fréquemment, localisées dans l'environnement voisin industriel (a) et naturel (b) du bien.

a. Les nuisances liées à l'environnement industriel voisin du bien

156. Le particularisme du voisinage industriel. En dépit de l'importance historique du droit administratif de l'environnement et de la limitation des nuisances qu'il favorise, il apparaît aujourd'hui encore que les activités industrielles continuent de produire des pollutions de toute sorte qui peuvent s'avérer nuisibles pour le voisinage des installations⁸⁸⁷. Depuis les années 1960, le régime du trouble anormal de voisinage est d'ailleurs interprété, en jurisprudence, de telle sorte que « le seuil d'anormalité retenu par le juge est indépendant des prescriptions de police écologique établies par l'administration »⁸⁸⁸. Ainsi, le juge peut condamner l'auteur d'un trouble à le réparer alors même que son activité « serait autorisée et qu'elle respecterait les normes officielles »⁸⁸⁹, d'un point de vue environnemental, comme cela ressort de l'emblématique arrêt *Société Reggio* du 22 octobre 1964⁸⁹⁰.

⁸⁸⁶ Cass. 2^e civ., 17 juin 1987, n° 86-11.886, inédit. Dans cette affaire, un ferrailleur avait entreposé un dépôt de voitures destinées à la casse, dont le caractère inesthétique a été dénoncé par les usagers de la rue avec succès, bien que les propriétés voisines n'avaient sur lui aucune vue directe et qu'il ne provoquait ni pollution ni bruits exceptionnels ni dépréciation desdites propriétés : « qu'en dépit de plusieurs décisions judiciaires M. X... persistait à exploiter dans un secteur où de tels agissements sont prohibés, un "cimetière" de voitures automobiles usagées qui présentait un aspect tout à fait inesthétique, retient que ce comportement fautif causait à l'association un préjudice qu'il évalue ». Voy. encore, Cass. 3^e civ., 9 mai 2001 n° 99-16.260, inédit ; selon ce dernier arrêt, « la réalisation d'un ensemble de 72 logements sur un terrain auparavant couvert de vignes, juste en face de leur maison d'habitation, située dans une commune d'environ 4 000 habitants, avait constitué pour les époux Y..., au titre de la dégradation du paysage et de l'environnement urbain, un trouble anormal et excessif de voisinage, peu important qu'une telle opération eût été réalisée conformément aux règles de l'urbanisme ».

⁸⁸⁷ A. VAN LANG, *Droit de l'environnement*, op. cit., n° 523.

⁸⁸⁸ H. CAPITANT, F. TERRÉ et Y. LEQUETTE, *GAJC*, t. 1, op. cit., n° 81-82, p. 474.

⁸⁸⁹ *Ibid.*

⁸⁹⁰ Voy. Cass. 2^e civ., 22 oct. 1964, Bull. civ. II, n° 637, note D. RAYMOND, 1965, p. 344 ; note P. ESMEIN, *JCP*, 1965, II, 14288. En l'espèce, les demandeurs se plaignaient de troubles de voisinage provenant de

Le projet de réforme de la responsabilité civile présenté le 13 mars 2017, consacre d'ailleurs cette solution à l'alinéa 2 de l'article 1244 aux termes duquel « lorsqu'une activité dommageable a été autorisée par voie administrative, le juge peut cependant accorder des dommages et intérêts ou ordonner les mesures raisonnables permettant de faire cesser le trouble »⁸⁹¹. La prise de conscience de l'impérieux besoin d'assurer une vie humaine préservée dans un environnement non néfaste pour la santé conduit à tenir particulièrement compte du voisinage composé d'installations industrielles polluantes⁸⁹².

À cet égard, la Cour européenne des droits de l'homme, dans un arrêt *Fadeïeva c/Russie* rendu le 9 juin 2005⁸⁹³, a notamment reconnu qu'une pollution peut engendrer des conséquences sanitaires importantes sur la qualité de vie des individus. Plus précisément, toujours selon le juge européen des droits de l'homme, les nuisances environnementales sont à même d'affecter le bien-être de la personne humaine⁸⁹⁴.

Le défaut d'information précontractuelle, quant à lui, porte très souvent sur l'exploitation future d'une installation classée dans le voisinage, comme une décharge⁸⁹⁵, une porcherie⁸⁹⁶ ou une ligne THT⁸⁹⁷, entraînant une dévalorisation de

l'exploitation d'une fabrique d'huile de ricin, par la société Reggio, située à proximité de l'immeuble où ils résidaient. Ils estimaient subir des atteintes à leur santé provoquées par les poussières de graines de ricin. Le juge a rappelé, en premier lieu que, selon les expertises, « les poussières prélevées sur la façade de l'immeuble habité par les demandeurs et dans leurs appartements, contenaient des graines de ricin », que « cette plante était capable même à des doses infinitésimales de provoquer chez n'importe quelle personne des réactions pathologiques » et qu'elle était indiscutablement la cause directe des troubles litigieux. Puis, sur le respect du droit administratif de l'environnement, la Cour de cassation a jugé que si « le pourvoi fait grief à l'arrêt de n'avoir pas tenu compte du fait que la société Reggio s'était conformée aux prescriptions de l'arrêté préfectoral qui avait autorisé l'exploitation de l'huilerie aussi bien qu'à celles qui avaient été imposées ensuite par d'autres arrêtés complémentaires », il convenait toutefois de considérer que, de façon générale, « la responsabilité du propriétaire qui a accompli des actes nuisibles aux voisins était engagée même si ces actes avaient été autorisés par l'administration ». Et en l'espèce, la cour d'appel avait légalement justifié sa décision en « déclarant fautive la société Reggio qui, en exploitant, son usine avait causé à des voisins un préjudice excédant la mesure des obligations impliquées par les rapports du voisinage », nonobstant le fait que, ce faisant, elle avait néanmoins respecté les injonctions administratives relatives à la protection de l'environnement.

⁸⁹¹ Ministère de la Justice, *Projet de réforme de la responsabilité civile*, consultable en ligne sur le site du Ministère de la Justice, www.textes.justice.gouv.fr. Voy. pour une vue d'ensemble du projet, J. JULIEN, « Le projet de réforme de la responsabilité civile : les dispositions liminaires », *RLDC*, n° 152, suppl., 2017, 6364.

⁸⁹² Voy., sur l'importance du voisinage en droit extracontractuel, B. GRIMONPREZ, « Le voisinage à l'aune de l'environnement », art. préc.

⁸⁹³ Cour EDH, 9 juin 2005, *Fadeïeva c/Russie*, n° 55723/00.

⁸⁹⁴ Voy. not. Cour EDH, 7 avr. 2009, *Brândușe c/Roumanie*, préc.

⁸⁹⁵ CA Nîmes, 30 janv. 2014, n° 12/04194, rendu sur renvoi après cassation, Cass. 3^e civ., 13 mars 2012, n° 11-10.584, inédit. La non-révélation, par le vendeur, de l'installation prochaine d'une décharge dans le voisinage du bien objet du contrat est constitutive d'une réticence dolosive.

⁸⁹⁶ Cass. 3^e civ., 2 oct. 1974, n° 73-11.901, Bull. civ. n° 330. L'acquéreur obtint également l'annulation du contrat de vente pour dol en raison de la dissimulation intentionnelle de l'information selon laquelle l'exploitation d'une imposante installation classée de porcherie était imminente juste à proximité de la maison de campagne vendue. La Cour a alors très clairement effectué un lien entre la mauvaise qualité de l'environnement de la maison et le trouble de jouissance : « le projet de création de cet établissement incommode et insalubre, qui allait nécessairement causer des troubles graves dans la jouissance d'une maison de campagne située à proximité ».

⁸⁹⁷ Cass. 3^e civ., 10 sept. 2013, n° 12-23.626, inédit, note N. GUEGHEROUNI, *AJDI*, 2014, p. 545.

nature économique du bien très importante, excepté le cas où, une fois encore, la mauvaise qualité du voisinage industriel du bien est apparente⁸⁹⁸. Les installations classées sont en effet susceptibles d'émettre, à l'occasion de leur exploitation, un certain nombre de *nuisances*, telles que la dégradation de la qualité de l'air et de l'eau, ou encore d'être à la source d'odeurs nauséabondes et de nuisances visuelles ou sonores, voire de présenter enfin un risque de pollution accidentelle de la nappe phréatique. En raison de cet ensemble de risques environnementaux, le voisinage industriel peut s'avérer fortement dissuasif dans la décision d'achat d'un bien immobilier. Fort de ce constat, le vendeur ou le promoteur immobilier peuvent voir leur responsabilité engagée, comme l'illustre un arrêt du 21 février 2006 de la cour d'appel d'Aix-en-Provence⁸⁹⁹. La volonté de la Cour de cassation d'assurer un environnement paisible aux acquéreurs d'un bien immobilier, c'est-à-dire exempt de nuisances environnementales importantes, concerne naturellement aussi les acquisitions de maisons individuelles en l'état futur d'achèvement, dites « VEFA ». À cette occasion, le commissaire-enquêteur avait notamment relevé dans le rapport adressé au futur propriétaire qu'« en contrepartie (*de ce voisinage*) son patrimoine perd un peu de sa valeur ». Le juge est d'autant plus enclin à conférer toute son importance à la qualité environnementale du voisinage du bien lorsque le vendeur a précisément insisté sur ces qualités, à titre d'illustration, lorsque les documents publicitaires mentionnaient que « l'immeuble se trouvait [...] situé dans un cadre naturel exceptionnel et calme » et qu'il leur offrirait « une véritable qualité de vie », « comme si la ville était à la campagne »⁹⁰⁰ ou encore que les logements d'habitation seraient situés dans « un

⁸⁹⁸ Cass. 3^e civ., 9 mai 2001, n° 99-21.397, inédit. Cet arrêt met en exergue les limites de l'obligation d'information sur la qualité de l'environnement liée au voisinage industriel. Le juge admet, en effet, dans sa décision, que le vendeur peut être habilité, de façon exceptionnelle, à ne pas fournir une information qu'il détient sur la mauvaise qualité de l'environnement lorsque l'acquéreur est présumé en avoir pris préalablement connaissance. De la sorte, l'acquéreur d'une propriété immobilière sise « dans une zone sur laquelle était implantée une importante raffinerie et située en bordure d'un vaste étang d'eau saline », ne pouvait reprocher au vendeur, qui était l'exploitant de ladite raffinerie, « de ne pas l'avoir informé de la présence éventuelle d'hydrocarbure dans l'eau susceptible de se trouver dans le sous-sol ou de la forte salinité de l'eau ». Voy. *supra*, dans le même sens au sujet des limites de l'obligation d'information liées à l'inaccessibilité de l'information sur la qualité de l'environnement, n° 139 et à la qualité du créancier de l'information, n° 147.

⁸⁹⁹ CA Aix-en-Provence, 21 févr. 2006, n° 04/19854. En parallèle de la construction de la maison objet du litige, une usine soumise à la nomenclature des installations classées pour la protection de l'environnement s'était installée dans le voisinage. Les acquéreurs reprochèrent alors, avec succès, aux vendeurs de leur avoir sciemment dissimulé la présence, à proximité immédiate de leur maison, de cette usine. Dans les faits, le commissaire-enquêteur avait notamment relevé dans le rapport adressé au futur propriétaire qu'« en contrepartie (*de ce voisinage*) son patrimoine perd un peu de sa valeur ». Et le juge, pour remettre en cause la validité du contrat de VEFA, a estimé que « ces nouvelles usines, bien qu'aux normes, semblent peu compatibles avec des unités d'habitations ou autres centres de vie ».

⁹⁰⁰ Cass. 3^e civ., 25 mai 2011, n° 09-16.677, inédit, note L. LEVENEUR, *Contrats conc. consom.*, 2011, n° 8-9, comm. 184 ; note M. BOUTONNET, *RDC*, 2012/3, p. 907 ; chron. X. LIÈVRE et F. MÜLLER, *JCP N*, 2011, n° 46, 1296. Dans sa motivation, le juge a qualifié la caractéristique tenant au voisinage industriel du bien comme étant l'une de ses « caractéristiques essentielles » qui devaient être, dès lors, nécessairement portée à la connaissance de l'acquéreur. En l'espèce, par un contrat de réservation, un couple s'était porté acquéreur auprès de la société Erica, d'un immeuble en l'état futur d'achèvement. Les acquéreurs ont cependant ensuite interrogé, sans succès, la vendeuse suite à des odeurs provenant d'une installation classée située à proximité de l'immeuble objet de l'acte contractuel de réservation. Pour le juge, la vendeuse ne pouvait ignorer la présence de cette installation classée dans le voisinage du bien objet du contrat la gérante ayant participé à l'enquête publique ; son silence volontaire était, dès lors, constitutif d'une réticence dolosive.

joli village de caractère »⁹⁰¹. De la sorte, les qualités environnementales du voisinage du bien étaient entrées dans le *champ contractuel*⁹⁰². La jurisprudence s'est, en particulier, appuyée sur la théorie de l'« économie générale du contrat »⁹⁰³, afin de faire entrer dans le champ contractuel les attentes légitimes des parties. Elle définit le véritable périmètre du contrat en prenant notamment en compte certains éléments qui pourraient apparaître, *a priori*, extérieurs à celui-ci.

À l'instar de l'environnement industriel, l'environnement naturel voisin du bien peut également être une source de nuisances.

b. L'obligation d'information du vendeur sur l'environnement naturel voisin du bien

157. Les nuisances occasionnées par l'environnement naturel situé dans le voisinage du bien peuvent également venir troubler la jouissance paisible : elles peuvent entraîner un risque d'éboulement⁹⁰⁴ sur le bien par exemple. Un tel risque, pour être contenu, requiert des travaux présentant un coût certain pour le propriétaire du bien et, partant, représente une charge financière conséquente. Par ailleurs, il est surprenant de constater que le risque hypothétique non avéré, comme un risque radioactif⁹⁰⁵, ne

⁹⁰¹ Cass. 3^e civ., 10 sept. 2013, préc. Cette décision avait trait à l'installation future dans le voisinage du bien d'une ligne à très haute tension ou « THT ». En l'espèce, une promesse synallagmatique de vente avait été conclue. Elle portait sur un terrain destiné à supporter la construction de logements d'habitation dans « un joli village de caractère » révélant l'importance d'un environnement voisin de qualité pour l'acquéreur professionnel, et l'intérêt pour celui-ci d'être informé de ce projet. L'acquéreur, découvrant que ce terrain était situé à cent mètres d'un projet de construction de lignes THT, et estimant que le succès de l'opération commerciale envisagée était directement dépendant de la qualité du cadre environnant, avait demandé l'annulation de la promesse de vente pour dol. Pour la Cour de cassation, ce projet de ligne à haute tension, future cause de dégradation de l'environnement voisin du terrain contrariait le succès escompté de l'opération immobilière dans la mesure où un projet de ligne de 400 000 volts passant à proximité d'un terrain destiné à la construction d'un immeuble d'habitation est de nature à dissuader tout acquéreur potentiel en raison de la détérioration des paysages et des nuisances aux personnes et aux animaux qui l'accompagnent.

⁹⁰² Voy. not. H. CAPITANT, *De la cause des obligations*, Dalloz, 3^e éd., 1927, n° 4.

⁹⁰³ J. MOURY, « Une embarrassante notion : l'économie générale du contrat », *D.*, 2000, p. 383. Voy. égal., J. MESTRE, « L'économie du contrat », *RTD civ.*, 1996, p. 901.

⁹⁰⁴ Cass. 3^e civ., 16 janv. 2002, n° 00-15.620, inédit. En l'espèce, un couple s'était porté acquéreur d'un immeuble à usage d'habitation situé en bordure d'une falaise. Les vendeurs avaient informé leurs cocontractants sur les risques éventuels d'éboulement dus au lent phénomène d'érosion naturelle de la falaise. En conséquence, les acquéreurs ne purent obtenir l'annulation de la vente en application de la théorie des vices du consentement.

⁹⁰⁵ Cass. 3^e civ., 5 mars 1997, n° 95-11.784, inédit. Dans cette affaire, l'acquéreur avait demandé en vain la nullité d'une promesse unilatérale de vente qui lui avait été consentie sur une importante propriété champêtre, traversée de deux cours d'eaux, bien que, postérieurement à la date de la signature de la promesse, il avait appris, par voie de presse, l'existence, à proximité immédiate de la propriété, d'une ancienne décharge de produits radioactifs. Toutefois, ni le rapport de l'expert ni aucune pièce produite n'établissait une radioactivité suffisamment significative pour les populations avoisinantes et, en conséquence, selon les juges, aucune erreur provoquée sur une qualité substantielle de la chose n'était donc pas démontrée. La demande en annulation motivée par la crainte de toute irradiation, quel qu'en soit le niveau, est un élément purement subjectif qui ne peut entrer en ligne de compte dans la définition des qualités substantielles du bien vendu. Seul compte ainsi, pour le juge, le fait que la décharge « était dépourvue d'incidence sur la radioactivité du site et qu'aucune radioactivité supérieure aux normes, quelle que soit son origine, n'était à redouter ».

doit pas être communiqué au cocontractant. La dimension psychologique du risque environnemental n'est donc pas systématiquement⁹⁰⁶ prise en compte sur le fondement de la théorie des vices du consentement. Les charges environnementales grevant un bien immobilier, relativement exceptionnelles, s'imposent moins naturellement à la conscience du contractant et font également l'objet d'une obligation d'information.

2. Les charges environnementales

158. Les charges environnementales telles que l'obligation d'entretenir un ru⁹⁰⁷, c'est-à-dire un cours d'eau, prévue aux articles L. 215-14 et suivants du code de l'environnement⁹⁰⁸ ou une falaise sujette à des éboulements⁹⁰⁹ diminuent significativement la valeur vénale du bien en raison de l'existence de servitudes particulières d'obligation d'entretien régulier. En somme, un *droit à la tranquillité environnementale du contractant* tend à se dégager de la jurisprudence puisque le juge sanctionne, sur le fondement de la théorie des vices du consentement, la découverte d'un risque environnemental postérieurement à la conclusion du contrat, lorsque ce dernier trouble la tranquillité du contractant.

Il apparaît en conséquence que l'information relative à la présence de nuisances ou de charges environnementales, telles que respectivement, par un exemple, des nuisances olfactives, visuelles, sonores ou un risque d'éboulement, doivent être communiquées au contractant lorsqu'elles altèrent la jouissance paisible du bien immobilier objet du contrat. Plus en avant, la question se pose de savoir si les risques environnementaux susceptibles de contrarier la jouissance agréable du bien sont tenus de faire l'objet d'une obligation d'information ?

⁹⁰⁶ Voy. cependant, a contrario, Cass. 3^e civ., 27 mars 2007, n° 06-12.889, inédit.

⁹⁰⁷ Cass. 3^e civ., 3 déc. 2013, n° 12-23.918, inédit, obs. J. GHESTIN, *JCP G*, 2014, n° 4, doctr. 115. En l'espèce, une société avait vendu à un couple une maison d'habitation en l'état futur d'achèvement. Lors de la prise en possession de leur bien, les acquéreurs découvrirent que la surface du terrain acquis était diminuée de celle d'un ru dont l'entretien était désormais à leur charge. Bien que les acquéreurs aient eu connaissance, en visitant les lieux, de la présence de ce ru jouxtant leur terrain, rien ne leur permettait de comprendre que leur acquisition portait sur une partie dudit ru. En effet, le vendeur n'avait pas informé ceux-ci de l'existence de servitudes particulières grevant le bien du fait de la présence de ce cours d'eau et notamment de l'obligation d'entretien régulier du cours. La Cour a indemnisé la perte de chance de pouvoir acquérir le bien à des conditions contractuelles différentes ou de ne pas l'acquérir du tout.

⁹⁰⁸ Il découle des dispositions de l'article L. 215-14 du code de l'environnement que le propriétaire riverain est tenu à un entretien régulier du cours d'eau.

⁹⁰⁹ Cass. 3^e civ., 4 janv. 1991, préc. Un couple s'était porté acquéreur, auprès d'une société civile immobilière, d'une propriété dont une partie était constituée d'une falaise impraticable. Ils découvrirent l'existence de procédures engagées par un voisin du fait de chutes de pierres. Les acquéreurs recherchèrent la responsabilité des vendeurs pour dol. La Cour, d'une façon relativement surprenante, a lié le manquement du vendeur à son obligation d'information sans caractériser une intention dolosive. En effet, selon l'arrêt, « le gérant de la société venderesse ne leur avait pas fait connaître les incidents antérieurs, consécutifs à l'état de la falaise, et l'obligation de renseignement pesant sur le vendeur n'avait pas été respectée ». Classiquement, le dol n'est retenu que si le vendeur a gardé le silence de manière délibérée en vue de tromper l'acheteur et non simplement par erreur ou négligence ; voy., en ce sens, Cass. 1^{re} civ., 12 nov. 1987, Bull. civ. I, n° 293 ; selon la Cour, « en se déterminant ainsi, sans rechercher si le défaut de communication des factures de réparation et d'indication de réparations restant à effectuer avait été fait intentionnellement pour tromper le contractant et le déterminer à conclure la vente, la cour d'appel, faute d'avoir caractérisé la réticence dolosive, n'a pas donné de base légale à sa décision », note J. MESTRE, *RTD civ.*, 1988, p. 339.

B. L'information liée à la jouissance agréable du bien

159. La recherche d'un environnement de qualité est aujourd'hui de plus en plus forte. L'environnement ne doit plus seulement être paisible, c'est-à-dire exempt de nuisances, il doit également être « agréable » et contribuer au bien-être de la personne humaine. Il existe, à cet égard, une différence de degré entre la volonté, pour un acquéreur immobilier, de jouir d'un environnement paisible et celle de bénéficier d'un environnement agréable. Une subtile gradation dans les attentes est ici perceptible. Les acquéreurs doivent faire preuve d'une grande vigilance dans la mesure où leurs attentes concernant la qualité de vie ne sont pas automatiquement prises en compte par le juge à l'occasion de la modification prochaine du caractère arboré (1) ou encore du caractère ensoleillé (2) du bien.

1. L'information sur la modification à venir du caractère arboré du voisinage

160. Les juges reconnaissent et en cela, participe à la prise en compte de l'importance du cadre de vie⁹¹⁰ dont la qualité de l'environnement est un élément important. La Cour de cassation, dans un arrêt du 28 mai 2008⁹¹¹, a notamment affirmé que le caractère « agréable » de l'environnement pouvait être déterminant du consentement de l'acquéreur. En l'espèce, une société civile immobilière avait acquis un appartement comprenant un jardin privatif avec une vue sur un espace vert communal. Après avoir appris que la commune envisageait de construire un logement de gardien sur cet espace, l'acquéreur a sollicité, avec succès, auprès de son vendeur une réduction du prix pour dol, ce dernier lui ayant dissimulé le projet de construction qui allait occulter la vue depuis l'appartement⁹¹². Le caractère ensoleillé du bien représente encore une qualité environnementale parfois déterminante de la qualité du consentement.

2. L'obligation d'information sur la modification prochaine du caractère ensoleillé du bien

161. Il a été maintes fois affirmé par le juge⁹¹³ que la modification à venir de la qualité de l'environnement du voisinage suite à l'installation future d'une installation classée doit être communiquée aux acquéreurs. Cette solution se comprend au regard

⁹¹⁰ Voy. J.-M. SAUVÉ, « Le cadre de vie et le droit de l'environnement », art. préc.

⁹¹¹ Cass. 1^{re} civ., 28 mai 2008, n° 07-13.487, Bull. civ. I, n° 154 ; obs. L. AYNÈS et Ph. STOFFEL-MUNCK, *Dr et patr.*, 2009, n° 178.

⁹¹² Le vendeur avait, selon l'arrêt, manqué à son obligation d'information puisqu'il n'avait pas alerté les acquéreurs sur la modification prochaine de la qualité arborée de leur environnement. Bien qu'en l'espèce, la Cour de cassation n'ait pas directement évoqué la qualité de l'environnement, c'est bel et bien le préjudice visuel qui a été ici apprécié par les juges. Plus exactement, selon la décision, « le silence gardé par le vendeur sur le projet de local constituait des manœuvres dolosives dès lors que l'édification de ce local, qui privait les acquéreurs d'une large perspective sur la zone verte publique, constituait une donnée déterminante du consentement telle que si l'acquéreur l'avait connue, il n'aurait certainement pas donné le même prix du bien à vendre ».

⁹¹³ Voy. not., CA Aix-en-Provence, 21 févr. 2006, n° 04/19854 ; Cass. 3^e civ., 25 mai 2011, n° 09-16.677, inédit ; Cass. 3^e civ., 10 sept. 2013, n° 12-23.626, inédit ; CA Nîmes, 30 janv. 2014, n° 12/04194.

de la nature du préjudice pouvant être engendré par les exploitations industrielles. En effet, les installations classées sont, comme cela a déjà été remarqué, la source de multiples nuisances environnementales⁹¹⁴. Elles perturbent parfois, et alors même que l'exploitant respecterait les prescriptions administratives qui lui ont été préalablement imposées par les autorités préfectorales, la jouissance paisible du bien. À cet égard, la Cour de cassation a clairement considéré que le juge du contrat est également, de façon ponctuelle, le gardien de la paisibilité de l'environnement du bien immobilier objet du contrat. Elle a encore affirmé, de manière plus originale, que le caractère agréable du bien, son ensoleillement est susceptible d'être déterminant dans la décision contractuelle des acquéreurs⁹¹⁵. Le juge a donc tout particulièrement recherché les raisons ayant poussé les acquéreurs à contracter. Il s'est, conformément à son office, appliqué à protéger le consentement des contractants. Le message jurisprudentiel est fort : le fait de bénéficier d'un environnement de qualité, agréable, ensoleillé, est, selon la haute Cour, « le principal intérêt que les acquéreurs y trouvaient »⁹¹⁶. Tel n'est, en revanche, pas le cas lorsque le contractant avait la possibilité d'anticiper la modification de la qualité de son environnement⁹¹⁷.

Les développements qui précèdent conduisent au constat selon lequel la prise en compte, par le juge du contrat, des considérations relatives à la jouissance espérée d'un environnement agréable, paraît innovante bien que le contentieux soit encore peu développé.

162. En conséquence, la volonté de la Cour de cassation d'assurer un environnement paisible aux acquéreurs d'un bien immobilier, c'est-à-dire exempt de nuisances importantes, a été maintes fois réaffirmée. Un « droit à la tranquillité environnementale » permettant de profiter de manière paisible et agréable de la qualité environnementale du bien immobilier objet du contrat semble ressortir de l'accumulation des solutions formant la jurisprudence. Ce droit est d'ailleurs historiquement très lié à la nécessité d'éviter les nuisances. Il représente la traduction juridique moderne de la prise en

⁹¹⁴ Voy. *supra*, n° 156.

⁹¹⁵ Cass. 3^e civ., 20 déc. 1995, n° 94-14.887, Bull. civ. III, n° 268. Selon la motivation, « la présence d'un jardin à l'ensoleillement duquel les garages et remises, alors existants, ne faisaient pas écran, avait été le critère déterminant du consentement des acquéreurs ».

⁹¹⁶ *Ibid.* Plus précisément, après avoir caractérisé l'élément matériel, le juge a déduit l'élément intentionnel de la seule absence d'information sur la qualité agréable de l'environnement. Dans les faits, le vendeur avait eu connaissance, avant la vente, de ce projet immobilier et avait volontairement négligé d'en informer ses cocontractants. Ce comportement est condamné par le juge parce que le vendeur avait précisément l'obligation d'informer les acquéreurs de l'édification prochaine d'un immeuble dans leur voisinage ayant pour effet de priver leur jardin d'ensoleillement et, par-là, d'altérer la jouissance agréable attendu du bien immobilier acquis et ce, même si, au moment de la conclusion du contrat, ce projet n'altérerait pas encore la qualité de l'environnement.

⁹¹⁷ Cass. 3^e civ., 12 mars 2003, n° 02-10.372, Bull. civ. III, n° 58, note P. CORNILLE, *Constr.-urb.*, 2004, 183. En l'espèce, un particulier s'était porté acquéreur d'un appartement en l'état futur d'achèvement situé dans le premier bâtiment d'un groupe d'immeubles édifiés par la même société de construction. Se plaignant du préjudice qu'il estimait subir du fait de la perte de vue résultant de l'édification des autres bâtiments, il assigna le constructeur en annulation du plan sur le fondement de l'article R. 261-30 du code de la construction et de l'habitation et pour réticence dolosive. La réticence dolosive avait auparavant été retenue à l'encontre du vendeur, faute pour celui-ci d'avoir dûment informé l'acquéreur de la perte de vue et d'ensoleillement à venir. La Cour de cassation a, quant à elle, estimé que l'acquéreur, alerté sur la modification prochaine de son environnement, ne pouvait ici attendre du vendeur davantage de précisions sur les préjudices qu'elle entraînerait.

considération des multiples troubles et perturbations entachant la qualité de vie de la personne humaine comme l'illustre, dans certains cas, l'application de la théorie prétorienne des troubles anormaux de voisinage. Ces nuisances peuvent résulter d'un environnement industriel, avec surtout l'exploitation d'une installation classée pour la protection de l'environnement dans le voisinage du bien, ou plus rarement, de la mauvaise qualité environnementale résulte d'une nuisance naturelle. Toutefois, il apparaît que l'intégration jurisprudentielle des attentes des contractants relatives au caractère paisible et agréable de la qualité environnementale de leur bien, demeure partielle et incomplète. Le juge refuse, pour l'instant, de prendre, par exemple, en considération le risque hypothétique de mauvaise qualité de l'environnement. En filigrane, cela signifie que les contractants ne peuvent utilement avancer la contrariété à la jouissance espérée de leur bien par la mauvaise qualité de l'environnement seulement s'ils parviennent à rapporter simultanément la preuve matérielle de la mauvaise qualité de l'environnement.

163. En résumé, il semble se dégager de ces diverses solutions jurisprudentielles l'idée selon laquelle l'information portant sur un bien immobilier comprend nécessairement une dimension environnementale. Il est frappant, à cet égard, de constater que les mêmes désordres susceptibles d'être causés par les mêmes risques environnementaux sont intégrés au moyen de qualifications juridiques distinctes. Face à cet apparent désordre, une constante ressort néanmoins : pour de multiples raisons telles que l'inconstructibilité ou l'inhabitabilité, l'environnement est susceptible d'altérer l'utilité ou la jouissance attendue du bien objet du contrat, en un mot le bon déroulement de l'opération contractuelle projetée.

Dès lors, l'information sur la qualité de l'environnement de l'homme doit être considérée comme faisant aujourd'hui partie intégrante des informations essentielles à délivrer au cocontractant pour assurer un consentement de qualité. En somme, le contrat accueille les aspirations sociales actuelles en faveur de l'accès à un environnement paisible et agréable. Les contractants doivent ainsi idéalement veiller à formuler de manière explicite, dans l'*instrumentum*, la qualité attendue de l'environnement de leur bien à l'aide d'adjectifs précis, tel que « calme », « ensoleillé », « arboré » ou « paisible » afin que les qualités attendues de l'environnement de leur bien soient effectivement considérées comme étant entrées dans le champ contractuel.

CONCLUSION DU CHAPITRE

164. À l'issue de ces développements, il apparaît que juge du contrat est aujourd'hui confronté au champ d'application limité des obligations spéciales d'information sur la qualité de l'environnement. Différents types de risques environnementaux n'ont pas été saisis par le législateur, tels que le risque environnemental lié au voisinage industriel du bien immobilier, à l'utilisation d'un bien mobilier, ou encore lié à un bien incorporel. Fort de ce constat, des nuisances environnementales très diverses peuvent conduire à la sollicitation de l'obligation générale d'information, telles que la privation de vue, le manque d'ensoleillement, le voisinage voisin arboré du bien, ou encore son caractère pollué. En ce sens, les risques environnementaux sont pleinement réceptionnés par le juge parce qu'ils engendrent des *préjudices économiques*.

Il est intéressant de relever que le juge semble, dans ce contexte, davantage enclin à considérer que l'absence de risque environnemental a été implicitement intégrée dans le champ contractuel lorsqu'il est à même de contrarier l'utilité attendue du bien, plutôt que la jouissance attendue du bien, qui est, elle, appréciée *in concreto*. Tel est le cas, à titre d'illustration, lorsqu'à l'occasion d'un contrat de construction ou de vente, la qualité environnementale du bien a altéré la constructibilité voire l'habitabilité du bien immobilier objet du contrat. Ainsi, l'étude de la jurisprudence permet de mettre en lumière les liens qu'entretient la qualité de l'environnement avec le succès de l'opération contractuelle.

Toutefois, il apparaît que la très grande diversité des risques environnementaux qui sont susceptibles de vicier le consentement du contractant, le risque de nuisances sonores, olfactives, visuelles, le risque électromagnétique ainsi que le risque de pollution de l'air, ne font pas tous l'objet d'une information sur le fondement de cette obligation. Seuls, en effet, les risques environnementaux susceptibles de présenter un obstacle à l'utilité ou la jouissance attendue du bien immobilier, et représentant un préjudice économique dans le même temps, sont pris en compte.

En outre, dans la mesure où le droit commun des contrats peut être caractérisé comme « l'ensemble des règles ayant vocation à s'appliquer à tous les contrats »⁹¹⁸, le champ d'application très large de l'obligation générale d'information précontractuelle promet de prendre en compte encore davantage à l'avenir les caractéristiques environnementales du bien objet du contrat lorsqu'elles sont déterminantes du consentement.

⁹¹⁸ Ch. GOLDIE-GÉNICON, *Contribution à l'étude des rapports entre le droit commun et le droit spécial des contrats*, préf. Y. LEQUETTE, LGDJ, 2009, n° 3.

CONCLUSION DU TITRE

165. La persistance de la *vulnérabilité environnementale* du contractant résulte principalement des difficultés d'accès aux données environnementales⁹¹⁹ qui ne peuvent bien souvent être révélées qu'au terme d'une expertise scientifique⁹²⁰. En réaction, le droit doit protéger le contractant contre le risque environnemental. Les différentes obligations d'information légales sur le risque environnemental éclairent ponctuellement les contractants. Toutefois, le législateur n'a pas codifié l'ensemble des informations relatives à la qualité environnementale du bien objet du contrat qui pourraient s'avérer déterminantes pour le consentement des contractants. Complétant l'action du législateur, le juge n'hésite alors pas à dépasser les cas légaux particuliers et à imposer une obligation d'information sur le risque environnemental lorsqu'elle est déterminante du libre consentement du cocontractant. Au-delà des différentes obligations légales d'information relatives à l'environnement, il apparaît que le juge impose la communication de toutes les informations relatives à la qualité de l'environnement dans la mesure où elles peuvent se révéler déterminantes du consentement du cocontractant, c'est-à-dire lorsque la qualité de vie et la santé de celui-ci dépendent de son environnement, à la condition cependant de constituer dans le même temps un préjudice économique. Le sentiment de justice entretient dans la société française un rapport très fort avec l'égalité⁹²¹ qui est, de la sorte, satisfait puisque l'exposition des contractants au risque environnemental est de la sorte appréhendée de la manière la plus large, sans être enserrée dans un formalisme informatif lié à leurs qualités respectives. Une indéniable complémentarité du droit commun des contrats et des droits spéciaux apparaît ici. Le juge n'a, en effet, pas hésité à judicieusement solliciter le droit commun des contrats pour pallier aux lacunes de l'obligation légale d'information sur la qualité de l'environnement afin de protéger pleinement le consentement du contractant. La politique jurisprudentielle vient alors compléter la politique législative. Les obligations d'information environnementale imposées par le législateur permettent conséquemment de mettre en évidence les principaux risques environnementaux, mais elles n'évincent pas les fondements de droit commun qui retrouvent toute leur importance quand elles n'ont pas vocation à s'appliquer à une espèce.

⁹¹⁹ É. NAIM-GESBERT, *Les dimensions scientifiques du droit de l'environnement*, Bruylant, 1999, préf. J. UNTERMAIER, p. 63 et s. ; G. J. MARTIN, « Le droit et l'environnement. Rapport introductif », art. préc., spéc. p. 5 : « le droit de l'environnement est un droit "a-juridique", un droit d'ingénieurs, composé de textes qui ont l'apparence de textes juridiques mais qui ne sont que la transcription d'analyses de laboratoire ou de données techniques ».

⁹²⁰ Voy., pour une vue d'ensemble, V. LASSERRE, *Le nouvel ordre juridique. Le droit de la gouvernance*, LexisNexis, 2015, préf. F. TERRÉ, n° 27 et s.

⁹²¹ M.-A. FRISON-ROCHE, « Le juge et le sentiment de justice », in *Mélanges P. Bézard, Le juge et le droit de l'économie*, Montchrestien, 2002, p. 41, spéc. p. 42.

Plus en avant, l'emprise du juge et du législateur sur le contenu contractuel illustre la prise de conscience de l'importance de la qualité de l'environnement pour la dignité de la personne humaine, en particulier pour sa santé et son bien-être. Cela contribue à l'édification du *nouvel ordre contractuel*⁹²² identifié en doctrine et marqué par la recherche d'une plus grande justice dans les rapports contractuels.

Simultanément, la liberté contractuelle connaît un nouvel essor lors de l'aménagement, par les parties, du risque environnemental.

⁹²² D. MAZEAUD, « Le nouvel ordre contractuel », art. préc.

TITRE 2

LA PROTECTION DU LIEN CONTRACTUEL

166. Le risque environnemental peut-il porter atteinte au lien contractuel ? Il existe une étroite corrélation entre la qualité de l'environnement et le contrat dans la mesure où le premier constitue le cadre dans lequel se forme et se déroule l'opération contractuelle. Or la qualité de l'environnement est susceptible d'évoluer ou de se révéler en cours d'exécution du contrat, ce qui peut heurter la conception selon laquelle le contrat apparaît, en principe, tel un « bloc »⁹²³ immuable d'obligations cristallisées lors de la rencontre des consentements et qui ne saurait, en cela, être modifié par des déséquilibres circonstanciels ultérieurement apparus⁹²⁴. Comme cela a été précédemment évoqué, le risque de dégradation de la qualité de l'environnement représente dès lors une source de préjudice contractuel, et partant, une menace pour l'équilibre même du contrat.

Cette menace est accrue par la conception moderne du contrat. Le contrat, dorénavant est davantage considéré comme un « lien » vivant entre des parties que vient unir une véritable « relation contractuelle »⁹²⁵ prenant en compte le fait que de nombreux contrats s'inscrivent dorénavant dans le temps⁹²⁶. Si, dans son acception classique, il assurait la succession de l'instantanéité de sa conclusion et de l'intangibilité de son exécution, c'est qu'il se situait conceptuellement, en quelque sorte, « hors temps »⁹²⁷. Désormais, le contrat est plutôt perçu comme ce lien vivant qui est amené à évoluer, tout au long de sa vie juridique, pour mieux épouser son temps et ne pas se briser du fait de son incapacité d'adaptation⁹²⁸. L'introduction des contrats de longue durée en droit commun témoigne de cette tendance⁹²⁹.

Fort heureusement, le contrat est un acte d'emprise sur l'avenir. Il a vocation à s'inscrire dans la durée : il est un instrument de prévision et d'anticipation⁹³⁰. Les stipulations contractuelles visant à l'organisation de l'exécution du contrat dans la

⁹²³ M.-A. FRISON-ROCHE, « Remarques sur la distinction de la volonté et du consentement en droit des contrats », *RTD civ.*, 1995 p. 573.

⁹²⁴ F. OST, « Temps et contrat, critique du pacte Faustien », art. préc., spéc. p. 148.

⁹²⁵ *Ibid.*, p. 150.

⁹²⁶ J.-M. MOUSSERON, « La durée dans la formation des contrats », art. préc.

⁹²⁷ F. OST, « Temps et contrat, critique du pacte Faustien », art. préc., spéc. p. 152.

⁹²⁸ Voy., en ce sens, la formule du professeur Barbieri, qui n'hésite pas à parler de *contract management* et met en exergue la nécessité d'organiser le contrat dans le temps : J.-J. BARBIERI, « Contract management ? », *Defrénois*, 2015, p. 605.

⁹²⁹ D. MAINGUY, « Introduction et présentation », art. préc., spéc. p. 9.

⁹³⁰ H. LÉCUYER, « Le contrat, acte de prévision », in *L'avenir du droit. Mélanges en hommage à F. Terré*, op. cit., p. 643. Voy. pour une approche critique, R. LIBCHABER, « Réflexions sur les effets du contrat », in *Propos sur les obligations et quelques autres thèmes fondamentaux. Mélanges offerts à J.-L. Aubert*, Dalloz, 2005, p. 211.

durée sont, à cet égard, de plus en plus fréquentes⁹³¹. La flexibilité du contrat lui confère, de telle manière, une plus grande capacité d'adaptation aux aléas du temps⁹³². L'appréhension, dans le contrat, des différentes caractéristiques de l'environnement dont les qualités sont susceptibles de se révéler ou d'évoluer durant l'exécution est de la première importance. En particulier, la prise de conscience du fait que l'environnement, tant naturel qu'artificiel, puisse, de façon circonstancielle, être de mauvaise qualité et avoir une influence très directe sur la réalisation de l'opération contractuelle, est grandissante. Fort de ce constat, les contractants aménagent le risque environnemental en s'appuyant directement sur le contrat⁹³³ et la prévisibilité qu'il emporte.

Bien que l'observation de la jurisprudence, en tant que celle-ci est la retranscription de l'aspect pathologique des relations sociales⁹³⁴, puisse seulement laisser paraître quelques indices sur les pratiques contractuelles ayant pour objet le risque environnemental, nous tenterons de cerner les pratiques relatives à la maîtrise du risque environnemental. Ces dernières ont pour but avoué de protéger le lien contractuel à travers la détermination du risque environnemental (**Chapitre 1**), et sa maîtrise (**Chapitre 2**).

Chapitre 1

La détermination contractuelle du risque environnemental

Chapitre 2

La maîtrise contractuelle du risque environnemental

⁹³¹ Voy. sur ce constat en général, H. LÉCUYER, « Le contrat, acte de prévision », art. préc. ; J.-M. MOUSSERON, « La gestion des risques par le contrat », art. préc.

⁹³² F. OST, « Temps et contrat, critique du pacte Faustien », art. préc., spéc. p. 150.

⁹³³ J.-M. MOUSSERON, « La gestion des risques par le contrat », art. préc.

⁹³⁴ P. ANCEL, « Le droit *in vivo* ou plaidoyer d'un membre de la "doctrine" pour la recherche juridique empirique », in *Libres propos sur les sources du droit. Mélanges en l'honneur de Ph. Jestaz, op. cit.*, p. 1, spéc. p. 7.

CHAPITRE 1

LA DÉTERMINATION CONTRACTUELLE DU RISQUE ENVIRONNEMENTAL

167. Le renforcement, par les parties, de la transparence sur le risque environnemental. La description environnementale du bien objet du contrat par les parties est particulièrement chargée d'enjeux⁹³⁵. De façon spontanée, et en dehors de toute obligation légale, les contractants ont tendance à accroître volontairement leur devoir de transparence et à davantage communiquer entre eux sur les qualités environnementales du bien objet du contrat⁹³⁶. Les contractants prennent en effet à présent de plus en plus conscience de l'importance du risque lié à la qualité de l'environnement dans la décision de contracter. Afin de délimiter les contours d'un tel risque, la description rigoureuse des caractéristiques environnementales du bien est essentielle (**Section 1**) et, en parallèle, selon la nature du risque environnemental, l'insertion d'une obligation contractuelle de mener un audit environnemental peut s'avérer nécessaire (**Section 2**).

SECTION I

LA DESCRIPTION PAR LES PARTIES DES CARACTÉRISTIQUES ENVIRONNEMENTALES DU BIEN

168. L'appréciation subjective des informations pouvant significativement venir éclairer le consentement du contractant requiert une grande prudence rédactionnelle. Au-delà des seules informations intrinsèques au contrat, portant notamment sur son objet, ce sont plus généralement toutes les informations que le cocontractant a intérêt à connaître qui sont visées par l'obligation d'information sur la qualité de l'environnement.

Afin de décrire le plus fidèlement possible les caractéristiques environnementales du bien, il est nécessaire de porter la plus grande attention au vocabulaire utilisé (**I**) et à l'opération contractuelle projetée (§ **2**).

⁹³⁵ De la description de la qualité environnementale du bien dépend la fixation du prix, l'éventuel accord sur l'insertion de clauses pénales voire limitatives de responsabilité ou encore d'exonération des garanties légales, etc. Voy. pour de plus amples développements *infra*, n° 190 et s.

⁹³⁶ À « la culture de la discrétion ou du secret que privilégiaient les vendeurs jusqu'à ces dernières années, succède peu à peu une culture de la transparence [...] qui seule permet dans un second temps de répartir, de manière acceptable pour les partenaires, la charge de risques », G. J. MARTIN, « Les risques tenant à la pollution des sols », art. préc.

I. L'importance de la description du bien

169. La définition contractuelle des qualités environnementales permet aux parties de plus ou moins soigneusement s'accorder sur les qualités attendues du bien. Dans le but d'anticiper au mieux les risques liés à l'interprétation des clauses contractuelles d'information sur les qualités environnementales du bien, il convient de préciser les notions employées dans le contrat (A) et d'attacher une attention toute particulière à la description de la qualité environnementale du bien (B).

A. La définition des notions environnementales

170. Le risque de pollution représente le risque environnemental le plus couramment rencontré par les contractants. Or la notion de « pollution » est extra-juridique, « la dépollution est une notion relative à un projet, à un objet, elle n'est pas un concept absolu »⁹³⁷. En effet, le droit interne ne donne pas de définition générale du fait de pollution. Il appréhende néanmoins chaque type de pollution individuellement⁹³⁸. Les pollutions sont susceptibles d'être naturelles mais résultent le plus souvent de l'activité humaine⁹³⁹. Le philosophe Michel Serres a proposé une définition plus générale de la pollution, en établissant un rapport entre la pollution et la propriété⁹⁴⁰. L'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) s'attache, quant à elle, à appréhender la notion de pollution comme « l'introduction par l'homme, directement ou indirectement, de substances ou d'énergie dans l'environnement, qui entraîne des conséquences préjudiciables de nature à mettre en danger la santé humaine, à nuire aux ressources biologiques et aux écosystèmes écologiques, à porter atteinte aux agréments ou à gêner les autres utilisations légitimes de l'environnement »⁹⁴¹. Ainsi, tant la notion de pollution, que son appréhension juridique, demeurent vastes et relativement difficiles à saisir. Il apparaît donc préférable, pour les parties contractantes, dans un souci de sécurité juridique, de favoriser l'insertion de clauses spéciales de définition du fait de pollution. De telles clauses peuvent, en effet, permettre de conditionner précisément la formation ou l'exécution du contrat⁹⁴².

⁹³⁷ M. BOUTONNET, O. HERRNBERGER et M. MEKKI, « La dépollution est une notion relative à un projet, à un objet, elle n'est pas un concept absolu – Entretien », art. préc. Voy. égal., M. BOUTONNET, « Contentieux contractuel », *J.-Cl. Env.*, fasc. 4965, 2014, n° 67.

⁹³⁸ Voy. les dispositions de l'article L. 222-9 du code de l'environnement sur la pollution atmosphérique et l'article L. 211-1 du code de l'environnement sur la pollution des milieux aquatiques et marins.

⁹³⁹ « Dégradation, destruction de l'environnement par des déchets, des composés toxiques, d'origine, le plus souvent, anthropique », G. WACKERMANN (dir.), *Environnement et Écosociété*, op. cit., p. 559.

⁹⁴⁰ Voy. Selon l'auteur, « cette salissure, c'est une appropriation ». Voy. M. SERRES, « Le droit peut sauver la nature. Entretien », *Pouvoirs*, 2008, n° 127, p. 7.

⁹⁴¹ Conseil de l'OCDE, *Recommandation concernant les principes relatifs à la pollution transfrontière*, 14 nov. 1974, Doc. OCDE, C 74/224, titre A, alinéa 4.

⁹⁴² Voy. pour de plus amples développements, *infra*, n° 187.

B. La description des qualités environnementales convenues

171. La clause contractuelle de définition du terme de « pollution ». L'évitement des divergences d'interprétation et, *in fine*, des situations contentieuses, requiert que le contrat fournisse, *a priori*, d'utiles définitions des termes et des concepts employés dans son contenu⁹⁴³. En particulier, la définition légale de la pollution atmosphérique par le code de l'environnement, au regard de sa très grande généralité, constitue, à titre exemple, un support intéressant pour la rédaction d'une clause de délimitation de la qualité de l'environnement. L'article L. 220-2 de ce code dispose que :

« Constitue une pollution atmosphérique l'introduction par l'homme, directement ou indirectement ou la présence, dans l'atmosphère et les espaces clos, d'agents chimiques, biologiques ou physiques ayant des conséquences préjudiciables de nature à mettre en danger la santé humaine, à nuire aux ressources biologiques et aux écosystèmes, à influencer sur les changements climatiques, à détériorer les biens matériels, à provoquer des nuisances olfactives excessives. »

Le contentieux, abondant en cette matière⁹⁴⁴, confirme d'ailleurs tout l'intérêt pouvant résider dans l'inclusion d'une clause contractuelle de définition de la pollution atmosphérique.

La description contractuellement convenue de la qualité environnementale comble les lacunes ou même l'éventuelle inexistence d'information sur un état de pollution. Les dispositions de l'article L. 514-20 du code de l'environnement n'imposent effectivement l'obligation d'informer sur le risque de pollution que dans le cas précis de la conclusion d'un contrat de vente et ne s'appliquent donc pas à une société dont les titres sont cédés par fusion ou apport partiel d'actif. Il ne s'applique qu'aux cessions de terrains : son champ d'application, comme cela a été précédemment analysé, est légalement cloisonné⁹⁴⁵. En particulier, une cession de droits sociaux ne peut être assimilée à une vente d'immeuble⁹⁴⁶ et, partant, la cession de contrôle ou le simple changement d'actionnaire dans le capital ne sont pas pris en compte⁹⁴⁷. Et il est d'autant plus nécessaire de décrire l'état de pollution du bien que l'article L. 514-20 a été modifié par la loi « ALUR » de mars 2014 qui est venue lier l'information à délivrer sur l'état de pollution avec la destination du bien immobilier concerné⁹⁴⁸. Tout comme pour les dispositions de l'article L. 125-7 du code de l'environnement, la sanction

⁹⁴³ Voy., pour une vue d'ensemble, J.-M. MOUSSERON, J. RAYNARD et J.-B. SEUBE, *Technique contractuelle*, *op. cit.*, n° 121 et s. ; voy. not. M. LAMOUREUX, « Clause de définition », in J. MESTRE et J.-Ch. RODA (dir.), *Les principales clauses des contrats d'affaires*, Lextenso, 2012, n° 401 et s.

⁹⁴⁴ Voy., au sujet d'un bien vendu comme peu pollué, Cass. 3^e civ., 12 nov. 2014, n° 13-25.079, inédit ; d'un bien vendu comme « dépollué », Cass. 3^e civ., 29 févr. 2012, n° 11-10.318, Bull. civ. III, n° 37 ; et d'un bien vendu avec un « risque de pollution », Cass. 3^e civ., 9 oct. 2013, n° 12-14502, inédit.

⁹⁴⁵ Voy. pour de plus amples développements, *supra*, n° 49.

⁹⁴⁶ M.-P. BLIN-FRANCHOMME, I. DESBARATS, G. JAZOTTES et V. VIDALENS, *Entreprise et développement durable, Approche juridique pour l'acteur économique du XXI^e siècle*, *op. cit.*, p. 56.

⁹⁴⁷ B. ROLLAND, « Les risques technologiques dans les transmissions d'entreprises », *Env.*, 2007, n° 2, étude 3. Voy. égal. sur ce constat, L. MITROVIC, « La maîtrise du risque environnemental dans les cessions de droits sociaux », *D.*, 2002, p. 2666.

⁹⁴⁸ Voy. *supra*, n° 50.

du manquement à l'obligation d'information sur le risque de pollution est alors subordonnée à son inadéquation avec la destination contractuellement déterminée⁹⁴⁹, ce qui restreint le périmètre des informations environnementales à délivrer.

172. La délimitation de l'intensité du risque environnemental. Il est également très pertinent de décrire avec précision l'ampleur du risque environnemental, c'est-à-dire le plus fréquemment le *niveau* de pollution considéré comme étant préjudiciable pour le lien contractuel. La protection du contractant contre les pollutions est effectivement étroitement liée au signalement spécial de ce niveau de préjudice. Lorsqu'elle réunit les conditions énumérées ci-dessus, la définition contractuelle se trouve alors en possession de toutes les chances d'apparaître claire et précise. Elle peut, de ce fait, s'imposer aux juges du fond qui ne se sentiront pas tenus d'y substituer une acception subjective distincte. Ils s'en tiendront plutôt à la lettre du texte contractuel afin d'éviter toute forme de dénaturation⁹⁵⁰.

Les parties doivent *a fortiori* faire preuve de prudence lors de la rédaction des clauses contractuelles ayant pour objet la description de la qualité environnementale du bien et sur lesquelles elles se sont conséquemment entendues de façon explicite⁹⁵¹. En effet, selon la précision des termes retenus dans le texte contractuel⁹⁵², l'accord de volontés peut ne plus porter sur la limitation de l'information, par exemple, celle sur le plomb, l'amiante ou la pollution, mais prévoir, plus en avant, la *description des caractéristiques requises de la chose*⁹⁵³, comme une absence totale de plomb, d'amiante ou encore de pollution. Il apparaît, à cet égard, que plus l'exigence environnementale est détaillée dans le contrat, moins le juge peut être enclin à choisir une interprétation large et éventuellement dirimante du contenu contractuel.

173. Le bien vendu comme étant « dépollué » ou « peu pollué ». La clause contractuelle stipulant qu'un terrain est « exempt de toute pollution » est, dans ce contexte, fondée sur une formulation relativement périlleuse. La Cour de cassation a, plus exactement affirmé, le 29 février 2012⁹⁵⁴, qu'en présence d'une pollution immobilière même résiduelle, un manquement à l'obligation légale de délivrance

⁹⁴⁹ Voy. *supra*, n° 63.

⁹⁵⁰ Voy., sur les effets des définitions, B. FAGES (dir.), *Lamy droit du contrat*, Wolters Kluwer, 2016, n° 170-41.

⁹⁵¹ Voy., sur l'objet, siège de l'accord, A.-S. LUCAS-PUGET, *Essai sur la notion d'objet du contrat*, LGDJ, 2005, préf. M. FABRE-MAGNAN, n° 639.

⁹⁵² Le professeur Mekki insiste, en ce sens, sur l'importance des termes employés ; voy. M. MEKKI, « Le défaut de délivrance conforme à l'aune du droit de l'environnement : le poids des mots », *RDC*, 2012/4, p. 1306.

⁹⁵³ Voy., en ce sens, les développements consacrés aux obligations d'information ayant une incidence sur l'exécution du contrat, M. FABRE-MAGNAN, *De l'obligation d'information dans les contrats. Essai d'une théorie*, *op. cit.*, n° 281 et s.

⁹⁵⁴ Cass. 3^e civ., 29 févr. 2012, n° 11-10.318, Bull. civ. III, n° 37, obs. B. PARANCE, *RLDC*, 2012, 4720 ; note M. BOUTONNET, *Env.*, n° 6, 2012, comm. 56 ; note L. LEVENEUR, *Contrats conc. consom.*, n° 5, 2012, comm. 117 ; note M. MEKKI, *RDC*, 2012/4, p. 1306 ; note O. HERRNBERGER, *JCP N*, 2012, n° 16, 1186 ; voy., dans le même sens, Cass. 3^e civ., 22 oct. 2014, n° 13-22.305, inédit. Voy. égal. M. BOUTONNET, « L'obligation de délivrance confrontée à la vente d'immeubles pollués, une nouvelle technique de gestion du risque environnemental ? », *Env.*, 2013, n° 11, étude 24. Voy. dans le même sens, CA Amiens, 1^{re} ch. civ., 27 sept. 2016, n° 13/02455.

conforme contractuellement précisée pouvait être identifié. En l'espèce, dans le but de se soustraire à son obligation, le vendeur s'était référé à la notion de dépollution légale prévue par le droit des installations classées et consistant, comme cela a déjà été remarqué, à « remettre en état » le terrain à un niveau permettant de ne pas nuire à certains intérêts environnementaux, ceux expressément visés et listés dans les dispositions de l'article L. 511-1 du code de l'environnement. Toutefois, pour la Cour, il n'est pas possible de réduire l'obligation contractuellement prévue de « dépollution » du bien immobilier vendu à celle de « remise en état » exigée par la loi dans le cadre de l'application du droit des installations classées. Le juge a, au contraire, préféré se livrer à une interprétation stricte de l'acte contractuel : un bien ayant été vendu comme devant être « dépollué », selon les termes mêmes du contrat, ne peut valablement comporter *aucune pollution* dans la mesure où, comme l'exprime l'arrêt, « l'acte de vente mentionnait que l'immeuble avait fait l'objet d'une dépollution, ce dont il résultait que le bien vendu était présenté comme dépollué ». En conséquence, la Cour apprécie la notion contractuelle de « dépollution » sans référence à la notion légale voisine de « remise en état » qui implique, quant à elle, une dépollution du site limitée à ce qui est conforme à un usage futur déterminé conjointement avec les services municipaux⁹⁵⁵. La remise en état légale n'emporte donc pas automatiquement une exigence de dépollution totale du terrain concerné là où une clause contractuelle est en mesure de l'imposer entre les parties.

Dans le cadre d'un contrat de bail, la logique retenue peut être identique. La cour d'appel de Versailles⁹⁵⁶ a ainsi estimé qu'une stipulation contractuelle était à même d'être plus exigeante que l'obligation de remise en état devant être légalement exécutée par le dernier exploitant d'une installation classée. En l'espèce, la clause contractuelle insérée au contrat faisait supporter au preneur à bail toutes les charges et les contraintes liées aux problèmes de pollution et d'environnement provenant de son exploitation industrielle. Elle lui imposait de restituer les biens objet du bail nets et exempts de toute pollution. En conséquence, le preneur ne pouvait pas valablement se défendre en arguant avoir respecté l'obligation de dépollution mise à sa charge par l'autorité administrative. L'acte contractuel dépassait, là encore, la portée qu'eût pu posséder l'acte administratif pris sur le fondement des dispositions législatives du code de l'environnement. En réalité, selon les juges du fond, l'obligation contractuelle de dépollution se combinait avec l'obligation résultant du droit des installations classées, en la complétant.

Dans le même esprit, la Cour de cassation a estimé, dans l'arrêt *RFF* du 12 novembre 2014⁹⁵⁷, qu'un bien décrit comme étant « peu pollué » devait être livré sans pollution importante. En l'espèce, la société anonyme d'économie mixte Marseille aménagement (SAEM) avait acquis auprès de l'établissement public industriel et commercial Réseau ferré de France (RFF) un ensemble immobilier afin d'y réaliser une importante opération de restructuration urbaine. La découverte d'une pollution aux métaux lourds de certaines parcelles avait ensuite contraint l'acquéreur à avancer de substantiels frais de dépollution. Il avait, de ce fait, décidé d'exercer une action en dommages-intérêts dans le but de voir engagée la responsabilité contractuelle

⁹⁵⁵ En application des articles L. 512-6-1 et L. 512-7-6 du code de l'environnement.

⁹⁵⁶ CA Versailles, 3 janv. 2012, n° 10/08104.

⁹⁵⁷ Cass. 3^e civ., 12 nov. 2014, n° 13-25.079, inédit, préc., note M. BOUTONNET, *JCP N*, 2015, n° 16, 1132.

du vendeur pour manquement à son obligation légale de délivrance conforme⁹⁵⁸. Il était effectivement précisé dans le contrat que le terrain avait été utilisé, en 1912, pour des activités de fret et de logistique et « qu'on ne devrait pas y trouver de pollution importante, excepté des traces très anciennes de dépôts de charbon ». La haute juridiction judiciaire a approuvé le juge d'appel d'avoir déduit de l'intégration de l'absence de pollution importante dans le champ contractuel une violation de l'obligation de délivrance conforme. Le respect de l'obligation de délivrance est, par-là, en état d'être apprécié à la lumière des stipulations de la clause de dépollution insérée dans le contrat. En outre, bien que l'arrêt de la Cour de cassation n'ait pas repris ce point, il est intéressant de relever que la cour d'appel avait choisi, pour ainsi dire, de *désactiver la clause de non-garantie* également prévue au contrat en faisant prévaloir sur elle la clause de « dépollution » qui, selon le juge, était « entrée dans le champ contractuel ». La clause de non-garantie avait ainsi été opportunément écartée au profit de celle relative à la dépollution immobilière. La solution se rapproche ici de celle rendue par la Cour de cassation dans un arrêt du 3 novembre 2011⁹⁵⁹. Le juge a refusé, cette fois sur le terrain de la garantie des vices cachés, l'application d'une clause exonératoire de responsabilité pour inexécution de l'obligation d'ordre public de remise en état d'un terrain sur lequel avait été exploitée une installation classée. Il résulte d'une telle solution que le débiteur d'une obligation de dépollution, d'origine légale ou contractuelle, ne peut astucieusement se décharger de cette obligation en insérant parallèlement, dans le contrat, une clause évasive de garantie.

174. Le bien vendu comme comportant un « risque de pollution ». Il est également intéressant de s'interroger sur la portée d'une clause relative à la présence d'un risque de pollution. Celle-ci permet-elle d'étouffer tout contentieux relatif à la découverte d'une pollution en cours d'exécution du contrat, et ce quelle que soit son ampleur ? La Cour de cassation en déduit d'importantes conséquences et fait preuve de sévérité à l'égard de l'acquéreur qui n'a pas pris la mesure du préjudice économique encouru en présence d'un risque de cette nature. Dans un arrêt rendu par la Cour de cassation le 9 octobre 2013⁹⁶⁰, l'acquéreur immobilier avait déclaré être parfaitement informé du fait que le terrain avait servi de cadre à l'exploitation d'une installation classée, une affirmation confirmée par un ensemble de documents dédiés annexés à l'acte de vente⁹⁶¹. Or la présence d'une référence aux documents annexes dans le contrat les fait entrer dans le champ contractuel⁹⁶². La volonté des parties avait ainsi porté sur un bien comportant un risque de pollution. Il importait peu, puisque l'acquéreur en avait eu connaissance, que ce dernier n'en ait pas exactement mesuré toute la portée, c'est-à-dire l'exakte « étendue du risque de pollution ». Seul comptait, en réalité, le fait qu'il avait négligé de s'informer directement auprès des services la

⁹⁵⁸ J.-C. SAINT-PAU, « Droit à réparation – condition de la responsabilité contractuelle », *J.-Cl. Civ. code*, fasc. 11-20, 2015, n°s 74 et s.

⁹⁵⁹ Cass. 3^e civ., 3 nov. 2011, n° 10-14.986 et n° 10-30.549, note M. BOUTONNET, *RDC*, 2012/4, p. 1314.

⁹⁶⁰ Cass. 3^e civ., 9 oct. 2013, n° 12-14502, inédit.

⁹⁶¹ En annexe de l'acte de vente se trouvait un tableau de stockage recensant de façon exhaustive les produits chimiques stockés par l'exploitant dans ses installations bâties sur ce terrain et le rapport d'un expert faisant état de l'utilisation de nombreux produits toxiques pouvant avoir pollué le sous-sol et la nappe phréatique exigeant des travaux de recherche et des analyses importantes.

⁹⁶² F. LABARTHE, *La notion de document contractuel*, 1994, LGDJ, préf. J. GHESTIN, n° 344.

direction régionale de l'industrie, de la recherche et de l'environnement (DRIRE) tandis qu'il y était manifestement incité au regard des documents annexés à l'acte de vente.

A contrario, la connaissance de la pollution dès la conclusion du contrat peut entraîner d'après négociations⁹⁶³ conduisant, par exemple, à l'achat du bien immobilier à un prix inférieur à sa valeur marchande. La Cour de cassation a eu l'occasion, à ce propos, de dégager une telle position dans un arrêt rendu le 7 juillet 2004⁹⁶⁴. En l'espèce, la ville de Paris avait vendu un terrain à l'État en vue de la construction du « Stade de France » sur lequel la société Total solvants avait antérieurement exploité une activité de dépôt de stockage d'hydrocarbures et une unité de fabrication d'essences spéciales. Selon le juge, il importait peu, dans ces circonstances, que la découverte de la pollution de la nappe phréatique due à la présence d'hydrocarbures ait, en cours de construction, généré un surcoût des travaux, dès lors que l'acquéreur était informé de la mauvaise qualité environnementale du bien avant la conclusion du contrat. Pour la haute Cour, « l'État avait connaissance de la pollution de la nappe phréatique avant la vente et avait acquis le terrain en parfaite connaissance de cause et à un prix inférieur à sa valeur primitive pour tenir compte de l'état de la chose ». Lorsque le bien objet du contrat est un terrain à bâtir, l'impropriété de la chose à sa destination, à savoir son inconstructibilité, même temporaire, est relativement aisée à établir. En revanche, la démonstration du caractère apparent du vice, si le risque de mauvaise qualité de l'environnement est entré dans le champ contractuel, nécessite un arbitrage plus minutieux de la part du juge. Il doit alors, en effet, tâcher de découvrir si les volontés contractuelles s'étaient accordées sur un bien présentant un risque de pollution. Tel est justement le cas, selon la Cour de cassation, si l'acquéreur était en mesure de constater, par lui-même, le caractère pollué de l'environnement, ou si le vendeur l'avait préalablement informé du risque de pollution existant.

175. L'acceptation tacite du risque environnemental. L'absence d'obligation d'information légale met nettement en valeur la nécessité de délivrer une information claire, précise et non équivoque du cocontractant sur la qualité de l'environnement du bien objet du contrat. Selon la troisième chambre civile de la Cour⁹⁶⁵, la connaissance du risque de mauvaise qualité de l'environnement du bien était, en l'espèce, entrée dans le champ contractuel au regard des circonstances entourant la conclusion d'un contrat dans la mesure où le preneur avait suivi les réunions de chantier de travaux dépollution intervenues avant l'entrée en vigueur du bail et était destinataire des comptes rendus. Ainsi, même si le contrat de bail ne reprenait pas expressément les termes du protocole faisant état du niveau de pollution du terrain à louer, le preneur était réputé avoir eu connaissance de cette information. Dans le même sens, dans le cadre d'un contrat de vente, la Cour de cassation a affirmé, le 5 décembre 2012⁹⁶⁶, que l'acquéreur, qui avait pu constater lors de ses visites des lieux l'existence d'un dépôt

⁹⁶³ Il est important de relever dans ce contexte que les négociations ont fait leur entrée dans le code civil à l'article 1112. Ordonnance n° 2016-131, 10 févr. 2016, portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, préc.

⁹⁶⁴ Cass. 3^e civ., 7 juill. 2004, n° 02-11.335, inédit.

⁹⁶⁵ Cass. 3^e civ., 9 avr. 2013, n° 12-20.344, inédit.

⁹⁶⁶ Cass. 3^e civ., 5 déc. 2012, n° 11-20.689, inédit.

de gravats sur une parcelle du bien vendu et ayant été dûment informé de l'exploitation passé d'une installation classée sur cette parcelle avant de se porter acquéreur de l'immeuble l'incluant, ne pouvait dénoncer ensuite la présence de matériaux polluants sur le bien ni un manquement corrélatif, de la part du vendeur, à son obligation de délivrance conforme aux exigences contractuelles. En filigrane d'une telle motivation, il apparaît que le juge tend à considérer que le risque de pollution immobilière a pu être tacitement accepté par le contractant au regard des circonstances. Le caractère « pollué » d'un terrain est, dès lors, tout à fait susceptible d'entrer, pour ainsi dire, à pas feutrés dans le champ contractuel.

Fort de ce constat, il est conseillé de renseigner précisément et explicitement, dans l'*instrumentum*, les caractéristiques concernant la qualité de l'environnement du bien immobilier qui justifie la conclusion du contrat, voire même, afin d'éviter toute confusion en présence de multiples documents contractuels, de prendre le soin d'insérer une clause d'intégralité dite « des quatre coins »⁹⁶⁷. Selon cette clause, les obligations des parties sont effectivement exclusivement énumérées dans le contenu contractuel expressément rédigé. L'intérêt d'une telle stipulation est de dénier toute valeur contractuelle aux documents qui lui sont extérieurs, en particuliers ceux qui précèdent la conclusion du contrat.

De plus, il apparaît que l'obligation d'information contractuelle relative à la qualité de l'environnement du bien est susceptible d'engager son débiteur au-delà de ce qu'il aurait pu imaginer, à titre l'exemple, lorsque le vendeur s'est engagé à garantir l'exactitude de ses déclarations.

176. La garantie contractuelle des qualités environnementales du bien. Dans la mesure où la description de la qualité de l'environnement est chargée d'enjeux, le vendeur, pour gagner la confiance de l'acquéreur et hâter la conclusion du contrat, est en situation de garantir contractuellement ses propres énonciations. Dans ce cadre, l'événement déclencheur est à même d'être défini comme étant la survenance d'un dommage ou la simple apparition d'une méconnaissance des déclarations et garanties émises par le vendeur⁹⁶⁸. Un arrêt rendu par la cour d'appel de Nîmes le 15 mai 2008⁹⁶⁹ délivre, à cet égard, un intéressant exemple. Il était, en l'espèce, stipulé que les immeubles vendus étaient utilisés conformément aux dispositions législatives et réglementaires, spécialement en matière d'hygiène, de sécurité, de salubrité et d'environnement ainsi qu'au regard du droit commercial. Selon le juge du fond, il ressort de ces stipulations que les vendeurs « ont garanti [...] la conformité du réseau privé d'assainissement du camping avec les dispositions législatives et réglementaires en vigueur au jour de la signature de cette convention ». Dans ces circonstances, la preuve d'un tel manquement repose néanmoins toujours sur l'acquéreur.

⁹⁶⁷ Voy., pour une vue d'ensemble, M. LAMOUREUX, « Clause d'intégralité », in J. MESTRE et J.-Ch. RODA (dir.), *Les principales clauses des contrats d'affaires*, op. cit., n° 895.

⁹⁶⁸ « En effet, l'acheteur subit un préjudice en ce sens que la société-cible est désormais "hypothéquée" par un risque, synonyme de dommage éventuel », H. DUBOUT, « Le fonctionnement des garanties de passif dans le temps », *Bull. Joly*, 1999, n° 12, p. 1154.

⁹⁶⁹ CA Nîmes, 15 mai 2008, n° 06/1456.

Par ailleurs, il importe peu que la non-conformité aux stipulations contractuelles n'ait pas provoqué de dommages pour l'acquéreur comme a pu le constater la Cour de cassation dans un arrêt rendu le 3 avril 2007⁹⁷⁰. En l'espèce, à l'occasion de la cession de titres d'une société exploitant une décharge, les parties avaient inséré dans l'acte contractuel une clause, contenant une garantie de conformité de l'exploitation des décharges à la réglementation, par laquelle les cédants garantissaient l'acquéreur de l'ensemble des déclarations relatives aux conditions d'exploitation. La garantie contractuelle ainsi établie visait toute diminution d'actif ou augmentation de passif pouvant se révéler ultérieurement à la conclusion du contrat de cession. Selon les termes de ce dernier, la société dont les titres étaient cédés « était régulièrement titulaire des autorisations d'exploitation » et « les décharges avaient été exploitées conformément aux arrêtés, conventions et normes légales ou réglementaires ». Les juges du fond ont analysé une telle stipulation contractuelle comme étant une garantie de valeur des éléments révélés inexacts et contenus dans le prix. Le cessionnaire pouvait ainsi agir dans la mesure où la valeur des décharges « reste affectée par leur éventuelle absence de conformité à la réglementation et en raison de l'obligation de tout exploitant de les mettre en conformité à la réglementation applicable et le risque auquel il est exposé en permanence de recevoir une injonction, mise en demeure, ou toute autre mesure contraignante de la part des autorités administratives »⁹⁷¹. Ce type de garantie contractuelle rencontre cependant de sérieuses limites en présence d'acquéreurs professionnels. C'est ce qui ressort, en dernier lieu, d'un arrêt de la Cour de cassation du 12 février 2008⁹⁷². Le juge a, en l'espèce, approuvé la cour d'appel d'avoir retenu, à propos des déclarations environnementales litigieuses, que si celles du cédant étaient inexactes, les cessionnaires, professionnels avertis, ne justifiaient cependant pas, quant à eux, « avoir effectué les vérifications nécessaires et constaté la correcte application des autorisations administratives »⁹⁷³, contrairement à ce qui avait pourtant été contractuellement stipulé. Dès lors, ce défaut de diligence devait leur être opposable et annihiler, par-là, la clause de garantie de déclaration.

177. En définitive, le juge n'hésite pas à donner son plein effet aux clauses décrivant le risque environnemental. Le principe fondamental de la force obligatoire du contenu du contrat, qui résulte du principe tout aussi fondamental de liberté contractuelle permet ainsi d'ériger ce contrat en un acte juridique d'identification potentiellement très efficace des risques environnementaux. Fort de ce constat, celles-ci doivent faire l'objet de toute l'attention des parties. Les conséquences juridiques attachées à une clause décrivant les qualités environnementales du bien objet du contrat sont en effet très importantes. Les contractants sont à même de se protéger contre une éventuelle action en responsabilité ou en annulation du contrat grâce à la description contractuelles des qualités environnementales du bien constituant l'objet de la relation contractuelle. Enfin, en vue d'être tout à fait complète et satisfaisante, l'information sur la qualité de l'environnement doit être adaptée à l'usage projeté du bien.

⁹⁷⁰ Cass. com., 3 avr. 2007, n° 04-15.532, inédit, J.-M. MOUSSERON, *Bull. Joly*, 2007, n° 7, p. 844 ; voy., dans le même sens, Cass. com., 18 oct. 2011, n° 10-26.563, inédit.

⁹⁷¹ F.-G. TRÉBULLE, « Les passifs environnementaux », *Gaz. Pal.*, 2010, n° 140, p. 63.

⁹⁷² Cass. com., 12 févr. 2008, n° 06-21.652, inédit.

⁹⁷³ *Ibid.*

II. La description liée à l'usage projeté du bien

178. Les contractants sont à même de lier les caractéristiques environnementales attendues en fonction de l'usage projeté du bien objet du contrat afin d'accroître l'efficacité de la clause décrivant les qualités environnementales (A), et l'intervention du notaire, dans cette perspective, vient manifestement à l'appui d'une description efficace (B).

A. L'efficacité de la clause relative aux qualités environnementales du bien

179. La protection efficace du lien contractuel implique que soit véritablement garantie la compatibilité de la situation environnementale avec l'opération contractuelle projetée⁹⁷⁴. De façon à ce que la désignation, dans le contrat, des caractéristiques environnementales de la chose vendue soit la plus complète possible, il apparaît important, pour les parties, de parvenir à proportionner adéquatement l'information exigible à leurs qualités respectives du vendeur et de l'acquéreur et à l'utilisation à laquelle le bien a été intentionnellement affecté. À cet égard, il est sans doute primordial de porter une attention particulière à la destination du bien, à l'utilité qui en est attendue, et donc de s'intéresser, préalablement et minutieusement, aux modalités de l'opération contractuelle envisagée. En ce sens, les projets de l'acquéreur doivent être, en amont, communiqués au cocontractant dès lors qu'ils participent de l'indication des qualités attendues de la chose vendue. Il convient encore de préciser le plus possible le sens des termes contractuels employés⁹⁷⁵. À titre d'exemple, il n'apparaît pas douteux que, du point de vue du juge, le « terrain dépollué » peut objectivement être entendu comme correspondant à la description contractuelle d'un terrain ayant fait l'objet de certaines mesures de dépollution et se trouvant dans un état compatible avec tel ou tel projet immobilier prévu par les parties à l'exclusion de tout autre⁹⁷⁶. Le contrat peut également préciser que l'opération qu'il sous-tend porte sur un terrain « à bâtir, en mesure d'accueillir immédiatement et sans autre mesure de réhabilitation un programme de construction d'un immeuble à usage d'habitation sur trois sous-sols »⁹⁷⁷. En matière de baux immobiliers, le bailleur doit encore s'assurer que le niveau de pollution du bien loué est fidèlement compatible avec l'activité devant y être exercée et ne pose pas de difficulté concernant la sécurité des occupants⁹⁷⁸. Les contractants peuvent utilement se faire assister d'un professionnel du droit, et notamment d'un notaire, pour circonscrire le plus fidèlement possible les qualités environnementales du bien objet du contrat.

⁹⁷⁴ Voy., sur l'importance de la prise en compte de l'usage, B. PARANCE et F. CHAILLOU, « Les contraintes environnementales des cessions immobilières », *RLDC*, 2013, 5216, p. 8. Voy. égal., F.-G. TRÉBULLE, « Les passifs environnementaux », art. préc.

⁹⁷⁵ Voy. *supra*, n° 170 et s.

⁹⁷⁶ O. HERRNBERGER, « La pratique notariale et l'environnement – Le point de vue du notaire », in M. HAUTEREAU-BOUTONNET (dir.), *Le contrat et l'environnement*, *op. cit.*, p. 89.

⁹⁷⁷ *Ibid.*

⁹⁷⁸ Voy. *infra*, n° 198 et 199.

B. Le rôle essentiel du notaire

180. L'imagination du notaire peut également être utilement sollicitée pour anticiper les risques environnementaux susceptibles d'être liés à l'objet du contrat. Traditionnellement, le risque contre lequel il s'attache à protéger les contractants est celui lié à l'exploitation d'une installation classée pour la protection de l'environnement dans la mesure où, par définition, ce type de voisinage industriel présente des risques accrus pour la santé et la sécurité de la personne humaine⁹⁷⁹. Afin de garantir une information complète de l'acquéreur, et de le protéger contre un tel préjudice *in fine* économique, le notaire est en mesure de proposer d'insérer dans le contrat une clause par laquelle le vendeur déclare que le bien vendu est ou n'est pas situé à proximité d'une installation classée pour la protection de l'environnement et, le cas échéant, informe l'acquéreur des nuisances pouvant être occasionnées par l'éventuel voisinage d'une telle installation. Il apparaît, de même, très judicieux d'informer les parties sur le contenu et la portée des dispositions de l'article L. 112-16 du code de la construction et de l'habitation⁹⁸⁰ relatif à la théorie dite de la « pré-occupation »⁹⁸¹. Le notaire doit conséquemment veiller à rigoureusement préciser, dans la mesure où l'activité exercée au sein de l'installation classée riveraine l'est conformément à la réglementation en vigueur, que les nuisances éventuellement occasionnées ne sont pas anormales ou que la victime de la pollution est responsable, par son comportement, de son exposition. Dès lors, le vendeur est protégé et il n'est pas possible, pour l'acquéreur, d'obtenir des réparations indemnitaires pour le préjudice subi du fait de la proximité de l'installation classée⁹⁸². De surcroît, l'évaluation de la qualité de l'environnement est parfois inaccessible. Il est ainsi parfois impératif, pour garantir la délivrance d'une information sur l'environnement la plus complète possible, et, par-là même, assurer la protection effective des contractants contre les préjudices pouvant survenir au cours de l'exécution du contrat, d'effectuer une expertise environnementale.

181. En somme, ces premiers développements laissent donc entrevoir une conception de la qualité de l'environnement mouvante et difficilement accessible pour le contractant. Le contrat offre alors la possibilité à ce dernier d'accroître la protection légale organisée essentiellement autour de la protection du consentement⁹⁸³. Différentes clauses remplissent un tel rôle, telles que la clause de définition des qualités

⁹⁷⁹ Voy. sur ce constat, *supra*, n° 116 et s.

⁹⁸⁰ Cet article prévoit que des nuisances causées par des activités agricoles, industrielles, artisanales ou commerciales ne donnent pas droit à réparation lorsqu'elles sont antérieures au permis de construire du bien exposé à ces nuisances, et que l'exploitation de l'établissement est normale.

⁹⁸¹ Voy. not., au sujet de la pré-occupation environnementale, Ch. HUGLO, « La QPC et la théorie de la pré-occupation environnementale », *Env.*, 2011, n° 6, repère 6 ; F.-G. TRÉBULLE, « Vigilance ! », *Env.*, 2011, n° 7, repère 7 ; Ch. HUGLO, « Vigilance. Vers un principe d'anticipation de la responsabilité environnementale », *JCP G*, 2011, n° 43-44, doctr. 1177 ; V. REBEYROL, « L'environnement devant le Conseil constitutionnel : l'occasion manquée », *D.*, 2011, p. 1158 ; F.-G. TRÉBULLE, « Le Conseil constitutionnel, l'environnement et la responsabilité : entre vigilance environnementale et pré-occupation », *RDI*, 2011, p. 369 ; F. NÉSI, « Trouble anormal de voisinage et nuisances industrielles », *RJEP*, 2012, n° 696, étude 3.

⁹⁸² R. GLON et N. NICOLAÏDÈS, « Installation classée dans le voisinage du bien vendu et information de l'acquéreur », *JCP N*, 2008, n° 25-26, 1227.

⁹⁸³ Voy. *supra*, n° 40 et s., chapitre 1 La protection du consentement (contre le risque environnemental).

environnementales attendues, ou encore les clauses décrivant avec précision les risques environnementaux susceptibles de grever le bien. L'étude de la jurisprudence met notamment en exergue l'importance des termes employés ; un bien comportant un « risque de pollution », à titre d'exemple, n'est pas apprécié par les juges de la même façon qu'un bien « peu pollué ».

Le recours à des experts, plus en avant, permet, dans ce contexte, d'appréhender avec davantage d'acuité les risques environnementaux attachés au bien objet du contrat.

SECTION II

LA DESCRIPTION PAR UN EXPERT DES CARACTÉRISTIQUES ENVIRONNEMENTALES DU BIEN

182. Les audits environnementaux et le contrat. Parmi les différents types d'audits environnementaux existants⁹⁸⁴, l'audit de « diagnostic » permet de rendre compte, de la manière la plus fidèle, de la situation environnementale d'un bien immobilier. L'audit donne, en effet, la possibilité, non seulement de certifier que le bien objet du contrat est conforme à la réglementation en vigueur, mais également de garantir les risques liés à l'achat d'un site potentiellement ou assurément pollué. Au cours des négociations précontractuelles, la connaissance effective de la qualité de l'environnement devient alors un véritable enjeu économique. Or elle n'est parfois découverte que postérieurement à la conclusion du contrat⁹⁸⁵. Afin d'éviter cela, les parties peuvent envisager d'accroître le champ du devoir contractuel général de transparence à l'aide d'une clause d'audit spécialement dédiée. Plus précisément, en vue d'organiser une protection optimale du lien contractuel, et donc du contractant créancier de l'obligation d'information relative à la qualité de l'environnement, l'organisation contractuelle d'un tel audit doit être prévue avec soin **(I)**. Il est encore envisageable de lier la conclusion du contrat ou de la fixation du prix aux résultats de ce dernier **(II)**.

I. La réalisation d'un audit environnemental

183. L'audit environnemental accroît de façon significative la connaissance du risque environnemental **(A)** tout en étant néanmoins limité à la description des qualités environnementales attendues au regard de l'opération contractuelle projetée **(B)**.

⁹⁸⁴ Voy., pour une étude d'ensemble, M.-P. MAÎTRE, « Audits d'environnement », *J.-Cl. Env.*, fasc. n° 2220, 2011, n°s 60 et s.

⁹⁸⁵ Or en application du principe du consensualisme, généralement la volonté des parties s'apprécie au jour de la conclusion du contrat ; voy. J. HAUSER, « Temps et liberté dans la théorie générale de l'acte juridique », in *Religion, société et politique. Mélanges en hommage à J. Ellul*, 1983, p. 503, spéc. p. 506.

A. Le rôle d'information de l'audit environnemental

184. La fonction de renseignement de l'audit est décisive étant donné que l'information et la responsabilité sont étroitement liées en droit des contrats. Le caractère pollué d'un bien est vraisemblablement la caractéristique environnementale la plus couramment décrite. Toutefois, au-delà de la description de la qualité de l'environnement dans le contrat, l'audit est apte à remplir cette fonction de manière plus précise. À l'instar de la description environnementale du bien, l'audit environnemental permet de préciser les connaissances détenues par les parties contractantes sur la qualité de l'environnement. À cet égard, le raisonnement adopté pour apprécier les conséquences de la clause contractuelle décrivant la situation environnementale du bien est transposé⁹⁸⁶, par la Cour de cassation, aux clauses d'audit dans la mesure où, dans les deux cas, les parties sont informées de la qualité de l'environnement. Ainsi, pour la haute juridiction judiciaire, la transmission d'un audit annexé au contrat et décrivant le risque de pollution du bien emporte l'acceptation consécutive de la mauvaise qualité environnementale du bien objet de la relation contractuelle par l'acquéreur⁹⁸⁷.

Dans le même sens, le juge suprême a également considéré, au terme d'un arrêt rendu le 18 novembre 2009⁹⁸⁸, qu'il n'est pas nécessaire de caractériser une acceptation du risque de façon délibérée et en connaissance de cause, la simple mention du risque de pollution dans la clause d'audit insérée dans l'acte de vente d'un bien immobilier pouvant suffire à rapporter la preuve de sa connaissance par l'acquéreur. Le risque est ainsi implicitement accepté. En l'espèce, le rapport réalisé par la société chargée des opérations de dépollution n'excluait pas le risque de découverte d'une pollution liée à l'activité exercée. Le caractère vague de cet audit n'avait pas, semble-t-il, spécialement attiré l'attention de l'acquéreur. Il est donc tout à fait opportun, afin de protéger au mieux le contractant des préjudices pouvant découler de la qualité de son environnement, de rédiger avec le plus grand soin le contenu du contrat d'audit. Dans ce contexte, la contractualisation de certains référentiels, afin de s'assurer de la qualité de la prestation fournie, peut s'avérer opportune et utile. En effet, si l'audit se révèle finalement erroné, la recherche de la responsabilité du diagnostiqueur peut éventuellement être difficile⁹⁸⁹. Dès lors, il peut sembler préférable de choisir une référence à des normes techniques⁹⁹⁰ telles que les normes dites « AFNOR »⁹⁹¹.

⁹⁸⁶ Voy. *supra*, n° 172 et s.

⁹⁸⁷ Cass. 3^e civ., 16 janv. 2013, n° 11-27.101, Bull. civ. III, n° 4. Selon la Cour de cassation, dans cette décision, « en annexe de l'acte de vente se trouvait un tableau de stockage recensant de façon exhaustive les produits chimiques stockés par l'exploitant dans ses installations bâties sur ce terrain et le rapport d'un expert faisant état de l'utilisation de nombreux produits toxiques pouvant avoir pollué le sous-sol [...] et relevé que la SCI LM avait été clairement informée de l'existence d'un risque de pollution, qu'elle avait renoncé expressément à engager la responsabilité du vendeur de ce chef ». Voy. not., sur cet arrêt, note Ch. SIZAIRE, *Constr.-urb.*, 2013, n° 3, comm. 46. Voy. égal. M. BOUTONNET, « L'obligation de délivrance confrontée à la vente d'immeubles pollués, une nouvelle technique de gestion du risque environnemental ? », art. préc.

⁹⁸⁸ Cass. 3^e civ., 18 nov. 2009, n° 08-19.052, inédit.

⁹⁸⁹ Voy., en ce sens, G. DURAND-PASQUIER, « La responsabilité de l'auteur d'audits ou d'états de pollution des sols », *JCP N*, 2014, 1113.

⁹⁹⁰ M. MEKKI, « Vente d'un site pollué et passif environnemental. Petit guide-âne adressé au notaire », *JCP N*, 2015, n° 29, 1131.

⁹⁹¹ À titre d'exemple, la norme NF X 31-620 intitulée « Prestations de services relatives aux sites et sols pollués », fixe les exigences générales auxquelles le prestataire doit satisfaire et définit les conditions d'exécution.

Néanmoins, l'insertion d'une clause d'audit dans le contrat ne protège pas les parties contre les effets du risque environnemental, il a pour seule fonction d'éclairer leur consentement sur les caractéristiques environnementales du bien objet du contrat.

B. Les limites de l'audit environnemental

185. L'audit préalable du site doit être proportionné, en particulier, aux enjeux circonstanciels identifiés. C'est pourquoi il est possible que la découverte de la mauvaise qualité de l'environnement ne soit pas, selon les cas, constitutive d'un obstacle véritablement dirimant pour l'opération contractuelle projetée. Il est concevable, à cet égard, de prévoir que la découverte d'un certain type et d'un certain niveau de pollution sera considérée comme « acceptable » par les parties et ne bouleversera aucunement l'exécution du contrat. La Cour de cassation semble d'ailleurs s'être ralliée à cette position dans un arrêt rendu le 24 septembre 2013⁹⁹². En l'espèce, les parties avaient inséré, lors de la conclusion de la promesse de vente d'un terrain, une clause prévoyant un audit environnemental ayant pour objet la recherche de toute pollution de nature radioactive. Elles avaient envisagé les conséquences de l'hypothèse de la découverte d'une telle pollution sur le site et contractuellement décidé que seule une pollution des sols incompatible avec la destination des locaux telle que décrite dans l'acte, à savoir « un usage d'atelier, stockage, bureaux, locaux sociaux et locaux techniques » serait de nature à entraîner la nullité de la promesse de vente. Puis, suite à la révélation d'une pollution radioactive du site après la vente, il est apparu, dans cette affaire, que l'acquéreur ne pouvait légitimement refuser la réitération définitive par acte authentique puisque, selon le juge, « la pollution constatée n'interdisait pas une restructuration du site, mais impliquait seulement de prévoir des précautions particulières, comme un contrôle des terres excavées ». S'il existait donc bien une pollution radioactive affectant l'immeuble, elle ne devait cependant pas permettre d'empêcher *in fine* la formation du contrat dès lors que cette dégradation de la qualité de l'environnement, ce risque environnemental, ne contrevenait pas aux attentes contractuelles spécialement retranscrites dans la promesse de vente.

Les parties sont ainsi, de façon générale, invitées à faire preuve de prudence. À défaut de précision dans la clause d'audit, toute pollution, dès lors qu'elle n'est pas de nature à entraver l'opération contractuelle projetée, sera considérée comme ayant été acceptée par l'acquéreur et insusceptible de constituer, en ce sens, un préjudice contractuel. Les contractants doivent donc conserver à l'esprit l'idée que la généralité d'une clause d'audit implique que tous les types de pollution sont inclus là où la précision rigoureuse des stipulations induit la possibilité de préserver la relation contractuelle même lorsque le risque environnemental révélé à cette occasion pourrait paraître préjudiciable. Il est, dès lors, préférable, dans un souci de sécurité juridique⁹⁹³ et de protection du lien contractuel, de détailler avec attention, dans le contrat d'audit, les différents types de risques environnementaux, généralement de formes de pollution, pouvant être tolérés ou non.

⁹⁹² Cass. 3^e civ., 24 sept. 2013, n° 11-26.642, inédit, obs. M. HAUTEREAU-BOUTONNET, *Env.*, n° 8-9, 2014, chron. 4.

⁹⁹³ B. PARANCE et C. LE ROY-GLEIZES, note sous Cass. 3^e civ., 16 janv. 2013, préc., *Gaz. Pal.*, 28 févr. 2013 n° 59, p. 5.

En définitive, il ressort de l'étude de la jurisprudence qu'une *clause générale* d'audit environnemental a plutôt tendance à avantager l'acquéreur, qui peut alors facilement remettre en cause le contrat lorsqu'une pollution, de quelque nature, est effectivement révélée, tandis qu'une *clause spéciale* conduit davantage à la préservation des intérêts du vendeur qui peut s'attendre, sur ce point, à une meilleure stabilité de la relation contractuelle immobilière. Néanmoins, le fait de s'assurer de la pleine réussite de l'audit environnemental ne garantit pas nécessairement une protection efficace des contractants. Il est tout aussi important de procéder encore, en quelque sorte, à l'instrumentalisation de l'information ainsi recherchée dans un objectif défensif, voire stratégique.

II. Les aménagements contractuels liés au résultat de l'audit environnemental

186. Le contrat de vente immobilière est particulièrement concerné par le risque environnemental, et plus fréquemment par le risque de pollution. Nous étudierons donc les aménagements contractuels propres au contrat de vente et permis par la réalisation d'un audit environnemental. Afin de protéger de manière idéale les parties, il est propice d'ériger la clause contractuelle d'audit environnemental en condition suspensive (A), voire même de prévoir une variation du prix en fonction de son résultat (B).

A. La condition suspensive environnementale

187. Il est envisageable, pour renforcer la protection de l'acquéreur du bien immobilier contre le risque environnemental, d'ériger l'absence de risque environnemental, révélé par un audit, en condition suspensive. La condition est effectivement un outil d'anticipation⁹⁹⁴, puisqu'elle intègre des motifs, ici d'ordre factuel et plus précisément liés au risque environnemental, dans le contrat.

Le contractant souhaitant effectuer un audit sur la pollution doit toutefois être extrêmement vigilant et précis sur l'étude environnementale demandée. La Cour de cassation a affirmé, à ce propos, dans un arrêt rendu le 26 juin 2013⁹⁹⁵, que lorsque la clause imposant un diagnostic de pollution n'est pas érigée en condition suspensive, le résultat du diagnostic ne justifie pas, à lui seul, le refus de réitérer définitivement la vente. La motivation de l'arrêt met donc en exergue la nécessité d'aménager contractuellement *le risque de découverte d'une pollution*. En conséquence, il apparaît intéressant de lier une clause d'audit avec une condition suspensive. Il s'agit ici de prendre soin de spécifier le niveau de pollution au-delà duquel la conclusion du contrat n'est plus envisageable. L'établissement d'un tel *seuil contractuel de qualité de l'environnement* amène à circonscrire précisément le champ spatial et l'objet de

⁹⁹⁴ G. CHANTEPIE et M. LATINA, *La réforme du droit des obligations. Commentaire théorique et pratique dans l'ordre du Code civil, op. cit.*, 759, n°.

⁹⁹⁵ Cass. 3^e civ., 26 juin 2013, n° 12-13.614, inédit. En l'espèce, il était stipulé, dans le compromis, une obligation de produire un état de pollution de sols. Or en raison de la révélation ultérieure du caractère pollué du bien par l'expert, la Cour a finalement pu déclarer qu'il était contraire à la loyauté contractuelle d'opposer un refus de réitération définitive de la vente pour cet unique motif.

l'obligation de recherche de pollution. En outre, le juge s'est révélé favorable à la prise en charge des frais d'audit par le bénéficiaire d'une promesse de vente le coût de la recherche de la pollution tout en conditionnant la vente à son absence⁹⁹⁶. *A contrario*, la simple faculté laissée à libre appréciation de l'acquéreur de réaliser un audit⁹⁹⁷ n'emporte pas, selon la haute Cour⁹⁹⁸, l'obligation pour l'acquéreur mobiliser les compétences d'un expert pour contrôler si la qualité de l'environnement du bien objet du contrat pouvait lui permettre de réaliser l'opération projetée. La Cour de cassation invite ce faisant les parties à faire preuve de vigilance dans la rédaction des contrats d'audit.

Par ailleurs, bien que l'ordonnance du 10 février 2016 portant réforme du droit **des contrats**, du régime général et de la preuve des obligations⁹⁹⁹, ait repris en substance l'ancien article 1168 du code civil dans un nouvel article 1304 du code civil aux termes duquel l'obligation conditionnelle est définie comme celle qui « dépend d'un événement futur et incertain », la réforme a abandonné la référence faite à l'ancien article 1181 du code civil relative à la nature des événements pouvant être érigés en condition suspensive. Ce dernier faisait référence non seulement à un « événement futur et incertain », mais également à un « événement actuellement arrivé, mais encore inconnu des parties »¹⁰⁰⁰. Or l'intensité d'un risque environnemental connu, tel que l'ampleur d'une pollution, est difficilement décelable sans l'appui d'une expertise¹⁰⁰¹. De la sorte, les parties conditionnent fréquemment, comme cela a été précédemment évoqué, la formation du contrat à l'étendue de la pollution qui sera révélée par un audit. Dans ce cas particulier, et ce pour les contrats conclus à compter de l'entrée en vigueur de la réforme fixée au 1^{er} octobre 2016¹⁰⁰², si l'événement qui est érigé en condition suspensive est déjà survenu mais dont l'amplitude reste encore inconnue

⁹⁹⁶ CA Paris, 16 janv. 2003, n° 2002/08882 ; voy. égal. F.-G. TRÉBULLE, « Du recours de l'acquéreur d'un site industriel non remis en état par le dernier exploitant », *BDEI*, 2004/2. En l'espèce, la promesse de vente d'une propriété avait été conclue sous diverses conditions suspensives, dont notamment l'absence de pollution par des hydrocarbures ou par des produits chimiques. Le bénéficiaire refusa de lever l'option suite à la révélation, par l'expert, de pollutions. Il assigna ensuite le promettant en remboursement des frais d'analyse environnementale du terrain. En vain, selon la cour d'appel, qui a considéré que le bénéficiaire de la promesse, imprudent, avait accepté de les prendre à sa charge.

⁹⁹⁷ Cass. 3^e civ., 9 oct. 2013, n° 12-14.502, inédit. En l'espèce, une condition suspensive relative à l'obtention d'un permis de construire valait « autorisation immédiate pour l'acquéreur de réaliser également à ses frais et sous sa responsabilité tous sondages, études de sol, de sous-sol, tous prélèvements, toutes analyses, afin de vérifier que le terrain ne nécessitera pas, au regard du projet de l'acquéreur tel qu'il est défini ci-dessus un investissement dépassant le coût normal de tels travaux ». Postérieurement à la vente, l'acquéreur découvrit le caractère pollué du bien et obtint, sur le fondement de la garantie des vices cachés, des dommages-intérêts, à hauteur de près de 730 000 euros, en réparation du préjudice constitué par le coût des travaux de dépollution à effectuer. Le vendeur déçu invoquait devant le juge de cassation, parmi d'autres arguments, la passivité fautive de son cocontractant qui était parfaitement en mesure de constater le vice de pollution avant la signature de l'acte authentique au regard de la possibilité qui lui était contractuellement accordée de mener un audit environnemental.

⁹⁹⁸ Cass. 3^e civ., 9 oct. 2013, préc.

⁹⁹⁹ Ordonnance n° 2016-131, 10 févr. 2016, portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, préc.

¹⁰⁰⁰ Voy. pour de plus amples développements sur cette hypothèse, M. PLANIOL et G. RIPERT, *Traité pratique de droit civil français*, t. VII, LGDJ, 2^e éd., 1954, n° 1024.

¹⁰⁰¹ M. JULIENNE, *Le régime général des obligations après la réforme*, LGDJ, 2017, préf. L. AYNÈS, n° 62.

¹⁰⁰² G. CHANTEPIE, « L'application dans le temps de la réforme du droit des contrats », *AJCA*, 2016, p. 412.

des parties, cette obligation sera en réalité qualifiée d'obligation pure et simple. La réforme a certainement en conséquence limitée l'efficacité des clauses suspensives liées au résultat de l'audit.

Il apparaît également certain que les contractants peuvent utilement insérer une clause de variation du prix liée aux résultats de l'audit.

B. La clause de variation du prix

188. La description détaillée de l'opération contractuelle projetée dans le cadre de la prise en compte du risque environnemental, comme, par exemple, la détermination d'un projet spécifique de construction immobilière, permet ensuite d'évaluer adéquatement les mesures à mettre en œuvre afin que l'exécution du contrat soit la plus accessible possible. Il peut être intéressant, dans ce but, d'opter pour l'insertion d'une clause de révision du prix contractuel¹⁰⁰³ afin d'anticiper l'éventuelle révélation, par l'audit, de l'existence d'un passif environnemental portant sur le bien immobilier objet du contrat¹⁰⁰⁴. De telle manière, un avant-contrat peut directement prévoir une variation du prix en fonction des éléments qui seront ultérieurement mis en évidence par les diagnostics ou même du coût des mesures, par exemple de dépollution, qui devront être réalisées, soit selon des mécanismes forfaitaires, soit selon des chiffres réels.

¹⁰⁰³ Voy., par ex., Cass. com. 18 déc. 2001, n° 98-17.320, inédit.

¹⁰⁰⁴ M. POUMARÈDE, « Gérer le risque environnemental par le contrat ? L'exemple des garanties de passif dans les cessions de droits sociaux », in M.-P. BLIN-FRANCHOMME (dir.), *Sites et sols pollués : enjeux d'un droit, droit en jeu(x)*, op. cit., p. 227, spéc. p. 231.

CONCLUSION DU CHAPITRE

189. La transparence relative à la qualité de l'environnement et, plus précisément, aux risques environnementaux pouvant exister, dans le cadre d'un contrat, est désormais accrue. La seule description contractuellement convenue de la qualité environnementale permet d'ores et déjà au contractant de se protéger. La description de la qualité environnementale du bien objet du contrat concerne principalement le risque de pollution. Le bien immobilier concerné est ainsi, de plus en plus souvent contractuellement présenté comme étant dépollué ou peu pollué ou encore non-pollué. Cette pratique contractuelle s'explique certainement par la croyance collective qui a cerné les graves enjeux économiques et sanitaires liés à la présence de sites et sols pollués. En outre, les clauses contractuelles décrivant les risques environnementaux, sont de plus en plus complétées par des clauses d'audits en raison de leur complexité. En revanche, la formulation, par les parties, de clauses relatives aux nombreux autres risques environnementaux, tels que le risque d'inondation ou le risque de nuisances, paraît moins visible dans la pratique contractuelle. Cela résulte très certainement de la difficulté pour les contractants de saisir le lien entre un éventuel préjudice économique et la dégradation de la qualité de vie du contractant par des risques qui ne sont pas pris en compte par la loi. Par conséquent, les pratiques contractuelles relatives à l'organisation d'une transparence accrue sur le risque environnemental, gagneraient en sécurité juridique en embrassant les autres risques environnementaux liés au bien objet du contrat.

Il est encore indispensable, dans le but d'assurer pleinement la vigueur du lien contractuel et, par là même, la protection des parties, d'aménager leur responsabilité en cas de réalisation du risque environnemental.

CHAPITRE 2

LA MAÎTRISE CONTRACTUELLE DU RISQUE ENVIRONNEMENTAL

190. L'aménagement de la responsabilité contractuelle à l'épreuve du risque environnemental. Le risque environnemental est à même de contrarier la réalisation de l'opération contractuelle projetée, comme nous l'avons précédemment étudié¹⁰⁰⁵, et d'engager dans le même temps la responsabilité des contractants. La maîtrise contractuelle du risque¹⁰⁰⁶ environnemental trouve appui sur des clauses à même de retrancher du contrat certaines obligations¹⁰⁰⁷ ou de les transférer¹⁰⁰⁸ entre les parties. Le contrat représente en cela un véhicule juridique adapté à la maîtrise du risque environnemental par la libre détermination du contenu contractuel¹⁰⁰⁹ et complète ainsi les textes légaux¹⁰¹⁰ qui ne peuvent, en raison de la très grande diversité de ces risques, anticiper exactement la réalisation de ces derniers, dans toutes les formes qu'ils peuvent revêtir. La maîtrise du risque environnemental s'organise au travers du transfert (**Section I**) voire d'une exonération (Section II) de responsabilité entre les parties

SECTION I

LE TRANSFERT DU RISQUE ENVIRONNEMENTAL

191. Le transfert contractuel du risque environnemental entre les contractants est aujourd'hui essentiellement articulé autour de la maîtrise des pollutions affectant le bien objet du contrat. Il fait l'objet de stipulations adaptées aux différentes situations. Elles tiennent notamment compte de la circonstance selon laquelle le terrain concerné contient une installation classée (**I**) ou non (**II**). Plus encore, l'objet même du contrat peut être la gestion du risque environnemental. Il est possible, dans ce cas, de transférer

¹⁰⁰⁵ Voy. *supra*, Titre 1, n° 40 et s.

¹⁰⁰⁶ J.-M. MOUSSERON, « La gestion des risques par le contrat », art. préc.

¹⁰⁰⁷ J. MESTRE, « Des clauses déterminant l'étendue des obligations contractuelles des parties », *RTD civ.*, 1992, p. 94.

¹⁰⁰⁸ *Ibid.*

¹⁰⁰⁹ Le rôle de la volonté dans la détermination du contenu du contrat n'est plus à rapporter : comme le souligne le professeur Revet, « chacun est libre de contracter ou de ne pas contracter, de choisir son cocontractant et de déterminer le contenu et la forme du contrat, dans les limites fixées par la loi », Th. REVET, « Le projet de réforme et les contrats structurellement déséquilibrés », *D.*, 2015, p. 1217.

¹⁰¹⁰ Selon Savaux, « la volonté est un instrument de la loi, en ce qu'elle assure, par le contrat, l'achèvement de la direction des comportements sociaux, dans le détail de laquelle la loi ne peut et ne doit pas trop entrer », É. SAVAUX, *La théorie générale du contrat, mythe ou réalité*, op. cit., n° 120, p. 99.

contractuellement la charge de ce risque à un professionnel à l'aide, par exemple, de la conclusion d'un contrat d'assurance (III).

I. Le transfert du risque de pollution du bien sur lequel est exploitée une installation classée

192. La protection du lien contractuel contre le risque de pollution peut prendre diverses formes, telle que l'aménagement de l'obligation légale d'information sur le passé industriel du bien objet du contrat (A), la contractualisation de l'obligation légale de dépollution, qui réalise ce faisant un rappel opportun de cette lourde obligation de remise en état (B). En outre, il est possible d'aménager les modalités d'exécution de l'obligation légale de remise en état (C) et même de la transférer à un « tiers-dépollueur » (D).

A. L'aménagement de l'obligation d'information

193. L'obligation d'information prévue à l'article L. 514-20 du code de l'environnement est une disposition d'ordre public¹⁰¹¹. Toutefois, il est possible au créancier contractuel de cette obligation d'y renoncer (1). Et il est également envisageable de procéder au transfert, à son cocontractant, du coût de recherche d'une éventuelle pollution liée au passé industriel du bien (2). Plus encore, il est envisageable d'étendre contractuellement le champ d'application de cette obligation d'information légale (3).

1. La renonciation contractuelle à l'information environnementale

194. Les contractants ont la possibilité de renoncer volontairement au bénéfice d'une obligation d'ordre public¹⁰¹². Un arrêt rendu par la Cour de cassation le 27 octobre 1975¹⁰¹³ énonce, en effet, le principe selon lequel « une partie peut toujours, après la naissance de son droit renoncer à l'application d'une loi, fût-elle d'ordre public »¹⁰¹⁴, à la condition que la renonciation soit expresse et le droit né. De même, un arrêt rendu par la cour d'appel de Paris le 13 février 2003¹⁰¹⁵ a mis en avant la nécessité de formuler de manière claire et explicite une telle renonciation contractuelle. Le vendeur, dans le but de se soustraire à son obligation d'information, avait, en l'espèce,

¹⁰¹¹ Voy. sur la notion d'« ordre public écologique », É. NAIM-GESBERT, « L'irrésistible ordre public écologique », in *Pour un droit commun de l'environnement. Mélanges M. Prieur*, Dalloz, 2007, p. 1323. Voy. pour de plus amples développements sur cette obligation d'information, *supra*, n° 44 et s.

¹⁰¹² M. FABRE-MAGNAN, *De l'obligation d'information dans le contrat*, LGDJ, 1983, préf. J. GHESTIN, n° 573.

¹⁰¹³ Cass. 3^e civ., 27 oct. 1975, n° 74-11.656, Bull. civ. III, n° 310. Cette solution a notamment été réitérée le 17 mars 1998, Cass. 1^{re} civ., 17 mars 1988, Bull. civ. I, n° 120.

¹⁰¹⁴ En l'espèce, dans un tout autre domaine, dans un contrat de réservation d'un immeuble à construire, les acquéreurs avaient renoncé à l'application des dispositions impératives de l'article 12 de la loi du 3 janvier 1967, relative aux modalités de révision du prix prévisionnel.

¹⁰¹⁵ CA Paris, 13 févr. 2003, n° 2002/16521. Dans les faits, un terrain avait été vendu aux fins de démolition et de construction d'un ensemble immobilier et, après avoir construit plusieurs maisons individuelles sur celui-ci, l'acquéreur avait pu s'apercevoir, à l'occasion d'opérations de terrassements, de son état pollué.

dénoncé la renonciation de l'acquéreur au bénéfice de cette obligation. Or il était inséré dans le contrat la simple faculté, pour l'acquéreur, de renoncer au bénéfice de la promesse de vente s'il découvrait un certain type de pollution dans le sous-sol¹⁰¹⁶ de nature à se traduire par une impossibilité de construire ou un surcoût de l'opération à réaliser. L'acquéreur ne souhaite finalement pas se reporter vers cette possibilité qui lui était contractuellement réservée. Il revendiqua plutôt le bénéfice de l'obligation légale d'information environnementale. La question qui se posait alors était de savoir si le fait que l'acquéreur se soit abstenu de s'informer, conformément à la possibilité qui lui était contractuellement réservée, emportait renonciation au bénéfice de l'obligation d'information de l'article L. 514-20 du code de l'environnement. La cour d'appel a répondu par la négative. Elle considéra qu'en ne faisant pas jouer une prérogative contractuelle, en s'abstenant de s'informer et en exprimant ainsi un certain désintérêt pour l'information, l'acquéreur n'avait pu, au mieux, qu'y renoncer tacitement. La renonciation devant être obligatoirement expresse, elle ne pouvait être retenue pour l'espèce. La cour d'appel a ainsi donné son exacte qualification aux faits : l'acquéreur n'était pas débiteur d'une obligation d'information mais créancier de la faculté de se délier de la vente. Toutefois, une telle renonciation demeure tout à fait envisageable. Elle doit simplement, pour être valide, intervenir au moment de la promesse de vente et être rédigée en des termes clairs et non équivoques. L'article 1134, alinéa premier, du code civil, siège séculaire du principe de la force obligatoire des stipulations contractuelles, devenu l'article 1103 nouveau du code civil depuis l'ordonnance de février 2016¹⁰¹⁷, ouvre, de cette façon, d'intéressantes perspectives en matière d'obligations relatives à la qualité de l'environnement. La fonction du contrat est soulignée ; *il peut accentuer le rôle d'une partie ou de l'autre et rééquilibrer les risques* engendrés par une opération contractuelle de vente immobilière et qui pèsent principalement sur le vendeur.

À défaut, pour le vendeur, de faire reposer l'obligation d'information elle-même sur son cocontractant, il lui est encore possible de s'exonérer des frais de recherche de la pollution, très onéreux, inhérents à cette obligation.

2. Le transfert des frais de recherche de la pollution immobilière

195. L'obligation d'information imposée au vendeur en application de l'article L. 514-20 est une obligation de résultat, il est en conséquence tenu de s'informer afin d'être en mesure d'informer de la manière la plus complète à son tour l'acquéreur¹⁰¹⁸. Or aucune disposition légale n'impose que le coût d'une telle recherche soit supportée par le vendeur, débiteur d'une telle obligation d'information. Il est donc envisageable, pour le contractant, de se décharger contractuellement de la charge des frais de recherche de pollution sur son cocontractant. Les parties à un contrat de vente ou un avant-contrat de vente ont de la sorte la possibilité de reconnaître que l'acquéreur ou le bénéficiaire de la promesse de vente supportera les frais exposés pour la constitution du

¹⁰¹⁶ « Cuves à dégazer, des transformateurs à pyralène ou des produits toxiques ».

¹⁰¹⁷ Ordonnance n° 2016-131, 10 févr. 2016, portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, préc.

¹⁰¹⁸ Voy. sur la nature de cette obligation, *supra*, n° 46.

dossier nécessaire à l'élaboration de la vente¹⁰¹⁹. Ces frais correspondent fréquemment, en pratique, à l'analyse du terrain par un organisme d'expertise spécialisé comme un cabinet d'études compétent pour établir un diagnostic environnemental¹⁰²⁰.

Par ailleurs, il est possible, pour les parties, de se soumettre volontairement à l'obligation légale d'information environnementale relative à l'exploitation passée sur le bien objet du contrat d'une installation classée pour la protection de l'environnement.

3. *L'extension contractuelle du champ d'application de l'obligation d'information environnementale*

196. Il est permis d'imposer une obligation d'information sur le risque environnemental au vendeur et, plus précisément, sur le passé industriel du bien, en dehors de toute obligation légale¹⁰²¹. Le vendeur se soumet ainsi volontairement à des obligations auxquelles il n'était pas légalement tenu, à savoir celles de l'article L. 514-20 du code de l'environnement, réservées, comme cela a été étudié, à la cession d'un terrain sur lequel a été exploitée une installation classée pour la protection de l'environnement¹⁰²². Toutefois, la liberté contractuelle doit être maniée avec prudence dans la mesure où le principe de la force obligatoire du contrat peut être, sur le plan financier, sérieusement désavantageux pour le contractant qui avait, éventuellement, uniquement souhaité instaurer une *relation de confiance* afin de mener à son terme une négociation contractuelle déjà engagée.

L'obligation administrative de remise en état est également susceptible de venir bouleverser le lien contractuel dans la mesure où le débiteur, le dernier exploitant, cumule fréquemment la qualité de contractant, vendeur ou acquéreur. Un rappel de cette obligation au sein du contrat constitue de la sorte un remède fréquemment rencontré.

B. Le rappel contractuel de l'obligation légale de remise en état

197. Les sites pollués. Le nombre de sites potentiellement pollués, sur le territoire national, est évalué aux alentours de 300 000¹⁰²³. D'un point de vue historique, le droit de l'environnement s'est notamment constitué autour des emblématiques polices administratives des installations classées et des déchets. Elles ont traditionnellement

¹⁰¹⁹ Voy. CA Paris, 16 janv. 2003, n° 2002/08882, obs. F.-G. TRÉBULLE, *RDI*, 2003, p. 241, spéc. p. 246.

¹⁰²⁰ Voy. pour de plus amples développements sur l'audit environnemental, *supra*, n° 182 et s.

¹⁰²¹ Voy. CA Besançon, 14 juin 2012, n° 585/2012. En l'espèce, un vendeur avait inséré une clause contractuelle relative au risque de pollution du bien immobilier. Il garantissait, de cette façon, l'absence de pollution dudit bien dans une clause spécialement dédiée. Selon la stipulation, « le vendeur déclare qu'à quelque endroit que ce soit du sol de l'immeuble vendu, il n'a jamais été déposé, enfoui, ni utilisé de déchets ou substances quelconques, directement ou dans des appareils ou installations, pouvant entraîner des dangers ou inconvénients pour la santé ou pour l'environnement, et qu'il n'a jamais été exercé sur le terrain d'activités engendrant des risques, dangers ou inconvénients pour la santé ou l'environnement (notamment l'air, les eaux superficielles, les eaux souterraines, les sols et sous-sols) et en particulier aucune des activités visées par la loi du 19 juillet 1976 ». La cour d'appel a, par conséquent, admis ce procédé. Selon la motivation, « les parties à un contrat peuvent décider de placer leurs relations sous le régime d'une loi alors même que l'application de celle-ci ne serait pas obligatoire ».

¹⁰²² Voy. *supra*, n° 49.

¹⁰²³ B. PARANCE et F. CHAILLOU, « Les contraintes environnementales des cessions immobilières », *RLDC*, 2013, 5216, p. 8.

eu vocation à gérer ce phénomène¹⁰²⁴ et à assurer ainsi l'application du principe « pollueur-payeur »¹⁰²⁵ et, plus largement, l'application du principe de réparation environnementale aujourd'hui constitutionnellement consacré à l'article 4 de la Charte de l'environnement. La police administrative des installations classées impose et encadre, pour cela, les opérations de remise en état du site¹⁰²⁶ par l'ancien exploitant ayant cessé définitivement son activité¹⁰²⁷. Ces opérations interviennent dans l'intérêt, notamment, de la santé ou de la sécurité publique et de la protection de l'environnement¹⁰²⁸.

198. La forte dimension financière de l'obligation de remise en état. Le locataire d'un terrain où est exploitée une activité industrielle ignore parfois l'étendue¹⁰²⁹ et le coût financier de l'obligation de remise en état pesant sur lui en sa qualité d'exploitant d'une installation classée, lors de la cessation de l'exploitation. Cette obligation est très lourde et repose exclusivement sur le « dernier exploitant »¹⁰³⁰. Il est important de relever toutefois que ce dernier doit supporter l'intégralité de la remise en état même s'il n'a pas utilisé les mêmes procédés industriels que l'exploitant antérieur pourvu, néanmoins, qu'il lui ait succédé dans la même activité¹⁰³¹. L'obligation de remise en état doit ainsi être appliquée rigoureusement dès lors que les conditions légalement prévues sont réunies, peu important, à cet égard, l'origine et les circonstances de la pollution.

¹⁰²⁴ Voy., sur la construction d'un véritable *droit des sites et sols pollués*, B. PARANCE, « Sites et sols pollués, un droit en quête d'identité ? », *Dr et patr.*, 2013, n° 224, p. 46.

¹⁰²⁵ Le principe pollueur vise à la prise en charge de leur pollution par les acteurs économiques ; voy., pour une étude d'ensemble, O. SUTTERLIN, « Principe pollueur-payeur », *J.-Cl. Env.*, fasc. n° 2420, 2015.

¹⁰²⁶ La remise en état est imposée par les dispositions de l'article 34-1 du décret du 21 septembre 1977 pris en application de la loi n° 76-663 du 19 juill. 1976, relative aux installations classées pour la protection de l'environnement, préc.

¹⁰²⁷ En application des articles R. 512-74 à R. 512-80 du code de l'environnement.

¹⁰²⁸ Voy. not. CE, ass., 8 juill. 2005, n° 247976, *Société Alusuisse-Lonza-France*, publié au *Rec. Lebon*.

¹⁰²⁹ La Cour a affirmé que l'obligation légale de remise en état impose « à l'exploitant d'une installation classée mise à l'arrêt définitif de remettre son site dans un état tel qu'il ne s'y manifeste aucun des dangers ou inconvénients mentionnés à l'article L. 511-1 du code de l'environnement », Cass. 3^e civ., 9 sept. 2009, n° 08-13.050, *Bull. civ. III*, n° 186, note G. LARDEUX, *RDC*, 2010/1, p. 121 ; note M. BOUTONNET, *D.*, 2009, p. 2976 ; chron. F.-G. TRÉBULLE, *D.*, 2010, p. 2468.

¹⁰³⁰ Voy. Cass. 3^e civ., 10 avr. 2002, n° 00-17.874, *Bull. civ. III*, n° 84, obs. F.-G. TRÉBULLE et Y. JÉGOUZO, *RDI*, 2002 p. 371 et Cass. 3^e civ., 2 avr. 2008, n° 07-12.155 et 07-13.158, *Bull. civ. III*, n° 63, note F.-G. TRÉBULLE, *D.*, 2008, p. 2472 ; note O. HERRNBERGER, *Env.*, 2009, p. 23 ; note G. LARDEUX, *RDC*, 2008/4, p. 1248 ; note B. PARANCE, *JCP G*, n° 39, 2008, II, 10158. Et, dans le même sens, en matière de vente, voy., Cass. 3^e civ., 16 mars 2005, n° 03-17.875, *Bull. civ. III*, n° 67, obs. J. MESTRE et B. FAGES, *RTD civ.*, 2005, p. 389 ; note F.-G. TRÉBULLE, *JCP G*, 2005, II, 10118 ; note P. JOURDAIN, *RTD civ.*, 2005, p. 784. Dans les deux espèces, le site avait été pollué par l'ancien exploitant-locataire. La question qui était posée à la Cour était celle de savoir si le dernier exploitant, également locataire, pouvait demander le remboursement d'une partie des frais de remise en état au bailleur dans la mesure où la pollution ne résultait que partiellement de son activité. Il arguait, en outre, que l'exécution de cette obligation légale avait amélioré l'état du bien loué et que le preneur ne pouvait être tenu, en cette qualité, de restituer la chose louée dans un meilleur état que celui existant au moment où il l'avait reçue. Le juge de cassation a rejeté le pourvoi et a choisi d'adopter une interprétation très stricte de l'obligation légale de remise en état. Il l'a interprétée en considération de sa nature d'obligation d'ordre public « dont la finalité est la protection de l'environnement et de la santé publique ».

¹⁰³¹ Dans le cas contraire, il ne pourra être tenu pour responsable des pollutions issues de l'exploitation du site par un précédent exploitant dans les activités duquel il n'avait pas succédé, CE, 11 avr. 1986, n° 62234, inédit ; CE, 17 nov. 2004, n° 252514, mentionné au *Rec. Lebon*.

199. La fonction pédagogique du contrat. Dans le cadre de l'activité d'une installation classée, l'objectif de protection de l'environnement est à la charge du dernier exploitant. L'article L. 512-17 du code de l'environnement prévoit, plus exactement, que « lorsque l'installation est mise à l'arrêt définitif, son exploitant place son site dans un état tel qu'il ne puisse porter atteinte aux intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 et qu'il permette un usage futur du site déterminé ». Il est envisageable, à cet égard, de contractualiser les obligations légales pour les « ancrer dans la conscience de leur destinataire »¹⁰³², voire dans l'intention de leur conférer un certain surcroît d'« obligatorité »¹⁰³³. Le contrat remplit alors, en quelque sorte, une « fonction pédagogique » pour reprendre l'expression du professeur Rochfeld¹⁰³⁴. Il s'érige en relais de l'information légale et se destine, par-là, à participer au renforcement de la connaissance, par les particuliers, des règles environnementales codifiées. Il rapproche le législateur de ses destinataires par une multiplication des clauses de retranscription contractuelle des exigences légales qui, pour beaucoup d'entre elles, ne créent pas d'obligations nouvelles mais se contentent ainsi de rappeler la teneur de la loi. L'acte juridique de nature contractuelle consolide ici l'autorité des dispositions législatives du droit de l'environnement. Et ce *rappel contractuel de la loi* n'est pas sans importance dans la mesure où les obligations légales issues du code de l'environnement, telles que celle de remise en état, en particulier, sont parfois méconnues des personnes privées en dépit des forts enjeux économiques qu'elle recèle¹⁰³⁵.

Le plus prudent, lorsqu'une telle obligation légale est applicable, semble être d'utiliser les mêmes termes que ceux employés par le législateur, quand bien même ils seraient juridiquement imprécis. La contractualisation de l'obligation légale de remise en état ne peut, en conséquence, être davantage qu'un simple rappel de la loi, les aménagements contractuels n'étant pas, par principe, opposables à l'administration utilisant ses prérogatives de police administrative¹⁰³⁶. C'est pourquoi, dans une décision *SCI Foncimeaux* du 8 juillet 2015¹⁰³⁷, la troisième chambre civile de la Cour a réaffirmé que la société locataire était tenue, en sa qualité de dernier exploitant, et, surtout, « indépendamment de tout rapport de droit privé », d'une obligation légale de remise en état du site pollué par son activité. La réception du droit de l'environnement par le droit du contrat de bail crée alors une certaine tension dans la mesure où le premier, en raison de son caractère d'ordre public, l'emporte, par principe, sur le second. Néanmoins, le dernier exploitant est susceptible d'engager sa responsabilité

¹⁰³² Voy., par ex., sur ce constat classique, J. ROCHFELD, « La contractualisation des obligations légales », in G. LEWKOWICZ et M. XIFARAS (dir.), *Repenser le contrat*, Dalloz, 2009, p. 261, spéc. p. 268 et s. ; S. CHASSAGNARD-PINET et D. HIEZ (dir.), *Approche renouvelée de la contractualisation*, op. cit. Voy., pour une approche critique du phénomène, A. SUPLOT, *Homo juridicus. Essai sur la fonction anthropologique du droit*, Seuil, 2005, p. 142.

¹⁰³³ P. PUIG, « Le transfert au contrat des exigences de formulation d'une source normative », in *La contractualisation de la production normative*, op. cit., p. 285, spéc. p. 303. Voy. dans le même sens l'accueil des dispositions, de droit souple, relatives à la responsabilité sociale des entreprises, dans le contrat, *infra*, n° 391.

¹⁰³⁴ J. ROCHFELD, « Le PARE ou les virtualités du "contrat pédagogique" », *RDC*, 2005/2, p. 257.

¹⁰³⁵ Voy. pourtant, sur l'influence des polices environnementales sur le sort des biens immobiliers, J.-N. CLÉMENT, « L'immeuble au carrefour des polices environnementales », *Dr et patr.*, n° 193, 2010, p. 56.

¹⁰³⁶ Cass. 3^e civ., 16 mars 2005, préc.

¹⁰³⁷ Cass. 3^e civ., 8 juill. 2015, n° 13-25.223, inédit.

civile selon le juge¹⁰³⁸. Le juge judiciaire, par principe, est compétent, pour connaître de l'action en responsabilité engagée par un propriétaire immobilier contre l'exploitant défaillant d'une installation classée située sur son terrain¹⁰³⁹.

Certains aménagements contractuels demeurent cependant possibles. Le constat de la rigueur de l'obligation incombant au dernier exploitant de remettre en état le site, indépendamment de sa qualité de preneur ou de vendeur, encourage finalement les parties contractantes à se garantir contre les responsabilités liées au droit des installations classées.

C. L'aménagement contractuel de l'obligation de remise en état

200. La liberté contractuelle n'est pas systématiquement anéantie en présence d'une disposition de police administrative. En effet, bien qu'il ne soit pas envisageable de transférer contractuellement le risque de pollution d'un terrain sur lequel est exploitée une installation classée dans la mesure où l'obligation légale de dépollution est d'ordre public et, *a fortiori*, intransmissible (1), certains aménagements des parties sont néanmoins tolérés. Force est de constater, dans ce contexte, qu'il est, selon le juge, acceptable de mettre à la charge de son cocontractant les coûts économiques de la dépollution (2), de s'exonérer des loyers pour le temps de la durée de la dépollution (3) et de transférer la qualité d'exploitant (4).

1. L'interdiction de principe du transfert contractuel de l'obligation légale de remise en état

201. Il est admis en jurisprudence, de façon constante, que l'aménagement contractuel de l'obligation de remise en état découlant de la législation des installations classées est inopposable à l'administration. Le Conseil d'État a notamment posé ce principe dans un arrêt du 24 mars 1978¹⁰⁴⁰. La Cour de cassation a, quant à elle, consacré cette même solution dans l'emblématique arrêt *Société Hydro Agri France* rendu le 16 mars 2005¹⁰⁴¹. La Cour a justifié son ralliement à cette position en se fondant sur le fait que la législation relative aux installations classées répond exactement à un « intérêt général de protection de l'environnement ». Il n'est ainsi pas envisageable de se décharger, sur un cocontractant, de l'obligation légale de remise en état dont l'inexécution engage inmanquablement la responsabilité du dernier exploitant à

¹⁰³⁸ Voy. Cass. 1^{re} civ., 18 févr. 2015, n° 13-28.488, à paraître au Bulletin, note B. PARANCE, *JCP G*, 2015, n° 18, 526. Le juge y a, en effet, précisé qu'il était possible de retenir la responsabilité civile du pour inexécution de son obligation légale de remise en état en se référant conjointement, dans le visa, aux dispositions du droit de l'environnement et à l'article 1147 du code civil.

¹⁰³⁹ *Ibid.*, note F.-G. TRÉBULLE, *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2015, n° 8-9, comm. 74. Voy. sur les pouvoirs complémentaires du juge civil en présence d'une installation classée, source d'un préjudice pour les tiers, D. GUIHAL, « Les pouvoirs du juge civil à l'égard des installations classées », *D.*, 1996, p. 266.

¹⁰⁴⁰ Le dernier exploitant est le seul débiteur à l'égard de l'administration de l'obligation de remise en état, et ce nonobstant l'existence d'accords de droit privé, CE, 24 mars 1978, n° 01291, publié au *Rec. Lebon*, p. 156 ; voy., pour une étude d'ensemble, M. BOUTONNET, « Les limites du contrat face à l'obligation administrative de remise en état », *D.*, 2006, p. 50.

¹⁰⁴¹ Cass. 3^e civ., 16 mars 2005, préc. ; dans le même sens, Cass. 3^e civ., 2 déc. 2009, n° 08-16.563, *Bull. civ. III*, n° 268, chron. F. NÉSI, *D.*, 2010 p. 1103 ; note S. CARVAL, *RDC*, 2010/2, p. 581. Voy. encore, Cass. 3^e civ., 22 juin 2010, n° 09-10.215, inédit.

l'égard des autorités administratives compétentes¹⁰⁴². Cette obligation légale pèse donc lourdement sur le débiteur-exploitant. Et en cas de dissimulation intentionnelle d'une pollution historique par ce dernier, et dès lors qu'il aura lui-même disparu, le nouvel acquéreur pourra exceptionnellement être tenu d'assumer la remise en état. Un arrêt rendu par la cour d'appel de Douai le 28 mai 2015¹⁰⁴³ constitue une rare illustration de l'interruption de la prescription en raison de la dissimulation par l'exploitant de l'existence d'une installation classée¹⁰⁴⁴. Il apparaît alors particulièrement opportun de convenir explicitement, dans le contrat, en cas de doute, qu'aucune installation soumise au régime des installations classées n'a été exploitée sur le bien objet du contrat ou, mieux encore, d'organiser une répartition contractuelle claire de l'éventuelle charge environnementale¹⁰⁴⁵. Il est encore intéressant de relever qu'en l'espèce, les parcelles polluées avaient été cédées par la société exploitante avant l'acquisition de cette dernière, débitrice de l'obligation de remise en état, par *transmission universelle de patrimoine*. La société absorbante est, en conséquence, devenue l'ayant cause de la société absorbée, et, concomitamment, débitrice auprès de la police administrative de l'obligation de remise en état, quand bien même cette dernière ne possédait plus, au jour de la transmission universelle de patrimoine, les biens pollués. Cet arrêt met exergue le fait que *les mécanismes sociétaires permettent d'assouplir subrepticement les obligations de police administrative*.

Il est encore loisible d'articuler des lois de police administrative avec des obligations contractuelles liant les parties comme l'illustre le choix judiciaire de la validité du transfert de la charge financière de la remise en état légalement exigée.

2. L'admission du transfert contractuel du coût de la remise en état

202. La clause de garantie de passif environnemental. Bien que le transfert de l'obligation de remise en état soit, par principe, interdit, il semble tout à fait acceptable d'organiser contractuellement la prise en charge financière de cette remise en état sous la forme d'une clause contractuelle de « garantie de passif environnemental » ou encore d'une clause de substitution de responsabilité aux termes de laquelle l'acheteur va clairement s'engager à assumer lui-même les conséquences financières de la remise en état¹⁰⁴⁶. L'acquéreur qui souhaite en effet reconvertir le site en un usage résidentiel ou de bureaux doit supporter des travaux de remise en état qui sont susceptibles d'excéder ceux résultant de la stricte application de la réglementation des installations classées. De la sorte, la remise en état, pour un usage futur plus sensible du site,

¹⁰⁴² *Ibid.*

¹⁰⁴³ CAA Douai, 28 mai 2015, n° 13DA02130. En l'espèce, l'étang litigieux pollué avait été comblé par des déchets enfouis sous une couche de remblai sur laquelle de la végétation s'était développée. Bien que l'exploitation, régie par l'ancienne législation de 1917, ne devait pas permettre l'application de l'obligation légale de remise en état, le nouveau propriétaire du bien, du fait de la disparition du dernier exploitant, devait être considéré comme étant le débiteur d'une telle obligation envers l'autorité administrative de police.

¹⁰⁴⁴ Aux termes de l'article L. 152-1 du code de l'environnement, « les obligations financières liées à la réparation des dommages causés à l'environnement par les installations, travaux, ouvrages et activités régis par le présent code se prescrivent par trente ans à compter du fait générateur du dommage ».

¹⁰⁴⁵ Voy. *infra*, n° 202.

¹⁰⁴⁶ S. CARVAL, note sous Cass. 3^e civ., 2 déc. 2009, n° 08-16.563, *RDC*, 2010/2, p. 581.

d'un bien immobilier en état de « friche industrielle » est généralement l'occasion de régler les discussions contractuelles pouvant avoir lieu entre le vendeur et l'acquéreur. Ce dernier peut alors parfaitement s'engager à rembourser au vendeur tout ou partie des sommes assumées par le débiteur de l'obligation administrative, par exemple, au fur et à mesure de la réalisation des travaux ou études prescrites. Ce n'est, bien entendu, que le « transfert financier » du coût de la remise en état qui est à même d'être ici contractualisé. C'est ce qui résulte, en particulier, d'un arrêt rendu par la cour administrative d'appel de Paris le 7 août 2003¹⁰⁴⁷. Le garant de passif n'est, selon cette décision, pas recevable à contester le *bien-fondé des mesures de réhabilitation immobilière prescrites par l'administration bien qu'il soit tenu d'en supporter la charge financière*. Un arrêt de la cour d'appel de Paris le 31 juillet 2008¹⁰⁴⁸ a ensuite entériné cette possibilité. Par ailleurs, il est intéressant de relever que la jurisprudence la plus récente analyse cette garantie contractuelle de passif comme une « créance environnementale »¹⁰⁴⁹ qui ne se transmet pas automatiquement au sous-acquéreur.

Eu égard aux lourdes conséquences financières qui pèsent sur le dernier exploitant, débiteur de l'obligation légale de remise en état, il est possible, avec le contrat, d'en alléger la charge durant la période de dépollution.

3. L'organisation contractuelle des opérations de dépollution dans le temps

203. La fin du contrat de bail et la réalisation des opérations de dépollution. Le *temps de la dépollution* semble, en pratique, assez rarement envisagé par les parties, en amont, dans les stipulations du contrat. Son importance est cependant d'autant plus remarquable que le preneur est supposé, à défaut d'état des lieux, avoir reçu le bien, même à usage industriel, en bon état de réparations locatives¹⁰⁵⁰. Pourtant, les mesures de remise en état, selon la gravité de la pollution, peuvent s'étendre sur des mois, si ce n'est des années. Un arrêt rendu par la Cour de cassation le 19 mai 2010¹⁰⁵¹ témoigne d'ailleurs de l'importance de l'anticipation de la durée de la remise en état. Selon le juge, le preneur à bail et exploitant d'une installation classée *est redevable d'une indemnité d'occupation jusqu'à la date à laquelle il justifie avoir pris les mesures nécessaires à la remise en état* soit, en l'espèce, plus de trois ans après avoir délivré son congé.

¹⁰⁴⁷ CAA Paris, 7 août 2003, n° 98PA02345.

¹⁰⁴⁸ CA Paris, 31 janv. 2008, n° 07/10403. En l'espèce, après avoir rappelé que le dernier exploitant ne peut s'exonérer vis-à-vis de l'autorité administrative de ses obligations résultant de l'exploitation d'une installation classée et doit, lui-même, effectuer tous les travaux ordonnés par l'administration, le juge a estimé que la société venderesse pouvait réclamer à l'acquéreur le remboursement du coût de ces travaux dès lors que cela avait été contractuellement prévu. Il était, en effet, inséré dans le contrat une clause selon laquelle, « le vendeur sera exonéré de toute obligation en ce qui concerne les inconvénients, troubles ou dommages pouvant résulter de ses activités passées et susceptible d'affecter l'immeuble ».

¹⁰⁴⁹ Cass. com., 9 oct. 2012, n° 11-21.528, Bull. civ. IV, n° 182, note B. FAGES, *RTD civ.*, 2013, p. 114.

¹⁰⁵⁰ Cass. 3^e civ., 17 nov. 2016, n° 15-21.940, inédit, obs. H. STURLESE, *Gaz. Pal.*, 3 janv. 2017, n° 1, p. 24 ; chron. M. HAUTEREAU-BOUTONNET, *BDEI*, 2017, n° 72, 2276.

¹⁰⁵¹ Voy. Cass. 3^e civ., 19 mai 2010, n° 09-15.255, Bull. civ. III, n° 101 ; voy. not. F. TERRIER, « Regards du juge judiciaire sur le droit des sites et sols pollués », art. préc.

De plus, la Cour de cassation a précisé, dans un récent arrêt du 23 juin 2016¹⁰⁵², que l'indemnité d'occupation due pendant la remise en état d'un site, après cessation de l'activité, doit être fixée *par référence au loyer* prévu au bail. Il est conséquemment opportun d'anticiper contractuellement cette période délicate afin d'éviter une sortie conflictuelle et potentiellement très coûteuse du lien contractuel pour le preneur, qui sera alors simultanément débiteur envers l'administration, pour le coût de la remise en état, et envers son bailleur, au titre des loyers échus pendant la période de réhabilitation immobilière. Afin d'éviter cette configuration manifestement désavantageuse pour les parties, le preneur à bail a tout intérêt à entrer, de façon préventive, dans une négociation précontractuelle afin de déterminer conjointement, avec le propriétaire-bailleur, un loyer d'un montant diminué pour la période de l'immobilisation des terrains requise à l'occasion de la réalisation de travaux de remise en état à effectuer.

Parallèlement, le bailleur, de son côté, est en mesure *de fixer par avance une indemnité d'occupation* pour compenser le temps perdu, du point de vue locatif, par les opérations de remise en état. Cela peut lui laisser la possibilité de s'assurer que son bien ne sera immobilisé que pour la période la plus courte. Il contraindra ainsi son locataire à réaliser avec célérité les opérations de remise en état. Une stipulation prévoyant un tel aménagement pourrait prendre la forme d'une clause pénale¹⁰⁵³ protégeant le bailleur¹⁰⁵⁴ et garantissant contractuellement la force coercitive de l'obligation légale de remise en état.

Afin de se protéger encore davantage, il est loisible au dernier exploitant de transférer, par contrat, sa qualité même d'exploitant.

4. La substitution d'exploitant

204. Le débiteur de la remise en état d'un site sur lequel une installation classée a été exploitée est aujourd'hui clairement identifié par les dispositions des articles L. 512-17 et R. 512-74 du code de l'environnement : il s'agit du « dernier exploitant » de l'installation. En effet, il est de jurisprudence constante que l'exploitant d'une installation classée est le débiteur, devant l'administration, de l'obligation de remise en état du site à moins qu'il ne parvienne à établir qu'un autre exploitant s'est, dans les faits, substitué à lui¹⁰⁵⁵. Il convient, sur ce sujet, d'être particulièrement vigilant. La cour administrative d'appel de Nancy, dans une décision du 23 juillet 2015¹⁰⁵⁶, a ainsi jugé, à cet égard, que la circonstance que l'ancien exploitant d'un site n'était plus le propriétaire du terrain sur lequel était exploitée l'activité soumise à la législation relative aux installations classées, ne lui permettait pas, pour autant, d'échapper à l'obligation légale de remise en état du site. L'exploitant peut cependant se retrouver efficacement déchargé de ses obligations en matière environnementale avec la substitution de la qualité d'exploitant opérée à l'occasion d'un contrat de vente ou de

¹⁰⁵² Cass. 3^e civ., 23 juin 2016, 15-11.440, à paraître au Bulletin.

¹⁰⁵³ Voy., pour une étude d'ensemble, M. FABRE-MAGNAN, *Droit des obligations. Contrat et engagement unilatéral*, t. 1, PUF, 4^e éd., 2016, p. 666.

¹⁰⁵⁴ L'obligation légale de remise a, selon les juges, pour objet la protection de l'environnement, Cass. 3^e civ., 2 avr. 2008, n^{os} 07-12.155 et 07-13.158, préc.

¹⁰⁵⁵ CE, 11 avr. 1986, n^o 62-234 ; et, plus récemment, CE, 3 déc. 2003, n^o 236901, inédit.

¹⁰⁵⁶ CAA Nancy, 23 juill. 2015, n^o 14NC01078.

bail, par exemple, et postérieurement acceptée par l'autorité administrative. Une telle acceptation est notamment caractérisée en cas de poursuite pure et simple de l'activité de l'ancien exploitant¹⁰⁵⁷. Lorsque le propriétaire-exploitant a cédé le site à un tiers, cette cession ne l'exonère cependant de ses obligations seulement si le cessionnaire s'est régulièrement substitué à lui en qualité d'exploitant¹⁰⁵⁸. Plus largement l'ancien exploitant d'une installation classée n'est déchargé de son obligation légale de remise en état que si le nouvel exploitant s'est régulièrement substitué à lui¹⁰⁵⁹. La transmission de la qualité d'exploitant¹⁰⁶⁰ emporte effectivement le transfert des obligations légales lui incombant. La procédure de changement d'exploitant peut, en conséquence, constituer une *technique de substitution de débiteur de la remise en état*. Il est alors nécessaire que l'exploitant cède l'installation en activité et non seulement le terrain. En ce cas, il est valablement envisageable que le cessionnaire « prenne en charge », à l'aide d'une clause contractuelle spécialement dédiée, l'exploitation dans sa seule dimension de remise en état, en contrepartie, par exemple, d'un prix significativement réduit.

La récente loi « ALUR » de mars 2014¹⁰⁶¹ a, plus encore, créé un nouveau mode de gestion contractuelle des sites et sols pollués permettant de transférer à un tiers la charge résultant de l'obligation légale de remise en état.

D. Le transfert de l'obligation de remise en état à un tiers-dépollueur

205. Confronté à la découverte récente de nombreuses terres polluées et à la lancinante question de la difficile identification du responsable de chaque pollution immobilière¹⁰⁶², le législateur a élargi le cercle des débiteurs de l'obligation de dépollution aux « tiers-dépollueurs »¹⁰⁶³. Jusqu'à présent, seul le dernier exploitant de l'installation classée dont l'activité était à l'origine de la pollution était le débiteur de cette obligation¹⁰⁶⁴. Il pouvait certes transférer à un tiers intéressé la seule charge

¹⁰⁵⁷ CE, 3 déc. 2003, n° 236901, inédit.

¹⁰⁵⁸ CE, 8 juill. 2005, n° 247976, publié au *Rec. Lebon* ; la qualité d'exploitant est également transmise lors d'une opération de fusion-absorption aux absorbants successifs jusqu'à l'absorbant final. Voy., dans le même sens, CE, 10 janv. 2005, n° 252307, publié au *Rec. Lebon*, chron. F.-G. TRÉBULLE, *Env.*, n° 11, 2007, étude 12. De même, lors d'un apport partiel d'actif, « peu important que l'intégralité des terrains ou des activités ne lui ait pas été transmise » : Cass. 3^e civ., 2 déc. 2009, préc., note M. BOUTONNET, *Env.*, n° 10, 2010, comm. 124. Dans le même sens, en matière administrative, CAA Lyon, 6 juill. 2006, n° 02LY01929, chron. F.-G. TRÉBULLE, *Env.*, n° 11, 2007, étude 12. Voy., pour une vue d'ensemble, F.-G. TRÉBULLE, « Les passifs environnementaux », *Gaz. Pal.*, 2010, n° 140, p. 63.

¹⁰⁵⁹ En application de l'article R. 512-68 du code de l'environnement, le changement d'exploitant doit faire l'objet d'une déclaration auprès de l'administration préfectorale. Voy., en ce sens, CE, 8 sept. 1997, n° 121904, mentionné au *Rec. Lebon*.

¹⁰⁶⁰ Voy., sur la notion d'« exploitant » d'une installation classée, J.-P. BOIVIN et F. DEFRADAS, *Sites et sols pollués, Outils juridiques, méthodologiques et financiers*, op. cit., p. 109 et s.

¹⁰⁶¹ Loi n° 2014-366 du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et à un urbanisme rénové, dite loi « ALUR », préc.

¹⁰⁶² G. J. MARTIN, « Les risques tenant à la pollution des sols », art. préc.

¹⁰⁶³ M.-A. FICHET, « La reconversion des friches industrielles : les nouvelles perspectives offertes par la loi ALUR », *BDEI*, 2014, n° 1794, p. 33.

¹⁰⁶⁴ Néanmoins deux textes, visant des situations particulières, prévoyaient déjà un tel mécanisme. L'article 12 du décret n° 71-792 du 20 sept. 1971, art. 12, relatif aux autorisations de mise en exploitation

financière liée à la réhabilitation du site, mais il n'était pas recevable à contester la légalité des prescriptions administratives émises à son encontre. Depuis la loi « ALUR » de mars 2014¹⁰⁶⁵, qui est venue poser les jalons d'une politique publique de lutte contre les sites et sols pollués, et en application des dispositions modifiées de l'article L. 512-21 du code de l'environnement, il est à présent possible de transférer l'obligation administrative de remise en état à un tiers intéressé, afin d'atteindre un « objectif de redéploiement des friches industrielles »¹⁰⁶⁶. À la condition, précise le décret d'application du 18 août 2015¹⁰⁶⁷, de disposer de garanties, c'est-à-dire d'avoir la capacité financière et technique suffisante afin d'assurer la remise en état du site. Il reste également possible, pour le dernier exploitant de préciser dans le contrat qu'il conserve la charge des obligations de surveillance liées à la pollution¹⁰⁶⁸.

La loi « ALUR » de mars 2014 a ainsi modifié *la liste restrictive des responsables de la remise en état*. Dans cette hypothèse, les travaux de dépollution effectués seront bien opposables à l'autorité administrative. Cela devrait notamment faciliter la transaction avec les tiers comme le promoteur immobilier désireux de construire en vue d'une cession ultérieure¹⁰⁶⁹. Toutefois, en cas de défaillance du tiers-demandeur, la responsabilité subsidiaire du dernier exploitant peut être engagée. Elle est alors liée à l'usage de référence mentionné par les dispositions du code de l'environnement. Et cet usage peut naturellement être différent de l'usage qui aura été pris en compte par le tiers-demandeur¹⁰⁷⁰. En définitive, et au-delà des strictes considérations juridiques, techniques ou économiques, la réforme issue de la loi « ALUR » témoigne manifestement de l'importance actuelle des préoccupations liées à l'aménagement du territoire et de leur articulation avec la prise en compte du risque environnemental. Elle vise, afin d'atteindre les objectifs qui avaient été fixés lors de l'adoption de la loi relative à la solidarité et au renouvellement urbains dite loi « SRU » de décembre 2000¹⁰⁷¹, à encourager les initiatives des acteurs publics et privés, au moyen, en particulier, de la voie contractuelle, dans le redéploiement des friches industrielles sur tout le territoire vers un nouvel usage apte à répondre

des carrières, à leur renouvellement, à leur retrait et aux renonciations à celles-ci autorisait l'exploitant, débiteur d'une obligation de remise en état du sol, de se libérer de ses obligations, en vertu d'une autorisation préfectorale, par le versement d'une indemnité au propriétaire du sol ou à une collectivité publique. La loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie a également modifié l'article L. 3211-1 du code général de la propriété des personnes publiques et accorde la possibilité à l'État de céder ses anciens terrains militaires en transférant à l'acquéreur la responsabilité liée à la dépollution pyrotechnique des terrains, en contrepartie d'une diminution du prix de vente. Ce mécanisme a été étendu, par la loi n° 2008-1425 de finance pour 2009 aux cessions réalisées à au profit des communes les plus fortement affectées par les restructurations militaires (la commune cessionnaire se substitue à l'État pour les droits et obligations attachés aux terrains immobiliers qu'elle reçoit en l'état).

¹⁰⁶⁵ Loi n° 2014-366 du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et à un urbanisme rénové, dite loi « ALUR », préc.

¹⁰⁶⁶ B. PARANCE, « Chronique droit des biens (mai-novembre 2015) », art. préc., spéc. p. 64.

¹⁰⁶⁷ Décret n° 2015-1004 du 18 août 2015 portant application de l'article L. 512-21 du code de l'environnement, *JORF*, n° 191, 20 août 2015, p. 14539.

¹⁰⁶⁸ B. PARANCE, « Chronique droit des biens (mai-novembre 2015) », art. préc., spéc. p. 64.

¹⁰⁶⁹ D. VOINOT, « Cession de sites pollués », art. préc.

¹⁰⁷⁰ M.-A. FICHET, « La reconversion des friches industrielles : les nouvelles perspectives offertes par la loi ALUR », art. préc.

¹⁰⁷¹ Loi n° 2000-1208 du 13 déc. 2000 relative à la solidarité et au renouvellement urbains, préc.

aux besoins urgents de nouveaux logements. Cela nécessite de parvenir à concilier la lutte contre l'étalement urbain¹⁰⁷² avec la réutilisation d'espaces actuellement ou anciennement urbanisés¹⁰⁷³.

Il est encore envisageable d'aménager contractuellement le risque de pollution immobilière et, de manière générale, le risque environnemental, même si une installation classée n'a pas été exploitée sur le bien immobilier en cause.

II. Le transfert du risque environnemental hors installation classée

206. Lorsque l'immeuble objet du contrat n'est pas réglementé par la législation sur les installations classées, le risque de pollution peut néanmoins exister. Dans la pratique contractuelle, il semble de plus en plus aménagé par les parties (A), à l'instar, d'ailleurs, des autres risques environnementaux immobiliers (B).

A. L'aménagement contractuel du risque de pollution

207. C'est ici le contrat, et non plus l'obligation légalement prévue par le droit de l'environnement, qui vient imposer au vendeur une obligation de dépollution. Le lien contractuel, dans ces circonstances, emporte un « effet completif »¹⁰⁷⁴ de la législation. Il pallie adéquatement les lacunes du droit légal des sites et sols pollués (1). La maîtrise du risque de pollution immobilière consiste alors à déterminer lequel des contractants devra prendre en charge, *in fine*, les coûts induits par ce risque. Le contrat détermine le débiteur d'une éventuelle obligation de dépollution immobilière directement aménagée par les parties. Il est, dès lors, important, afin de gérer de la manière la plus optimale la pollution et de protéger, ce faisant, le plus efficacement possible le contractant, de définir consciencieusement la notion de dépollution (2) afin d'être en mesure de saisir et donc d'aménager convenablement ce risque (3). En outre, il est envisageable, dans le but de faire obstacle à la survenue même du risque environnemental, d'interdire l'exercice d'une activité polluante sur le bien immobilier objet du contrat (4).

1. Les limites du droit légal des sites et sols pollués

208. L'histoire industrielle très riche, et très coûteuse du point de vue environnemental, de la France est à l'origine de la présence actuelle d'un nombre important de sites pollués sur le territoire national. Une grande partie de ces sites n'est pas soumise à la réglementation relative aux installations classées dont la version moderne, comme cela a été précédemment étudié, n'a été adoptée que très tardivement¹⁰⁷⁵, bien après les débuts de la Révolution industrielle du milieu du XIX^e siècle. Il est, en conséquence,

¹⁰⁷² Voy., pour une étude d'ensemble sur la loi « ALUR », P. STEICHEN et Ch. LAFEUILLE, « La politique de réutilisation du foncier des friches industrielles stimulée par la loi ALUR », *RJE*, 2015/2, p. 264.

¹⁰⁷³ A. SOUCHON, « Le tiers demandeur : l'émergence d'un nouveau débiteur de l'obligation de remise en état », *BDEI*, 2014/S, n° 1856, p. 33.

¹⁰⁷⁴ Voy. not., sur cet « effet completif » du contrat, M. MEKKI, « Contrat et obligation de vigilance », *RLDA*, 2015, 5589, p. 86, spéc. p. 88.

¹⁰⁷⁵ Voy. *supra*, n° 12.

très opportun de prévoir, entre les parties contractantes, une obligation de dépollution, qui sera alors une obligation civile, de nature contractuelle, dépassant le champ de l'obligation légale de remise en état prévue par le droit des installations classées et mise en œuvre par l'administration préfectorale. L'« incorporation de la loi dans le contrat »¹⁰⁷⁶ pallie au « vide juridique »¹⁰⁷⁷ et confère de la sorte aux parties la possibilité de choisir des règles connues¹⁰⁷⁸. Le droit des sites et sols pollués paraît, en effet, pour le moment, relativement limité dans son champ d'application, puisqu'il ne vise que le bien immobilier sur lequel a été exploitée une installation classée. Le contrat peut alors être un instrument juridique complémentaire idoine pour élargir ce champ d'application ou même dépasser l'encadrement légal actuel des activités polluantes. Le champ d'application de la clause de gestion du risque de pollution doit alors être strictement défini, ce qui nécessite que ce type de risque, aux multiples et complexes contours, soit défini dans le contrat.

2. La définition de la notion de « dépollution »

209. Les clauses relatives à la définition de la notion de « pollution », de plus en plus couramment employées dans la pratique contractuelle, sont essentielles. Bien que Cornu ait pu évoquer, « dans nos lois, un trésor de définition »¹⁰⁷⁹, cette notion de « pollution »¹⁰⁸⁰, tant au regard de ses conséquences financières que de sa diffusion dans plusieurs branches du droit, ne paraît pas reposer sur une définition légale générale¹⁰⁸¹. La clause contractuelle de définition de la notion de « dépollution »¹⁰⁸² a dès lors, au regard de cette lacune législative, l'avantage de pouvoir fixer le sens des termes du contrat et, ainsi, de réduire le risque de survenance d'un différend entre les parties contractantes¹⁰⁸³. Ces clauses peuvent, par exemple, avoir pour objet des données scientifiques ou techniques¹⁰⁸⁴.

Après avoir délimité le champ d'application de cette clause, il est à présent nécessaire de préciser contractuellement les contours de l'opération de « dépollution » afin de pouvoir aménager ensuite, de manière efficace, et fidèlement aux souhaits des contractants, cette dépollution.

¹⁰⁷⁶ J.-B. SEUBE, « L'incorporation de la loi dans le contrat », *RJDA*, 2016/4, p. 251. Voy. égal., sur le phénomène, D. BUREAU, « L'extension conventionnelle d'un statut impératif : contribution du droit international privé à la théorie du contrat », in *Mélanges en l'honneur de Ph. Malaurie, Liber Amicorum*, Defrénois, 2005, p. 125 ; J.-B. SEUBE, « *l'electio juris* en droit interne ou la soumission volontaire des parties à un droit protecteur », in *Mélanges en l'honneur de J. Calais-Auloy. Études de droit de la consommation*, Dalloz, 2004, p. 1009.

¹⁰⁷⁷ *Ibid.*

¹⁰⁷⁸ *Ibid.*

¹⁰⁷⁹ G. CORNU, « Les définitions dans la loi », in *Mélanges dédiés à J. Vincent*, Dalloz, 1981, p. 77.

¹⁰⁸⁰ Voy., pour une définition « scientifique » de la pollution, Y. LE CORFER, *Sites et sols pollués. Gestion des passifs environnementaux*, DUNOD, 2011, p. 2 et s.

¹⁰⁸¹ Voy. *supra*, n° 170.

¹⁰⁸² M. LAMOUREUX, « Clause de définition », art préc. n° 401 et s.

¹⁰⁸³ G. HELLERINGER, « Quand les parties font leur loi. Réflexions sur la contractualisation du pouvoir judiciaire d'interprétation », in G. LEWKOWICZ et M. XIFARAS (dir.), *Repenser le contrat*, 2009, Dalloz, p. 275, spéc. p. 280 ; voy. not. B. FAGES, *Lamy Droit du contrat*, op. cit., n° 170-35 et s. ; B. FAGES, « L'art et la manière de rédiger le contrat », *Dr et patr.*, 1999, p. 82.

¹⁰⁸⁴ G. HELLERINGER, « Quand les parties font leur loi. Réflexions sur la contractualisation du pouvoir judiciaire d'interprétation », art. préc.

3. *L'aménagement contractuel de la dépollution*

210. La détermination contractuelle de l'étendue du passif environnemental. Le plus grand soin peut opportunément être accordé au déplacement contractuel de la charge du risque environnemental. La clause spécialement prévue à cet effet peut avoir pour objet de mettre à la charge du vendeur le passif environnemental inconnu de l'acheteur et ayant sa cause dans une activité antérieure à la vente. Il semble ici important de déterminer, dans le texte du contrat, l'étendue du passif environnemental couvert par la garantie ainsi que son champ d'application temporel et matériel. Il convient encore de préciser quels types de pollution seront concernées par la clause contractuelle de garantie de passif et jusqu'à quel montant le coût de dépollution sera susceptible d'être effectivement pris en charge. L'organisation de la dépollution à l'aide du contrat accorde, dans cette perspective, la faculté d'aller au-delà de l'obligation légale de remise en état ou de pallier l'absence d'obligation légale pour les terrains sur lesquels n'ont pas été exploitées des installations classées dans des conditions permettant ensuite d'exiger, lors de la cessation définitive des activités, le respect des prescriptions de remise en état.

211. Le champ d'application limité de l'obligation de remise en état. L'obligation légale de remise en état n'implique pas, pour son exécution, une dépollution « totale » du site conduisant à l'élimination de toutes traces de pollution. En réalité, elle doit seulement satisfaire les intérêts environnementaux détaillés dans le code de l'environnement et, plus exactement, visés dans les dispositions de l'article L. 511-1 de ce code. Le niveau de la dépollution exigé par la loi dépend ainsi, de façon circonstancielle, de l'usage futur du site¹⁰⁸⁵. De cette perception juridique, la Cour de cassation, dans un arrêt rendu le 9 septembre 2009¹⁰⁸⁶, a pu déduire que l'obligation de remise en état ne mettait pas à la charge du dernier exploitant une « dépollution totale du terrain ». En pratique, l'acquéreur peut réaliser les travaux environnementaux afin de permettre un usage sensible en prenant en charge l'exécution de l'obligation pesant sur l'exploitant, une telle situation étant alors généralement compensée par l'aménagement d'une contrepartie concrétisée par la décote du prix du terrain¹⁰⁸⁷. Il est toutefois possible que la dépollution « partielle » légalement prévue ne satisfasse pas entièrement les intérêts des contractants. Les contractants peuvent en conséquence insérer dans le contrat une clause venant compléter l'obligation légale de « dépollution »¹⁰⁸⁸.

¹⁰⁸⁵ Pour les installations cessant leur activité à compter du 1^{er} oct. 2005 ; alors que pour les installations soumises à déclaration, seul l'usage futur « comparable à la dernière période d'activité de l'installation » est pris en compte en application de l'article L. 512-12-1 du code de l'environnement ; en revanche, s'agissant des installations classées soumises à autorisation ou à enregistrement, l'exploitant doit placer « son site dans un état tel qu'il ne puisse porter atteinte aux intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 et qu'il permette un usage futur déterminé conjointement avec le maire ou le président de l'établissement public de coopération intercommunale compétent en matière d'urbanisme et, s'il ne s'agit pas de l'exploitant, le propriétaire du terrain sur lequel est sise l'installation », en application des articles L. 512-6-1 et L. 512-7-6 du code de l'environnement.

¹⁰⁸⁶ Cass. 3^e civ., 9 sept. 2009, n° 08-13.050, préc.

¹⁰⁸⁷ Cass. 3^e civ., 7 juill. 2004, n° 02-11.335, inédit ; selon la Cour, « l'État (l'acquéreur) avait connaissance de la pollution de la nappe phréatique avant la vente et avait acquis le terrain en parfaite connaissance de cause et à un prix inférieur à sa valeur primitive pour tenir compte de l'état de la chose ».

¹⁰⁸⁸ M. MEKKI, « Contrat et obligation de vigilance », art. préc.

212. L'interprétation stricte de la clause de dépollution du bien. Les parties doivent toutefois faire preuve de prudence et envisager tous les risques de pollution déterminants de leur décision de contracter. À défaut, la clause relative à l'absence de pollution est interprétée de manière restrictive par le juge et seule la pollution susceptible de représenter un obstacle à l'opération contractuelle est prise en compte par le juge. C'est ce qui ressort, par exemple, d'un arrêt rendu par la troisième chambre civile de la Cour de cassation le 17 septembre 2009¹⁰⁸⁹. La Cour a cependant opté pour une interprétation stricte de la clause contractuelle et a approuvé la cour d'appel d'avoir souverainement retenu que le terrain, bien qu'affecté d'une pollution immobilière résiduelle, était utilisable sous la condition de respecter certaines précautions et en avait ainsi déduit que la société exploitante n'avait manqué, ni à ses obligations contractuelles, ni à ses obligations légales. Cet arrêt invite les parties contractantes, qui souhaitent se protéger des préjudices liés à la qualité dégradée de l'environnement tout au long de l'exécution du contrat, à détailler davantage la qualité attendue du bien objet de la relation contractuelle. En l'espèce, le propriétaire du terrain, pour obtenir satisfaction, aurait dû préciser, de manière plus rigoureuse, *le niveau de dépollution attendu*. La protection du contractant, ici du propriétaire, contre la dégradation de risque environnemental par l'exploitant aurait, de cette façon, pu être efficace si les parties avaient accordé plus de soin à la clause dédiée. À ce propos, selon le professeur Trébulle, l'un des intérêts de la décision rendue par la Cour de cassation est justement de souligner la marge de manœuvre des parties qui conservent la possibilité de compléter les dispositions légales relatives à la remise en état et, partant, de renforcer les exigences liées à l'état du site¹⁰⁹⁰. De même, un arrêt rendu par la cour d'appel de Versailles le 3 janvier 2012¹⁰⁹¹ a confirmé le besoin de clarté et de précision lors de la rédaction d'une clause contractuelle de dépollution. En outre, le transfert du risque de pollution peut prendre la forme de l'engagement, par l'un

¹⁰⁸⁹ Cass. 3^e civ., 17 juin 2009, n° 08-14.080, Bull. civ. III, n° 150, note M. BOUTONNET, *Env.*, n° 8, 2009, comm. 99. En l'espèce, une commune avait autorisé une société à utiliser diverses parcelles de terrain lui appartenant comme décharge des ordures ménagères. Il était prévu que cette dernière devrait « laisser le terrain à décharge dans un état normal accessible à une nouvelle exploitation ». Estimant que l'état du bien immobilier restitué ne lui permettait pas de réaliser son projet de création d'une zone commerciale, la commune décida, par la suite, d'assigner la société en paiement des dommages-intérêts correspondant au surcoût des travaux rendus nécessaires en raison de l'activité polluante de celle-ci. La commune estimait que l'obligation légale de dépollution devait être complétée par des mesures de dépollution plus importantes en application des stipulations contractuelles et ce, en adéquation avec l'usage projetée du terrain.

¹⁰⁹⁰ *Ibid.*, obs. F.-G. TRÉBULLE, *D.*, 2010, p. 2468.

¹⁰⁹¹ CA Versailles, 3 janv. 2012, n° 10/08104, obs. F.-G. TRÉBULLE, *Env.*, n° 4, 2013, chron. 2. En l'espèce, un bail commercial portait sur un site industriel et prévoyait notamment une obligation de restitution des lieux « nets et exempts de toute pollution provenant de l'exploitation industrielle ». Suite à la persistance de sources de pollution en hydrocarbures, le bailleur assigna le locataire en exécution de l'obligation de dépollution contractuellement dégagée. Le juge a, dans cette affaire, estimé, en s'appuyant précisément sur cette clause, que le bailleur pouvait exiger du locataire des travaux de remise en état et de dépollution allant au-delà de ceux que le préfet avait administrativement mis à la charge du locataire-dernier exploitant en vertu des dispositions législatives et réglementaires applicables à l'installation classée en cause. Le locataire fut ainsi condamné à rendre le bien libre de toute pollution provenant de son activité. Et le preneur à bail ne pouvait symétriquement soutenir avoir rempli son obligation contractuelle spécifique dès lors que la dépollution n'avait été qu'imparfaitement réalisée.

des contractants, de dépolluer le terrain¹⁰⁹². La liberté contractuelle, utilisée pour la gestion de la qualité de l'environnement, emporte ici tous les effets juridiques qui lui sont classiquement attribués. Sa portée normative est incontestable.

213. L'importance de la définition contractuelle du niveau de dépollution attendu. L'application stricte de la clause contractuelle de dépollution par les juges devrait logiquement inviter les contractants à en préciser le champ d'application, c'est-à-dire quelles sont les formes de pollution concernées. Un arrêt rendu par la cour d'appel de Paris le 1^{er} décembre 2011¹⁰⁹³ en témoigne. La question qui était posée à la cour d'appel était ainsi celle de savoir, à défaut de précision, quel était le niveau de dépollution qui pouvait être légitimement attendu de la part du créancier de cette obligation. Le juge du fond, pour y répondre, a confirmé, sur le fondement de la responsabilité contractuelle, la faute du vendeur et a adopté une interprétation extensive de la clause. Cette solution confirme la force contraignante de l'obligation de garantie de passif environnemental. Néanmoins, elle rappelle également la nécessité de veiller avec rigueur à l'exactitude de la portée de la définition contractuelle de l'opération dépollution¹⁰⁹⁴. Il paraît salutaire, à cet égard, de préciser minutieusement les contours d'une telle obligation. En effet, alors que, pour le vendeur, la dépollution se limitait à un usage non sensible, c'est-à-dire commercial, le vendeur attendait davantage de cette obligation relative au risque environnemental : la possibilité de faire édifier des immeubles d'habitation. Similairement, il est possible, dans le cadre d'un contrat de bail, de transférer le risque de pollution afin de le faire peser sur le cocontractant¹⁰⁹⁵.

¹⁰⁹² CA Besançon, 14 juin 2012, n° 585/2012. En l'espèce, le vendeur d'un immeuble s'était contractuellement obligé à supporter les frais d'évacuation des produits polluants dans le cas où il en serait découvert lors de travaux effectués par l'acquéreur. Selon le juge, en vertu de cette clause, l'acquéreur était fondé à considérer qu'il n'y avait pas de produits polluants dans le sous-sol de l'immeuble et que, dans le cas contraire, il serait garanti par le vendeur. La cour d'appel semble s'être déterminée à appliquer de la manière la plus complète possible la clause de garantie de passif puisqu'en l'espèce, le vendeur a été condamné au remboursement de l'intégralité des frais de dépollution.

¹⁰⁹³ CA Paris, 1^{er} déc. 2011, n° 10/10938. Dans cette affaire, une société avait vendu à une société civile immobilière un ensemble d'immeubles à usage commercial. Il était notamment inséré dans l'acte une clause de dépollution du sol qu'invoqua ensuite, avec succès, l'acquéreur lors de la découverte d'une importante pollution affectant le site. Le vendeur, en exécution de son obligation contractuelle, effectua l'opération de dépollution en accord avec l'usage commercial communément projeté du bien. L'acquéreur estimait toutefois être le créancier d'une obligation de dépollution plus importante et devant permettre un usage sensible, à savoir un usage d'habitation, au regard des conséquences pour la santé humaine.

¹⁰⁹⁴ Il est ainsi nécessaire de définir la notion de pollution non seulement pour éviter tout recours sur le fondement du droit commun des contrats ou du droit commun de la vente, mais également pour assurer la pleine efficacité et intelligibilité des obligations insérées dans le contrat.

¹⁰⁹⁵ Cass. 3^e civ., 17 déc. 2002, n° 01-11.704, inédit, obs. F.-G. TRÉBULLE, *RDI*, 2003, p. 244. En l'espèce, lors de la conclusion d'un bail commercial, le bailleur avait pris soin de préciser qu'« il a été convenu entre propriétaire et locataires que ces derniers prendraient tous les travaux à leur charge quels que soient ceux-ci, y compris ceux réservés au propriétaire ». Un état des lieux avait été établi. Le locataire, qui avait à son tour sous-loué le bien, mit ensuite le bailleur en demeure de nettoyer le site loué et, en particulière, de procéder à l'enlèvement des déchets présents. La problématique soumise à l'appréciation de la Cour était donc de savoir s'il était possible, pour le bailleur, de transférer la charge de la gestion de la mauvaise qualité de l'environnement sans méconnaître son obligation légale de délivrance conforme.

214. Le transfert contractuel du risque environnemental dans le cadre d'une relation locative. Dès lors que les dispositions des articles 1719 et 1720 du code civil ne sont pas d'ordre public¹⁰⁹⁶ et que la locataire a eu une parfaite connaissance de l'état des lieux loués du fait du constat annexé au contrat de bail, l'obligation de nettoyer les lieux pesant sur le propriétaire avait bien été transmise à la locataire. La clause a conséquemment pu être considérée comme étant pleinement efficace¹⁰⁹⁷. À ce propos, les professeurs Mestre et Fages ont attiré l'attention sur la singularité de la contractualisation d'une disposition d'ordre public. Ainsi, les parties contractantes, lorsqu'elles ont volontairement accepté de se soumettre à un statut d'ordre public, ne « peuvent y apporter des dérogations ponctuelles par des clauses particulières du bail »¹⁰⁹⁸. Par analogie, la soumission des contractants à l'obligation légale de remise en état devrait être, de même, strictement encadrée. Il peut donc être opportun, pour une partie contractante, de ne pas se soumettre à l'obligation légale de remise en état, qui présente ses intérêts mais aussi ses insuffisances, et de simplement insérer une clause contractuelle de dépollution. Il est néanmoins, selon les circonstances, préférable d'incorporer certaines dispositions légales dans le contrat plutôt que de prévoir la subordination générale de la relation contractuelle aux dispositions d'une loi¹⁰⁹⁹ au risque, dans ce dernier cas, de la voir éventuellement évoluer ultérieurement¹¹⁰⁰. Il est également permis d'appréhender non plus seulement les conséquences en cas de réalisation du risque environnemental, mais également de prévenir la survenue même de celui-ci.

4. *L'interdiction contractuelle d'exercer une activité polluante*

215. Dans le but d'éviter les déconvenues et les conflits susceptibles de survenir au cours de la formation ou de l'exécution de la relation contractuelle en raison d'une dégradation soudaine de la qualité de l'environnement, il est possible d'anticiper la survenue du risque environnemental à l'aide, par exemple, d'une servitude réelle¹¹⁰¹ stipulée dans le contrat. Une telle servitude peut assurément avoir pour objet l'interdiction d'exercer une activité polluante. La clause contractuelle permet alors d'évincer le risque environnemental de la manière la plus sûre en indiquant qu'aucune

¹⁰⁹⁶ Cass. civ., 16 juill. 1951, *JCP*, 1951, II, 6717, consacrant la possibilité pour le bailleur de s'exonérer de l'obligation de délivrance de la chose louée en bon état et de l'entretenir pour servir à l'usage auquel elle est destinée.

¹⁰⁹⁷ Voy. obs. F.-G. TRÉBULLE, *RDI*, 2003, p. 244, art. préc.

¹⁰⁹⁸ J. MESTRE et B. FAGES, « Variations autour de l'ordre public », *RTD civ.*, 2003, p. 85.

¹⁰⁹⁹ J.-B. SEUBE, « L'incorporation de la loi dans le contrat », art. préc., spéc. p. 254.

¹¹⁰⁰ *Ibid.*

¹¹⁰¹ Parmi les nombreux travaux sur ce sujet, voy. C. AUBRY et F.-C. RAU, *Cours de droit civil français d'après la méthode de Zachariae*, t. 4, Litec, 6^e éd., 1942, par BARTIN, n° 297 et s. ; H. ABERKANE, *Essai d'une théorie générale de l'obligation propter rem*, LGDJ, 1955, préf. M. FRÉJAVILLE ; J. SCAPEL, *La notion d'obligation réelle*, PUAM, 2002, préf. P. JOURDAIN. Voy. égal., pour de plus amples développements sur l'obligation réelle environnementale issue de la loi du 8 août 2016 relative à la reconquête de la biodiversité, *infra*, n° 498 ; voy. pour une étude, N. REBOUL-MAUPIN et B. GRIMONPREZ, « Les obligations réelles environnementales : chronique d'une naissance annoncée », *D.*, 2016, p. 2074.

activité « à risque » ne sera développée sur les fonds concernés¹¹⁰². La servitude¹¹⁰³, généralement dénommée « clause de destination » ou encore « clause d'interdiction », conduit, par-là, à l'évitement de l'exercice futur d'une activité polluante sur le bien objet du contrat. Par conséquent, le vendeur peut disposer, par un tel aménagement, d'une prérogative contractuelle lui octroyant la faculté d'interdire à son acquéreur l'exploitation d'une activité polluante, voire de céder le bien à une personne susceptible d'exploiter une telle activité.

L'inconvénient d'une telle clause réside cependant dans le fait qu'elle crée uniquement un droit personnel qui est sans effet à l'égard des tiers-acquéreurs qui n'auraient pas accepté de s'y soumettre¹¹⁰⁴. C'est ce que rappelle un arrêt rendu par la Cour de cassation le 13 décembre 2011¹¹⁰⁵. En l'espèce le vendeur d'une parcelle de terrain avait pris le soin d'insérer dans l'acte une clause selon laquelle la vente s'effectuait sous la condition que l'acquéreur n'installe pas ou n'y laisse pas s'établir des industries ayant pour objet le recyclage de toutes sortes de déchets, ni leur entrepôt, à l'exclusion des déchets verts, donc des activités polluantes. Cette clause était très importante aux yeux du vendeur, qui, en tant qu'il était également le propriétaire de terrains voisins de la parcelle cédée, souhaitait manifestement s'assurer de la conservation d'un voisinage d'une certaine qualité environnementale¹¹⁰⁶. Le contrat lui est précisément apparu comme constituant un moyen adéquat pour cette fin. L'acquéreur céda toutefois ensuite le terrain à un syndicat intercommunal qui, autorisé par arrêté préfectoral, y exploita un centre de tri issu de la collecte sélective des déchets ménagers. Le vendeur, face au comportement de son cocontractant, décida de l'assigner en résolution du contrat pour inexécution. Il reprochait à l'acquéreur d'avoir fautivement revendu la parcelle nonobstant l'interdiction d'installer ou de laisser installer toute industrie à son endroit. Toutefois, les juges du fond considérèrent que le manquement de la commune à ses obligations contractuelles n'était pas d'une gravité telle, au regard des répercussions engendrées par le centre de tri sur la qualité sanitaire et esthétique de l'environnement, qu'il devait conduire à justifier la résolution de la vente. Et la Cour de cassation a approuvé cette analyse dans la mesure où les habitations voisines, et notamment celle du vendeur, étaient situées à plus de cinq cents mètres. Il est intéressant de relever ici que la faute contractuelle ne consistait pas exactement dans l'inexécution d'une obligation de la commune à l'égard de la société venderesse puisque la commune contractante n'avait pas, elle-même, installé un entrepôt de déchets. La faute consistait en réalité dans le fait de

¹¹⁰² F.-G. TRÉBULLE, « Les conventions portant sur un transfert d'immeuble », *BDEI*, 2007/S, n° 10, 457, p. 5.

¹¹⁰³ L'article 637 du code civil définit la servitude comme « une charge imposée sur un héritage pour l'usage et l'utilité d'un héritage appartenant à un autre propriétaire. L'article 686 du code civil ajoute qu'« il est permis aux propriétaires d'établir sur leurs propriétés, ou en faveur de leurs propriétés, telles servitudes que bon leur semble, pourvu néanmoins que les services établis ne soient imposés ni à la personne, ni en faveur de la personne, mais seulement à un fonds et pour un fonds, et pourvu que ces services n'aient d'ailleurs rien de contraire à l'ordre public ».

¹¹⁰⁴ M. MEKKI, « La gestion conventionnelle des risques liés aux sols et sites pollués à l'aune de la loi Alur », *JCP N*, 2014, n° 27, 1239.

¹¹⁰⁵ Cass. 3^e civ., 13 déc. 2011, n° 10-27.305, inédit, note M. BOUTONNET, *D.*, 2012 p. 790 ; note M. MEKKI, *RDC*, 2012/3, p. 933.

¹¹⁰⁶ Voy. sur l'importance de la qualité environnementale du voisinage d'un bien immobilier, *supra*, n° 86 et s., 112 et s., 155 et s.

ne pas avoir soigneusement veillé au respect de cette clause, et donc à sa reproduction dans le contrat ultérieurement conclu avec un tiers. Il est vrai que le juge conserve, en vertu des dispositions de l'article 1184 du code civil, devenu l'article 1217 du code civil¹¹⁰⁷, un important pouvoir d'appréciation et peut refuser le choix du prononcé de la résolution pour inexécution. Il en aurait cependant été autrement s'il s'était agi d'une clause résolutoire, une telle clause ayant notamment pour effet de priver le juge d'une grande partie de sa marge de manœuvre en la matière.

Fort de ce constat, la question se pose de savoir s'il possible de prévoir contractuellement une « clause d'interdiction » ou une « clause de comportement »¹¹⁰⁸ du cocontractant suffisamment efficace pour permettre de conserver le lien contractuel ? La Cour de cassation, tout en laissant entendre que cette clause faisait naître un simple droit personnel, laisse penser que la constitution d'un droit réel aurait pu être envisagée¹¹⁰⁹. Elle a, en effet, estimé, dans l'arrêt du 13 décembre 2011¹¹¹⁰, que le notaire n'avait pas réalisé une convention de servitude « inattaquable ». Il est certain que là où le droit personnel se trouve limité par le principe de l'effet relatif des contrats, le droit réel devient un défi pour l'application des dispositions de l'article 1165 du code civil, aujourd'hui devenues les dispositions des articles 1199 et 1200 du code civil¹¹¹¹. Le droit personnel n'emporte qu'un effet relatif alors que le droit réel est opposable à tous¹¹¹². Or la contrainte environnementale ne peut véritablement être analysée comme une servitude « du fait de l'homme » qu'à la condition qu'existent deux propriétaires et deux fonds distincts, un fonds dominant et un fonds servant¹¹¹³.

Bien que moins courantes, les clauses relatives à la gestion des risques environnementaux autres que celui de pollution présentent toutefois un intérêt certain.

B. L'aménagement des autres risques environnementaux

216. Il est possible d'anticiper les conséquences négatives de la survenance d'un risque environnemental à l'aide de la formulation d'une clause contractuelle de garantie de passif (1) ou de renégociation (2). De manière préventive, la clause dite « d'habitation bourgeoise » permet, quant à elle, d'écarter les facteurs du risque environnemental, en imposant des normes de conduite (3).

1. La clause de garantie du risque environnemental

217. En pratique, les clauses contractuelles relatives au risque de découverte d'une qualité dégradée de l'environnement prévoient que le débiteur devra assumer certains des éventuels coûts de dépollution ou qu'il sera tenu d'assurer, plus largement,

¹¹⁰⁷ Ordonnance n° 2016-131, 10 févr. 2016, portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, préc.

¹¹⁰⁸ *Ibid.*

¹¹⁰⁹ *Ibid.*

¹¹¹⁰ Cass. 3^e civ., 13 déc. 2011, préc.

¹¹¹¹ Ordonnance n° 2016-131, 10 févr. 2016, portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, préc.

¹¹¹² Y. PICOD, « Obligations », *Rép. civ.*, Dalloz, 2016, n° 13.

¹¹¹³ Voy., pour une vue d'ensemble, S. DJOUDI, « Servitudes », *Rép. civ.*, Dalloz, 2016, n° 1 et s.

la prise en charge des opérations de dépollution dans leur ensemble¹¹¹⁴. Il semble donc tout à fait judicieux d'anticiper contractuellement les conséquences de la révélation *a posteriori* d'un éventuel passif environnemental, synonyme, en pratique, de préjudice économique pour le contractant. C'est ce qu'illustre justement la définition du « passif environnemental » formulée par le Conseil national de la comptabilité¹¹¹⁵. Le risque environnemental est protéiforme. Il est donc primordial, pour les contractants souhaitant se protéger de la manière la plus complète possible, de se renseigner préalablement sur la qualité environnementale du bien objet du contrat. Un arrêt rendu par la Cour de cassation le 9 juin 2009¹¹¹⁶ illustre, à cet égard, la possibilité de garantir la valeur du bien en cas de survenance d'un risque environnemental. À l'occasion de la cession d'un domaine viticole, situé au pied d'une falaise dont le sous-sol comprenait de nombreuses carrières, une garantie contractuelle de passif fut insérée dans l'acte. Elle prévoyait, d'une façon très prudente¹¹¹⁷, que dans le cas où la situation de la falaise et des carrières souterraines viendrait à s'aggraver, les cédants en assumeraient les conséquences financières. Des désordres ayant affecté le château médiéval situé au sommet de la falaise, le propriétaire de l'édifice assigna, avec succès, la société cédée aux fins d'indemnisation.

Par ailleurs, dans un arrêt rendu 14 décembre 2010¹¹¹⁸, la Cour de cassation a estimé que la garantie devait jouer même si son bénéficiaire se révélait être de mauvaise foi. En l'espèce, à l'occasion de la cession de la totalité des actions représentant le capital d'une société à une personne physique, une garantie de passif avait été contractuellement convenue. Elle couvrait tout préjudice que la société pourrait avoir à supporter par l'effet de la diminution d'un poste d'actif ou de l'augmentation d'un poste de passif dans les comptes. Les cédants avaient ainsi prévenu leurs cocontractants des difficultés liées à la commercialisation de certains matériels. Ils avaient également proposé l'inscription d'une provision pour dépréciation. Suite à la dépréciation effectivement subie par des bennes figurant à l'actif du bilan, comme travaux en cours, la question qui se posait à la Cour de cassation était de savoir si le fait pour le cessionnaire d'être parfaitement informé de ces difficultés avant la cession, le privait du bénéfice de la clause stipulée ? Le juge a négativement répondu à cette question et a légitimé, *a contrario*, la possibilité, pour les parties au contrat comprenant la garantie de passif, d'exclure explicitement du champ contractuel les éléments initialement couverts par cette garantie et dont le bénéficiaire aurait eu connaissance au jour de la conclusion de la cession¹¹¹⁹.

De même, il est encore envisageable d'organiser contractuellement les conséquences d'un changement de la qualité de l'environnement dès la phase de conclusion de l'acte.

¹¹¹⁴ P. STEICHEN, *Les sites contaminés et le droit*, LGDJ, 1996, préf. G. J. MARTIN, p. 245 et s.

¹¹¹⁵ *Ibid.*, p. 231 : « Une charge environnementale est inscrite en contrepartie d'un passif lorsqu'il est probable que le règlement d'une obligation présente, à caractère environnemental, résultant d'événements passés provoquera une sortie de ressources, sans contrepartie au moins équivalente, et que le montant auquel s'effectuera ce règlement peut être estimé de manière fiable ».

¹¹¹⁶ Cass. com., 9 juin 2009, n° 08-17.843, Bull. civ. IV, n° 77, note P.-Y. GAUTIER, *RTD civ.*, 2009, p. 741.

¹¹¹⁷ Cass. com., 9 juin 2009, préc., note J.-Ph. DOM, *D.*, 2010, p. 87.

¹¹¹⁸ Cass. com., 14 déc. 2010, n° 09-68.868, inédit.

¹¹¹⁹ Cass. com., 14 déc. 2010, préc., obs. P. LE CANNU et B. DONDERO, *RTD com.*, 2011, p. 371 ; obs. A. CONSTANTIN, *RTD com.*, 2011, p. 359.

2. La clause de renégociation liée au risque environnemental

218. Le juge face au changement de circonstances survenant lors de l'exécution du contrat. Le changement de circonstances économiques peut justifier l'intervention du juge¹¹²⁰ dans la mesure où il entraîne un déséquilibre contractuel important¹¹²¹ en cours d'exécution du contrat. Le souci de l'équilibre contractuel¹¹²² a manifestement guidé le législateur lors de la consécration, très conditionnée, de la révision judiciaire du contrat pour imprévision dans l'ordonnance du 10 février 2016 de réforme du droit des contrats¹¹²³. En effet, le juge est, ces dernières décennies, intervenu, sur le fondement de l'obligation de bonne foi¹¹²⁴, afin de sanctionner le refus, opposé par une partie, de renégocier le contrat en cours d'exécution dès lors que l'évolution des circonstances économiques rendait cette exécution excessivement onéreuse pour l'autre partie¹¹²⁵. Durant la première moitié du xx^e siècle, Ripert, lorsqu'il écrivait sur le sujet de la révision pour imprévision, était très critique à l'égard d'une telle consécration dans la mesure où cela pouvait conduire, selon lui, à « enlever au contrat son utilité même, qui consiste à garantir le créancier contre l'imprévu »¹¹²⁶. Naturellement, en effet, la révision judiciaire pour imprévision contrarie frontalement le principe séculaire de l'intangibilité du contenu du contrat tel qu'il a été interprété dans la célèbre jurisprudence *Canal de Craponne*¹¹²⁷. En outre, Ripert affirmait encore que « la résistance de la jurisprudence française à la théorie de l'imprévision est une preuve certaine de son respect pour le contrat »¹¹²⁸.

219. La révision pour imprévision dans l'ordonnance du 10 février 2016 de réforme du droit des contrats. Entérinant dans le marbre législatif la logique de ce mouvement jurisprudentiel, un nouvel article 1194¹¹²⁹, issu de l'ordonnance du

¹¹²⁰ Voy., pour une vue d'ensemble, A.-C. CARPENTIER, « Les effets du changement de circonstances économiques sur les contrats à exécution successive », *Just. et cass.*, 2012, p. 275, spéc. p. 28.

¹¹²¹ L. FIN-LANGER, *L'équilibre contractuel*, LGDJ, 2002, préf. C. THIBIERGE, n° 204 et s.

¹¹²² H. BARBIER, « Les grands mouvements du droit commun des contrats après l'ordonnance du 10 février 2016 », art. préc.

¹¹²³ Ordonnance n° 2016-131, 10 févr. 2016, portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, préc.

¹¹²⁴ L'obligation de renégociation avait été suggérée par le doyen Picod dans sa thèse. Voy. Y. PICOD, *Le devoir de loyauté dans l'exécution du contrat*, LGDJ, préf. G. COUTURIER, 1989, n° 176.

¹¹²⁵ Voy. l'arrêt *Huard*, Cass. com., 3 nov. 1992, n° 90-18.547, Bull. civ. IV, n° 338, obs. J. MESTRE, *RTD civ.*, 1993, p. 124 ; obs. D. FERRIER, *D.*, 1995, p. 85 ; voy. égal. l'arrêt *Chevassus-Marche*, Cass. com., 24 nov. 1998, n° 96-18.357, Bull. civ. IV, n° 277, obs. J. MESTRE, *RTD civ.*, 1999, p. 98 ; D. MAZEAUD, *Defrénois*, 1999, p. 371 ; voy. encore l'arrêt *Société Soffimat*, Cass. com., 29 juin 2010, n° 09-67.369, inédit, note D. MAZEAUD, *D.*, 2010, p. 2481 ; note Th. GÉNICON, *D.*, 2010, p. 2485.

¹¹²⁶ G. RIPERT, *La règle morale dans les obligations civiles*, op. cit., p. 151.

¹¹²⁷ Cass. civ., 6 mars 1876, *GAJC*, t. 2, op. cit., n° 165, p. 172.

¹¹²⁸ G. RIPERT, *Le régime démocratique et le droit civil moderne*, op. cit., p. 286.

¹¹²⁹ « Si un changement de circonstances imprévisible lors de la conclusion du contrat rend l'exécution excessivement onéreuse pour une partie qui n'avait pas accepté d'en assumer le risque, celle-ci peut demander une renégociation du contrat à son cocontractant. Elle continue à exécuter ses obligations durant la renégociation. En cas de refus ou d'échec de la renégociation, les parties peuvent convenir de la résolution du contrat, à la date et aux conditions qu'elles déterminent, ou demander d'un commun accord au

10 février 2016 portant réforme du droit des contrats¹¹³⁰, prévoit l'obligation légale de renégociation du contrat en cas de changement de circonstances imprévisible lors de la conclusion du contrat rendant l'exécution excessivement onéreuse pour une partie qui n'avait pas accepté d'en assumer le risque¹¹³¹. Plus encore, en cas de refus ou d'échec de la renégociation, les parties peuvent demander au juge, d'un commun accord, de procéder à l'adaptation du contrat. Au cas où les parties ne parviennent pas à un accord, le juge pourra, à la demande d'une partie, réviser le contrat ou y mettre fin. Toutefois, il est inévitable que le changement de circonstances économiques soit imprévisible au moment de la conclusion du contrat. L'évolution des données scientifiques alloue néanmoins la possibilité d'anticiper de mieux en mieux un nombre grandissant de risques environnementaux lors de la conclusion du contrat¹¹³². Il paraît alors préférable d'envisager, dès la conclusion de l'acte contractuel, une telle hypothèse afin de garder un contrôle rigoureux sur l'exécution du contrat. Il est important à cet égard de mettre l'accent sur un nouveau risque environnemental aux conséquences très fortes sur le lien contractuel, le risque lié au changement climatique.

220. Le nouveau risque résultant du changement climatique. Le risque environnemental, autre que celui de pollution, est si diversifié qu'il paraît parfois difficile de le décrire précisément. Néanmoins, il est possible de relever ici une certaine tendance des contractants à se prémunir des risques naturels résultant du changement climatique. Plus exactement, lors de la conclusion de contrats internationaux¹¹³³, et surtout pour les contrats de fourniture et d'approvisionnement¹¹³⁴, le cocontractant est, en effet, susceptible de résider dans un pays plus vulnérable au changement climatique¹¹³⁵. Or le « risque climatique » recouvre aujourd'hui les risques naturels significativement accentués par le réchauffement climatique. Ces risques naturels représentent indéniablement un risque économique¹¹³⁶ dans la mesure où leur

juge de procéder à son adaptation. À défaut d'accord dans un délai raisonnable, le juge peut, à la demande d'une partie, réviser le contrat ou y mettre fin, à la date et aux conditions qu'il fixe ».

¹¹³⁰ Ordonnance n° 2016-131, 10 févr. 2016, portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, préc.

¹¹³¹ La théorie de l'imprévision fait l'objet d'un traitement différent dans les différents systèmes juridiques ; par ex., l'article 242 du BGB, le code civil allemand, permet aux juges de refaire le contrat ; mais cela est exclu en droit anglais ; voy. C. JAUFFRET-SPINOSI, « Les grands systèmes contractuels européens », in R. CABRILLAC, D. MAZEAUD et A. PRÜM (dir.), *Le contrat en Europe aujourd'hui et demain*, Société de législation comparée, 2008, p. 9, spéc. p. 23.

¹¹³² M. HAUTEREAU-BOUTONNET, « Le risque climatique en droit des contrats », art. préc.

¹¹³³ L.-C. LEMMET, « Les aléas environnementaux et le contrat international : quelques réflexions autour du concept de force majeure et de hardship », *Dr env.*, 2009, n° 174, p. 25.

¹¹³⁴ F.-G. TRÉBULLE, « Vers une meilleure prise en compte des chaînes d'approvisionnement ? », *Env.*, 2014, n° 2, repère 2.

¹¹³⁵ M. HAUTEREAU-BOUTONNET, « Le potentiel climatique du contrat d'approvisionnement transnational », *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2016, n° 6, étude 14.

¹¹³⁶ « Au minimum, les fournisseurs seraient, en cours de contrat, appelés à augmenter certains coûts de production pour continuer à produire notamment des matières premières. Au maximum, certains événements climatiques les empêcheraient de fabriquer ou produire et, donc, de poursuivre leurs relations commerciales. Ce sont même les clients de certains produits qui pourraient disparaître si un produit, pour des raisons climatiques, venait tout simplement à ne plus pouvoir être fabriqué », voy. M. HAUTEREAU-BOUTONNET, « Le risque climatique en droit des contrats », *RDC*, 2016/2, p. 312.

survenance peut contrarier le bon déroulement de l'opération contractuelle ou rendre l'exécution du contrat excessivement onéreuse¹¹³⁷. Ainsi, la qualité de l'environnement est susceptible de se révéler ou d'évoluer de manière relativement insatisfaisante et d'« engendrer des anomalies, des situations choquantes qu'il faut réduire au minimum »¹¹³⁸. Le § 8 de l'article 6 de l'Accord de Paris de décembre 2015 fait notamment référence aux préjudices liés aux effets néfastes du changement climatique et à la nécessité concomitante d'évaluer et de gérer ce nouveau type de risque¹¹³⁹. Les phénomènes climatiques extrêmes sont en effet susceptibles de perturber les échanges ou la chaîne d'approvisionnement d'une société transnationale¹¹⁴⁰, comme l'illustre le cas d'Apple qui a subi une rupture d'approvisionnement lors des catastrophes japonaises de 2011¹¹⁴¹. Les entreprises sont donc à présent confrontées à la nécessité de mesurer leur exposition « au risque climat ».

221. Les clauses contractuelles de renégociation environnementale. La perspective d'une confrontation des parties contractantes au risque lié à la survenance de circonstances économiques indépendantes de leur volonté, imprévues lors de la conclusion du contrat et qui rendent l'exécution de ce dernier significativement plus difficile, ou beaucoup plus onéreuse, sans pour autant la rendre véritablement impossible, peut les conduire à prévoir, en amont, une adaptation progressive du contenu contractuel. Un tel aménagement permet de *rétablir l'équilibre contractuel* lors de l'exécution en éprouvant l'accord de volontés affecté par les aléas économiques. Cela conduit à éviter un dénouement anticipé du lien contractuel¹¹⁴² et, par-là, de contourner une éventuelle intervention du juge¹¹⁴³. L'identification du risque environnemental et la définition, au moins générique, voire même spécifique, de l'événement environnemental pouvant être considéré comme suffisamment préjudiciable pour impliquer une renégociation du texte contractuel, facilitent alors le rééquilibrage du contrat par le jeu des clauses¹¹⁴⁴. Il est dès lors possible d'anticiper, très à l'avance, la rigueur de l'exécution d'un contrat en cas de circonstances économiques évolutives par l'insertion d'une clause de renégociation en cas d'imprévision. Cette clause de renégociation permet, en particulier, aux parties de prévoir que lors de la survenance de certains faits, préalablement délimités, elles auront l'obligation de s'efforcer de modifier les obligations contractuelles, là encore, pour organiser une adaptation pertinente¹¹⁴⁵. Le *pragmatisme et la souplesse* remplacent alors la rigueur de l'intangibilité classique du contenu contractuel.

¹¹³⁷ *Ibid.*

¹¹³⁸ R. DEMOGUE, « Des modifications aux contrats par volonté unilatérale », *RTD civ.*, 1970, p. 245, spéc. p. 247.

¹¹³⁹ Nations unies, Accord de Paris, 12 déc. 2015, 21^e session de la Conférence des parties à la Convention-cadre des Nations unies sur les changements climatiques, « COP 21 », FCCC/CP/2015/L.9, p. 21.

¹¹⁴⁰ F.-G. TRÉBULLE, « Le rôle des acteurs privés », in M. TORRE-SCHAUB (dir.), *Bilan et perspectives de l'Accord de Paris (COP 21). Regards croisés*, op. cit., p. 127, spéc. p. 132.

¹¹⁴¹ *Ibid.*, p. 133.

¹¹⁴² Voy. not. B. FAUVARQUE-COSSON, « Le changement de circonstances », *RDC*, 2004/1, p. 67.

¹¹⁴³ M. MEKKI, « Le juge et les remèdes à l'exécution du contrat », *RDC*, 2015/4, p. 400.

¹¹⁴⁴ H. BARBIER, « Clause d'imprévision », art. préc., n° 813.

¹¹⁴⁵ F.-X. TESTU, *Contrats d'affaires*, Dalloz, 2010, n° 43.09.

Les contractants peuvent encore, dans leur contrat, à travers des clauses générales, anticiper la survenance de risques environnementaux. Il est, à titre d'exemple, envisageable de faire entrer dans le champ contractuel l'éventualité d'un changement de circonstances extérieures¹¹⁴⁶ et de prévoir, à l'aide notamment d'une clause d'imprévision¹¹⁴⁷, la renégociation, en matière environnementale, du contenu du contrat¹¹⁴⁸. Une telle clause est susceptible d'être de la plus grande utilité, notamment pour les contrats transnationaux d'approvisionnement tels que les contrats de fourniture, de distribution, de production et de sous-traitance¹¹⁴⁹. Néanmoins, l'aménagement d'une obligation de renégociation n'est pas systématiquement synonyme de « sauvetage » ou de « rééquilibrage » effectif de la relation contractuelle : les parties ne sont généralement pas tenues, en effet, de parvenir à un accord définitif et parfaitement équilibré à l'issue de la renégociation¹¹⁵⁰. L'obligation de renégociation s'apparente ainsi à une obligation de moyens et non à une obligation de résultat¹¹⁵¹. Comme l'a récemment rappelé le professeur Jourdain¹¹⁵², si le texte définitif de l'ordonnance du 10 février 2016 n'a pas consacré la distinction des obligations de moyens et de résultat, l'avant-projet Catala de 2005 l'avait initialement proposée dans les termes suivants :

« l'obligation est dite de résultat lorsque le débiteur est tenu, sauf cas de force majeure, de procurer au créancier la satisfaction promise, de telle sorte que, ce cas excepté, sa responsabilité est engagée du seul fait qu'il n'a pas réussi à atteindre le but fixé. L'obligation est dite de moyens lorsque le débiteur est seulement tenu d'apporter les soins et diligences normalement nécessaires pour atteindre un certain but, de telle sorte que sa responsabilité est subordonnée à la preuve qu'il a manqué de prudence ou de diligence¹¹⁵³. »

Cette obligation de moyen doit également faire l'objet d'une clause, selon le législateur, dans les contrats de vente de produits agricoles. Les dispositions du nouvel article L. 441-8 du code de commerce, issu de la loi sur la consommation du 17 mars 2014¹¹⁵⁴, imposent désormais l'insertion d'une « clause de renégociation » des prix dans les contrats d'une durée d'exécution supérieure à trois mois portant sur la vente de produits agricoles périssables¹¹⁵⁵, de produits de l'aquaculture et de

¹¹⁴⁶ J. MOURY, « Le droit confronté à l'omniprésence du risque », *D.*, 2012, p. 1020.

¹¹⁴⁷ Voy., pour une étude d'ensemble, H. BARBIER, « Clause d'imprévision », art. préc.

¹¹⁴⁸ Dans ce cas précis, cette clause est communément appelée clause de « hardship » ; voy., pour de plus amples développements, B. OPPETIT, « L'adaptation des contrats internationaux aux changements de circonstances : la clause de « hardship », *JDI*, 1974, p. 474. Voy. égal. T. GONTARD et N. NEVZI, « Les aspects corporate », *RLDC*, n° 62, 2009, 3516, p. 54.

¹¹⁴⁹ M. HAUTEREAU-BOUTONNET, « Le potentiel climatique du contrat d'approvisionnement transnational », art. préc.

¹¹⁵⁰ Voy. not. D. MAZEAUD, « Renégocier ne rime pas avec réviser ! », *D.*, 2007 p. 765 ; voy. aussi L. AYNÈS, « Le devoir de renégocier », *RJ com.*, 1999, p. 11.

¹¹⁵¹ Cass. com., 3 oct. 2006, n° 04-13.214, inédit.

¹¹⁵² P. JOURDAIN, « Quel avenir pour la distinction des obligations de résultat et de moyens ? », *JCP G*, 2016, n° 36, libr. prop. 909.

¹¹⁵⁴ Loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation, *JORF*, n° 65, 18 mars 2014, p. 5400.

¹¹⁵⁵ Ou issus de cycles courts de production, d'animaux vifs, de carcasses.

produits alimentaires de consommation courante issus de la première transformation des produits précités, et qui sont depuis de nombreuses années significativement affectés par de fortes fluctuations du prix des matières premières. Cette clause permet de prendre en compte ces fluctuations à la hausse comme à la baisse¹¹⁵⁶ ainsi que les éventuels déséquilibres entre professionnels¹¹⁵⁷. Il s'agit notamment là d'un mécanisme d'adaptation du contrat à la qualité, nécessairement mouvante, de l'environnement.

Par ailleurs, il est loisible aux contractants de prévoir un objectif de maintien d'une certaine qualité de l'environnement telle qu'elle se présente au jour de la conclusion du contrat, de manière à gérer de manière détournée le risque environnemental, lorsque cela paraît propice au bon déroulement du contrat.

3. La conservation de la qualité de l'environnement

222. La clause d'habitation bourgeoise fixe la destination de l'immeuble en interdisant tout comportement ostensible qui puisse constituer une gêne pour les occupants¹¹⁵⁸. Elle se trouve essentiellement dans le contrat de bail d'habitation, dans le règlement de copropriété ou encore dans le contrat de vente immobilière. À titre d'exemple de son utilisation dans la pratique contractuelle, un arrêt rendu par la Cour de cassation le 13 juin 2012¹¹⁵⁹ évoque *une clause de conservation de la végétation* insérée dans un cahier des charges de lotissement. Au premier abord, l'affaire était très classique. Le propriétaire d'une villa provençale avait assigné ses voisins en justice afin d'obtenir l'élagage du pin dont les branches empiétaient sur son terrain et rendaient impossibles, selon lui, la pose de panneaux solaires sur son terrain ainsi que la construction d'une cheminée. La Cour a alors affirmé que l'article 673 du code civil n'était pas d'ordre public et qu'il était possible d'y déroger par contrat. Néanmoins, il apparaît que l'intérêt de l'arrêt ne réside pas seulement dans cette affirmation mais bien également dans la possibilité, énoncée en filigrane de la décision, d'aménager tout au long de l'exécution du contrat la prise en compte de la qualité de l'environnement. De cette façon, il était en l'espèce imposé de conserver le caractère arboré du voisinage puisque selon la Cour « la coupe des branches du pin parasol entraînerait une mutilation contraire à l'objectif contractualisé de conservation de la végétation existante ». Enfin, et plus largement, de multiples clauses contractuelles de sauvegarde de la qualité de l'environnement pourraient être avantageusement stipulées dans l'intérêt de chacun des contractants. L'exemple jurisprudentiel précédemment évoqué portant sur la volonté des parties de conserver un environnement voisin arboré laisse effectivement entrevoir la diversité et la richesse des clauses contractuelles envisageables.

Le risque environnemental, dans un souci de sécurité accru, est encore apte à être transféré à un professionnel de l'assurance.

¹¹⁵⁶ J. MESTRE, « Édito », *RLDC*, 2014, p. 3.

¹¹⁵⁷ J. JULIEN, « Présentation de la loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation », *Contrats conc. consom.*, n° 5, 2014, dossier 2, p. 7, spéc. p. 13.

¹¹⁵⁸ B. FAGES (dir.), *Lamy droit du contrat*, op. cit., n° 245-63.

¹¹⁵⁹ Cass. 3^e civ., 13 juin 2012, n° 11-18.791. Bull. civ. III, n° 96, chron. H. PÉRINET-MARQUET, *JCP N*, 2012, n° 51-52, 1405.

C. L'assurance environnementale

223. Au-delà des différents types de clauses insérées dans le contrat, il est possible de se prémunir¹¹⁶⁰ des risques environnementaux grâce à la technique de la mutualisation des risques mise en œuvre par l'assurance¹¹⁶¹. L'assurance du risque environnemental répond aux attentes contemporaines de la société (1) en offrant une solution sécurisante de transfert du risque environnemental sur un tiers (2).

1. Les fondements de l'assurance du risque environnemental

224. Le transfert de la garantie de la bonne qualité de l'environnement par le contrat d'assurance a été, comme c'est d'ailleurs le cas pour tous les risques nouveaux, dans un premier temps, peu évident¹¹⁶². Le risque environnemental a tout de même progressivement gagné le contrat d'assurance¹¹⁶³, la *socialisation des risques*¹¹⁶⁴ étant survenue de façon concomitante avec l'accroissement des attentes contemporaines relatives à la protection des contractants contre les dommages liés à la mauvaise qualité de l'environnement¹¹⁶⁵. À cet égard, et selon le professeur Lasserre, « la naissance d'un nouveau principe de responsabilité-solidarité dans le temps et dans l'espace est aujourd'hui en débat, notamment à travers les concepts de précaution, de développement durable et de protection des générations futures »¹¹⁶⁶. En ce sens, à travers son rôle de prévention du risque environnemental¹¹⁶⁷, l'assureur peut « aider à provoquer un changement des comportements afin de faire de nous des éco-citoyens »¹¹⁶⁸. Cette clause permet de la sorte de faire peser sur un tiers au contrat la charge du risque et, ce faisant, de protéger le lien contractuel.

¹¹⁶⁰ « L'assurance environnementale est née d'un besoin particulier de protection, d'une part, des individus victimes d'atteintes à l'environnement sur leur personne ou leurs biens et, d'autre part, de l'environnement lui-même du fait de dégradations causées aux milieux naturels », M.-L. DEMEESTER, « Environnement et droit des assurances », *Rép. civ.*, Dalloz, 2013, n° 136.

¹¹⁶¹ J. MOURY, « Une nouvelle fonction du droit : éviter le risque avéré, envisager le risque suspecté », art. préc.

¹¹⁶² M.-L. DEMEESTER, « L'assurabilité des risques nouveaux », in *Écrits rédigés en l'honneur de J. Foyer*, *Le monde du droit*, Economica, 2007, p. 285.

¹¹⁶³ A. GUÉGAN, « Le contrat d'assurance », in M. HAUTEREAU-BOUTONNET (dir.), *Le contrat et l'environnement*, *op. cit.*, p. 69.

¹¹⁶⁴ R. SAVATIER, « Vers la socialisation de la responsabilité et des risques individuels ? », *D.*, 1931, p. 9.

¹¹⁶⁵ Les mécanismes d'assurance du risque environnemental sont très diversifiés aujourd'hui et sont ainsi à même de saisir toutes les dimensions du risque environnemental, G. J. MARTIN, « Risques naturels, logique assurantielle et solidarité », *RJE*, 1995/3, p. 411. Voy. égal., M.-L. DEMEESTER, « Environnement et droit des assurances », *op. cit.*, n° 144 et s.

¹¹⁶⁶ V. LASSERRE, « Le risque », art. préc., spéc. p. 1633.

¹¹⁶⁷ L'assureur « peut favoriser la prévention des entreprises par l'analyse personnalisée qu'il réalise du risque, par le suivi de ses évolutions mais aussi par des incitations financières, en baissant par exemple, les primes d'une entreprise qui obéit à certaines règles d'éthique environnementale » : A. PÉLISSIER, « L'assureur bioacteur », *BDEI*, 2009/S, n° 19, 797, p. 54.

¹¹⁶⁸ *Ibid.*, p. 60. Voy. pour de plus amples développements et dans le même sens sur le concept de « consommateur », *infra*, n° 315 et s.

2. La possibilité de transférer le risque environnemental sur un tiers

225. L'assurance offre une solution contractuelle simple et sécurisante pour la gestion du risque environnemental. L'analyse du risque¹¹⁶⁹ à l'aide d'« audits de risque »¹¹⁷⁰ permet aux acteurs économiques de choisir¹¹⁷¹ une « assurance environnementale » adaptée¹¹⁷² afin de couvrir les dommages causés aux tiers ainsi que les travaux de dépollution éventuellement requis. La consécration d'un nouveau cas de responsabilité, le préjudice écologique¹¹⁷³, dans les dispositions du code civil constitue, à titre d'exemple, un nouveau risque juridique à même de faire l'objet d'une couverture assurantielle. Le professeur Martin a notamment constaté à ce sujet la prise en compte accrue des risques environnementaux liés aux catastrophes naturelles et technologiques par les assureurs à l'aide d'une nouvelle technique de titrisation¹¹⁷⁴. Plus généralement, la nécessité d'une assurance spécifique en matière d'environnement est accentuée par le renforcement normatif du principe du « pollueur-payeur »¹¹⁷⁵. À cet effet, une nomenclature des préjudices environnementaux peut utilement permettre de délimiter et de saisir dans toute sa complexité le risque environnemental¹¹⁷⁶. Cependant, le risque étant inhérent au contrat d'assurance¹¹⁷⁷, faute d'aléa, certaines pollutions n'entrent pas dans le champ d'application de la garantie contractuelle d'assurance, telles que les pollutions historique ou chronique, c'est-à-dire diffuses et progressives, dont la cause exacte n'est pas connue avec certitude¹¹⁷⁸.

226. De ce qui précède, il semble pouvoir se déduire l'idée selon laquelle les formes de transfert contractuel du risque environnemental sont très diverses. Le contractant a, en effet, la possibilité de se protéger contre la survenance d'un risque environnemental à l'aide de l'introduction de clauses de garantie de passif ou de renégociation, mais encore par la possibilité d'imposer à son contractant de se comporter de façon à éviter la survenance d'un tel risque. De manière moins évidente, le risque de pollution d'un terrain sur lequel a été exploitée une installation classée pour la protection de

¹¹⁶⁹ A. GUÉGAN, « Le contrat d'assurance », art. préc.

¹¹⁷⁰ M.-P. MAÎTRE, « Audits d'environnement », *J.-Cl. Env.*, fasc. n° 2220, 2011.

¹¹⁷¹ Parfois, le choix de la conclusion du contrat d'assurance n'est pas libre, et est imposé. Cela renvoie à la notion de « contrat forcé », développée par Savatier ; voy. R. SAVATIER, *Les métamorphoses économiques et sociales du droit civil d'aujourd'hui. Panorama des mutations*, t. 1, op. cit., n° 76.

¹¹⁷² Voy., pour une vue d'ensemble, M.-L. DEMEESTER, « L'assurance et les techniques alternatives de financement des dommages environnementaux », in G. VINEY et B. DUBUISSON (dir.), *Les responsabilités environnementales dans l'espace européen. Point de vue Franco-Belge*, Bruylant, 2006, p. 483.

¹¹⁷³ L. NEYRET, « La consécration du préjudice écologique dans le code civil », *D.*, 2017, p. 924 ; M. MEKKI, « Responsabilité civile et droit de l'environnement. Vers un droit spécial de la responsabilité environnementale ? », *Resp. civ. assur.*, n° 5, 2017, dossier 4.

¹¹⁷⁴ G. J. MARTIN, « Les techniques financières de transfert des risques : l'exemple des Cat Bonds », *Env.*, n° 10, 2006, p. 15.

¹¹⁷⁵ Voy., pour une étude approfondie, O. SUTTERLIN, « Principe pollueur-payeur », op. cit.

¹¹⁷⁶ A. PÉLISSIER, « Approche assurantielle de la Nomenclature des préjudices environnementaux », in L. NEYRET et G. J. MARTIN (dir.), *Nomenclature des préjudices environnementaux*, op. cit., p. 299.

¹¹⁷⁷ Voy., sur le contrat d'assurance, Y. LAMBERT-FAIVRE et L. LEVENEUR, *Droit des assurances*, Dalloz, 13^e éd., 2011.

¹¹⁷⁸ M.-L. DEMEESTER, « Environnement et droit des assurances », art. préc., n° 135 ; voy. égal. A.-S. BARTHEZ, « Environnement, assurance et garantie », *Env.*, 2009, n° 6, dossier 8, spéc. n° 10 et s..

l'environnement est également susceptible d'être aménagé, à l'aide de clause de transfert de la charge financière de la remise en état, d'un transfert d'exploitant, ou encore depuis la récente loi « ALUR », à l'aide des tiers-dépollueurs. La gestion du risque environnemental à travers des clauses dédiées, expression de la liberté contractuelle, est l'expression « de la liberté de prendre des risques »¹¹⁷⁹. De même, le fait de se décharger du risque environnemental contribue à l'enrichissement des techniques contractuelles de gestion des menaces liées aux risques affectant la qualité environnementale du bien objet du contrat.

SECTION II LA DÉCHARGE CONTRACTUELLE DU RISQUE ENVIRONNEMENTAL

227. L'exonération de responsabilité relative au risque de mauvaise qualité environnementale du terrain, du bâti et du voisinage est un remède contractuel visant à atténuer, par avance, les conséquences de l'inexécution d'une obligation contractuelle¹¹⁸⁰. Plusieurs obstacles sont néanmoins susceptibles d'anéantir l'efficacité de ces clauses élusives de responsabilité. Ces clauses, bien que portant sur un risque, environnemental, sortant de l'ordinaire, sont appréhendées par le droit de manière classique. Elles doivent respecter les conditions de validité (I) et le régime propres à ces clauses (II).

I. Le contrôle de la validité des clauses de non-garantie

228. Certaines clauses relatives à la garantie des vices cachés sont écartées lorsque la mauvaise foi du créancier est rapportée (A) ou en raison de sa qualité de professionnel (B). De même, et plus généralement, il n'est pas envisageable, pour son débiteur, de s'exonérer contractuellement de l'obligation légale de remise en état (C).

A. La connaissance du risque environnemental par le créancier de la clause de non-garantie

229. Fréquemment, le risque environnemental prend la forme d'une pollution. Or s'il s'avère que le vendeur immobilier connaissait l'état exact de la pollution du bien vendu avant la conclusion du contrat, il ne peut se prévaloir des clauses contractuelles limitatives de responsabilité¹¹⁸¹ dès lors que, selon la jurisprudence, celles-ci doivent avoir été insérées de bonne foi dans le champ contractuel¹¹⁸².

¹¹⁷⁹ H. BARBIER, *La liberté de prendre des risques*, PUAM, 2009, préf. J. MESTRE, n° 102.

¹¹⁸⁰ J. MESTRE, « Des clauses déterminant l'étendue des obligations contractuelles des parties », *RTD civ.*, 1992, p. 94.

¹¹⁸¹ Cass. 3^e civ., 27 mars 2007, n° 06-12.889, inédit.

¹¹⁸² Cass. 3^e civ., 21 janv. 1998, n° 95-16.835, inédit. La Cour de cassation a, à ce propos, approuvé une cour d'appel pour avoir validé une clause contractuelle figurant dans l'acte de vente et exonérant de toute responsabilité, en cas de découverte d'une pollution du sous-sol, le vendeur-ancien exploitant du site. Bien qu'en défense, l'acquéreur déçu dénonçait la nécessaire connaissance, par son cocontractant, de la pollution

En revanche, si le vendeur n'a jamais exploité l'installation à l'origine de la pollution, il lui sera plus facile d'établir sa bonne foi¹¹⁸³ excepté lorsque les circonstances prouvent le contraire¹¹⁸⁴, telle que la connaissance par le vendeur de la situation de maison à usage d'habitation dans un environnement radioactif¹¹⁸⁵. Le juge s'est ici appuyé sur le témoignage d'un journaliste auquel l'épouse venderesse ayant déclaré, au sujet de la radioactivité d'immeuble en cause, que « ça ne crépitait pas plus que dans une maison de granit en Bretagne où la radioactivité naturelle existe aussi ». De même encore, le vendeur connaissant la mauvaise qualité de l'environnement du bâti doit en informer l'acquéreur, au risque de ne pouvoir se prévaloir de la clause contractuelle de non-garantie des vices cachés comme en témoignent deux arrêts rendus par la Cour de cassation le 8 avril 2009¹¹⁸⁶ et le 14 avril 2010¹¹⁸⁷. Dans la première affaire, le juge a précisé que la présence de termites constituait un vice caché¹¹⁸⁸ et a condamné le vendeur qui, sur le fondement du diagnostic technique, avait pu connaître la mauvaise qualité de son bien mais n'en a pas averti son cocontractant¹¹⁸⁹. Dans la seconde affaire, la Cour a ensuite expliqué que la présence d'insectes xylophages dans l'immeuble obligeait le vendeur de mauvaise foi à réparer tous les désordres imputables à ce vice. Cette dernière décision a ainsi mis en exergue tout l'intérêt de l'insertion de clauses de non garantie dans l'acte contractuel lorsque la présence de tels insectes peut être sérieusement suspectée.

en sa qualité de vendeur et d'exploitant, seul importait, pour la Cour de cassation, le fait que cette clause avait été insérée de bonne foi en faveur d'un vendeur non-professionnel en application des dispositions de l'article 1643 du code civil.

¹¹⁸³ Cass. 3^e civ., 19 déc. 2001, n° 00-12.022, inédit. La troisième chambre civile de la Cour de cassation a ainsi estimé que la clause de non-garantie insérée dans l'acte de vente d'un terrain en état de friche industrielle était valable même si l'acquéreur n'avait pas été spécialement informé du risque de pollution immobilière, dès lors que rien ne permettait de prouver que le vendeur avait eu, lui-même, connaissance de la mauvaise qualité environnementale de son bien immobilier.

¹¹⁸⁴ Cass. 3^e civ., 27 mars 2007, n° 06-12.889, inédit, obs. F.-G. TRÉBULLE, *RDI*, 2007, p. 254 ; obs. X. LIÈVRE et A. DUPIÉ, *JCP N*, 2007, n° 39, 1253. La Cour de cassation a, en ce sens, approuvé, un arrêt d'appel ayant refusé au vendeur la possibilité de se prévaloir de la clause d'exonération de vice caché incluse dans l'acte. En l'espèce, il n'apparaissait pas douteux que les vendeurs avaient bien pris la mesure de la mauvaise qualité de l'environnement du bien. Comme en convient la Cour dans sa motivation, les époux-vendeurs « avaient connaissance de l'existence d'un environnement radioactif et de risques de contamination » et ne pouvaient conséquemment « se prévaloir de la clause d'exonération des vices cachés figurant à l'acte ».

¹¹⁸⁵ Le bien était situé sur l'ancien site industriel de la société Nouvelle du Radium (laboratoire Curie) et contaminée par du radon.

¹¹⁸⁶ Cass. 3^e civ., 8 avril 2009, n° 08-12.960, Bull. civ., III, n° 87.

¹¹⁸⁷ Cass. 3^e civ., 14 avr. 2010, n° 09-14.455, Bull. civ., III, n° 88. De même, concernant la présence de mûrle, Cass. 3^e civ., 19 nov. 2008, n° 07-16.746, Bull. civ., III, n° 183.

¹¹⁸⁸ La Cour précise également que les juges n'étaient pas tenus de procéder à une recherche sur l'activité des termites : « la présence, même sans activité, de termites dans un immeuble ancien constituait un vice dès lors qu'il était acquis que, de manière très rapide, une situation caractérisée par une simple présence pouvait évoluer de manière aléatoire et non prévisible vers une véritable infestation ».

¹¹⁸⁹ De surcroît, le vendeur avait annexé à l'acte de vente un état parasitaire certifiant de l'absence de termites.

En outre, le juge se refuse à déduire la mauvaise foi du contractant au regard de l'inexactitude de l'ampleur du risque environnemental¹¹⁹⁰. De surcroît, la validité de la clause de non-garantie des vices cachés est subordonnée à l'exigence de bonne foi, au titre du devoir de transparence, mais ne va pas au-delà, et ne comprend pas l'obligation de conseiller son cocontractant sur la manière de gérer le risque environnemental¹¹⁹¹.

De surcroît, la validité de la clause de non garantie des vices cachés est étroitement liée à la qualité du créancier.

B. La qualité de professionnel du créancier

230. Les clauses contractuelles restreignant le champ de la garantie légale ne peuvent prospérer que dans les rapports entre professionnels de même spécialité¹¹⁹² et dans les rapports entre particuliers¹¹⁹³. Leur présence n'est ainsi justifiée que lorsqu'il semble exister une certaine égalité des forces contractuelles en présence. De la sorte, la clause de non-garantie stipulée au profit d'un professionnel ne peut être considérée comme étant valablement opposable lorsque le cocontractant est un particulier, par exemple, à l'occasion de la découverte d'une insonorisation insuffisante de l'immeuble¹¹⁹⁴ ou encore d'insectes capricornes¹¹⁹⁵. Par ailleurs, la qualité de vendeur professionnel ne peut être déduite de la vente occasionnelle de terrains¹¹⁹⁶ tandis que la qualité de la société civile immobilière-venderesse, professionnel de l'immobilier par la forme, prime sur l'ignorance de fait de ses gérants¹¹⁹⁷.

Enfin, le droit de l'environnement constitue un obstacle à l'insertion de ce type de clause, lorsque le droit des installations classées et plus spécialement l'obligation légale de remise en état trouve à s'appliquer.

¹¹⁹⁰ Cass. 3^e civ., 28 mars 2007, n° 06-12.299, Bull. civ. III, n° 49, obs. F.-G. TRÉBULLE, *RDI*, 2007, p. 330 ; Ph. BRUN, *RDC*, 2007/4, p. 1201. Les vendeurs n'avaient pas eu « conscience » de l'attaque généralisée d'insectes xylophages dans l'immeuble. Pour le juge suprême, il importe peu que les vendeurs n'aient pas su évaluer l'étendue de ce vice

¹¹⁹¹ Cass. 3^e civ., 24 sept. 2013, n° 12-24.211, inédit. En l'espèce, il ne pouvait pas, de telle manière, être reproché aux vendeurs, pour paralyser la mise en œuvre de la clause, de ne pas avoir conseillé aux acquéreurs les travaux à faire pour endiguer le risque d'inondation.

¹¹⁹² Cass. com., 22 juin 1993, n° 91-13.598, Bull. civ. IV, n° 267.

¹¹⁹³ B. FAGES (dir.), *Lamy droit du contrat, op. cit.*, n° 387-80.

¹¹⁹⁴ Cass. 3^e civ., 3 janv. 1984, n° 81-14.326, Bull. civ. III, n° 4.

¹¹⁹⁵ Cass. 3^e civ., 26 avr. 2006, n° 04-18.466, Bull. civ. III, n° 106, note M. BOUTONNET, *Env.*, n° 3, 2007, comm. 62.

¹¹⁹⁶ Cass. 3^e civ., 13 juill. 1994, n° 92-13.586, inédit. Les acquéreurs furent cette fois-ci déçus de découvrir que leur bien était grevé d'un « risque minier ». Ils dénoncèrent la clause de non recours, arguant du fait que leur erreur portait sur la qualité substantielle du terrain vendu. Sans succès, selon le juge, dès lors que le vendeur non-professionnel est autorisé à insérer ce type de clause.

¹¹⁹⁷ Cass. 3^e civ., 7 oct. 2014, n° 13-21.957, inédit. En l'espèce, cette SCI-venderesse était donc présumée connaître les vices affectant l'immeuble, désordres affectant la structure de l'immeuble, défauts d'étanchéité, manque d'isolation thermique et insuffisance de la ventilation, bien qu'elle fut une SCI familiale sans compétence particulière en matière immobilière.

C. Les limites inhérentes au droit de l'environnement

231. En outre, le droit de l'environnement peut constituer un obstacle à l'aménagement contractuel du risque environnemental. En effet, il est, par exemple, interdit de transférer l'obligation légale de remise en état et il n'est également pas autorisé de s'exonérer de toute forme de responsabilité relativement à l'exécution de cette obligation légale¹¹⁹⁸. La Cour de cassation a, de la sorte, précisé que tant les clauses de non recours¹¹⁹⁹ que celles de non garantie des vices cachés¹²⁰⁰, bien que conclues entre professionnels de même spécialité, sont nécessairement paralysées lorsqu'elles ont pour effet de faire échec à l'action de l'acquéreur menée à l'encontre de son vendeur-dernier exploitant du site, au regard du caractère d'ordre public de l'obligation légale de remise en état du terrain sur lequel a été exploitée une installation classée¹²⁰¹.

II. Le régime de la clause de non-garantie

232. La clause de non-garantie du risque environnemental connaît un domaine d'application relativement étendu (A), et est en situation de rayonner au-delà du lien contractuel (B) ce qui lui confère une force toute particulière à l'occasion de la maîtrise du risque environnemental.

A. L'objet de la clause de non-garantie

233. L'objet des clauses limitant ou exonérant l'un des contractants de toute responsabilité est encadré¹²⁰². Les parties sont notamment en mesure d'introduire dans leur contrat une clause contractuelle concernant le cas de force majeure¹²⁰³, qui est susceptible de prendre la forme d'un risque environnemental. Or la force majeure revêt « un effet libératoire qui décharge le débiteur de son obligation, dont l'exécution a été rendue impossible, et qui l'exonère de toute responsabilité quant à cette inexécution »¹²⁰⁴. La stipulation doit alors préciser quels sont les événements susceptibles de décharger le débiteur de ses engagements ainsi que les modalités

¹¹⁹⁸ Voy. *supra*, n° 201.

¹¹⁹⁹ Cass. 3^e civ, 2 déc. 2009, préc. Selon le juge, « la cour d'appel, qui en a exactement déduit que la (venderesse) était fondée à invoquer la responsabilité délictuelle de l'exploitant ou de son ayant-droit, sans que puisse lui être opposée la clause de non-recours figurant au contrat de vente ».

¹²⁰⁰ « La (venderesse), dernier exploitant du site, ne pouvait se prévaloir de la clause excluant la garantie des vices cachés en ce qui concerne la pollution du terrain, en raison du caractère d'ordre public de l'obligation de dépollution », Cass. 3^e civ., 3 nov. 2011, n°s 10-14.986 et 10-30.549, inédit.

¹²⁰¹ Cass. 3^e civ., 16 mars 2005, préc.

¹²⁰² Voy., pour les clauses limitatives ou limitatives de la garantie, O. BARRET, « Vente (effets) », *Rép. civ.*, Dalloz, 2016, n° 645 et s. : le vendeur non professionnel qui entend invoquer une clause exonératoire de garantie des vices cachés ne peut le faire que s'il ignorait effectivement l'existence du vice. Voy., pour les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité, B. FAGES (dir.), *Lamy droit du contrat*, op. cit., n° 385-10 et s.

¹²⁰³ Voy., pour une étude d'ensemble de la notion, F. CHABAS et F. GRÉAU, « Force majeure », *Rép. civ.*, Dalloz, 2016.

¹²⁰⁴ J. HEINICH, « Clause de force majeure », in J. MESTRE et J.-Ch. RODA (dir.), *Les principales clauses des contrats d'affaires*, op. cit., n° 696 et s., spéc. p. 398.

et les conséquences de cette libération¹²⁰⁵. Par conséquent, afin d'être protégé de manière efficace, il est nécessaire, pour le contractant, de préciser tous les risques environnementaux dont la garantie est exclue du champ contractuel¹²⁰⁶.

Toutefois, il est à noter qu'une clause de non-garantie protège également les créanciers des conséquences financières du risque environnemental. Ainsi, le notaire peut être déchargé de sa responsabilité en cas de mauvaise qualité environnementale du bien¹²⁰⁷. À titre d'illustration, un couple avait acquis un terrain à bâtir. Après la vente, il a ensuite sollicité et obtenu un permis de construire. Suite à la découverte de l'inclusion de leur terrain dans une ancienne zone de carrière¹²⁰⁸ et qu'en conséquence les coûts de construction s'en trouvaient, considérablement augmentés, le couple a engagé la responsabilité du notaire. En application de la clause dans l'acte de vente qui dispensait le notaire-rédacteur de demander tous certificats de carrière et qui l'exonérait encore de toute responsabilité, ce dernier n'avait pas manqué à son devoir de conseil. La rédaction de l'arrêt invite donc les contractants à étudier avec attention les risques environnementaux du bien immobilier dont ils se portent acquéreur dans la mesure où ses caractéristiques environnementales relèvent davantage, comme cela a déjà été mentionné, de l'expertise scientifique que de la science juridique.

En dernier lieu, le rayonnement d'une clause de non garantie de risque environnemental interroge.

B. Le rayonnement de l'obligation

234. Ce type de clause n'est, de façon générale, opposable qu'au contractant et non aux tiers. En ce sens, le tiers sous-acquéreur d'un bien immobilier, par exemple, peut exercer un recours contre le vendeur initial, malgré l'absence de lien contractuel entre eux, s'il estime subir un dommage provenant de la pollution causée antérieurement au contrat de vente. La Cour de cassation a ainsi précisé, dans un arrêt *Crédit immobilier d'Alsace* (CIA) rendu le 16 novembre 2005¹²⁰⁹, qu'une clause de non-garantie opposable par un vendeur intermédiaire à son propre acquéreur ne peut faire obstacle à l'action directe de l'acquéreur final contre le vendeur originaire dès lors qu'aucune clause de non-garantie n'a été stipulée lors de la première vente. Il est ainsi nécessaire pour le vendeur, afin de s'assurer la protection la plus complète possible, d'organiser le rayonnement efficace de la clause de non-recours. Le transfert de l'action est

¹²⁰⁵ B. FAGES (dir.), *Lamy droit du contrat*, op. cit., n° 356-50.

¹²⁰⁶ Cass. 3^e civ., 10 mai 2011, n° 10-16.839, inédit. En l'espèce, il était inséré dans l'acte une clause de non-garantie des vices cachés visant des hypothèses très précises, à savoir l'état du sol ou du sous-sol. Le risque d'inondation n'était alors pas couvert et la découverte du caractère inondable du bien entraînant l'inconstructibilité du terrain n'était donc pas comprise dans les vices contractuellement non garantis.

¹²⁰⁷ Cass. 1^{re} civ., 10 juill. 1984, n° 83-11.601, Bull. civ. I, n° 225. La Cour de cassation a affirmé que le notaire n'est pas tenu d'informer les contractants des risques financiers éventuels de l'opération projetée lorsque ces derniers, même manifestement inexpérimentés, l'en ont expressément déchargé. Plus exactement, selon la décision, « le notaire n'est tenu d'éclairer les parties que sur les conséquences des actes qu'il instrumente ». La Cour de cassation a encore ajouté, à cet égard, qu'un tel devoir de conseil est « une obligation étrangère à son office, laquelle nécessitait une expertise que seul pouvait accomplir un professionnel de la construction ».

¹²⁰⁸ Le terrain était constitué de remblais effectués sur une ancienne carrière à ciel ouvert, et exigeait, pour la construction de la maison envisagée, des fondations profondes traversant l'épaisseur des remblais.

¹²⁰⁹ Cass. 3^e civ., 16 nov. 2005, n° 04-10.824, Bull. civ. III, n° 222.

envisageable par le recours à la *cession* ou à la *subrogation*. Mais il doit alors être explicitement envisagé¹²¹⁰. La cession, par les vendeurs, à l'acquéreur des droits et actions doit résulter d'une clause expresse¹²¹¹. En conséquence, l'acquéreur souhaitant revendre, à son tour, le bien immobilier et profiter également de la clause de non garantie en matière de qualité environnementale, devra veiller à explicitement faire entrer cette hypothèse dans le champ contractuel.

¹²¹⁰ F.-G. TRÉBULLE, « Les conventions portant sur un transfert d'immeuble », art. préc.

¹²¹¹ Cass. 3^e civ., 25 janv. 1983, n° 81-13.636, Bull. civ. III, n° 26.

CONCLUSION DU CHAPITRE

235. Le risque environnemental est protéiforme et le risque de pollution constitue sa déclinaison la plus connue dans la pratique contractuelle. Il constitue un facteur de risque, c'est-à-dire un éventuel préjudice économique contre lequel il est nécessaire de protéger le contractant. Afin de se protéger contre la survenue d'un tel risque, les stipulations insérées dans les actes semblent avoir évolué. Au-delà de la description du risque environnemental lié au bien objet du contrat, et afin de se protéger efficacement contre l'éventuelle survenance d'un tel risque, le contractant peut utilement en transférer la charge à l'aide, par exemple, de l'insertion d'une clause de garantie de passif. L'obligation même de prendre en charge la dépollution du bien objet du contrat dont est débiteur l'exploitant en application du droit administratif de la remise en état, dans l'hypothèse où le risque environnemental se réaliserait, fait fréquemment l'objet de clauses dédiées. Il est, dès lors, envisageable de limiter voire même d'éluder la possibilité de l'engagement de la responsabilité contractuelle. Il est encore loisible aux parties de recourir à la mutualisation des risques environnementaux en insérant une clause d'assurance. Des clauses classiques telles que la clause de non-garantie peuvent enfin être utilisées pour prendre en compte le risque environnemental dans la relation contractuelle. Il apparaît toutefois, au terme de ces développements, que les clauses de transfert du risque environnemental sont davantage développées sous diverses formes que les clauses de décharge de ce risque. En définitive, le nombre croissant de clauses relatives à l'intégration de l'élément environnemental dans le champ du contrat participe au renouvellement actuel de la pratique contractuelle¹²¹². Le rôle de la volonté individuelle et les potentialités de la liberté contractuelle sont, en cela, modernisés.

¹²¹² Voy., P. ANCEL, « Contractualisation et théorie générale du contrat », in S. CHASSAGNARD-PINET et D. HIEZ (dir.), *Approche renouvelée de la contractualisation*, op. cit., p. 15, spéc. p. 18.

CONCLUSION DU TITRE

236. Le constat selon lequel le contrat est un instrument de maîtrise des risques¹²¹³ est renforcé par l'intégration du risque environnemental dans la loi contractuelle. Dans une perspective individualiste et libérale, l'équilibre du contrat reste effectivement l'affaire des parties¹²¹⁴. L'individu est reconnu comme digne de décider pour lui¹²¹⁵. Les négociations précontractuelles, désormais entrées dans le code civil, après une longue période d'oubli¹²¹⁶, revêtent une importance toute particulière pour les contractants confrontés au risque environnemental. Cette liberté de négociation, déjà défendue par Portalis¹²¹⁷, connaît un nouvel essor face à ce risque. Elle permet de mieux l'appréhender et de lutter contre les déséquilibres contractuels éventuellement engendrés par la survenance de l'événement redouté¹²¹⁸. Il est effectivement possible de se saisir du risque environnemental au travers de clauses dédiées¹²¹⁹, puisque « comme la roue, le contrat est adaptable à la plus grande variété de situations »¹²²⁰. Le constat d'Hauriou, selon lequel le contrat est « la tentative la plus hardie qui puisse se concevoir pour établir la domination de la volonté humaine sur les faits, en les intégrant d'avance dans un acte de prévision »¹²²¹ est renforcé. La prise en compte du risque environnemental participe alors, dans ce contexte, d'une « quête de protection »¹²²² du contractant, et satisfait dans le même temps un besoin de sécurité¹²²³ rendu nécessaire par le fait que l'environnement représente un risque de préjudice économique pour le contractant.

Il est possible de constater, en ce sens, une multiplication des clauses contractuelles relatives aux risques environnementaux. Elles ont des objets divers allant de la description de la qualité environnementale du bien objet du contrat à la limitation

¹²¹³ H. BARBIER, *La liberté de prendre des risques*, op. cit., n° 101.

¹²¹⁴ Ph. STOFFEL-MUNCK, « Les enjeux majeurs de la réforme "Attractivité, Sécurité, Justice" », art. préc., spéc. p. 22.

¹²¹⁵ *Ibid.*, p. 23.

¹²¹⁶ H. BARBIER, « Les grands mouvements du droit commun des contrats après l'ordonnance du 10 février 2016 », art. préc.

¹²¹⁷ « S'il en était autrement, la vie des hommes sous la surveillance des lois ne serait qu'une longue et honteuse minorité et cette surveillance dégénérerait elle-même en inquisition » J.-E.-M. PORTALIS, *Discours préliminaire sur le projet de Code civil*, préc.

¹²¹⁸ Cour de cassation, Rapport annuel, *Le risque*, op. cit., p. 81.

¹²¹⁹ Selon le professeur Hautereau-Boutonnet, les clauses visant à gérer le risque environnemental peuvent être aujourd'hui dénommées « clauses environnementales », M. HAUTEREAU-BOUTONNET, « La clause environnementale », in M. HAUTEREAU-BOUTONNET (dir.), *Le contrat et l'environnement*, op. cit., p. 523.

¹²²⁰ J.-M. MOUSSERON, J. RAYNARD et J.-B. SEUBE, *Technique contractuelle*, Francis Lefebvre, 4^e éd., 2010, n° 5.

¹²²¹ M. HAURIOU, *Principes de droit public*, 2^e éd., Sirey, 1916, p. 206.

¹²²² G. J. MARTIN, « Les risques tenant à la pollution des sols », *RDI*, 1997, p. 559.

¹²²³ J. MESTRE, « Avant-propos », in *Le droit face à l'exigence contemporaine de sécurité*, PUAM, 2000, p. 9.

et le transfert de la responsabilité de l'une des parties en cas de survenue du risque environnemental. Au-delà, le mouvement beaucoup plus large de standardisation des contenus contractuels peut laisser entrevoir la création prochaine de clauses-types relative au risque environnemental. Dans une telle perspective, l'aménagement contractuel du risque environnemental ne serait plus nécessairement l'occasion d'une réappropriation, par la volonté des parties, du contenu du contrat. Quand bien même la liberté contractuelle serait à nouveau encadrée par le développement, en pratique, de contenus contractuels-types¹²²⁴, c'est incontestablement dans un intérêt supérieur, commandant au nom de la sécurité juridique d'assurer la protection du contractant, que ces clauses environnementales standardisées seraient intégrées par les parties.

¹²²⁴ En effet, « l'idéal d'un contrat dont la teneur serait le fruit de négociations digne de ce nom fut encore mis en cause dès le siècle dernier par la diffusion des contrats intégralement préparés par l'une des parties et que l'autre n'avait qu'à accepter ou refuser », H. BATIFFOL, « La crise du contrat et sa portée », art. préc., spéc. p. 14.

CONCLUSION DE LA PREMIÈRE PARTIE

237. La vulnérabilité du contractant face au risque environnemental. La prise de conscience de la vulnérabilité du contractant confronté au risque environnemental est en plein essor. Ce dernier est en effet susceptible d'engendrer un préjudice économique plus ou moins dirimant pour le contractant. La protection du contractant contre le risque environnemental s'organise au travers de l'amélioration de la qualité du consentement et du lien contractuel. Afin de protéger le contractant, le contenu imposé est grossi au travers du formalisme informatif. L'intégration de l'exigence de qualité environnementale se caractérise alors par une emprise structurelle dans la mesure où elle limite la liberté contractuelle et détermine une partie du contenu contractuel dans un souci très marquée de justice contractuelle. Selon Josserand, en effet, « le contrat doit être d'abord, et sans doute, ce que les parties ont voulu qu'il fût, mais aussi, et par surcroît, ce que l'usage et l'équité commandent qu'il soit »¹²²⁵. L'évolution de la norme contractuelle est ici marquée par un accroissement des règles spéciales édictées par le législateur et, parallèlement, par un reflux vers le droit commun, par le juge du contrat. En parallèle de l'emprise croissante des obligations légales, la liberté contractuelle semble connaître un nouvel essor lors de l'aménagement du risque environnemental témoignant d'« une vision autrement plus pragmatique et réaliste du lien contractuel »¹²²⁶. Les parties s'attachent effectivement à garantir l'équilibre du lien contractuel tout au long de l'exécution du contrat, notamment au moyen de l'aménagement, dès la conclusion, du risque environnemental. La protection du contractant contre le caractère préjudiciable du risque environnemental est de la sorte le fruit d'une tension entre la contrainte et la stratégie contractuelle qui enrichit la lettre du droit des contrats et le contenu du contrat.

238. L'enrichissement du contrat par la prise en compte du risque environnemental. Simultanément, il est possible de relever une fertilisation croisée entre les règles du droit des contrats, d'origine légale et prétorienne, et les diverses obligations légales relatives à la qualité de l'environnement. Fort de la montée en puissance des attentes contemporaines de qualité de l'environnement, les mécanismes classiques du droit des contrats se sont étendus de manière à être en mesure de se saisir pleinement de ce nouveau contentieux. L'intégration, sous de multiples formes, du risque environnemental en droit des contrats est un facteur d'évolution de ce dernier, dans la mesure où cela *améliore la qualité du consentement* du contractant, *permet de lutter contre certains déséquilibres dans le contrat*, et *renforce les obligations des professionnels*. Dans un tel contexte, l'encadrement renouvelé de la liberté, justifié

¹²²⁵ L. JOSSERAND, « La publicisation du contrat », in *Recueil d'Études en l'honneur de E. Lambert Introduction à l'étude du droit comparé*, op. cit., spéc. p. 149.

¹²²⁶ D. MAZEAUD, « Droit commun du contrat et droit de la consommation. Nouvelles frontières ? », in *Études de droit de la consommation. Liber amicorum J.-C. Auloy*, Dalloz, 2004, p. 697, spéc. p. 712.

par la lutte contre le risque environnemental, ne peut être apparenté au phénomène décrit par la doctrine de « déclin du contrat »¹²²⁷ dans la mesure où cette emprise sur le contenu du contrat permet de trouver des remèdes à cette nouvelle réalité contractuelle¹²²⁸.

239. Transition. Dans la mesure où la qualité de l'environnement, d'une part, et la santé et le bien-être du contractant, d'autre part, sont étroitement liés et interdépendants, la protection du contractant contre le risque environnemental n'apparaît pas suffisante. Il est également nécessaire de protéger l'environnement afin d'assurer aux contractants un environnement de qualité.

¹²²⁷ Voy., entre autres, G. RIPERT, *Le régime démocratique et le droit civil moderne*, op. cit., p. 251 et s. ; le chapitre V de cet ouvrage est emblématiquement intitulé « Le déclin du contrat et l'organisation économique de l'État ».

¹²²⁸ « Notre époque considère le changement constant des lois comme nécessaire au progrès de l'humanité », *ibid.*, p. 284.

SECONDE PARTIE

LA PROTECTION DE LA VALEUR ENVIRONNEMENTALE PAR LE CONTRAT

240. L'appréhension originale de la valeur environnementale par le contrat.

Le droit permet de protéger certaines valeurs¹²²⁹ et il est indubitable que la valeur environnementale est aujourd'hui considérée par la société dans son ensemble digne de protection¹²³⁰. La nécessité de protéger l'environnement a été en effet accentuée par la prise de conscience de l'irréversibilité¹²³¹, c'est-à-dire de l'extrême gravité des atteintes portées à l'environnement. Celui-ci est « constitué de ressources rares qui ne sont ni consommables, ni fongibles »¹²³² et dont l'emploi de concepts tels que « générations futures » ou « patrimoine commun de l'humanité »¹²³³ porte témoignage de sa fragilité. La prise de conscience de la valeur et de l'importance de l'environnement pour l'homme est remarquablement croissante¹²³⁴ et, au plan symbolique, la Charte mondiale de la nature a proclamé pour la première fois, le 28 octobre 1982, la valeur intrinsèque de la nature¹²³⁵. Dans un tel cadre, le contrat, accueille-t-il aujourd'hui les exigences portées par le droit de l'environnement, « droit d'affirmation du vital »¹²³⁶ ?

Les relations sont *a priori* conflictuelles entre le droit de l'environnement, qui poursuit une mission d'intérêt général¹²³⁷, et le droit des contrats, qui est traditionnellement conçu comme l'instrument de la libre réalisation des volontés privées, c'est-à-dire comme un « outil juridique indispensable à la vie des individus et des entreprises »¹²³⁸. Or au-delà de la protection des intérêts privés des contractants, il a déjà été établi que le droit des contrats participe de plus en plus clairement à la réalisation des objectifs d'intérêt général¹²³⁹. Selon le professeur Mainguy, il s'agit du centre de gravité du droit des contrats qui « s'est déplacé vers la prise en

¹²²⁹ Voy. J. FLOUR, J.-L. Aubert, Y. FLOUR et É. SAVAUX, *Les obligations. L'acte juridique*, t. 1, op. cit., n° 277.

¹²³⁰ Voy. not. le point de vue d'un écologue sur la valeur de la biodiversité, G. BŒUF, « L'humain dans la biodiversité », in M. HAUTEREAU-BOUTONNET et É. TRUILHÉ-MARENGO, *Quelle(s) valeur(s) pour la biodiversité ?*, Mare & Martin, 2016, p. 41.

¹²³¹ D. MISONNE, « Irréversibilité (environnement) », in M. CORNU, F. ORSI et J. ROCHFELD (dir.), *Dictionnaire des biens communs*, op. cit., p. 709, spéc. p. 710.

¹²³² D. MAINGUY, « Le problème posé par le théorème de Coase, le droit de l'environnement et l'intérêt général environnemental », in *L'impact environnemental de la norme en milieu contraint*, Victoires, 2012, p. 108, spéc. p. 111.

¹²³³ *Ibid.*

¹²³⁴ « L'homme dépend de son environnement. [...] Il lui faut maintenir l'écosystème dans lequel il vit, à tout le moins tant qu'il ne sait pas s'en construire un autre », M. DEPINCE, « D'un droit privé de l'environnement », art. préc.

¹²³⁵ Nations unies, Charte mondiale de la nature, 28 oct. 1982, A/RES/37/7.

¹²³⁶ É. NAIM-GESBERT, « Ordres juridiques et droit de l'environnement », in B. BONNET (dir.), *Traité des rapports entre ordres juridiques*, LGDJ, 2016, p. 1363, spéc. p. 1370.

¹²³⁷ « La protection de l'environnement [...] est une des composantes de l'intérêt général », A. KISS, « Une nouvelle lecture du droit de l'environnement ? », in A. KISS (dir.), *L'écologie et la loi. Le statut juridique de l'environnement*, L'Harmattan, 1989, art. préc., p. 361, spéc. p. 366.

¹²³⁸ B. FAGES, *Droit des obligations*, LGDJ, 6^e éd., 2016, n° 16.

¹²³⁹ Voy., pour une vue d'ensemble, M. MEKKI, *L'intérêt général et le contrat. Contribution à une étude de la hiérarchie des intérêts en droit privé*, LGDJ, 2004, préf. J. GHESTIN, n° 1023 ; voy. encore Ph. STOFFEL-MUNCK, « L'autonomie du droit contractuel de la consommation : d'une logique civiliste à une logique de régulation », *RTD com.*, 2012, p. 705.

compte (*notamment*) de l'intérêt général »¹²⁴⁰. À présent, la protection de l'intérêt environnemental¹²⁴¹ semble être une nouvelle déclinaison de l'intérêt général¹²⁴² ayant participé à l'enrichissement de cette notion d'« intérêt général »¹²⁴³. Il s'agirait d'« une forme de l'intérêt général élargi aux dimensions de la planète »¹²⁴⁴, dont la mise en œuvre est justement « l'occasion d'une remise en cause de l'opposition très classique entre l'intérêt privé et l'intérêt général »¹²⁴⁵. Ce constat n'est pas très surprenant dans la mesure où les juristes se posent des questions d'ordre axiologique¹²⁴⁶.

Or il est aujourd'hui manifeste que la défense de l'environnement a obligé à un « basculement de l'individuel au commun »¹²⁴⁷. La protection de l'environnement, ne semble plus aujourd'hui incomber de façon exclusive à l'État. Les acteurs économiques et, par-là, les contractants, sont sollicités et dépassent même parfois les exigences environnementales issues des actions administratives. Dans ce contexte, le contrat semble être un véhicule juridique opportun et de plus en plus apte à poursuivre sérieusement des objectifs d'intérêt général¹²⁴⁸. Participant ainsi à la fonction sociale du contrat, en ce qu'il dépasse les intérêts privés des contractants¹²⁴⁹, il devient progressivement un complément de l'action de police administrative environnementale. Il est vrai que, jusqu'à présent, la protection de l'environnement était principalement assurée par les autorités administratives, à l'aide des actions de police ou de l'aménagement de services publics *ad hoc*¹²⁵⁰. Aujourd'hui, le renforcement légal de l'action environnementale de l'État semble pouvoir être placé en parallèle de la poursuite de cette action par les acteurs économiques eux-mêmes. La protection de l'environnement paraît simultanément organisée par les acteurs publics et privés¹²⁵¹. Le contrat est alors clairement mobilisé en vue de la protection de l'environnement¹²⁵². Dorénavant, celle-ci ne saurait être uniquement assurée par les personnes morales publiques que sont l'État, les collectivités territoriales, leurs regroupements, et les établissements publics¹²⁵³.

241. L'apprise en compte essentiellement économique de la valeur de l'environnement par le contrat. Fort du constat selon lequel la finalité « primordiale »¹²⁵⁴ du droit de l'environnement est de « créer un monde juridique d'équilibre durable entre les activités humaines et la biodiversité »¹²⁵⁵, en adaptant de manière harmonieuse « la loi juridique à la loi écologique »¹²⁵⁶, il apparaît que le contrat est amené, dans ce contexte, à conduire

¹²⁴⁰ D. MAINGUY, « Introduction et présentation », in D. MAINGUY (dir.), *Le nouveau droit français des contrats, du régime général et de la preuve des obligations (après l'ordonnance du 10 février 2016)*, op. cit., p. 7, spéc. p. 10.

¹²⁴¹ Voy. sur cette notion, É. NAIM-GESBERT, « L'indicible intérêt environnemental », *RJE*, 2015/2, p. 205.

¹²⁴² Voy. sur ce constat, A. KISS, « Une nouvelle lecture du droit de l'environnement », art. préc., p. 361.

¹²⁴³ Conseil d'État, Rapport public, *L'intérêt général*, op. cit., spéc. p. 286. Voy. égal. J. DE MALAFOSSE, « Le droit des autres à la nature », art. préc. ; selon l'auteur, « on peut penser que les préoccupations de notre société élargissent aujourd'hui le champ d'application de l'intérêt général, comme elles augmenteront demain le nombre de nos libertés publiques ».

¹²⁴⁴ *Ibid.*

¹²⁴⁵ J. DE MALAFOSSE, « Le droit des autres à la nature », art. préc., spéc. p. 511.

¹²⁴⁶ M. FABRE-MAGNAN et F. BRUNET, *Introduction générale au droit*, PUF, 2017, n° 154.

¹²⁵⁴ É. NAIM-GESBERT, « Ordres juridiques et droit de l'environnement », art. préc., spéc. p. 1364.

¹²⁵⁵ *Ibid.*

¹²⁵⁶ *Ibid.*, spéc. p. 1370.

les parties à adopter un *comportement respectueux de l'environnement*¹²⁵⁷ et à organiser un rapport raisonnable de l'homme à la nature¹²⁵⁸.

La protection de l'environnement par le contrat présente toutefois une forte singularité. Elle est presque systématiquement appréhendée sous le prisme de l'économie. Quelle que soit la définition que la doctrine lui façonne, le contrat paraît effectivement être le « vêtement juridique » des opérations économiques¹²⁵⁹. De la sorte, l'environnement est essentiellement protégé par le contrat en raison de la valeur économique que celui-ci représente.

C'est pour cela que la protection de l'environnement et le développement économique sont étroitement liés dans le concept de développement durable pour l'application duquel le contrat est aujourd'hui mobilisé (**Titre 1**). En parallèle, aux termes de l'article 2 de la Charte de l'environnement, chacun est dépositaire de l'intérêt général environnemental et débiteur d'un devoir de protéger l'environnement. Comment le droit des contrats accueille-t-il ce discours juridique enjoignant chacun, contractants inclus, à participer à la protection de l'environnement ? C'est en particulier un encouragement à un usage raisonnable de la biodiversité¹²⁶⁰ par les contractants qui est dorénavant porté par le droit. Plus largement, il s'avère que le contrat saisit et protège la valeur environnementale dans la mesure où elle revêt, aujourd'hui, pour les intérêts privés des contractants, une importance grandissante (**Titre 2**).

Titre 1

Le contrat au service de la politique publique de protection de l'environnement

Titre 2

Vers un devoir du contractant de protéger l'environnement

¹²⁵⁷ Selon le Professeur Terré, la norme pourrait se définir comme « un énoncé implicite ou explicite qui dicte un comportement », F. TERRÉ, « Forces et faiblesses de la norme », in C. THIBIERGE (dir.), *La force normative. Naissance d'un concept*, Bruylant, 2009, p. 20.

¹²⁵⁸ F.-G. TRÉBULLE, « Environnement et droit des biens », in *Le droit et l'environnement*, Dalloz, 2010, p. 85. Voy. égal. M. FABRE-MAGNAN, « Postface. Pour une responsabilité écologique », in *Nomenclature des préjudices environnementaux*, *op. cit.*, p. 387.

¹²⁵⁹ G. ALPA, « Les nouvelles frontières du droit des contrats », in *Le contrat au début du XXI^e siècle. Études offertes à J. GHESTIN*, *op. cit.*, p. 1, spéc. p. 17.

¹²⁶⁰ M. HAUTEREAU-BOUTONNET, « Quelles valeurs pour la biodiversité ? Des valeurs d'usage et d'échange revisitées », in M. HAUTEREAU-BOUTONNET et É. TRUILHÉ-MARENGO, *Quelle(s) valeur(s) pour la biodiversité ?*, *op. cit.*, p. 189, spéc. p. 199.

TITRE 1

LE CONTRAT AU SERVICE DE LA POLITIQUE PUBLIQUE DE PROTECTION DE L'ENVIRONNEMENT

242. La participation grandissante du contrat à la politique publique de protection de l'environnement. Bien que le contrat soit défini comme un « accord de volontés entre deux ou plusieurs personnes destiné à créer, modifier, transmettre ou éteindre des obligations »¹²⁶¹, il est, dans le même temps, « l'instrument de la coordination économique et sociale »¹²⁶². En particulier, il est dorénavant fortement utilisé pour répondre à l'exigence grandissante de protection de la qualité de l'environnement¹²⁶³. Le contrat ne s'est certes pas substitué aux actes administratifs unilatéraux de police. L'action administrative environnementale conserve encore une place incontournable. Le code de l'environnement demeure, à cet égard, une compilation de législations largement destinées aux autorités administratives. Mais le contrat a manifestement conquis une place de choix dans la diffusion et dans l'intégration, au cœur de la société, des préoccupations environnementales¹²⁶⁴. Il apparaît possible d'observer un recul de la logique d'unilatéralité et de police administrative au profit de l'essor des incitations à destination des acteurs économiques, en vue de favoriser la modification de leur comportement¹²⁶⁵. L'État s'est vu contraint de composer avec les pouvoirs économiques privés, en s'efforçant d'obtenir leur collaboration pour la réalisation des objectifs de politique environnementale¹²⁶⁶. Cette « collaboration des acteurs publics et privés à l'intérêt général environnemental »¹²⁶⁷ fait sens lorsque l'on jette un regard sur le contrat.

Au demeurant, « les contrats ne sont plus seulement les libres accords de deux volontés individuelles, ils s'intègrent dans le réseau de la vie sociale »¹²⁶⁸, puisqu'« au-delà de la technique juridique, le contrat exprime une véritable idéologie volontariste des relations humaines dont les applications ont varié selon

¹²⁶¹ Ordonnance n° 2016-131, 10 févr. 2016, portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, préc.

¹²⁶² J. GHESTIN, G. LOISEAU et Y.-M. SERINET, *La formation du contrat. Le contrat – Le consentement*, t. 1, *op. cit.*, n° 44.

¹²⁶³ Voy., sur la régression de la protection de l'environnement dans l'ensemble du droit de l'environnement, X. BRAUD, « La crise du droit de l'environnement dans un contexte de crise écologique », in *Contributions en l'honneur du professeur J. Bouveresse, Crise(s) & Droit(s)*, L'Épito, 2015, p. 135, spéc. p. 141.

¹²⁶⁴ A. VAN LANG, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, p. 40.

¹²⁶⁵ H. BELRHALI-BERNARD, « Le droit de l'environnement : entre incitation et contrainte », art. préc.

¹²⁶⁶ J. CHEVALLIER, « Loi et contrat dans l'action publique », *NCCC*, 2005, n° 17.

¹²⁶⁷ M. MEKKI, « Pluralisme des sources et des droits. Entre ordre et désordre », art. préc. spéc. p. 60.

¹²⁶⁸ R. SAVATIER, *Du droit privé au droit public*, *op. cit.*, p. 8.

les époques »¹²⁶⁹. La figure du contrat, instrument souple et pragmatique, vient, dans un tel contexte, relayer celle de l'institution¹²⁷⁰. Le contrat est désormais apprécié comme étant un « instrument privilégié de formalisation de la gouvernance »¹²⁷¹. Il vient témoigner du dépassement actuel de la régulation de la vie sociale par l'action de l'État¹²⁷². Le contrat, « instrument des politiques publiques »¹²⁷³, acte le développement d'une approche pluraliste et consensuelle de l'action publique¹²⁷⁴.

Si le droit de l'environnement est originellement présenté comme un droit « antiéconomique »¹²⁷⁵, un « droit d'ingénieurs des mines et des eaux et forêts »¹²⁷⁶, dès lors qu'il est fondé sur « des principes contraires au droit et à l'économie libérale »¹²⁷⁷, au travers de ce nouveau rôle qu'il est amené aujourd'hui à jouer dans la régulation économique, il semble destiné à se mettre aujourd'hui au service de l'économie¹²⁷⁸. En conséquence, le développement économique est naturellement l'un des trois piliers du développement durable¹²⁷⁹. La régulation environnementale permet de mettre en œuvre l'objectif de développement durable¹²⁸⁰ et de concilier les intérêts environnementaux et économiques¹²⁸¹.

243. La régulation environnementale par le contrat. Tandis que Ripert relevait, en 1955, à propos de l'évolution juridique, qu'« à un droit fondé sur l'initiative individuelle, la liberté des conventions, la responsabilité délictuelle, se substitue un droit surveillant et dirigeant toutes les actions humaines dans l'intérêt supérieur de la société »¹²⁸², il apparaît aujourd'hui que ce droit dirigiste a cédé la place à un droit de

¹²⁶⁹ J. GHESTIN, G. LOISEAU et Y.-M. SERINET, *La formation du contrat. Le contrat - Le consentement*, t. 1, *op. cit.*, n° 42. À titre d'exemple, Jossierand évoquait, en 1938, en analysant son époque, une tendance du contrat « à atténuer les inégalités sociales, [...] à donner à la femme une capacité sans cesse élargie », L. JOSSEAND, *Cours de droit civil positif français. Théorie générale du droit et des droits. Les personnes – La famille – La propriété et les autres droits réels principaux*, *op. cit.*, p. 7.

¹²⁷⁰ Voy. pour une vue d'ensemble de ce phénomène, B. BASDEVANT-GAUDEMET (dir.), *Contrat ou institution : un enjeu de société*, LGDJ, 2004.

¹²⁷¹ J. CHEVALLIER, « La gouvernance et le droit », in *Mélanges P. Amselek*, Bruylant, 2005, p. 189.

¹²⁷² J. CHEVALLIER, « Contractualisation et régulation », in *La contractualisation de la production normative*, *op. cit.*, p. 83, spéc. p. 84.

¹²⁷³ J. ROCHFELD, *Les grandes notions de droit privé*, *op. cit.*, n° 7.

¹²⁷⁴ J. CHEVALLIER, « Loi et contrat dans l'action publique », art. préc.

¹²⁷⁵ G. FARJAT, « La notion de droit économique », *Arch. phil. dr.*, t. 37, 1992, p. 27, spéc. p. 37.

¹²⁷⁶ G. J. MARTIN, « Environnement et concurrence : approche en droit de l'environnement », *LPA*, 2006, n° 119, p. 15. Le professeur Martin n'hésite également pas à le qualifier, lors de son émergence, de « greffier des analyses du scientifique ou du technicien », G. J. MARTIN, « Le droit de l'environnement, quelles mutations ? », *LPA*, 1994, n° 50, p. 12.

¹²⁷⁷ *Ibid.*

¹²⁷⁸ L'expression est empruntée au professeur Jacquemin. Voy. A. JACQUEMIN, « Le droit serviteur de l'économie », *RTD com.*, 1972, p. 292.

¹²⁷⁹ Le développement durable, en effet, « repose sur trois objectifs à concilier : le respect des libertés économiques et du droit de la concurrence, le progrès social et la protection de l'environnement », S. NICINSKI, « Le mode de régulation », *RFDA*, 2010, p. 735.

¹²⁸⁰ G. J. MARTIN et B. PARANCE (dir.), *La régulation environnementale*, LGDJ, 2012.

¹²⁸¹ L. BOY, « La référence au principe de précaution et l'émergence de nouveaux modes de régulation ? », *LPA*, 8 janv. 1997, n° 4, p. 4.

¹²⁸² G. RIPERT, *Les forces créatrices du droit*, *op. cit.*, p. 35.

la régulation¹²⁸³. Ce droit de la régulation succède au « droit jupitérien »¹²⁸⁴, exprimant la transcendance étatique. La régulation ne constitue en effet « pas la négation du rôle de l'État dans le bon fonctionnement des rouages économiques mais une tout autre façon d'agir étatique procédant d'une philosophie sociétale qui s'accommode de la subsidiarité politique, de l'autonomie juridique des agents et de l'économie du marché »¹²⁸⁵. La régulation représenterait, de la sorte, après l'interventionnisme de l'État et la privatisation, le nouveau visage du droit économique¹²⁸⁶. La régulation traduit en effet aujourd'hui l'évolution du « couplage droit/économie »¹²⁸⁷ et constitue une réponse *idéale* à « la complexité de la société contemporaine, complexité qui appelle une adaptation des modes d'élaboration et d'application de la règle de droit. [...] Par la régulation, les normes se font souples, négociées, évolutives »¹²⁸⁸. La régulation se détache en cela de la vision classiquement administrative du droit de l'environnement¹²⁸⁹. Selon le professeur Frison-Roche, la régulation a notamment pour objet de « construire des équilibres »¹²⁹⁰. Il s'agit de maintenir un équilibre entre la libre concurrence et d'autres intérêts à protéger, notamment environnementaux¹²⁹¹. Car le droit économique, contrairement à certains courants de l'analyse économique du droit, « loin d'être un suiveur de l'économie, cherche au contraire à encadrer l'économie, à le soumettre à certaines valeurs »¹²⁹².

Le contrat est aujourd'hui un outil privilégié de la régulation environnementale¹²⁹³, « les prescriptions légales se matérialisent dans des accords contractuels »¹²⁹⁴. Il devient un nouveau modèle de régulation sociale »¹²⁹⁵. Or il apparaît que le législateur a résolument diffusé l'objectif de développement durable en droit des contrats en dépit de l'absence de référence explicite à un tel objectif dans

¹²⁸³ Voy. parmi une littérature abondante, A. JEAMMAUD, « Normes juridiques et action : rôle du droit dans la régulation », in M. MIAILLE (dir.), *La régulation entre droit et politique*, L'Harmattan, 1995, p. 95. Voy. égal., J. CHEVALLIER, « La régulation juridique en question », *Droit et société*, 2001/3, n° 49, p. 827, spéc. p. 830 ; G. TIMSIT, « Les deux corps du droit : essai sur la notion de régulation », *RFDA*, 1996, n° 78, p. 375.

¹²⁸⁴ F. OST, « Le rôle du droit : de la vérité révélée à la réalité négociée », in G. TIMSIT, A. CLAISSE et N. BELLOUBET-FRIER (dir.), *Les administrations qui changent*, PUF, 1996, p. 73.

¹²⁸⁵ C. CHAMPAUD, « Régulation et droit économique », *RID éco.*, 2002/1, t. XVI, p. 23, spéc. p. 61.

¹²⁸⁶ Selon le professeur Farjat, « l'organisation de l'économie peut enfin être le fait d'une collaboration entre pouvoirs publics et personnes privées », G. FARJAT, « La notion de droit économique », art. préc., spéc. p. 34. Voy. pour de plus amples développements, J. COMAILLES et B. JOBERT, (dir.), *Les métamorphoses de la régulation politique*, LGDJ, 1988.

¹²⁸⁷ G. FARJAT, *Pour un droit économique*, PUF, 2004, p. 113.

¹²⁸⁸ L. BOY, « Réflexions sur "le droit de la régulation" », *D.*, 2001, p. 3031. Voy. pour une approche critique, R. SÈVE, « L'avenir libéral du droit », in *L'avenir du droit. Mélanges en hommage à F. Terré*, Dalloz, PUF, 1999, p. 53, spéc. p. 54.

¹²⁸⁹ M.-A. FRISON-ROCHE, « Définition du droit de la régulation économique », art. préc.

¹²⁹⁰ M.-A. FRISON-ROCHE, « Ambition et efficacité de la régulation économique », art. préc.

¹²⁹¹ M.-A. FRISON-ROCHE, « Le droit de la régulation », *D.*, 2001, p. 610.

¹²⁹² CREDECO, « Le droit économique aujourd'hui », *D.*, 2010, p. 1436.

¹²⁹³ Voy. pour la faveur de la doctrine pour la régulation du droit de l'environnement, L. BOY, « L'appel à la régulation en droit de l'environnement », in *Pour un droit économique de l'environnement. Mélanges en l'honneur de G. J. MARTIN, Frison-Roche*, 2013, p. 71.

¹²⁹⁴ J. CHEVALLIER, « Loi et contrat dans l'action publique », art. préc.

¹²⁹⁵ M. MEKKI, « Le discours du contrat ; quand dire, ce n'est pas toujours faire », *RDC*, 2006, p. 302.

le texte de l'ordonnance du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats¹²⁹⁶. Le législateur encourage en effet de plus en plus vivement la sollicitude des parties contractantes vis-à-vis de l'environnement¹²⁹⁷. Il souhaite manifestement répondre, à l'aide du contrat, aux défis posés à la société contemporaine par l'environnement dans la mesure où cet acte juridique « prend nécessairement parti sur la conception générale de la vie »¹²⁹⁸.

Dans ce contexte, le législateur a manifestement entendu étendre la politique de développement durable au contrat (**Chapitre 1**). En réalité, il est uniquement proposé aux parties d'orienter, dans certains secteurs de la vie économique et lorsqu'elles y trouvent un avantage, le contenu du contrat vers des pratiques plus respectueuses de l'environnement (**Chapitre 2**).

Chapitre 1

L'influence de la politique de développement durable sur le contrat

Chapitre 2

La réception de la politique de développement durable par le contrat

¹²⁹⁶ Ordonnance n° 2016-131, 10 févr. 2016, portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, préc.

¹²⁹⁷ F.-G. TRÉBULLE, « Le développement durable, un enjeu global », art. préc.

¹²⁹⁸ G. RIPERT, *La règle morale dans les obligations civiles*, op. cit., p. 400.

CHAPITRE 1

L'INFLUENCE DE LA POLITIQUE DE DÉVELOPPEMENT DURABLE SUR LE CONTRAT

244. La rencontre du droit du développement durable et du contrat. Il est incontestable que « chaque système juridique dessine le modèle d'une société idéale »¹²⁹⁹ et, dorénavant, la politique de développement durable y participe en droit français. La notion de « développement durable »¹³⁰⁰ est issue du rapport « Brundtland » de 1987¹³⁰¹, mais elle était déjà en germe, en juin 1972, dans le cinquième principe de la Convention internationale de Stockholm¹³⁰². Selon ce principe, « les ressources non renouvelables du globe doivent être exploitées de façon à ce qu'elles ne risquent pas de s'épuiser et que les avantages retirés de leur utilisation soient partagés par toute l'humanité ». La notion a ensuite été consacrée dans la Déclaration de Rio de 1992 qui a notamment énoncé que « le droit au développement doit être réalisé de façon à satisfaire équitablement les besoins relatifs au développement et à l'environnement des générations présentes et futures »¹³⁰³. En application de ce principe, « les ressources vivantes ne doivent pas être ponctionnées à un point tel qu'elles ne puissent, à moyen ou long terme, se renouveler »¹³⁰⁴. Les trois piliers qui le fondent, l'économique, l'environnemental et le social, doivent être efficacement coordonnés et reliés¹³⁰⁵.

Plus précisément, il s'agit de parvenir à la conciliation de la protection de l'environnement, du développement économique et du progrès social¹³⁰⁶. Et en tant qu'il est gouverné par un impératif d'intégration¹³⁰⁷, le développement durable invite, dès lors, les acteurs économiques et, en particulier, les contractants, à repenser le rapport de l'homme à la nature¹³⁰⁸. De ce point de vue, selon le professeur Trébulle, tous les acteurs économiques, du consommateur à l'entreprise transnationale sont, dès lors, concernés par la réalisation de cet enjeu de développement durable, qui, en raison de son caractère global, « doit être perçu à tous les niveaux, du concert des Nations aux choix individuels les plus intimes »¹³⁰⁹.

¹²⁹⁹ M. FABRE-MAGNAN et F. BRUNET, *Introduction générale au droit*, *op. cit.*, n° 154.

¹³⁰⁰ A. TOUZET, « Droit et développement durable », *RDP*, 2008/2, p. 453.

¹³⁰¹ CNUE, *Rapport Brundtland, Notre avenir à tous*, publié le 4 août 1987, préc.

¹³⁰² Déclaration de Stockholm, 5-16 juin 1972, préc.

¹³⁰³ Nations unies, 12 août 1992, Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, troisième principe, préc.

¹³⁰⁴ M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, p. 101.

¹³⁰⁵ F.-G. TRÉBULLE, « Droit du développement durable », *op. cit.*, n° 3.

¹³⁰⁶ G. VIDALENC, « Le développement durable : regards sur un droit en construction et sur ses bâtisseurs », *LPA*, 2008, n° 81, p. 8.

¹³⁰⁷ F.-G. TRÉBULLE, « Droit du développement durable », *op. cit.*, n° 19.

¹³⁰⁸ A. VAN LANG, « Développement durable, un défi pour le droit », *Deffrénois*, 2008, p. 1181.

¹³⁰⁹ F.-G. TRÉBULLE, « Le développement durable, un enjeu global », art. préc.

Dans la mesure où le contrat est incontestablement l'acte juridique privilégié des échanges économiques, il se trouve transformé par la montée en puissance d'un nouveau modèle économique plus respectueux de l'environnement¹³¹⁰. Le développement durable exerce une influence certaine sur le contrat, car il est caractérisé « par son adaptation au concret, son rapprochement des individus »¹³¹¹, il est marqué par « le pragmatisme et la flexibilité »¹³¹². Ce pragmatisme se manifeste notamment par « l'association des destinataires au processus d'élaboration des normes »¹³¹³.

Dans un premier sens, le droit de la régulation a pour objet l'accompagnement juridique de l'ouverture à la concurrence de secteurs qui en étaient traditionnellement exclus ou le maintien de la concurrence dans des secteurs où les défaillances de marché sont structurelles¹³¹⁴. Mais plus précisément, la régulation consiste dans « l'organisation permanente de secteurs économiques qui ne sont pas laissés au seul principe de concurrence »¹³¹⁵ qui se traduit par la volonté de donner une direction plus « durable » à l'économie et à la société grâce au contrat (Section I). La prise en compte de la protection de l'environnement est tellement originale qu'elle nécessite de remporter l'adhésion des acteurs économiques. Il s'agit alors d'orienter la société¹³¹⁶ et plus précisément d'inviter les acteurs économiques à adopter, *via* le contrat, un comportement respectueux de l'environnement (Section II).

SECTION I LA DIFFUSION DE LA POLITIQUE DE DÉVELOPPEMENT DURABLE DANS LE CONTRAT

245. En 2010, le professeur Trébulle s'interrogeait sur l'opportunité de répondre au défi du développement durable à l'aide de l'outil contractuel. Selon cet auteur, « moins évident est le point de savoir si cette ère de la sollicitude qui est celle du développement durable doit être introduite en droit par le biais de la loi ou par celle du contrat, sous l'angle de la contrainte ou celui du volontariat »¹³¹⁷. De même que le poids des contraintes économiques et sociales a entraîné l'adaptation du code civil¹³¹⁸, il semble que ce soit aujourd'hui celui des contraintes environnementales qui remodèle, en particulier, le contrat.

¹³¹⁰ Voy., plus largement, sur l'utilisation du contrat comme instrument de régulation économique, M. CHAGNY et C. LUCAS DE LEYSSAC, « Le droit des contrats, instrument d'une forme nouvelle de régulation économique ? », *RDC*, 2009/3, p. 1268.

¹³¹¹ J. CHEVALLIER, « L'État régulateur », *RFAP*, 2004/3, p. 473, spéc. p. 502.

¹³¹² *Ibid.*

¹³¹³ *Ibid.*

¹³¹⁴ M.-A. FRISON-ROCHE, « Ambition et efficacité de la régulation économique », *RD banc. et fin.*, 2010, n° 6, étude 34.

¹³¹⁵ M.-A. FRISON-ROCHE, « Définition du droit de la régulation économique », *D.*, 2004, p. 126.

¹³¹⁶ H. WILLKE, « Diriger la société par le droit ? », *Arch. phil. dr.*, t. 31, 1986, p. 211.

¹³¹⁷ F.-G. TRÉBULLE, « Le développement durable, un enjeu global », *Cah. dr. entr.*, 2010, n° 3, p. 22.

¹³¹⁸ J.-L. HALPÉRIN, *Histoire du droit privé français depuis 1804*, PUF, 2^e éd., 2012, n° 115.

Il semble, à cet égard, que l'accord de volontés constitue un acte juridique à même de permettre la pleine satisfaction de l'un des objectifs du développement durable caractérisé par la protection de l'environnement (I). Pour cela, le contrat doit assurer une conciliation harmonieuse entre les intérêts économiques et environnementaux (II).

I. L'objectif de protection de l'environnement

246. La diffusion de l'objectif de protection de l'environnement est l'occasion d'en saisir profondément l'importance (A). Mais elle conduit cependant au constat d'une appréhension éminemment économique (B).

A. La montée à la vie juridique

247. La diffusion législative des valeurs environnementales. L'adaptation du droit au fait n'apparaît plus pouvoir s'imposer aujourd'hui¹³¹⁹. Elle résulte plutôt d'un libre choix réalisé par le législateur qui décide de tenir ou non compte de ces faits¹³²⁰. Ces choix sont gouvernés par des valeurs à promouvoir, la recherche du bien commun ou de l'intérêt général¹³²¹. Dans ce contexte, il apparaît que les règles juridiques produisent de plus en plus une action transformatrice des rapports des activités humaines avec l'environnement¹³²². En ce sens, la protection de l'environnement est érigée en objectif du droit¹³²³ qui a été, à de multiples reprises, clairement affirmé dans de nombreuses lois. Cela se traduit dès l'intitulé de ces lois qui sont dites lois de « programmation » ou « d'orientation »¹³²⁴. En effet, le droit « doit rechercher non seulement ce qui est, mais ce qui doit être, ce qui constituera la meilleure règle de vie en société »¹³²⁵.

Le rôle de la loi et du droit en général est ici très important. La loi est définie, selon le professeur Libchaber, comme « une fixation prospective de valeurs destinées à gouverner une collectivité »¹³²⁶ et selon le professeur Bourgeois, le droit est

¹³¹⁹ Ch. ATIAS et D. LINOTTE, « Le mythe de l'adaptation du droit au fait », D., 1977, p. 251. Voy. égal. J. CARBONNIER, *Sociologie juridique et crise du droit. Entretien avec le Doyen Carbonnier*, Droits, 1986, p. 65.

¹³²⁰ L. LEVENEUR, *Situations de fait et droit privé*, op. cit., p. 1.

¹³²¹ R. SAVATIER, « Réalisme et idéalisme en droit civil d'aujourd'hui. Structures matérielles et structures juridiques », in *Le droit privé français au milieu du XX^e siècle. Études offertes à G. Ripert*, t. 1, LGDJ, 1950, p. 75, spéc. p. 91. Voy. égal., M. VILLEY, *Philosophie du droit. Définitions et fins du droit. Les moyens du droit*, Dalloz, 2001, n° 180.

¹³²² F. OST, *Le temps du droit*, Odile Jacob, 1999, p. 158.

¹³²³ Voy., pour une vue d'ensemble, D. Truchet, « Rapport de synthèse », in B. FAURE (dir.), *Les objectifs dans le droit*, Dalloz, 2010, p. 207.

¹³²⁴ *Ibid.*, p. 208 : « en intégrant l'expression d'objectifs au texte de la loi, le législateur indique explicitement dans quel sens il convient de l'appliquer, vers quel but sa mise en œuvre doit tendre, donc, inévitablement, comment il faut l'interpréter ». À noter qu'aux termes du vingtième alinéa de l'article 34 de la Constitution : « des lois de programmation déterminent les objectifs de l'action de l'État ».

¹³²⁵ P. ROUBIER, « L'ordre juridique et la théorie des sources du droit », in *Le droit privé français au milieu du XX^e siècle. Études offertes à G. Ripert*, t. 1, op. cit., p. 9, spéc. p. 10.

¹³²⁶ R. LIBCHABER, *L'ordre juridique et le discours du droit*, op. cit., n° 266.

« l'auto-affirmation de l'universel ou du rationnel réalisé dans et par l'État »¹³²⁷. Plus encore, au-delà de sa définition, c'est le « rôle » même de la loi, selon le professeur Supiot, qui importe. Selon lui :

« La règle de droit à la différence de la norme biologique ou économique, ne procède pas exclusivement de l'observation des faits. Elle ne donne pas à voir le monde tel qu'il est, mais telle qu'une société pense qu'il devrait être, et cette représentation est l'un des moteurs de sa transformation¹³²⁸. »

Le professeur Ost avait d'ailleurs, dans un ouvrage éclairant sur les rapports entre l'écologie et le droit, précisé que « la fonction principale du droit est performative : elle consiste à faire advenir dans la réalité une certaine représentation valorisée par l'auteur de la norme »¹³²⁹. Néanmoins, la tendance actuelle qui consiste à transformer le discours législatif en programme politique prospectif est parfois qualifiée de pernicieuse¹³³⁰. Pourtant, dans le domaine de l'environnement ces orientations paraissent utiles et précieuses.

248. Les déclinaisons légales de l'impératif de protection de l'environnement.

En premier lieu, la nécessité de protéger l'environnement est énoncée dans les objectifs de la politique énergétique nationale. La loi de 1982 relative à la politique globale des transports en France¹³³¹ a précocement pris en considération les préoccupations environnementales. Le législateur faisait alors mention, parmi d'autres objectifs à prendre en compte, de la protection de l'environnement et de l'utilisation rationnelle de l'énergie. Dans les dispositions de la loi du 13 juillet 2005 de programme fixant les orientations de la politique énergétique¹³³², il a encore été précisé que l'État devait favoriser la réduction de l'impact sanitaire et environnemental de la consommation énergétique et la limitation des pollutions¹³³³. Ces objectifs sont à présents codifiés dans les dispositions du code de l'énergie. L'article L. 100-1 de ce code dispose que la politique énergétique nationale « préserve la santé humaine et l'environnement, en particulier en luttant contre l'aggravation de l'effet de serre ». La multiplication de ces dispositions légales générales en faveur de la transition vers une économie durable traduit manifestement la volonté du législateur de poser les jalons, de donner une certaine direction à la vie économique.

¹³²⁷ B. BOURGEOIS, « La raison dans le droit », in *Mélanges F. Terré*, op. cit., p. 25.

¹³²⁹ F. OST, *La nature hors la loi. L'écologie à l'épreuve du droit*, op. cit., p. 188.

¹³³⁰ Voy. not. P. DEUMIER, « Les qualités de la loi », *RTD civ.*, 2005 p. 93 ; N. MOLFESSIS, « La distinction du normatif et du non-normatif », *RTD civ.*, 1999, p. 729. Le Conseil d'État avait également dénoncé la multiplication de dispositions dépourvues « de tout contenu normatif », voy. Conseil d'État, *Rapport public. Sécurité juridique et complexité du droit*, Doc. fr., n° 57, 2006, p. 374.

¹³³¹ Loi n° 82-1153 du 30 déc. 1982 d'orientation des transports intérieurs, *JORF*, 31 déc. 1982, p. 4004.

¹³³² Loi n° 2005-781 du 13 juill. 2005 de programme fixant les orientations de la politique énergétique, *JORF*, n° 163, 14 juill. 2005, p. 11570.

¹³³³ Article 2, alinéa 1^{er} de la loi n° 2005-781 du 13 juill. 2005, préc.

249. Le droit programmatique de l'environnement. Le Conseil constitutionnel a relevé, comme cela avait déjà pu être fait, par exemple, au sujet des dispositions de la loi dite « Grenelle 1 », de 2009¹³³⁴, la « nature programmatique » de ces dispositions législatives du droit de l'énergie. C'est ce qui résulte de sa décision du 13 août 2015 sur la loi de transition énergétique pour la croissance verte¹³³⁵. En outre, l'article L. 100-4 du code de l'énergie chiffre les objectifs à atteindre. Selon cet article, il s'agit de « réduire les émissions de gaz à effets de serre de 40 % entre 1990 et 2030 et de diviser par quatre les émissions de gaz à effet de serre entre 1990 et 2050 ». De plus, depuis l'entrée en vigueur de la loi « Grenelle 2 » du 12 juillet 2010¹³³⁶, la protection de l'atmosphère intègre la lutte contre les émissions de gaz à effet de serre en application des dispositions de l'article L. 221-1 du code de l'environnement. La prévention des risques liés au réchauffement climatique, est désormais reconnue comme étant une « priorité nationale » selon l'article L. 229-1 du code de l'environnement. Ces nouveaux objectifs sont notamment diffusés en droit forestier avec les dispositions des articles L. 112-1 du code forestier et L. 111-1 du code rural. La lettre de ce dernier est éclairante : « l'aménagement et le développement durable de l'espace rural constitue une priorité essentielle de l'aménagement du territoire. La mise en valeur et la protection de l'espace agricole et forestier prennent en compte ses fonctions économique, environnementale et sociale ».

La volonté affirmée, du législateur de protéger l'environnement demeure cependant fondée sur une approche éminemment économique et, par-là, très « anthropocentrée » de la qualité de l'environnement.

B. L'appréhension économique

250. L'atténuation souhaitée de la supériorité des enjeux économiques. Le concept de développement durable semble assurer, en pratique, non pas la conciliation des enjeux économiques et environnementaux, mais la supériorité des premiers sur les seconds¹³³⁷. De ce point de vue, ce concept « apparaît comme un slogan dangereux pour l'avenir du droit de l'environnement et pour le maintien d'une politique de protection »¹³³⁸. En conséquence, le « droit de détruire »¹³³⁹ conceptualisé par le professeur Rémond-Gouilloud, souvent juridiquement aménagé, paraît incompatible avec cette croissance verte puisqu'il procède d'une conception économique plus radicale et, dans une certaine mesure, moins conciliante de la protection de l'environnement¹³⁴⁰.

¹³³⁴ Sur ce sujet, voy. not., H. VESTUR, « Grenelle I : une loi “hors norme”... », *Env.*, 2010, n° 2, étude 4 ; F. BRUNET, « Le champ d'application de la Charte de l'environnement. Variations sur le thème du juriste linguiste », *AJDA*, 2016, p. 1327.

¹³³⁵ Cons. const., 13 août 2015, déc. n° 2015-718 DC, Loi relative à la transition énergétique pour la croissance verte.

¹³³⁶ Loi n° 2010-788 du 12 juill. 2010 portant engagement national pour l'environnement, préc.

¹³³⁷ Voy., en ce sens, A. VAN LANG, *Droit de l'environnement*, op. cit., n° 248.

¹³³⁸ Voy., pour une approche critique du caractère principal du développement durable, CANS Ch., « Le développement durable en droit interne : apparence du droit et droit des apparences », *AJDA*, 2003, p. 210.

¹³³⁹ Voy., pour une approche critique, M. RÉMOND-GOULLIUD, *Du droit de détruire. Essai sur le droit de l'environnement*, op. cit.

¹³⁴⁰ J. HAY, H. HAROLD, A. BAS et P. GASTINEAU, « Regards d'économistes sur la proposition de nomenclatures des préjudices environnementaux », in *Nomenclature des préjudices environnementaux*, LGDJ, 2012, p. 65.

L'appréhension économique de la biodiversité¹³⁴¹, au moyen des normes juridiques, interroge tout particulièrement au regard du caractère, par principe, non-appropriable des choses communes¹³⁴². Sur ce point, le professeur Supiot a pu dénoncer certaines fictions qui conduisent à confectionner des artefacts juridiques aboutissant à traiter la nature comme une marchandise¹³⁴³ dans la mesure où « la compétition économique est devenue le but ultime de l'ordre juridique »¹³⁴⁴. Cette vision interchangeable de la biodiversité paraît peu adéquate au regard des défis que présente la dégradation actuelle des écosystèmes. Pour notre part, le constat selon lequel « le dépassement de la seule perspective économique est essentiel pour s'approcher de ce qu'est vraiment la valeur »¹³⁴⁵ constitue l'avenir du développement durable. Le coût d'une remise en état ou les bénéfices des services écosystémiques¹³⁴⁶ rendus par l'environnement doivent être pris en compte. Il apparaît, en effet, qu'au cours des cinquante dernières années, l'Homme a modifié son environnement sans commune mesure depuis le début de l'histoire de l'humanité. Or bien que l'exploitation des écosystèmes ait été la source de gains en termes de bien-être humain et de développement économique, la forte dégradation concomitante des écosystèmes a et aura encore davantage à l'avenir, pour effet de fortement diminuer les avantages que les générations futures pourraient espérer¹³⁴⁷. Cette perspective anthropocentriste a été mise en lumière par les travaux de l'évaluation des écosystèmes pour le millénaire conduits par les Nations unies¹³⁴⁸. L'article 69 de la loi du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages¹³⁴⁹ consacre notamment, dans cette optique, les « obligations de compensation écologique »¹³⁵⁰. Cette conception de la protection de l'environnement rejaillit sur le droit et plus particulièrement sur le contrat.

251. La traduction contractuelle de la logique anthropocentrée de la protection de l'environnement. La protection de l'environnement apparaît, *in fine*, comme le moyen de prévenir le risque environnemental¹³⁵¹ et ses répercussions éventuelles

¹³⁴¹ *Ibid.*

¹³⁴² M.-A. CHARDEAUX, *Les choses communes*, LGDJ, 2006, préf. G. LOISEAU, n° 90 et s.

¹³⁴³ A. SUPIOT, « Du nouveau au self-service normatif : la responsabilité sociale des entreprises », in *Analyse juridique et valeurs en droit social. Mélanges J. Pelissier*, Dalloz, 2004, p. 542.

¹³⁴⁴ A. SUPIOT, *L'Esprit de Philadelphie. La justice sociale face au Marché total*, Seuil, 2010, p. 62.

¹³⁴⁵ F.-G. TRÉBULLE, « Ce qui est remplaçable et ce qui ne l'est pas... », *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2016, n° 2, repère 2.

¹³⁴⁶ Voy., sur ce concept, B. CHEVASSUS, *Approche économique de la biodiversité et des services liés aux écosystèmes, contribution à la décision publique*, Doc. fr., 2009.

¹³⁴⁷ Le concept de générations futures est à présent porté par le droit du développement durable, É. GAILLARD, *Génération futures et droit privé. Vers un droit des générations futures*, LGDG, 2011, préf. M. DELMAS-MARTY, n° 238 et s.

¹³⁴⁸ Voy. Nations unies, L'évaluation des écosystèmes pour le millénaire, consultable sur le site des Nations unies, www.millenniumassessment.org. Ce vaste programme est né à l'initiative du secrétaire général des Nations unies Kofi Annan

¹³⁴⁹ Loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages, *op. cit.*

¹³⁵⁰ Voy. *infra*, n° 354.

¹³⁵¹ G. J. MARTIN, « Le concept de risque et la protection de l'environnement : évolution parallèle ou fertilisation croisée ? », in *Mélanges A. Kiss*, Frison-Roche, 1998, p. 451.

sur la personne humaine¹³⁵². L'appréhension utilitariste¹³⁵³ de la protection de l'environnement en droit des contrats obéit, dans cette perspective, à une logique sous-tendue déterminée : celle de la protection du contractant. Le contrat étant l'outillage privilégié des échanges économiques, il est utilisé afin d'assurer le lien entre l'impératif collectivement admis de la protection de l'environnement et celui de l'efficacité des échanges économiques.

Les logiques économiques qui tissent les liens contractuels sont conséquemment prédominantes¹³⁵⁴. Elles amènent une intégration incomplète et parfois même « opportuniste » de la protection de l'environnement en droit des contrats. La « fonction principale d'instrument des échanges de biens et de services »¹³⁵⁵ du contrat semble en conséquence pour le moment laisser assez peu de place à la fonction originelle d'une protection *per se* de l'environnement malgré les efforts croissants du législateur. Ainsi, la protection « désintéressée » et globale de l'environnement, telle que souhaitée par le professeur Rémond-Gouilloud¹³⁵⁶, n'est pas encore parvenue à surpasser les logiques économiques qui structurent toujours en profondeur le contrat et son droit. Plus largement et comme le professeur Caillosse le constate, « la surdétermination économique de l'ordre juridique »¹³⁵⁷ reste très présente. Mais il n'en demeure pas moins que l'impératif de protection de l'environnement semble résolument gagner les différentes branches du droit. Il constitue aujourd'hui un objectif essentiel de la société comme en témoigne la loi programmatique « Grenelle 1 »¹³⁵⁸ ou encore la loi relative à la transition énergétique pour la croissance verte¹³⁵⁹. Le droit répond à ce nouvel impératif en tant qu'il est « un fait de culture, qui inscrit dans la durée les représentations du monde qui dominent une époque donnée »¹³⁶⁰. La distorsion entre la traduction juridique de l'objectif de protection de l'environnement et son appréhension éminemment économique soulève immanquablement une grande difficulté. Est-il réellement possible de concilier la protection de l'environnement et le capitalisme¹³⁶¹ ?

¹³⁵² Voy. *supra*, n° 28.

¹³⁵³ Voy., sur l'approche utilitaire de la gestion de la nature, J. FROMAGEAU, « Histoire de la protection de la nature jusqu'en 1976 », in *20 ans de protection de la nature. Mélanges M. Despax, op. cit.*, p. 19, spéc. p. 21.

¹³⁵⁴ A. VAN LANG, « L'intérêt général de l'humanité : évanescence d'un concept en droit de l'environnement », art. préc., spéc. p. 635.

¹³⁵⁵ J. GHESTIN, « La notion de contrat », *D.*, 1990, p. 147.

¹³⁵⁶ M. RÉMOND-GOULLIUD, « L'autre humanité », in *Mélanges A. Kiss, op. cit.*, p. 55 : la protection de l'environnement est d'intérêt général et devrait agir « comme un contrepoids porteur de solidarité à la mondialisation, obsédée d'économie et de technologie ».

¹³⁵⁷ J. CAILLOSSE, *La constitution imaginaire de l'administration*, PUF, 2008, p. 365. Voy. égal., pour une approche plus approfondie, J. CAILLOSSE, *L'État du droit administratif*, LGDJ, 2015, p. 55 et s.

¹³⁵⁸ Loi n° 2009-967 du 3 août 2009 de programmation relative à la mise en œuvre du Grenelle de l'environnement, préc.

¹³⁵⁹ Loi n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte, préc.

¹³⁶⁰ A. SUPIOT, *La Gouvernance par les nombres. Cours au Collège de France (2012-2014)*, op. cit., p. 9.

¹³⁶¹ P. HAWKEN, A. LOVINS, et L. HUNTER LOVINS, *Natural capitalism. Creating the next industrial revolution*, 2000, p. 144.

252. L'approche patrimoniale de la protection de l'environnement. L'évolution rapide du droit moderne peut, à cet égard, paraître encourageante. La loi du 13 avril 2015 sur les nouveaux indicateurs de richesse¹³⁶² est, par exemple, très audacieuse. Son article unique prévoit que le gouvernement remet annuellement au Parlement un rapport présentant l'évolution, sur les années passées, de nouveaux indicateurs de richesse, tels que des indicateurs d'inégalités, de qualité de vie et de développement durable, ainsi qu'une évaluation qualitative ou quantitative de l'impact des principales réformes engagées l'année précédente et l'année en cours et de celles envisagées pour l'année suivante, notamment dans le cadre des lois de finances, au regard de ces indicateurs et de l'évolution du produit intérieur brut. De telles dispositions peuvent débiter une concrétisation plus pertinente de l'objectif de conciliation des enjeux économiques et environnementaux que porte le développement durable¹³⁶³.

De surcroît, une approche patrimoniale de la protection de l'environnement peut emporter des effets vertueux. L'environnement, du fait de sa « patrimonialisation »¹³⁶⁴ est ainsi susceptible de provoquer un préjudice économique en vertu du principe du pollueur-payeur¹³⁶⁵. La *responsabilisation*¹³⁶⁶ des contractants à l'égard des conséquences sur l'environnement devient alors possible et la rationalité économique est susceptible, dans de telles perspectives d'encourager une protection en constante progression des intérêts environnementaux. Elle peut ainsi alimenter de façon fructueuse la vie économique. Il est néanmoins souhaitable que cette approche patrimoniale de l'environnement soit seulement constitutive d'un préalable nécessaire, une étape transitoire vers la reconnaissance postérieure, pleine et entière, du caractère supérieur de l'objectif de protection de l'environnement sur les considérations économiques.

253. En résumé, il apparaît que les développements qui précèdent conduisent au constat selon lequel l'objectif de protection de l'environnement a été résolument diffusé dans l'ordre juridique et il est appréhendé sous un angle économique par le contrat. En effet, au-delà de l'objectif de protection de l'environnement *per se*, le concept de développement durable commande, plus largement, de rapprocher la protection de l'environnement et les intérêts économiques.

II. La recherche d'un juste équilibre entre les intérêts économiques et environnementaux

254. Comme cela a été précédemment mentionné, le développement durable permet de réconcilier deux logiques opposées, le développement économique et la préservation de la nature¹³⁶⁷. La promotion d'un modèle économique durable par les

¹³⁶² Loi n° 2015-411 du 13 avr. 2015 visant à la prise en compte des nouveaux indicateurs de richesse dans la définition des politiques publiques, *JORF*, n° 87, 14 avr. 2015, p. 6625.

¹³⁶³ Voy. F.-G. TRÉBULLE, « Vers de nouveaux indicateurs de richesse ! », *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2015, n° 5, repère 5. Voy. pour une approche économique, J. GADREY et F. JANY-CATRICE, *Les nouveaux indicateurs de richesses*, La Découverte, 2005.

¹³⁶⁴ M. MEKKI, « L'avenir de l'environnement et le droit des biens », in R. BOFFA (dir.), *L'avenir du droit des biens*, LGDJ, 2016, p. 181, spéc. p. 187 et s.

¹³⁶⁵ Voy., pour une vue d'ensemble, O. SUTTERLIN, « Principe pollueur-payeur », *op. cit.*

¹³⁶⁶ E. MACKAAY et S. ROUSSEAU, *Analyse économique du droit*, Dalloz, 2008, p. 183.

¹³⁶⁷ A. VAN LANG, « Développement durable, un défi pour le droit », art. préc.

politiques publiques s'installe solidement dans le droit des contrats (A). Ce phénomène traduit une inflexion en profondeur des formes de l'action publique¹³⁶⁸. Toutefois, la volonté de concilier les intérêts environnementaux et économiques semble concrètement manquer d'envergure (B).

A. La poursuite d'un modèle économique durable

255. La conciliation des intérêts économiques et environnementaux. Le développement durable exige un changement profond du modèle économique en place¹³⁶⁹ via la conciliation des intérêts économiques et environnementaux¹³⁷⁰ par une politique juridique¹³⁷¹. Il existe ainsi, dans la société contemporaine, une volonté importante d'articulation plus forte de la rationalité économique avec la « gouvernance écologique »¹³⁷². Le modèle économique est questionné, modifié, amélioré et rénové dans une perspective de préservation du « long terme »¹³⁷³. Par-là, est dénoncé le fait que les entreprises « sont devenues l'outil qui doit générer un rendement financier immédiat »¹³⁷⁴ au détriment de préoccupations extra-financières telles que la protection de l'environnement. Pourtant, comme le relève le professeur Borysewicz, cette tendance interroge : « faut-il condamner la croissance au nom de la qualité de la vie ? »¹³⁷⁵. L'auteur semble répondre négativement à une telle problématique et nous nous rallions au constat selon lequel la loi « ne peut se contenter d'assurer la conservation des équilibres, elle doit être un instrument d'adaptation et un moyen de réaliser une politique économique et sociale »¹³⁷⁶.

Ce mouvement résulte de la volonté de notre société d'adopter une économie et des standards davantage axés vers le développement durable. L'objectif de développement durable affirmé dans le troisième principe de la déclaration de Rio, de 1992, a été repris par la loi « Barnier », de 1995, dont l'article 1^{er} proclame que « l'objectif de développement durable qui vise à satisfaire les besoins de développements des générations présentes sans compromettre la capacité des générations futures à répondre aux leurs ». En ce sens, l'article 6 de la Charte constitutionnelle de l'environnement¹³⁷⁷ énonce, de façon très générale, que « les politiques publiques doivent promouvoir un développement durable » et qu'« à cet effet, elles concilient la protection et la mise en valeur de l'environnement, le développement économique et le progrès social ». L'article 6 de la Charte constitue véhicule dès lors un modèle pour l'action législative.

¹³⁶⁸ J. CHEVALLIER, « Loi et contrat dans l'action publique », art. préc.

¹³⁶⁹ L. FONBAUSTIER, « Quelques réflexions sur les conditions d'un nouveau développement durable », in L. FONBAUSTIER et V. MAGNIER (dir.), *Développement durable et entreprise*, op. cit., p. 23, spéc. p. 30.

¹³⁷⁰ Voy., sur le principe de conciliation, C. CANS, « Le principe de conciliation : vers un contrôle de la "durabilité" ? », in *Terres du droit. Mélanges en l'honneur de Y. JÉGOUZO*, op. cit., p. 547.

¹³⁷¹ J.-Ph. DOM, « La politique juridique en matière économique », in *Mélanges en l'honneur du professeur P. Le Cannu*, Dalloz, 2014, p. 11, spéc. p. 15.

¹³⁷² F.-G. TRÉBULLE, « Les mutations de la norme en droit de l'environnement », in *Les mutations de la norme. Le renouvellement des sources du droit*, Economica, 2011, p. 211, spéc. p. 231.

¹³⁷³ J. ATTALI (dir.), *Pour une économie positive*, Doc. fr., 2013, p. 15.

¹³⁷⁴ *Ibid.*, p. 16.

¹³⁷⁵ M. BORYSEWICZ, « La qualité de la vie, une finalité nouvelle de la règle de droit », in *Études A. Jaufferet*, 1974, p. 127.

¹³⁷⁶ *Ibid.*, p. 128.

¹³⁷⁷ Charte de l'environnement, loi constitutionnelle n° 2005-205 du 1^{er} mars 2005, préc.

256. La consécration nationale des objectifs de développement durable. Depuis la loi « Grenelle 2 », de juillet 2010, le développement durable est défini à l'article L. 110-1, III, du code de l'environnement. Cet objectif répond à cinq finalités, qui sont la lutte contre le changement climatique, la préservation de la biodiversité, des milieux et des ressources, la cohésion sociale et la solidarité entre les territoires et les générations, l'épanouissement de tous les êtres humains et une dynamique de développement suivant des modes de production et de consommation responsable. Dès lors, les politiques publiques doivent s'employer à donner une certaine direction à la vie économique. L'article 1^{er} de la loi « Grenelle 1 », d'août 2009, entend, dans ce contexte, assurer un « nouveau modèle de développement durable qui respecte l'environnement » et une « croissance durable sans compromettre les besoins des générations futures »¹³⁷⁸. L'article 49 de cette même loi¹³⁷⁹ témoigne, quant à lui, de la volonté de concilier l'économie et la protection de l'environnement c'est-à-dire de « construire une nouvelle économie conciliant protection de l'environnement, progrès social et croissance économique ». Plus récemment encore, l'article 2 de la loi de transition énergétique d'août 2015¹³⁸⁰ est venu prévoir que les politiques publiques doivent intégrer les objectifs mentionnés aux articles L. 100-1, L. 100-2 et L. 100-4 du code de l'énergie et, par conséquent, « soutenir la croissance verte », au travers notamment « de l'économie circulaire, dans l'ensemble des secteurs de l'économie ». Cette loi relative à la transition énergétique est particulièrement importante. Elle semble marquer le départ d'une *transformation profonde de l'économie nationale vers un modèle plus respectueux de l'environnement*. Son article 1^{er} a notamment modifié l'article L. 110-1 du code de l'énergie, au sein duquel est exposée la nouvelle direction donnée au modèle économique. C'est la « croissance verte » qui se définit comme un mode de développement économique respectueux de l'environnement, visant « à dépasser le modèle économique linéaire consistant à extraire, fabriquer, consommer et jeter en appelant à une consommation sobre et responsable des ressources naturelles et des matières premières primaires ». Le développement durable apparaît dès lors expressément rapprocher la protection de l'environnement de l'émergence d'un nouveau modèle économique.

257. Le lien entre la protection de l'environnement et l'avènement du modèle économique du développement durable. Le droit privé des contrats, fondement juridique principal des échanges économiques, semble accueillir en son sein la tendance contemporaine de l'économie qui s'oriente progressivement vers le développement de pratiques plus respectueuses de l'environnement¹³⁸¹. Les transformations économiques

¹³⁷⁸ Voy. l'exposé des motifs de la loi n° 2009-967 du 3 août 2009 de programmation relative à la mise en œuvre du Grenelle de l'environnement, dite loi « Grenelle 1 », préc.

¹³⁷⁹ *Ibid.*

¹³⁸⁰ Loi n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte, préc.

¹³⁸¹ Voy., sur le concept de « développement durable », S. BRUNEL, *Le développement durable*, Que sais-je ?, PUF, 5^e éd., 2012. Voy. égal. l'exposé des motifs de la loi de programmation relative à la mise en œuvre du Grenelle de l'environnement, du 3 août 2009, dite loi « Grenelle 1 », préc. L'article 1^{er} de cette loi assure notamment un « nouveau modèle de développement durable qui respecte l'environnement » et une « croissance durable sans compromettre les besoins des générations futures » ; voy. encore la loi sur la transition énergétique pour la croissance verte, du 17 août 2015, préc., qui signe une transformation de l'économie française. L'article 1^{er} de cette loi a notamment modifié l'article L. 110-1 du code de l'énergie,

ont effectivement une grande influence sur l'évolution de notre droit¹³⁸². La protection de l'environnement par le contrat est alors appréhendée comme un paramètre économique et est, de la sorte, très significativement « anthropocentrée »¹³⁸³. De ce point de vue, bien que, comme a pu l'écrire un auteur, « le droit de la concurrence et le droit de l'environnement se sont construits peu à peu comme des droits presque “antiéconomiques” »¹³⁸⁴, voire pour l'environnement¹³⁸⁵, l'appréhension économique de sa protection¹³⁸⁶ est éclatante. En effet, l'objectif de protection de l'environnement est intimement lié à l'essor d'un nouveau modèle économique davantage respectueux de la qualité de l'environnement. À cet égard, et de façon très significative, les débats économiques issus du « Grenelle de l'environnement » ont nettement illustré la volonté de parvenir à une « croissance verte »¹³⁸⁷.

De même, le législateur a clairement souhaité dans deux lois récentes, celle du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour une croissance verte¹³⁸⁸ ainsi que celle du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques¹³⁸⁹, rechercher un modèle de croissance en accord avec les objectifs du développement durable. La récente loi du 26 juin 2016 pour l'économie bleue¹³⁹⁰ illustre également ce mouvement. Parmi les « dispositions diverses » de cette loi, une tendance à promouvoir un commerce maritime plus respectueux de l'environnement ressort nettement. Notamment, l'article 85, prévoit l'interdiction, à partir du 1^{er} janvier 2025, du rejet en mer des sédiments et résidus de dragage pollués. Selon ce texte, « une filière de traitement des sédiments et résidus et de récupération des macro-déchets associés est mise en place ». De plus, l'article 86 traduit la volonté de promouvoir l'utilisation des énergies renouvelables dans le commerce maritime. Il est en effet prévu, dans la continuité de la loi sur la transition énergétique¹³⁹¹, afin de réduire les

au sein duquel est exposé notre nouveau modèle économique, la « croissance verte » qui se définit comme un mode de développement économique respectueux de l'environnement, à la fois sobre et efficace en énergie et en consommation de ressources et de carbone, socialement inclusif, soutenant le potentiel d'innovation et garant de la compétitivité des entreprises.

¹³⁸² Voy., sur ce constat, L. JOSSERAND, « Un ordre économique nouveau », *D.*, 1932, chron., p. 137 ; F. GÉNY, « L'économie nationale et le droit », *RTD civ.*, 1930, p. 53.

¹³⁸³ Voy., sur ce sujet, H.-S. AFEISSA, *Éthiques de l'environnement. Nature, valeur, respect*, Vrin, 2007, p. 95 ; voy. égal. M. RÉMOND-GOULLAUD, *Du droit de détruire. Essai sur le droit de l'environnement*, PUF, 1989.

¹³⁸⁴ G. FARJAT, « La notion de droit économique », art. préc., spéc. p. 37.

¹³⁸⁵ M. PRIEUR, *Droit de l'environnement, op. cit.*, p. 10.

¹³⁸⁶ C. LONDON, « L'environnement, une nouvelle donnée économique », *LPA*, 1995 n° 78, p. 4.

¹³⁸⁷ Sénat, *Rapport sur le projet de loi portant engagement national pour l'environnement*, n° 552, publié le 9 juill. 2009.

¹³⁸⁸ Loi n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte, préc.

¹³⁸⁹ Loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques, n° 181, 7 août 2015, p. 13537. Voy., pour une présentation des dispositions environnementales de cette loi, F.-G. TRÉBULLE, « L'énergie, l'environnement et les transports dans la loi du 6 août 2015 dite loi Macron », *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2015, n° 8-9, dossier 1.

¹³⁹⁰ Loi n° 2016-816 du 20 juin 2016 pour l'économie bleue, *JORF*, n° 143, 21 juin 2016. Voy., pour une vue d'ensemble, Ph. DELEBECQUE, « La loi du 20 juin 2016 pour l'économie bleue : une loi pour le développement maritime ou un ensemble de mesures ? », *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2016, n° 10, repère 9.

¹³⁹¹ Loi n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte, préc.

émissions de gaz à effet de serre et de polluants atmosphériques dans les transports¹³⁹², l'implantation sur les ports du réseau central RTE-T, la mise en place de points de ravitaillement en gaz naturel liquéfié, et de bornes d'alimentation électrique à quai. La loi du 31 juillet 2014 sur l'économie sociale et solidaire¹³⁹³ en témoigne encore. Selon son article 2 :

« Sont considérées comme poursuivant une utilité sociale au sens de la présente loi les entreprises dont l'objet social satisfait à titre principal à l'une au moins des trois conditions suivantes : [...] 3° Elles concourent au développement durable dans ses dimensions économique, sociale, environnementale et participative, à la transition énergétique ou à la solidarité internationale. »

De plus en plus, dans l'ordre juridique, les législations prennent en compte les exigences de protection de l'environnement. L'article L. 752-6 du code de commerce, parmi de nombreux exemples, dispose ainsi, à son deuxième alinéa, que l'autorisation d'exploitation commerciale doit prendre en considération la « qualité environnementale du projet »¹³⁹⁴.

En conséquence, le législateur façonne et promeut, pour ainsi dire, à petits pas, un nouveau modèle d'économie, intégrant les préoccupations environnementales dans la définition même de l'économie qui conduit, dans le même temps, à l'évolution de la fonction d'échange économique du contrat.

258. Le renouvellement de la fonction d'échange économique du contrat. La promotion et le développement de ce nouveau modèle de société¹³⁹⁵, au sein duquel les préoccupations environnementales occupent une place de choix, rejaillissent sur la fonction du contrat¹³⁹⁶. En effet, dans la mesure où le développement durable ne peut relever exclusivement de l'action publique¹³⁹⁷, le contrat semble être un instrument complémentaire de plus en plus intéressant. L'emprise grandissante de l'État sur le contenu contractuel et, par ricochet, du juge et des parties, influencés par la montée en puissance des préoccupations environnementales, renouvelle, dans ce contexte, la

¹³⁹² *Ibid.*, art. 52.

¹³⁹³ Loi n° 2014-856 du 31 juill. 2014 relative à l'économie sociale et solidaire, *JORF*, n° 176, 1^{er} août 2014, p. 12666. Voy. pour une définition de l'économie sociale et solidaire, F. PETRELLA, « économie sociale et solidaire » in M. CORNU, F. ORSI et J. ROCHFELD (dir.), *Dictionnaire des biens communs*, op. cit., p. 497, spéc. p. 498, « l'économie solidaire s'oppose à une réduction de l'économie à l'économie de marché et défend l'idée de promouvoir une pluralité de principes et de logiques économiques tournées vers la satisfaction des besoins sociaux ».

¹³⁹⁴ Celle-ci est entendue au sens large puisqu'elle comprend notamment l'évaluation de « la performance énergétique, du recours le plus large qui soit aux énergies renouvelables et à l'emploi de matériaux ou procédés écoresponsables, de la gestion des eaux pluviales, de l'imperméabilisation des sols et de la préservation de l'environnement ».

¹³⁹⁵ Voy., sur la participation du droit à l'organisation sociale, R. LIBCHABER, *L'ordre juridique et le discours du droit*, op. cit., n° 80 et s.

¹³⁹⁶ G. BERLIOZ, « Le droit des contrats face à l'évolution économique », *Études en l'honneur de R. Houin*, 1985, p. 3.

¹³⁹⁷ Commission européenne, communication, 9 févr. 2005, *Examen de la stratégie de l'Union européenne en faveur du développement durable pour 2005 : premier bilan et orientations futures*, SEC(2005) 225, COM(2005) 37 final.

tendance du contrat à s'ériger en un « instrument de politique sociale, économique et financière »¹³⁹⁸. Bien que la fonction première du contrat soit celle de l'échange économique¹³⁹⁹, il est parallèlement l'acte juridique de la concrétisation de la coordination économique et sociale¹⁴⁰⁰. Il remplit conséquemment, et concomitamment, une « fonction politique »¹⁴⁰¹. Or contrairement au droit anglo-saxon, dans le cadre duquel le législateur et le juge semblent intervenir plus modestement dans la formation ou dans l'exécution du contrat¹⁴⁰², en raison d'une conception très « libérale »¹⁴⁰³ des relations contractuelles, le droit des contrats français apparaît très influencé par l'orientation donnée à l'économie par le législateur¹⁴⁰⁴.

En outre, le développement de l'interventionnisme économique¹⁴⁰⁵ ne paraît pas être un signe d'affaiblissement du contrat, comme le constatait d'ailleurs Josserand¹⁴⁰⁶, bien qu'il soit vraisemblablement dominé par le contexte économique et politique¹⁴⁰⁷. Il semble, au contraire, lui donner un nouveau souffle en l'érigant en acte juridique clef de la transformation du modèle économique et de la société. Dans un contexte de concurrence internationale exacerbée des systèmes juridiques¹⁴⁰⁸, cette spécificité du droit des contrats français semble constituer un paramètre susceptible de pouvoir raviver son attractivité¹⁴⁰⁹. Néanmoins, le nouveau rôle assigné au contrat, ne paraît pas pleinement satisfaisant dans la mesure où seuls certains contrats spéciaux sont ponctuellement gagnés par l'impératif de protection de l'environnement.

¹³⁹⁸ L. JOSSERAND, « La publicisation du contrat », art. préc., spéc. p. 157 ; voy. égal. L. JULLIOT DE LA MORANDIÈRE, *Précis de droit civil publié d'après le cours élémentaire de droit civil français de H. Capitant et A. Colin*, op. cit., p. 141 : « au nom des doctrines d'intervention sociale et d'économie dirigée, le contrôle de la loi se fait de plus en plus sentir ».

¹³⁹⁹ Voy., sur la notion de contrat en tant qu'échange, J.-M. PUGHON, *Histoire doctrinale de l'échange*, LGDJ, 1987, préf. J.-P. BAUD ; B. OPPETIT, « Droit et économie », *Arch. phil. dr.*, t. 37, 1992, p. 17, spéc. p. 19, « les instruments juridiques de réalisation du système économique se trouvaient déjà contenus dans les notions fondamentales du droit privé telles que la propriété et le contrat ».

¹⁴⁰⁰ J. GHESTIN, « La notion de contrat au regard de la diversité de ses éléments variables. Rapport de synthèse », art. préc., spéc. p. 226.

¹⁴⁰¹ M. MEKKI, « Les incidences du mouvement de contractualisation sur les fonctions du contrat », in S. CHASSAGNARD-PINET et D. HIEZ (dir.), *La contractualisation de la production normative*, op. cit., p. 323, spéc. p. 342 ; voy., en ce sens, J. GHESTIN, *La formation du contrat. Le contrat – Le consentement*, t. 1, op. cit., p. 59.

¹⁴⁰² É. BROUSSEAU, « L'économiste, le juriste et le contrat », in *Le contrat au début du XXI^e siècle. Études offertes à J. GHESTIN*, op. cit., p. 153, spéc. p. 155.

¹⁴⁰³ *Ibid.*

¹⁴⁰⁴ Voy., sur la fonction économique du droit des contrats, M. FABRE-MAGNAN, *Droit des obligations. Contrat et engagement unilatéral*, t. 1, PUF, 4^e éd., 2016, p. 88 et s.

¹⁴⁰⁵ Voy., pour une vue d'ensemble, S. KHALIL, *Le dirigisme économique et les contrats. Étude de droit comparé, France, Égypte, URSS*, LGDJ, 1967, préf. R. DAVID.

¹⁴⁰⁶ L. JOSSERAND, « Le contrat dirigé », art. préc., p. 89.

¹⁴⁰⁷ Josserand relevait déjà en 1933 que « l'économique et le politique dominant et bousculent le juridique », *ibid.*, spéc. p. 92.

¹⁴⁰⁸ H. BOUCARD, « La compétition internationale des systèmes juridiques », in *Les voyages du droit. Mélanges en l'honneur de D. Breillat*, LGDJ, 2011, p. 81.

¹⁴⁰⁹ G. CUNIBERTI, « La faible attractivité internationale du droit français des contrats », in *Les relations privées internationales. Mélanges en l'honneur de B. Audit*, LGDJ, 2014, p. 253, spéc. p. 258. Au cours des six années étudiées par le professeur Cuniberti, il ressort des statistiques publiées par la CCI que le droit français a été choisi par les opérateurs du commerce international dans environ 3% des affaires.

B. Les limites de la politique de protection de l'environnement

259. En dépit du caractère englobant du développement durable, porté par le principe d'intégration (1), le caractère éclaté de la protection de l'environnement par le contrat témoigne de son caractère inachevé (2).

1. Le caractère englobant du concept de développement durable : le principe d'intégration

260. La mise en œuvre du développement durable suppose la diffusion de l'objectif de protection de l'environnement de la manière la plus large. À cet égard, il apparaît que le principe d'intégration fut, en premier lieu, consacré par la Déclaration de Stockholm¹⁴¹⁰ selon laquelle :

« Afin de rationaliser la gestion des ressources et ainsi d'améliorer l'environnement, les États devraient adopter une conception intégrée et coordonnée de leur planification du développement, de façon que leur développement soit compatible avec la nécessité de protéger et d'améliorer l'environnement dans l'intérêt de leur population. »

La Déclaration de Rio¹⁴¹¹ a ensuite, en second lieu, repris ce principe en énonçant que « pour parvenir à un développement durable, la protection de l'environnement doit faire partie intégrante du processus de développement et ne peut être considérée isolément ».

Le droit de l'Union européenne s'est également approprié le principe d'intégration des objectifs de développement durable. L'article 6 du Traité sur l'Union européenne¹⁴¹² affirme, sur ce sujet, que « les exigences de protection de l'environnement doivent être intégrées dans la définition et la mise en œuvre des politiques et actions de la Communauté visées à l'article 3, en particulier afin de promouvoir le développement durable ». Et la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne¹⁴¹³ mentionne qu'un « niveau élevé de protection de l'environnement et l'amélioration de sa qualité doivent être intégrés dans les politiques de l'Union et assurés conformément au principe de développement durable ». Selon la Commission européenne, la poursuite de l'« économie verte » nécessite, dans cette perspective, l'intégration des questions liées à l'environnement dans de nombreux domaines tels que l'énergie, le transport, l'agriculture, la pêche, le commerce, l'économie et l'industrie, la recherche et l'innovation, l'emploi, le développement, les affaires étrangères, la sécurité, l'enseignement et la formation, ainsi que la politique sociale et le tourisme, afin de créer une approche cohérente et coordonnée¹⁴¹⁴.

¹⁴¹⁰ Déclaration de Stockholm, 5-16 juin 1972.

¹⁴¹¹ Nations unies, 12 août 1992, Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, préc.

¹⁴¹² Traité sur l'Union européenne, 2012/C 326/01, JOUE, n° C 326, 26 oct. 2012, p. 1.

¹⁴¹³ Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, 7 déc. 2000, n° 2000/C 364/01.

¹⁴¹⁴ Commission européenne, 7^e PAE, *programme d'action général de l'Union pour l'environnement à l'horizon 2020, Bien vivre, dans les limites de notre planète*, op. cit., p. 21, consultable en ligne sur le site de l'Union européenne, www.europa.eu.

Plus généralement, il a récemment été fait mention, dans le texte d'un rapport d'information parlementaire relatif au « passage à un monde décarboné », de la « nécessaire transformation écologique de nos sociétés dans les réalités sociales, productives et économiques d'aujourd'hui »¹⁴¹⁵. Le droit du développement durable est, en ce sens, un droit considéré comme étant « horizontal »¹⁴¹⁶. Il a vocation à se diffuser dans l'ensemble de l'action de l'État et des collectivités territoriales. Il induit donc la construction de politiques publiques moins sectorielles que celles issues, par exemple, des règles du droit administratif traditionnel de l'environnement¹⁴¹⁷, notamment fondées sur des polices spéciales.

2. *Le caractère inachevé de la politique d'intégration du développement durable*

261. Les applications ponctuelles en droit des contrats spéciaux. En dépit du constat selon lequel le développement durable intéresse tous les secteurs de l'activité humaine¹⁴¹⁸, conformément au principe d'intégration qui le caractérise¹⁴¹⁹, le champ de l'intégration de l'objectif de protection de l'environnement en droit des contrats paraît, pour le moment, relativement modeste. En effet, seuls certains contrats spéciaux sont ponctuellement concernés¹⁴²⁰ alors même, d'ailleurs, que l'idéal de la société du développement durable est porté par des principes juridiques très généraux¹⁴²¹. La réception tangiblement insatisfaisante de l'objectif de protection de l'environnement par le droit des contrats est, comme cela a déjà été mis en avant, certainement justifiée par la croyance, encore largement partagée aujourd'hui, selon laquelle la protection de l'environnement incomberait toujours exclusivement à l'État et aux autorités administratives territoriales, en particulier au maire et au préfet, et, partant, devrait être l'apanage du droit public et non du droit privé. « L'encerclement du droit privé » par le droit public, pour reprendre l'expression de Rivero¹⁴²², qui a eu lieu tout au long du XX^e siècle, notamment du fait de l'avènement du droit social, a été justement critiqué par la doctrine. Ripert a pu, quant à lui, dénoncer le phénomène de « la transformation du droit privé en droit public par la législation sociale »¹⁴²³. De même, il semble aujourd'hui possible de constater un certain encerclement du droit des contrats par l'objectif de développement durable.

¹⁴¹⁵ Assemblée nationale, Rapport d'information sur le passage à un monde décarboné, au nom de la Commission du développement durable et de l'aménagement du territoire, n° 3305, enregistré le 7 déc. 2015, consultable en ligne sur le site internet de l'assemblée nationale, www.assemblee-nationale.fr. Voy., pour une approche davantage économique, J. MISTRAL, *Le climat va-t-il changer le capitalisme ?*, Eyrolles, 2015.

¹⁴¹⁶ M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, op. cit., p. 7.

¹⁴¹⁷ A. TOUZET, « Droit et développement durable », *RDV*, 2008/2, p. 453.

¹⁴¹⁸ Voy., sur ce point, A. VAN LANG, « Développement durable, un défi pour le droit », art. préc.

¹⁴¹⁹ F.-G. TRÉBULLE, « Droit du développement durable », op. cit., n° 19.

¹⁴²⁰ Voy. *infra*, n° 288 et s. Il s'agit du contrat de vente immobilière, du contrat de location, du bail rural, du contrat de consommation, du contrat de construction, du contrat de vente de quotas d'émission de gaz à effet de serre, du contrat d'approvisionnement et du contrat de sous-traitance.

bail, contrat de compensation

¹⁴²¹ *Ibid.*, n° 2.

¹⁴²² J. RIVERO, « Droit public et droit privé : conquête ou *statu quo* », *D.*, 1947, chron., p. 69.

¹⁴²³ G. RIPERT, *Le régime démocratique et le droit civil moderne*, op. cit., p. 169.

Malgré la volonté affichée de concilier la protection de l'environnement et les intérêts économiques, l'intégration de l'impératif environnemental est, en conséquence, imparfaite. La conciliation des intérêts économiques et environnementaux pourrait pourtant utilement bénéficier de l'établissement clair et cohérent d'une *politique d'ensemble*. Les politiques publiques de protection de l'environnement ne visent que des secteurs déterminés de l'économie tel que la politique énergétique¹⁴²⁴. Paradoxalement, la protection de l'environnement, lorsqu'elle résulte de l'exécution d'un contrat, est parfois globale, comme en témoigne, à titre d'exemple, la prise en compte contractuelle de l'objectif de réduction des émissions de gaz à effet de serre¹⁴²⁵.

Néanmoins, de façon générale, la « spécialisation » de la protection de la donnée environnementale entraîne fréquemment une protection imparfaite.

262. Le principe européen d'intégration de protection de l'environnement dans les politiques publiques. Le droit des aides d'État de l'Union européenne montre pleinement, à cet égard, la distorsion existant entre les objectifs très généraux de protection de l'environnement affichés, et sa concrétisation. Les articles 107 et 108 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne posent le principe de l'interdiction des aides d'État, assorti de nombreuses exceptions, notamment en matière environnementale. À titre d'illustration, dans une décision rendue par le Tribunal de l'Union européenne le 3 décembre 2014¹⁴²⁶, *Castelnuovo Energia c/ Commission*, la requérante contestait la décision par laquelle la Commission avait déclaré compatible avec le marché intérieur le régime mis en place par le Royaume d'Espagne favorable à la production d'électricité à partir de charbon produit en Espagne dans la mesure où une telle autorisation contrevenait à plusieurs dispositions du droit de l'Union relatives à la protection de l'environnement. Le Tribunal de l'Union a estimé que, malgré l'obligation incombant à la Commission de prendre en considération les exigences liées à la protection de l'environnement visées à l'article 11 du TFUE, lors de l'appréciation d'une mesure d'aide, cette obligation ne concerne que les seules aides poursuivant un objectif environnemental. La décision revêt toute son importance eu égard au fait que les aides d'État, interdites par principe mais exceptionnellement admises¹⁴²⁷, constituent un outil juridique essentiel de la politique énergétique européenne. Le principe d'intégration de la protection de l'environnement, élément intrinsèque du développement durable, est clairement écarté, dans l'affaire plus haut mentionnée, par le Tribunal de l'Union. Ceci en dépit du caractère extrêmement large et englobant de l'article 11 du TFUE qui énonce que « les exigences de la protection de l'environnement doivent être intégrées dans la définition et la mise en œuvre des politiques et actions de l'Union, en particulier afin de promouvoir le développement durable ». De la sorte, même au niveau européen, le principe très général d'intégration de la protection de l'environnement, issu de la politique de développement durable,

¹⁴²⁴ Voy. *infra*, n° 291.

¹⁴²⁵ Voy. *infra*, n° 332.

¹⁴²⁶ Trib. UE, 3 déc. 2014, *Castelnuovo Energia c/ Commission*, aff. T-57/11, Rec. EU-T 2014/1021.

¹⁴²⁷ En application de l'article 107 du TFUE, « sauf dérogations prévues par les traités, sont incompatibles avec le marché intérieur, dans la mesure où elles affectent les échanges entre États membres, les aides accordées par les États ou au moyen de ressources d'État sous quelque forme que ce soit qui faussent ou qui menacent de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions ».

semble voir son application circonscrite dans d'étroites limites. Il apparaît, dès lors, peu surprenant que le législateur français, à l'image du juge européen, n'ait pas su retranscrire pleinement cet impératif en droit des contrats.

263. La politique européenne de rachat de l'électricité. En droit des contrats, la poursuite de la protection de l'environnement se résume visiblement, en effet, à des dispositions éparées touchant certains contrats spéciaux. Le manque de politique d'ensemble entraîne, par ricochet, un manque de cohérence d'ensemble. Dans ce sens, l'affaire *Association Vent de Colère* !, qui a notamment donné lieu à une décision préjudicielle de la Cour de justice de l'Union européenne en décembre 2013¹⁴²⁸ et à deux arrêts du Conseil d'État, de mai 2014¹⁴²⁹ et d'avril 2016¹⁴³⁰, témoigne des difficultés de la traduction contractuelle de la politique énergétique. Comme l'énonce le juge administratif, dans l'arrêt du 7 avril 2016, « l'achat de l'électricité produite par les installations utilisant l'énergie mécanique du vent à un prix supérieur à sa valeur de marché [...] avait le caractère d'une aide d'État » et « les arrêtés instituant cette aide avaient été pris en méconnaissance de l'obligation de notification préalable à la Commission européenne » résultant de l'article 108 § 3 du Traité sur le fonctionnement de l'Union. L'illégalité des dispositions réglementaires prises pour fixer les conditions de rachat de l'électricité produite par les installations utilisant l'énergie mécanique du vent, au moyen de contrats, met parfaitement en exergue toute la délicatesse de l'articulation du droit des aides d'État et du droit de l'environnement et interroge sur la place que peut occuper le contrat dans la politique énergétique. Suite à la décision du Conseil d'État de mai 2014, le gouvernement n'a, semble-t-il, pas réagi et n'a pas déterminé une solution de conciliation entre les exigences économiques et environnementales en jeu. À cet égard, selon le juge administratif, dans l'arrêt d'avril 2016, « à la date de la présente décision, l'État n'a pas pris les mesures propres à assurer l'exécution de la décision du 28 mai 2014 ; que, par suite, l'État doit être regardé comme n'ayant pas exécuté cette décision ; qu'il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de prononcer contre l'État, à défaut pour lui de justifier de cette exécution dans un délai de six mois à compter de la notification de la présente décision, une astreinte de 10 000 euros par jour jusqu'à la date à laquelle la décision du 28 mai 2014 aura reçu exécution ». Le contrat ne saurait donc servir de support juridique à une méconnaissance du droit des aides d'État au profit de la réalisation des objectifs de développement durable, ici au moyen de l'accroissement de la part des énergies renouvelables dans la production énergétique.

L'évolution de la politique de rachat de l'électricité produite à partir de sources d'énergie renouvelables pourrait être l'occasion de préciser le rôle que peut occuper le lien contractuel dans la politique énergétique.

¹⁴²⁸ CJUE, 19 déc. 2013, n° C-262/12, Rec., note M. BAZEX, *Dr adm.*, 2014, n° 3, comm. 22 ; note P. THIEFFRY, *RTD eur.*, 2014, p. 563 ; voy. égal. l'étude du professeur Thieffry, P. THIEFFRY, « Un Vent de colère qui souffle du Palais-Royal à Luxembourg : le tarif d'achat de l'électricité éolienne, aide d'État illégale », *D.*, 2014, p. 224.

¹⁴²⁹ CE, 28 mai 2014, n° 324852, publié au *Rec. Lebon*, note O. MAMOUDI, *AJDA*, 2014, p. 1784 ; note M. BAZEX, *Dr adm.*, 2014, n° 8, comm. 54 ; note C. LEGRAS, *RFDA*, 2014, p. 783.

¹⁴³⁰ CE, 15 avr. 2016, n° 393721, publié au *Rec. Lebon*, obs. M. KARPENSCHIF et J.-L. SAURON, *JCP A*, 2016, n° 34, 2219.

264. En somme, et comme cela a été précédemment évoqué, la politique de développement durable s'appuie sur la conciliation des intérêts économiques et environnementaux. Elle exerce une influence sur le contrat dans la mesure où celui réceptionne de plus en plus l'objectif de protection de l'environnement et le concilie de plus en plus avec sa fonction historique d'échange économique. Fort de ce constat, il apparaît intéressant d'étudier, à présent, les modalités de cette intégration de la donnée environnementale dans le contrat.

SECTION II

L'INVITATION CONTRACTUELLE AU COMPORTEMENT RESPECTUEUX DE L'ENVIRONNEMENT

265. Le législateur souhaite assurément diminuer « l'exploitation abusive de la nature par les hommes, et en particulier par ceux de la société industrielle occidentale »¹⁴³¹, qui, de surcroît, a « dégénéré en habitudes de vie »¹⁴³². La détérioration de l'environnement n'a toutefois pas encore emporté une modification significative et massive des comportements individuels, très certainement parce que la personne humaine ne se sent pas systématiquement directement concerné et ne décide pas, par conséquent, de spontanément modifier son mode de vie¹⁴³³.

La volonté de l'État de remodeler le rapport de la personne humaine à la nature par la promotion, au travers du contrat, de comportements davantage respectueux de la qualité de l'environnement de tous les acteurs économiques au quotidien apparaît originale (I). Elle semble néanmoins se caractériser par certaines imperfections (II).

I. Les modalités de l'incitation légale à la protection de l'environnement

266. Les politiques publiques encouragent les acteurs économiques, grâce au contrat, à adopter un comportement soucieux de l'environnement. L'obligation d'information (A) et les dispositifs de soutien financier (B) sont ici déterminants.

A. Le rôle de l'obligation d'information environnementale

267. L'accessibilité limitée de l'information environnementale. L'information paraît indispensable pour assurer la prise en compte de la valeur de l'environnement dans la décision de contracter. Elle les éclaire sur *l'urgence de la prise en compte de ce motif dans leur choix de contracter, mais également lors de l'exécution du contrat*. En effet, et paradoxalement, la dégradation de la qualité de l'environnement est souvent imperceptible dans la mesure où nous ne percevons « ni la teneur de l'atmosphère en gaz à effet de serre (GES), ni une température moyenne planétaire,

¹⁴³¹ H. JONAS, *Une éthique pour la nature*, Midrash Essais, 1993, p. 22.

¹⁴³² *Ibid.*

¹⁴³³ *Ibid.*

ni l'érosion des populations, ni la présence des micropolluants, etc. »¹⁴³⁴. L'obligation d'information environnementale est devenue, dans ce cadre, un élément décisif pour la mise en œuvre des politiques publiques de développement durable. Elle organise la transmission mutuelle d'informations permettant de diagnostiquer des dépenses en énergie, en eau ou encore liées à la gestion et à l'élimination de déchets et permet, corrélativement, *d'appréhender les conséquences de ces dépenses sur les émissions de gaz à effet de serre et, plus généralement, sur la qualité de l'environnement*. Le professeur Trébulle a notamment qualifié l'information environnementale de « non-exclusivement financière »¹⁴³⁵. Cette prise de conscience devrait ainsi concerner tous les contrats tels que, parmi de nombreux contrats spéciaux, les contrats quotidiens de consommation¹⁴³⁶ ou les contrats locatifs¹⁴³⁷ et translatifs de propriété immobilière¹⁴³⁸ ou encore les contrats relevant du droit des affaires¹⁴³⁹.

268. La nouvelle fonction de l'obligation d'information. La régulation par l'information s'est notamment fortement développée aux États-Unis dans les années 1980¹⁴⁴⁰. Le professeur Fabre-Magnan a proposé une distinction duale et fonctionnelle de l'obligation d'information¹⁴⁴¹. Selon cet auteur, l'intérêt de l'information pour le créancier d'une telle obligation réside, d'une part, dans l'incidence sur le consentement et, d'autre part, sur l'exécution du contrat¹⁴⁴². Ce dernier aspect met en valeur le fait que l'obligation d'information peut permettre d'assurer une exécution satisfaisante du contrat ou d'éviter la survenance d'un dommage au cours de son exécution¹⁴⁴³. L'obligation d'information environnementale a, plus généralement, pour objectif d'inciter les contractants à adopter un comportement respectueux de l'environnement. Il s'agit alors de promouvoir moins « une responsabilité du fait de l'information communiquée (*qu'*)une responsabilisation par l'obligation d'information »¹⁴⁴⁴.

L'accès à l'information sur la qualité de l'environnement apparaît donc comme étant l'un des éléments favorisant sérieusement l'intégration de l'objectif de protection de l'environnement¹⁴⁴⁵. Il fournit, en même temps, à chaque individu, la

¹⁴³⁴ D. BOURG, « Temps de la Charte, temps de l'écologie », in C. CERDA-GUZMAN et F. SAVONITTO (dir.), *Les 10 ans de la Charte de l'environnement 2005-2015*, Institut Universitaire Varenne, 2016, p. 259, spéc. p. 264.

¹⁴³⁵ F.-G. TRÉBULLE, « La responsabilité des acteurs de l'ISR », in *L'investissement socialement responsable : quelle crédibilité ?*, colloque, 18 oct. 2013, intervention consultable en ligne sur le site internet du Centre de droit économique, www.cde-aix.fr.

¹⁴³⁶ Voy. *infra*, n° 314 et s.

¹⁴³⁷ Voy. *infra*, n° 296 et s.

¹⁴³⁸ Voy. *infra*, n° 293 et s.

¹⁴³⁹ Voy. *infra*, n° 330 et s.

¹⁴⁴⁰ Voy. A.-S. EPSTEIN, *Information environnementale et entreprise*, op. cit., n° 451 et s. Voy. pour une approche critique de la régulation par l'information, A. SUPLOT, « Critique de la régulation », in *Critique du droit du travail*, PUF, 2002, p. ix, spéc. p. xi.

¹⁴⁴¹ M. FABRE-MAGNAN, *De l'obligation d'information dans les contrats. Essai d'une théorie*, op. cit., n° 281.

¹⁴⁴² *Ibid.*, n° 284.

¹⁴⁴³ *Ibid.*, n° 416.

¹⁴⁴⁴ A.-S. EPSTEIN, *Information environnementale et entreprise*, op. cit., n° 441.

¹⁴⁴⁵ Voy. *supra*, n° 246 et s.

possibilité de s'acquitter de son devoir constitutionnel de protéger et d'améliorer la qualité de l'environnement¹⁴⁴⁶, grâce à une sensibilisation accrue aux problématiques environnementales.

269. L'information conduisant à la modification des pratiques contractuelles.

Les obligations d'information sur l'environnement ne conditionnent plus seulement la réussite de l'opération contractuelle. Elles conditionnent encore sa réalisation idéale telle que l'envisage le développement durable dont la finalité est de concilier les performances environnementale et économique. Dès 1994, le Congrès des notaires avait relevé, sur ce sujet, le rôle de protection de l'environnement pouvant être utilement endossé par le contrat. En tant qu'« instrument de prévision par excellence, le contrat offre un outil privilégié de gestion du risque lié à un passif environnemental et, partant, un instrument participant à l'objectif de développement durable »¹⁴⁴⁷. À cet égard, il peut être pertinemment rappelé ici que la règle de droit formule un modèle de conduite¹⁴⁴⁸, en effet, comme le relève le professeur Libchaber, « la norme dissimule toujours une injonction par cela seul qu'elle prévoit "un devoir-être" »¹⁴⁴⁹. Fort de ce constat, il apparaît que la protection de l'environnement par le contrat est essentiellement assurée au moyen d'obligations légales d'information qui recommandent aux parties contractantes, une fois informées, d'adopter, en conséquence, un comportement respectueux de l'environnement.

L'obligation d'information a ainsi un double emploi, elle n'est plus seulement un vecteur de transparence, elle est également *une véritable norme de conduite. Elle oriente la conduite de l'acteur économique vers le développement durable*. L'obligation d'information n'a ainsi plus uniquement pour but de protéger le consentement et d'assurer la bonne exécution du contrat¹⁴⁵⁰. Elle promeut, elle sollicite, elle encourage, elle suggère, elle incite également les contractants à adopter des comportements davantage soucieux de la protection de l'environnement. L'incitation financière, bien qu'elle soit beaucoup moins répandue, est également mise au service de l'objectif de protection de l'environnement.

B. L'incitation financière

270. L'application du principe du pollueur-payeur. Afin de satisfaire l'objectif de protection de l'environnement, les techniques juridiques classiques, dont la règle de police administrative, en particulier, apparaissent incontournables mais insuffisantes. L'action administrative garantit la prohibition et l'encadrement des activités qui menacent directement la protection de l'environnement. Elle se révèle cependant relativement inadaptée aux objectifs contemporains, par exemple, de préservation des milieux écosystémiques actuellement en cours de détérioration, voire à la conduite

¹⁴⁴⁶ Voy. *supra*, n° 19 et *infra*, n° 423 et s.

¹⁴⁴⁷ Congrès des notaires, *Protection de l'environnement. De la contrainte au contrat*, t. 2, 90^e Congrès des notaires, 1994, *op. cit.*, p. 513.

¹⁴⁴⁸ A. JEAMMAUD, « La règle de droit comme modèle », *D.*, 1990, p. 199 ; P. AMSELEK, *Méthode phénoménologique et théorie du droit*, LGDJ, 1964.

¹⁴⁴⁹ R. LIBCHABER, *L'ordre juridique et le discours du droit*, *op. cit.*, n° 247 et s.

¹⁴⁵⁰ Voy. *supra*, n° 40 et s. et n° 168 et s.

d'actions positives destinées à en assurer un meilleur état ou une restauration¹⁴⁵¹. En conséquence, il apparaît nécessaire d'inciter les acteurs économiques à internaliser le coût de la pollution en application du principe du pollueur-payeur¹⁴⁵².

271. La complémentarité des instruments financiers. La protection de l'environnement et l'économie peuvent aujourd'hui apparaître comme étant complémentaires¹⁴⁵³. Pour assurer la protection de l'environnement, les autorités publiques peuvent s'appuyer sur des mécanismes financiers¹⁴⁵⁴ qu'elles organisent juridiquement afin que les acteurs économiques s'en saisissent ensuite. Le Protocole de Kyoto de 1997¹⁴⁵⁵ en est une illustration marquante. Il a institué une régulation de l'environnement par les instruments économiques¹⁴⁵⁶ avec le lancement de la technique des marchés d'échange de quotas d'émissions de gaz à effet de serre susceptibles d'être cédés entre acteurs économiques¹⁴⁵⁷. Les instruments de protection de l'environnement sont désormais devenus hétéroclites¹⁴⁵⁸. Les instruments économiques viennent s'ajouter à ceux, plus classiques, issus de la police administrative¹⁴⁵⁹. S'y juxtaposent encore la planification territoriale¹⁴⁶⁰ et l'outillage fiscal¹⁴⁶¹.

Dans ce cadre, l'Union européenne joue d'ailleurs un rôle moteur en privilégiant le recours aux instruments économiques ou fondés sur le marché¹⁴⁶². Elle s'est proposée de relayer les idées de l'Organisation de coopération et de développement économiques, selon lesquelles l'objectif de protection de l'environnement ne pourra être efficacement atteint sans une diversification des modes d'intervention et des instruments des politiques publiques de développement durable¹⁴⁶³. Il est notamment prévu, à cet égard, que la France doit soutenir la mise en place d'instruments financiers innovants pour réorienter les capitaux privés vers les investissements dits « bas carbone » et favorisant les mesures de protection de la biodiversité, ou contribuant

¹⁴⁵¹ Y. JÉGOUZO, « L'évolution des instruments du droit de l'environnement », *Pouvoirs*, 2008, n° 127, p. 23, spéc. p. 25.

¹⁴⁵² O. SUTTERLIN, « Principe pollueur-payeur », *op. cit.*, n°s 37 et s.

¹⁴⁵³ Voy., sur l'opportunité de la conciliation entre le droit économique et le droit de l'environnement, P. THIEFFRY, « Le droit économique de l'environnement existe-t-il ? », in *Pour un droit économique de l'environnement*, Mélanges G. J. Martin, *op. cit.*, p. 525.

¹⁴⁵⁴ H. BELRHALI-BERNARD, « Le droit de l'environnement : entre incitation et contrainte », art. préc.

¹⁴⁵⁵ Protocole additionnel à la Convention-cadre des Nations unies sur les changements climatiques, signé à Kyoto le 11 décembre 1997, consultable en ligne sur le site des Nations unies, www.un.org.

¹⁴⁵⁶ M. BACACHE-BEAUVALLET, « Marché et droit : la logique économique du droit de l'environnement », *Pouvoirs*, 2008, n° 127, p. 35.

¹⁴⁵⁷ Voy. *infra*, n° 307 et s.

¹⁴⁵⁸ A. VAN LANG, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, p. 35.

¹⁴⁵⁹ *Ibid.*, p. 36.

¹⁴⁶⁰ *Ibid.*, p. 37.

¹⁴⁶¹ *Ibid.*, p. 49.

¹⁴⁶² Commission européenne, *Livre vert sur les instruments fondés sur le marché en faveur de l'environnement et des objectifs politiques connexes*, publié le 28 mars 2007, COM(2007) 140 final, consultable en ligne sur le site de l'Union européenne, eur-lex.europa.eu, p. 18.

¹⁴⁶³ S. MALJEAN-DUBOIS, « Le recours à l'outil économique : un habit neuf pour les politiques environnementales ? », in S. MALJEAN-DUBOIS (dir.), *L'outil économique en droit international et européen de l'environnement*, p. 9, spéc. p. 10.

au financement des mesures d'adaptation au changement climatique¹⁴⁶⁴. Le constat réalisé par M. Fabius est frappant :

« l'essentiel doit venir d'une réorientation du financement privé. Les entreprises doivent absolument comprendre qu'elles doivent investir de moins en moins dans les énergies fossiles et de plus en plus dans les autres. Elles commencent d'ailleurs à le faire. Le fonds souverain norvégien, le plus important du monde, donne désormais l'instruction de se désinvestir des actions liées aux fossiles ; ce choix a une influence considérable. L'agence de notation Standard & Poor's, qui n'est pas connue pour sa philanthropie, dégrade maintenant les entreprises ou les États exposés à ce qu'elle appelle un risque climatique, c'est-à-dire ce qui n'ont pas entrepris de se réorienter vers le renouvelable : c'est essentiel. Il faut encourager cette tendance. Car ce ne sont pas 100 ou 500 milliards de dollars qui sont en jeu, mais des milliards de milliards¹⁴⁶⁵ ! »

Le législateur, au niveau interne, et au-delà de ses obligations de transposition des directives du droit de l'Union européenne, s'intéresse aussi aux instruments de marché pour l'évolution de la politique de protection de la qualité de l'environnement. L'engouement pour les mesures incitatives ne se limite donc pas à un changement de nature au sein des actes juridiques utilisés qui avantage le contrat. Il suscite, au-delà, *une préférence pour les outils économiques plutôt que réglementaires*. L'objectif d'intégration de l'environnement dans l'ensemble des activités économiques est donc clairement assumé.

La question qui se pose alors est celle de savoir si la politique législative d'incitation, par le biais de l'information ou de l'incitation financière à la protection de l'environnement est satisfaisante.

II. Les lacunes de l'incitation légale à la protection de l'environnement

272. Nonobstant la volonté du législateur d'intégrer l'objectif de protection de l'environnement en droit des contrats, en application de l'objectif de développement durable, cette intégration apparaît sectorielle et, par-là même, relativement décevante. Un tel sentiment d'insatisfaction tient notamment au manque de cohérence d'ensemble (A) et de portée normative (B) de l'action législative incitative. Ceci entrave l'orientation durable et efficace des comportements des acteurs économiques vers des pratiques plus respectueuses de la protection de l'environnement.

A. L'insuffisante cohérence d'ensemble de la politique d'incitation

273. Le défaut de cohérence d'ensemble de la politique législative d'incitation à la protection de l'environnement en droit privé des contrats peut, en particulier, être mis en exergue à l'occasion de l'étude du contrat d'achat public. L'important mouvement de contractualisation de l'action administrative, qui érige aujourd'hui le contrat de la

¹⁴⁶⁴ MEDDE, *Feuille de route 2015 issue des trois tables rondes de la Conférence environnementale. Mobilisation nationale vers la COP21*, 2015, préc., p. 5. Voy. *infra*, n° 311 et s.

commande publique en véritable « technique de gestion des affaires publiques »¹⁴⁶⁶, a effectivement conduit le législateur à prévoir une incitation légale en matière environnementale très importante et de plus en plus cohérente (1). Cela témoigne particulièrement, et symétriquement, des lacunes concernant une telle incitation dans les contrats de droit privé. À cet égard, la réforme avortée de la définition du contrat de société en constitue un exemple marquant (2).

1. L'incitation légale exemplaire dans les contrats de la commande publique

274. La répercussion de l'exemplarité environnementale de l'État sur les contrats publics. La comparaison avec le droit des contrats publics, et plus précisément le droit des contrats de marché public, permet de faire ressortir l'encadrement insuffisant du droit des contrats privés sur ce point. Ces dernières années, en effet, le droit des contrats publics s'est armé d'un régime juridique qui semble être toujours mieux structuré autour de l'objectif de protection de l'environnement. Ce dernier apparaît encore plus fortement tourné vers la prise en compte des objectifs de protection de l'environnement, en raison notamment de l'impératif « d'exemplarité de l'État » en la matière¹⁴⁶⁷, que ne l'est le droit privé des contrats. Naturellement érigés pour soutenir la réalisation des politiques publiques¹⁴⁶⁸, les contrats de la commande publique, c'est-à-dire, depuis les ordonnances de juillet 2015¹⁴⁶⁹ et de janvier 2016¹⁴⁷⁰, les contrats de marché public et les contrats de concession, semblent aujourd'hui devenir d'imposants leviers de la protection de l'environnement. Au-delà des dispositions législatives spéciales concernant ces contrats administratifs, l'article 6 de la Charte de l'environnement inspire d'ailleurs en profondeur toute cette évolution juridique en énonçant, comme cela a déjà été relevé, que « les politiques publiques doivent promouvoir un développement durable. À cet effet, elles concilient la protection et la mise en valeur de l'environnement, le développement économique et le progrès social ». À cet égard, il paraît important de rappeler ici qu'en droit des marchés publics, la phase précontractuelle est essentielle. Elle est divisée en deux étapes fondamentales, la sélection des candidats, dans un premier temps, puis la sélection des offres du panel de candidats retenus, dans un second temps. Le pouvoir adjudicateur, par exemple, une collectivité territoriale, doit, en effet, d'abord sélectionner les entreprises pouvant véritablement présenter des offres correspondant

¹⁴⁶⁶ L. RICHER, « La contractualisation comme technique de gestion des affaires publiques », *AJDA*, 2003, p. 973.

¹⁴⁶⁷ Voy. not. l'article 48 de la loi n° 2009-967 du 3 août 2009 de programmation relative à la mise en œuvre du Grenelle de l'environnement, préc.

¹⁴⁶⁸ Voy. sur ce constat, G. CLAMOUR, « Service public et contrat public », in ASSOCIATION FRANÇAISE POUR LA RECHERCHE EN DROIT ADMINISTRATIF (dir.), *Le service public*, Dalloz, 2014, p. 237. Déjà, dans ses conclusions sur l'arrêt *Société générale d'armement* rendu par le Conseil d'État le 23 décembre 1921, le commissaire du Gouvernement Rivet considérait que lorsque les parties « contractent en vue de la création ou de l'exécution d'un service public, (elles) ont toujours en vue l'intérêt général ». Voy. H. DE GAUDEMAR et D. MONGOIN, *Les grandes conclusions de la jurisprudence administrative*, v. 1, LGDJ, 2015, p. 683.

¹⁴⁶⁹ Ordonnance n° 2015-899 du 23 juill. 2015 relative aux marchés publics, *JORF*, n° 169, 24 juill. 2015, p. 12602.

¹⁴⁷⁰ Ordonnance n° 2016-65 du 29 janv. 2016 relative aux contrats de concession, *JORF*, n° 25, 30 janv. 2016.

aux préconisations de l'appel d'offres¹⁴⁷¹ avant de choisir, en définitive, parmi les offres des candidats retenus, l'« offre économiquement la plus avantageuse »¹⁴⁷².

275. L'évolution de la notion d'« offre économiquement la plus avantageuse ». Si la notion légale d'« offre économiquement la plus avantageuse » était, dans sa formulation première, revêtue d'une portée purement économique, elle s'est progressivement ouverte aux considérations environnementales. À tel point d'ailleurs qu'il est désormais possible, dans ce contexte, pour le pouvoir adjudicateur, d'organiser le choix de l'offre la plus « écologique », dès lors qu'un tel choix permet, simultanément, le choix de l'offre économiquement la plus avantageuse. L'objectif de développement durable peut, par-là, se concilier plus ou moins adéquatement avec le principe général de protection des deniers publics qui s'impose toujours à l'administration¹⁴⁷³. Ces dispositions marquent donc *l'importance actuelle des critères environnementaux dans l'évolution du droit de la commande publique*. Elles se placent dans le sillage de la jurisprudence du Conseil d'État qui, avec la décision remarquée *Département de l'Isère* du 25 mars 2013¹⁴⁷⁴, avait jugé qu' :

« Il appartient au pouvoir adjudicateur de déterminer l'offre économiquement la plus avantageuse en se fondant sur des critères permettant d'apprécier la performance globale des offres au regard de ses besoins, tels que définis à l'article 5 du code des marchés publics, compte tenu des objectifs de développement durable ; que, dans le cadre d'une procédure d'attribution d'un marché qui, eu égard à son objet, est susceptible d'être exécuté, au moins en partie, par des personnels engagés dans une démarche d'insertion, le pouvoir adjudicateur peut légalement prévoir d'apprécier les offres au regard du critère d'insertion professionnelle des publics en difficulté dès lors que ce critère n'est pas discriminatoire et lui permet d'apprécier objectivement ces offres. »

¹⁴⁷¹ Article 52 du code des marchés publics ; article 44 du décret n° 2016-360 du 25 mars 2016 sur les marchés publics.

¹⁴⁷² Article 53 du code des marchés publics ; articles 57 et 62 du décret n° 2016-360 du 25 mars 2016 sur les marchés publics.

¹⁴⁷³ Ainsi, selon l'article 62, II, du récent décret du 25 mars 2016 sur les marchés publics, « pour attribuer le marché public au soumissionnaire ou, le cas échéant, aux soumissionnaires qui ont présenté l'offre économiquement la plus avantageuse, l'acheteur se fonde : 1° Soit sur un critère unique qui peut être : a) Le prix, à condition que le marché public ait pour seul objet l'achat de services ou de fournitures standardisés dont la qualité est insusceptible de variation d'un opérateur économique à l'autre ; b) Le coût, déterminé selon une approche globale qui peut être fondée sur le coût du cycle de vie [...] ; 2° Soit sur une pluralité de critères non-discriminatoires et liés à l'objet du marché public ou à ses conditions d'exécution [...] parmi lesquels figure le critère du prix ou du coût et un ou plusieurs autres critères comprenant des aspects qualitatifs, environnementaux ou sociaux. Il peut s'agir, par exemple, des critères suivants : a) La qualité, y compris la valeur technique et les caractéristiques esthétiques ou fonctionnelles, l'accessibilité, l'apprentissage, la diversité, les conditions de production et de commercialisation, la garantie de la rémunération équitable des producteurs, le caractère innovant, les performances en matière de protection de l'environnement, de développement des approvisionnements directs de produits de l'agriculture, d'insertion professionnelle des publics en difficulté, la biodiversité, le bien-être animal [...] ». Ces dispositions témoignent manifestement de l'orientation très forte des contrats de marché public vers l'objectif de développement durable.

¹⁴⁷⁴ CE, 25 mars 2013, n° 364950, publié au *Rec. Lebon*, note F. JOURDAN, *JCP A*, 2013, n° 22, 2150 ; note R. BALLOUL, *Dr adm.*, 2013, n° 6, comm. 43 ; note J. MARTIN, *AJDA*, 2013, p. 1398.

Si cet arrêt concernait un critère social, la motivation a néanmoins été reprise pour des critères environnementaux¹⁴⁷⁵.

276. L'évolution vers un droit de la commande publique durable. Cette évolution vers un *droit de la commande publique durable* s'est accélérée depuis l'adoption, le 26 février 2014, des nouvelles directives européennes relative à la passation des marchés publics¹⁴⁷⁶ et des concessions¹⁴⁷⁷. Le critère environnemental¹⁴⁷⁸ est désormais pleinement légitimé et peut être aisément déterminant pour la sélection des candidats et des offres. L'article 30 de l'ordonnance du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics¹⁴⁷⁹ autorise le pouvoir adjudicateur à intégrer les exigences du développement durable : « la nature et l'étendue des besoins à satisfaire sont déterminées avec précision avant le lancement de la consultation en prenant en compte des objectifs de développement durable dans leurs dimensions économique, sociale et environnementale ». La notion de « coût du cycle de vie » devient également incontournable avec ces textes.

Les répercussions environnementales et, plus précisément, la prise en compte de ce « cycle de vie » des biens ou services utilisés lors de l'exécution du contrat public, sont désormais en mesure de constituer un critère déterminant lors de l'attribution du marché. Cela témoigne d'une appréhension très large des préoccupations liées à la protection de l'environnement dans ce type de contrat. En effet, l'article 38 de l'ordonnance¹⁴⁸⁰ définit le cycle de vie comme :

« l'ensemble des étapes successives ou interdépendantes, y compris la recherche et le développement à réaliser, la production, la commercialisation et ses conditions, le transport, l'utilisation et la maintenance, tout au long de la vie du produit ou de l'ouvrage ou de la fourniture d'un service, depuis l'acquisition des matières premières ou la production des ressources jusqu'à l'élimination, la remise en état et la fin du service ou de l'utilisation. »

L'article R. 412-49 du code de la consommation le définit quant à lui à l'alinéa 5 comme les « phases consécutives et liées d'un système de produits, de l'acquisition des matières premières ou de la génération des ressources naturelles à l'élimination

¹⁴⁷⁵ Voy., par ex., pour des critères environnementaux liés à la gestion des déchets, CE, 7 nov. 2014, *Syndicat Valor'Aisne*, n° 384014, mentionné au *Rec. Lebon*, note A. FOURMON et R. PARIZOT, *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2015, n° 4, comm. 33 ; note F. LINDITCH, *JCP A*, 2015, n° 18, 2121.

¹⁴⁷⁶ Directive 2014/24/UE du Parlement européen et du Conseil sur la passation des marchés publics, *JOUE L*, n° 94, 28 mars 2014, p. 65. La directive affirme notamment la possibilité pour un pouvoir adjudicateur d'exiger des conditions particulières d'exécution telles que des considérations environnementales à la condition d'indiquer ces dernières dans l'avis de mise en concurrence ou dans le cahier des charges.

¹⁴⁷⁷ Directive 2014/23/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 sur l'attribution de contrats de concession, *JOUE L*, n° 94, 28 mars 2014, p. 1.

¹⁴⁷⁸ En application de la jurisprudence *Concordia Bus*, le critère environnemental doit être minutieusement défini ; voy. CJCE, 17 sept. 2002, n° C-513/99, note F. BERROD, *Europe*, 2002, n° 11, comm. 376 ; note A. MÉNÉMÉNIS, *Dr adm.*, 2002, n° 11, comm. 174.

¹⁴⁷⁹ Ordonnance n° 2015-899, 23 juill. 2015 relative aux marchés publics, *JORF*, n° 169, 24 juill. 2015, p. 12602 ; voy. L. GIVORD et Ph. PROOT, « Présentation de l'ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics », *Dr adm.*, n° 12, 2015, dossier n° 2.

¹⁴⁸⁰ Ordonnance n° 2015-899, 23 juill. 2015 relative aux marchés publics, préc.

finale ». Dans le même sens, la loi de transition énergétique pour la croissance verte du 17 août 2015¹⁴⁸¹ a intégré, dans le code de l'environnement, de nouvelles dispositions à l'article L. 541-1. Ce dernier précise dorénavant très explicitement que « la commande publique durable est mise au service de la transition vers une économie circulaire ». La référence au cycle de vie s'inscrit ainsi dans la poursuite du développement d'un modèle d'« économie circulaire »¹⁴⁸².

277. La commande publique au service de l'économie locale. L'orientation actuelle du droit de la commande publique permet de favoriser les circuits courts sans contrarier les principes généraux du droit de la passation qui interdisent, par principe, le recours à un critère de sélection fondé sur l'origine géographique. Lors d'une question ministérielle posée le 30 juillet 2015, le gouvernement a eu l'occasion de préciser que seuls des critères non discriminatoires peuvent permettre l'attribution de marchés à des produits locaux, tels que ceux relatifs au développement durable¹⁴⁸³. De plus, selon les dispositions de l'article L. 228-4 du code de l'environnement, « la commande publique tient compte notamment de la performance environnementale des produits ». De ce fait, l'agriculture locale, à titre d'exemple, pourra, selon le gouvernement, être contractuellement favorisée dans la mesure où la réforme des marchés publics autorise notamment l'utilisation de clauses sociales ou environnementales permettant de mettre en valeur les petites et moyennes entreprises offrant des prestations de proximité¹⁴⁸⁴. Il est possible de relever encore l'article 1^{er} de la proposition de loi du 20 novembre 2015 visant à « favoriser l'ancrage territorial de l'alimentation »¹⁴⁸⁵. Il entend créer un nouvel article L. 230-5-1 du code rural et de la pêche maritime¹⁴⁸⁶ favorisant l'approvisionnement « durable », c'est-à-dire local et, en partie, issu de l'agriculture biologique, des restaurants collectifs, par l'État et par les collectivités territoriales.

278. La prise en compte de la performance énergétique dans la commande publique. De surcroît, l'article 36 de la loi de transition énergétique pour la croissance verte précise que « lorsque les marchés publics impliquent pour leur réalisation que

¹⁴⁸¹ Loi n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte, préc.

¹⁴⁸² Cette notion a été consacrée dans la loi n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte, préc. ; voy., en ce sens, M.-P. MAÎTRE et B. BERGER, « Économie circulaire : notre droit est-il à la hauteur de nos ambitions ? », *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2015, n° 10, dossier n° 9 ; G. CLAMOUR, « La commande publique au service de la transition énergétique », *Contr. et march. pub.*, 2015, n° 10, comm. 226.

¹⁴⁸³ Rép. min. n° 17484, *JO Sénat Q*, 27 août 2015, p. 2018.

¹⁴⁸⁴ *Ibid.*

¹⁴⁸⁵ Proposition de loi visant à favoriser l'ancrage territorial de l'alimentation, enregistrée le 20 nov. 2015, n° 3280.

¹⁴⁸⁶ Article L. 230-5-1 du code rural et de la pêche maritime issu de la proposition de loi visant à favoriser l'ancrage territorial de l'alimentation, préc. : « dans les six mois à compter de la promulgation de la loi visant à favoriser l'ancrage territorial de l'alimentation, l'État ainsi que les collectivités territoriales et leurs groupements servent dans les restaurants collectifs, dont ils ont la charge, 20 % de produits entrant dans la composition des repas servis, relevant de l'alimentation durable c'est-à-dire produits de saison ou sous signes d'identification de la qualité et de l'origine, en veillant à la proximité géographique entre les producteurs agricoles, les transformateurs et les consommateurs. Ce taux est fixé à 40 % à compter du 1^{er} janvier 2020, dont 20 % de produits issus de l'agriculture biologique ».

des opérations de transport de marchandises soient exécutées, la préférence, à égalité de prix ou à équivalence d'offres, peut se faire au profit des offres qui favorisent l'utilisation du transport ferroviaire, du transport fluvial ou de tout mode de transport non polluant ». Dans le même sens, un récent décret paru le 7 avril 2016¹⁴⁸⁷, transpose l'article 6 de la directive 25 octobre 2012 relative à l'efficacité énergétique¹⁴⁸⁸ qui concerne l'achat public durable. Le décret oblige l'État ainsi que ses établissements publics n'ayant pas un caractère industriel et commercial et dont les compétences ou la vocation ont un caractère national de n'acheter que des produits à haute performance énergétique, d'imposer à leurs prestataires de ne recourir qu'à des produits à haute performance énergétique pour l'exécution, partielle ou complète, des services résultant des marchés publics dont ils sont titulaires et de n'acheter ou de ne prendre à bail que des bâtiments à haute performance énergétique. Le décret détaille encore les critères de qualification de la « haute performance énergétique ».

279. L'essor des contrats d'achat public durable. Historiquement, le critère du service public¹⁴⁸⁹ a été l'un des critères fondamentaux de la qualification jurisprudentielle des contrats administratifs¹⁴⁹⁰. Or l'exercice de l'action administrative par les procédés contractuels est grandissant¹⁴⁹¹. Dans les définitions même des contrats de concession¹⁴⁹² et de marchés publics¹⁴⁹³, il est fait référence aux besoins et aux missions des personnes publiques qui ont pour charge l'exécution de missions d'intérêt général. Plus généralement, il apparaît que le contrat de la commande publique permet, non seulement de satisfaire des besoins d'achat public, mais également d'entreprendre efficacement des démarches locales de protection de l'environnement¹⁴⁹⁴. Il devient ainsi, en quelque sorte, un « contrat d'achat public durable »¹⁴⁹⁵. En témoigne la possibilité, précédemment évoquée, de choisir le mode de transport le moins polluant, et, plus largement, de prendre en compte contractuellement l'intérêt environnemental en intégrant, par exemple, le respect de l'environnement dans le contenu même du contrat à l'aide d'une clause dédiée. Contrairement au contrat de droit privé, dans le

¹⁴⁸⁷ Décret n° 2016-412 du 7 avr. 2016 relatif à la prise en compte de la performance énergétique dans certains contrats et marchés publics, *JORF*, n° 83, 8 avr. 2016.

¹⁴⁸⁸ Directive 2012/27/UE du Parlement européen et du Conseil du 25 oct. 2012 relative à l'efficacité énergétique, modifiant les directives 2009/125/CE et 2010/30/UE et abrogeant les directives 2004/8/CE et 2006/32/CE.

¹⁴⁸⁹ A. DE LAUBADÈRE, *Traité théorique et pratique des contrats administratifs*, t. 1, LGDJ, 1956, p. 23 : « La primauté de l'intérêt général, la continuité du service public, telles sont essentiellement les idées qui impriment au contrat administratif son particularisme ».

¹⁴⁹⁰ L. RICHER, *Droit des contrats administratifs*, LGDJ, 10^e éd., 2016, n° 158.

¹⁴⁹¹ G. ECKERT, « Police et contrat », in Ch. VAUTROT-SCHWARZ (dir.), *La police administrative*, PUF, 2014, p. 167, spéc. p. 169.

¹⁴⁹² Ordonnance n° 2016-65 du 29 janv. 2016 relative aux contrats de concession, *JORF*, n° 25, 30 janv. 2016.

¹⁴⁹³ Ordonnance n° 2015-899, 23 juill. 2015 relative aux marchés publics, *JORF*, n° 169, 24 juill. 2015, p. 12602.

¹⁴⁹⁴ H. DELZANGLES, « Commande publique et environnement, jusqu'où peut-on aller ? », *RJE*, 2015/1, p. 13 ; voy. égal. N. BOULOUIS, « Le contrat public au service des politiques de développement durable : limites et perspectives », *RFDA*, 2014, p. 617.

¹⁴⁹⁵ Voy. not., sur cet aspect, L. RICHER, « La concurrence concurrencée : à propos de la directive 2014/24 du 26 février 2014 », *Contr. et march. pub.*, 2015, n° 2, étude 2.

cadre duquel la poursuite des intérêts privés est naturellement première et primordiale, ce vaste mouvement de contractualisation de l'action administrative¹⁴⁹⁶ s'élargit aujourd'hui plus naturellement à l'objectif de protection de l'environnement qui est un objectif d'intérêt général.

280. Vers une influence du droit de la commande publique sur les contrats de droit privé ? Il est néanmoins fort probable que le droit de la commande publique, qui est en train d'évoluer très fortement, influe prochainement les marchés privés. Le droit des contrats publics pourrait être un modèle pour l'évolution du droit privé des contrats, telle que la prise en compte du coût du cycle de vie. En droit privé des contrats, le législateur n'a prévu qu'un mécanisme d'information et laisse libre le consommateur de se porter acquéreur ou non d'un produit de consommation respectueux de l'environnement¹⁴⁹⁷. Par ailleurs, il n'existe pas, en droit privé des contrats, de mécanisme précis et complet permettant d'orienter les contrats d'achat entre professionnels vers davantage de respect de l'environnement, à l'image, par exemple, des clauses contractuelles environnementales d'approvisionnement local dans les contrats de la commande publique. De telles clauses peuvent être ponctuellement insérées dans des relations contractuelles, mais elles relèvent alors uniquement de la volonté des parties contractantes et ne prennent pas leur source dans une législation suggérée ou imposée par l'État.

La réforme manquée du contrat de société illustre pareillement le manque d'intégration global de l'impératif de protection de l'environnement en droit privé des contrats.

2. La réforme souhaitée du contrat de société

281. L'opportunité de l'évolution de la définition du contrat de société. Dès 2010, le professeur Trébulle s'est interrogé sur la possibilité d'intégrer à l'objet de la société la poursuite de « la protection et la mise en valeur de l'environnement »¹⁴⁹⁸. En ce sens, le projet initial de loi qui a ensuite donné lieu à l'adoption de la loi dite « Macron » du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques¹⁴⁹⁹ contenait une disposition prévoyant la modification de la définition du contrat de société¹⁵⁰⁰ énoncée à l'article 1833 du code civil. Après les mots « être constituée dans l'intérêt commun des associés », il devait être précisé que cette dernière doit « être gérée au mieux de son intérêt supérieur, dans le respect de l'intérêt général économique, social et environnemental ». Une telle évolution

¹⁴⁹⁶ L. RICHER, *Droit des contrats administratifs*, op. cit., n° 63.

¹⁴⁹⁷ Voy. *infra*, n° 314 et s.

¹⁴⁹⁸ F.-G. TRÉBULLE, « Le développement durable, un enjeu global », art. préc. ; voy. égal. J. ATTALI, *Rapport. Pour une économie positive*, Doc. fr., 2012, op. cit., p. 83.

¹⁴⁹⁹ Loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques, préc.

¹⁵⁰⁰ J. MESTRE, « La société est bien encore un contrat... », in *Mélanges Ch. Mouly*, Litec, 1998, p. 131 ; voy. encore R. LIBCHABER, « La société, contrat spécial », in *Prospectives du droit économique. Dialogues avec M. Jeantin*, Dalloz, 1999, p. 281, spéc. p. 287.

de l'appréhension de la société et plus précisément de l'*affectio societatis*¹⁵⁰¹ aurait permis d'affirmer de manière claire et générale l'obligation très générale pour les associés souhaitant exploiter leur entreprise sous la forme économique, de respecter la qualité de l'environnement. Ce « contrat-organisation » aurait de la sorte accueilli dans sa lettre, au cœur du code civil, l'impératif de protéger l'environnement¹⁵⁰².

282. L'intérêt social et la protection de l'environnement. Plus en avant, l'évolution de cet article aurait approuvé une autre conception de la finalité de l'entreprise, articulée autour de la notion d'intérêt social, comprenant l'intérêt général¹⁵⁰³ commun des associés, des salariés et des créanciers, mais également l'intérêt général¹⁵⁰⁴ économique, social et environnemental¹⁵⁰⁵, au risque, cependant, de le transformer en « une notion floue que chacun remplira à sa guise »¹⁵⁰⁶. Bien que le contrat de société a été, en premier lieu, conçu par des entrepreneurs pour permettre la réalisation d'un profit¹⁵⁰⁷, et qu'une « logique d'argent »¹⁵⁰⁸ y prédomine, les expressions d'une recherche certaine de l'éthique en droit des sociétés, se détachant de la conception du contrat de société tel qu'il a été conçu en 1804, affleurent. En témoigne la poursuite, par le juge, d'une certaine éthique au nom d'un intérêt supérieur à ceux des associés comme la nécessité de respecter le légitime intérêt des créanciers de la société, des héritiers réservataires, des salariés ou encore des investisseurs¹⁵⁰⁹. En effet, « toute société est enracinée dans un environnement, un milieu dont elle ne peut prétendre faire abstraction »¹⁵¹⁰. Dans une étude, le professeur Trébulle a conséquemment pu

¹⁵⁰¹ Voy., pour une étude doctrinale sur la définition de l'*affectio societatis*, Y. TCHOTOURIAN, *Vers une définition de l'affectio societatis lors de la constitution d'une société*, LGDJ, 2011, préf. Y. DEREU.

¹⁵⁰² Le contrat-organisation crée entre les parties les conditions d'un jeu de coopération où les deux parties peuvent gagner et perdre conjointement et leurs intérêts sont donc structurellement convergents même s'ils peuvent ponctuellement diverger », P. DIDIER, « Brèves notes sur le contrat-organisation », in *L'avenir du droit. Mélanges en hommage à F. Terré*, Dalloz, 1999, p. 636.

¹⁵⁰³ A. TUNC, « La société anonyme et l'intérêt général » in *Droits et libertés à la fin du XX^e siècle. Études offertes à C. Colliard*, Pédone, 1984, p. 309. « La définition substantielle de l'intérêt social ne peut garantir que la société adoptera une politique conforme à cet intérêt. Aussi la loi a-t-elle développée, sous l'influence d'une doctrine très abondante, une réglementation destinée à imposer aux sociétés non de prendre telle ou telle décision, mais d'encadrer la prise de décision pour que celle-ci ait plus de « chance » de correspondre à l'intérêt de la société », D. PORACCHIA et D. MARTIN, « Regard sur l'intérêt social », *Rev. sociétés*, 2012, p. 475.

¹⁵⁰⁴ Voy. pour une approche critique, G. LYON-CAEN et A. LYON-CAEN, « La “doctrine” de l'entreprise », in J.-M. MOUSSERON et B. TEYSSIÉ (dir.), *Dix ans de droit de l'entreprise*, Litex, 1978, p. 599 ;

¹⁵⁰⁵ Voy. la « stakeholders theory » qui prône une conception large de l'intérêt social, F.-G. TRÉBULLE, « Stakeholders Theory et droit des sociétés », *Bull. Joly*, 2007, n° 1, p. 7. Selon le professeur Trébulle, « là où l'éthique des affaires “vise à conjurer les excès de l'individualisme du self-interest, qui menacent l'avenir et tend à définir un compromis entre la morale du sacrifice et l'amoralisme individualiste”, elle justifie en termes économiques ce compromis et en fait une condition de la satisfaction de l'intérêt social bien compris qui n'est pas contradictoire avec les enseignements de la pensée libérale en économie ».

¹⁵⁰⁶ A. COURET, « L'intérêt social », *Cah. dr. entr.*, 1996, suppl. n° 4, p. 1.

¹⁵⁰⁷ J. MESTRE, « Éthique et droit des sociétés », in *Procédures collectives et droit des affaires. Morceaux choisis. Mélanges en l'honneur d'A. Honorat*, Frison-Roche, 2000, p. 291.

¹⁵⁰⁸ *Ibid.*

¹⁵⁰⁹ *Ibid.*, p. 296.

¹⁵¹⁰ F.-G. TRÉBULLE, « Stakeholders Theory et droit des sociétés », art. préc.

la qualifier d'« entreprise citoyenne »¹⁵¹¹ puisque la finalité ultime de la société, « demeure la recherche d'un bien commun pour la société tout entière »¹⁵¹².

283. Le rejet actuel d'une orientation ferme du droit des sociétés vers la protection de l'environnement. Il peut apparaître regrettable de constater que la poursuite de l'intérêt environnemental, eu égard à l'importance qu'il acquiert aujourd'hui, ne soit pas légalement imposée aux associés¹⁵¹³. L'économie du XXI^e siècle suppose, en effet, que les entreprises soient « gérées dans leur intérêt propre et cet intérêt propre contribue à l'intérêt général des parties prenantes, comme les associés, les salariés ou les créanciers, de même qu'à l'intérêt général économique, social et environnemental »¹⁵¹⁴. L'influence du développement durable aurait alors été prodigieusement plus diffuse dans la mesure où le projet de réforme permettait d'inscrire dans la définition même du contrat de société l'objectif de protection de la qualité de l'environnement. Cet amendement a été finalement rejeté. Pourtant, *la définition du contrat de société ne paraît plus exactement en accord avec le modèle économique durable vers lequel tend aujourd'hui l'ordre juridique*.

Ce refus connaît néanmoins de nombreuses justifications, telle que la volonté de préserver la libre appréciation des décideurs¹⁵¹⁵. De plus, il existe d'ores et déjà des formes dédiées comme les entreprises de l'« économie sociale et solidaire » créées par la loi du 31 juillet 2014¹⁵¹⁶, laquelle évoque, comme cela a déjà été mentionné, en son article 2, des structures dont l'objet social leur permet de concourir « au développement durable dans ses dimensions économique, sociale, environnementale et participative, à la transition énergétique »¹⁵¹⁷.

Au-delà du manque d'intégration, en général, des intérêts environnementaux, tel qu'il est prévu par le principe de développement durable¹⁵¹⁸, leur caractère non impératif pose également question.

B. Les limites de l'ordre public de protection de l'environnement face au contrat

284. La protection de l'environnement entre le droit de la police administrative et le droit souple. Bien que l'intégration du développement durable ne nécessite pas « d'imposer autoritairement des exigences traduisant ce nouveau rapport au

¹⁵¹¹ F.-G. TRÉBULLE, « Personnalité morale et citoyenneté, considérations sur "l'entreprise citoyenne" », *Rev. sociétés*, 2006, p. 41.

¹⁵¹² *Ibid.*

¹⁵¹³ G. GOFFAUX-CALLEBAUT, « La notion d'intérêt social à l'épreuve des questions environnementales », in M. MEKKI (dir.), *Les notions fondamentales de droit privé à l'épreuve des questions environnementales*, Bruylant, 2016, p. 144, spéc. p. 156.

¹⁵¹⁴ Assemblée nationale, *projet de loi pour la croissance et l'activité*, n° 2447, enregistré le 11 déc. 2014, amendement n° 231423 déposé le 23 janv. 2015.

¹⁵¹⁵ Ph. DIDIER, *De la représentation en droit privé*, LGDJ, 2000, préf. Y. LEQUETTE, spéc. n° 220.

¹⁵¹⁶ Loi n° 2014-856 du 31 juill. 2014 relative à l'économie sociale et solidaire, *JORF*, n° 176, 1^{er} août 2014, p. 12666.

¹⁵¹⁷ Voy., pour une étude d'ensemble, J. MONNET, « L'ouverture du secteur de l'économie sociale et solidaire aux sociétés commerciales », *Dr sociétés*, 2014, étude 22.

¹⁵¹⁸ F.-G. TRÉBULLE, « Le développement durable, un enjeu global », art. préc.

collectif »¹⁵¹⁹, mais seulement de « fixer un nouveau cap »¹⁵²⁰, selon le professeur Trébulle, le caractère exclusivement incitatif des mesures dédiées en droit des contrats à la protection de l'environnement interroge. Selon le professeur Prieur, le droit de l'environnement a classiquement été un « droit de police » et, dans la mesure où il poursuit des objectifs de première importance, il ne peut se transformer en un domaine où le facultatif l'emporterait naturellement sur l'obligatoire¹⁵²¹. Cela pourrait conduire en effet à des formes de régression juridique dès lors que l'incitation semble insuffisante, au regard de l'objectif ici poursuivi. Selon un auteur, à ce propos :

« Par-delà l'espèce humaine, c'est la vie tout entière de notre planète [...] qui appelle un ordre public de protection. Il en va de la sauvegarde des espèces animales et végétales, contre leur extinction ; de l'air, de l'eau et de la terre contre la pollution¹⁵²². »

L'ordre public de protection de l'environnement pourrait être défini, dans ce contexte, comme une nouvelle branche de l'ordre public traditionnel¹⁵²³. Certaines dispositions impératives de police administrative, telles que la police des déchets ou des sols pollués, s'imposent d'ailleurs, mais de manière fortuite, aux contractants, lorsque ces derniers cumulent d'autres qualités, telle que celle de « dernier exploitant » d'une installation classée, par exemple¹⁵²⁴. Néanmoins, l'« ordre public écologique »¹⁵²⁵, qui a pour fonction la protection de l'environnement, ne semble pas encore avoir pleinement gagné les règles applicables aux contrats puisque la diffusion de l'objectif de protection de l'environnement, en droit des contrats, est seulement proposée¹⁵²⁶ et non imposée aux contractants, à l'exception toutefois de certaines dispositions législatives et réglementaires éparées et ponctuellement dédiées.

285. Les prémices de l'influence de l'ordre public environnemental sur le contrat. Certaines dispositions légales imposent résolument aux contractants d'intégrer l'objectif de protection de l'environnement. À titre d'exemple, l'obligation faite aux acteurs économiques d'intégrer dans le coût du produit, celui de sa fin de vie

¹⁵¹⁹ *Ibid.*

¹⁵²⁰ *Ibid.*

¹⁵²¹ M. PRIEUR, « Le droit français de l'environnement au XX^e siècle », art. préc., spéc. p. 390.

¹⁵²² P. CATALA, « À propos de l'ordre public », in *Le juge entre deux millénaires. Mélanges offerts à DRAI P., op. cit.*, p. 511, spéc. p. 518.

¹⁵²³ L. FONBAUSTIER, « L'ordre public environnemental et les mutations de l'action publique », in M. HAUTEREAU-BOUTONNET (dir.), *Le contrat et l'environnement*, PUAM, 2014, p. 143.

¹⁵²⁴ Voy. en ce sens, M. BOUTONNET, « Le contrat, un instrument opportun de l'ordre public environnemental ? », *D.*, 2013, p. 2528.

¹⁵²⁵ Voy., pour une vue d'ensemble, M. BOUTELET et J.-C. FRITZ (dir.), *L'ordre public écologique*, Bruylant, 2005 ; N. BELAÏDI, *La lutte contre les atteintes globales à l'environnement : vers un ordre public écologique ?*, Bruylant, 2008 ; É. NAIM-GESBERT, « L'irrésistible ordre public écologique », in *Pour un droit commun de l'environnement. Mélanges M. Prieur, op. cit.*, p. 1323 ; N. BELAÏDI, « Droit et risques climatiques : le concept d'ordre public écologique pour (re)penser le droit de l'environnement », in Ch. COUNIL et C. COLARD-FABREGOULE (dir.), *Changements climatiques et défis du droit*, Bruylant, 2010, p. 375 ; J. HAUSER et J.-J. LEMOULAND, « Ordre public et bonnes mœurs », *Rép. civ.*, Dalloz, 2016, n° 51.

¹⁵²⁶ Voy., sur la critique de la capacité de l'État à conduire le changement social, F. OST, *La nature hors la loi. L'écologie à l'épreuve du droit, op. cit.*, p. 103.

est impérative. L'article L. 541-10-3 du code de l'environnement illustre, à cet égard, les limites de l'incitation légale à la protection de l'environnement dans la mesure où les acteurs économiques ont l'obligation de planifier la gestion des déchets, par la contribution financière à un organisme agréé ou par la mise en place d'un système individuel de recyclage. Il en résulte que, lors de la conclusion d'un contrat entrant dans le champ d'application de l'article L. 541-10-3, le respect de l'impératif de protection de l'environnement, consistant à prévoir le recyclage des produits, est soudainement rigoureusement imposé¹⁵²⁷.

De même, la vente de certains objets est illicite, en témoigne l'interdiction lors de la conclusion d'un contrat de vente, de mettre à disposition de l'acquéreur des sacs plastiques à usage unique en application de l'article L. 541-10-5 du code de l'environnement¹⁵²⁸, prochainement de la vaisselle jetable¹⁵²⁹ ou encore l'interdiction de déroger contractuellement à l'obligation de prévenir le gaspillage alimentaire. Sur ce dernier point, la récente loi du 11 février 2016 relative à la lutte contre le gaspillage alimentaire¹⁵³⁰, promeut la responsabilisation des entreprises du secteur alimentaire face au défi de protection de l'environnement et par là même le lien avec l'économie circulaire¹⁵³¹. Les répercussions du gaspillage alimentaire concernent « tant la sécurité alimentaire des populations que la protection de l'environnement, la préservation de nos ressources naturelles ou encore le réchauffement climatique »¹⁵³².

¹⁵²⁷ Voy. pour de plus amples développements, P. THIEFFRY, « Chronique droit européen de l'environnement. Les hauts et les bas de l'économie circulaire : la REP s'affirme comme une valeur sûre, en jurisprudence comme dans la législation », *RTD eur.*, 2016, p. 473.

¹⁵²⁸ Cette interdiction est issue de la directive n° 2015/720 du 29 avr. 2015 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2015 modifiant la directive 94/62/CE en ce qui concerne la réduction de la consommation de sacs en plastique légers. Celle-ci a fixé aux États membres un objectif de réduction des sacs en plastique légers. La loi n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte l'a codifiée. L'article L. 541-10-5 du code de l'environnement traduit en droit interne l'objectif fixé par la directive. Le décret du 30 mars a précisé que cette interdiction prend effet à compter du 1^{er} juillet 2016, décret n° 2016-379 du 30 mars 2016 relatif aux modalités de mise en œuvre de la limitation des sacs en matières plastiques à usage unique, *JORF*, n° 76, 31 mars 2016.

¹⁵²⁹ En application de l'article 73 de la loi n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte, un décret du 30 août 2016 précise les modalités de mise en œuvre, à compter du 1^{er} janvier 2020, de l'interdiction de mise à disposition de gobelets, verres et assiettes jetables en matière plastique. Voy. le décret n° 2016-1170 du 30 août 2016 relatif aux modalités de mise en œuvre de la limitation des gobelets, verres et assiettes jetables en matière plastique, *JORF* n° 202, 31 août 2016. Voy. encore la convention internationale dite « CITES » qui prévoit l'interdiction de commercialiser des espèces de faune et de flore sauvage menacées d'extinction. Voy. Convention sur le commerce international des espèces de faune et de flore sauvages menacées d'extinction, signée à Washington le 3 mars 1973, amendée à Bonn, le 22 juin 1979, amendée à Gaborone, le 30 avril 1983. Voy., pour une présentation d'ensemble, J.-P. BEURIER, *Droit international de l'environnement*, 4^e éd., 2010, p. 335.

¹⁵³⁰ Loi n° 2016-138 du 11 févr. 2016 relative à la lutte contre le gaspillage alimentaire, *JORF*, n° 36, 12 févr. 2016. La chambre criminelle de la Cour de cassation semblait déjà avoir pris position contre le gaspillage alimentaire dans un arrêt rendu le 15 décembre 2015. Dans cette affaire, la Cour a censuré les juges du fond pour avoir retenu le chef de vol à l'encontre de la directrice d'un supermarché en raison de la soustraction de produits périmés qui avaient été mis à la poubelle du magasin dans l'attente de leur destruction ; voy. Cass. crim. 15 déc. 2015, n° 14-84.906, à paraître au Bulletin. Voy. égal., sur ce sujet, N. DISSAUX, « La culture du gâchis », *D.*, 2016, p. 593.

¹⁵³¹ Dans le même esprit, le titre IV de la loi sur la transition énergétique pour la croissance verte, du 17 août 2015, préc., s'intitule « lutter contre les gaspillages et promouvoir l'économie circulaire : de la conception des produits à leur recyclage ».

¹⁵³² Sénat, *Rapport sur la proposition de loi relative à la lutte contre le gaspillage alimentaire*, n° 268, enregistré le 16 déc. 2015, p. 12.

Dès lors, il peut sembler regrettable que les dispositions légales de protection de l'environnement dédiées au droit des contrats ne relèvent, principalement, que de l'incitatif et non d'un ordre public contractuel de protection de l'environnement¹⁵³³. En effet, *si la loi est l'expression d'une politique, ici de développement durable, pourquoi le législateur n'a-t-il pas construit un ordre public contractuel écologique ?*¹⁵³⁴. Pourquoi se limite-t-il à des incitations ? Au regard de l'urgence écologique, de telles problématiques demeurent nettement posées aujourd'hui.

286. En somme, la politique législative de protection de l'environnement en droit des contrats, bien que ponctuelle, parcellaire et, par-là, relativement peu harmonieuse, prend néanmoins aujourd'hui son essor au moyen de la promotion actuelle et croissante de l'objectif de développement durable. Si l'exemplarité environnementale se développe fortement en droit de la commande publique, les contrats de droit privé demeurent, pour le moment, moins sollicités. L'échec du projet de réforme du contrat de société en témoigne nettement. Alors que les sociétés civiles et commerciales sont à l'origine de la majorité des dégradations environnementales, le contrat qui en est le support n'est pas encore tourné pleinement vers le développement durable. Les contrats de droit privé, de façon générale, ne sont pas légalement encadrés pour tenir pleinement compte de la donnée environnementale. Il en résulte un ordre public environnemental tourné de manière exceptionnel vers le contrat.

¹⁵³³ Certains auteurs n'hésitent pas à affirmer le contraire ; voy., par ex., « l'ordre public environnemental [...] a profondément pénétré l'économie interne des contrats, renforcé les obligations contractuelles classiques », M.-P. LAVOILLOTTE, « La contribution de la technique contractuelle à l'émergence de l'ordre public écologique », in M. BOUTELET et J.-C. FRITZ (dir.), *L'ordre public écologique*, Bruylant, 2005, p. 304.

¹⁵³⁴ Voy. la proposition de limiter la liberté contractuelle par le devoir de protéger l'environnement, *infra*, n° 461 et s., spéc. n° 463.

CONCLUSION DU CHAPITRE

287. Les attentes contemporaines se tournent aujourd'hui résolument vers davantage de respect de la qualité de l'environnement. Cette évolution prend principalement forme grâce à l'essor du développement durable. Le législateur invite les contractants à respecter notamment un des objectifs de développement durable, celui visant à concilier les activités économiques et la protection de l'environnement. Le contrat, acte juridique privilégié des échanges de biens et de services, à titre onéreux¹⁵³⁵, assure fort logiquement de la sorte la protection de l'environnement au travers d'une vision très économique. L'environnement fait l'objet d'un traitement très économisé : il est saisi par le contrat comme une valeur économique.

Il est intéressant de relever que, de manière originale, le contrat privé se met de plus en plus, à l'instar du contrat de la commande publique, qui conserve cependant, sur ce point, une importante avance, au service de la protection de l'environnement. La poursuite de cet objectif d'intérêt général vient opportunément compléter les régimes juridiques historiquement fournis par le droit administratif de la protection de l'environnement. Le législateur encourage les contractants, au travers d'obligations d'information ou, plus rarement, d'incitations fiscales, à adopter un comportement respectueux de l'environnement. Il est important de relever que l'information représente un outil essentiel au service de la politique publique de développement durable. De nombreuses obligations d'information ont pour vocation d'inciter les acteurs économiques à modifier leurs comportements dans une certaine direction¹⁵³⁶. Ces obligations d'information ont pour particularité de viser en premier lieu la protection de l'environnement, l'intérêt général¹⁵³⁷.

Il apparaît désormais intéressant d'étudier les différentes déclinaisons de l'intégration de la politique de développement durable dans le contrat.

¹⁵³⁵ J. GHESTIN, « Contrat », in D. ALLAND et S. RIALS, *Dictionnaire de la culture juridique*, PUF, 2003, p. 276.

¹⁵³⁶ Voy. en ce sens, G. DURAND-PASQUIER, « Certifications, attestations et diagnostics au service des objectifs du Grenelle », *RDI*, 2011, p. 15.

¹⁵³⁷ Voy. sur ce constat, M. BOUTONNET, « De l'obligation d'information "sur l'environnement" à l'obligation d'information "pour l'environnement", entre intérêt des parties et intérêt général », *RDC*, 2012/2, p. 908.

CHAPITRE 2

LA RÉCEPTION DE LA POLITIQUE DE DÉVELOPPEMENT DURABLE PAR LE CONTRAT

288. Le développement des normes incitatives. Le droit contemporain est plus incitatif et moins directif qu'autrefois¹⁵³⁸. Il est davantage marqué par un souci de pragmatisme et de flexibilité¹⁵³⁹. Le législateur s'est notamment attaché à ouvrir de nouvelles perspectives aux parties contractantes. Il les invite dorénavant à déployer leur liberté contractuelle dans un certain sens. Il procède de manière originale sans mettre en avant la contrainte normative¹⁵⁴⁰. Fort du constat selon lequel « les procédés classiques [...] à base d'autorité et de contrainte, sont mal supportés [...] il s'agit de substituer aux anciens procédés de commandement des mécanismes plus souples de coordination et d'intégration, visant à une meilleure efficacité et à une plus grande réceptivité des intéressés »¹⁵⁴¹. Après une régulation interventionniste, « un style nouveau de décision et d'action, reposant sur la coopération et la recherche d'adhésion »¹⁵⁴² s'installe en effet dans le paysage juridique. En ce sens, selon le professeur Fonbaustier, « l'État ne jouerait pas son rôle, y compris en contexte économique libéral, s'il ne contribuait à orienter ou corriger les effets du marché par des politiques certes non dirigistes (encore que...) mais incitatives et tournées vers une croissance verte »¹⁵⁴³. Le pragmatisme exhorte à recourir, de la sorte, de préférence aux commandements juridiques traditionnels, à des techniques plus souples, relevant d'une « direction juridique non autoritaire des conduites »¹⁵⁴⁴. Il est effectivement nécessaire de concevoir des normes qui « ne soient plus la manifestation générale et abstraite d'une volonté souveraine et transcendante qui ne s'exprime que du haut de l'Olympe »¹⁵⁴⁵. La régulation, profondément marquée par l'incitation¹⁵⁴⁶, investit donc aujourd'hui de nouveaux champs et prend en compte, avec de plus en plus de sûreté,

¹⁵³⁸ R. LIBCHABER, « Qu'est-ce qu'une loi ? », *RTD civ.*, 1999, p. 242.

¹⁵³⁹ *Ibid.*

¹⁵⁴⁰ P. DURAND, « La contrainte légale dans la formation du rapport contractuel », art. préc., spéc. p. 76. Voy. égal., L. JOSSERAND, « Les dernières étapes du dirigisme contractuel : le contrat forcé et le contrat légal », *D.*, 1940, p. 5.

¹⁵⁴¹ J. CHEVALLIER, « Aux origines de la crise des institutions », in V. MAZEAUD et P. DE MONTALIVET (dir.), *La crise des institutions*, op. cit., p. 17, spéc. p. 22.

¹⁵⁴² J. CHEVALLIER, « La gouvernance et le droit », art. préc., spéc. p. 190.

¹⁵⁴³ L. FONBAUSTIER, « L'État face au changement climatique », art. préc.

¹⁵⁴⁴ P. AMSELEK, « L'évolution générale de la technique juridique dans les sociétés occidentales », *RDV*, 1982, p. 287.

¹⁵⁴⁵ G. TIMSIT, « La régulation. La notion et le phénomène », *RFAP*, 2004/1, n° 109, p. 1.

¹⁵⁴⁶ Voy. pour de plus amples développements, M.-A. FRISON-ROCHE, « Le nouvel art législatif requis par les systèmes de régulation économique », in M.-A. FRISON-ROCHE (dir.), *Règles et pouvoirs dans les régulations économiques*, Dalloz, 2004, p. 154.

les préoccupations environnementales¹⁵⁴⁷. La prise en compte de l'environnement dans des rapports privés au travers de normes destinées à emporter la « conviction » de leurs destinataires¹⁵⁴⁸ permet une protection renforcée de ce dernier¹⁵⁴⁹. Le contrat « met en adéquation la création et l'application de la norme, par contraste avec la norme imposée qui par définition n'est pas élaborée par celui ou ceux à qui elle s'applique »¹⁵⁵⁰.

289. Une réception opportune pour les contractants. Il apparaît que les normes non contraignantes, dépourvues de sanction, parviennent tout de même fréquemment à entraîner l'adhésion des contractants qui en retirent un certain avantage¹⁵⁵¹. Bien qu'étant dépourvues d'impérativité, « les normes incitatives véhiculent néanmoins une valeur et, surtout, attachent à l'usage de la norme un certain avantage »¹⁵⁵². La réception de la protection de l'environnement est suscitée chez les parties par le législateur de diverses manières. La force de persuasion des suggestions légales diffusées dans les contrats s'appuie sur des encouragements de différentes natures, en particulier d'ordre financier (Section I), d'ordre éthique (Section II) ou encore d'ordre pratique, au travers de la proposition de clauses ou de contrats environnementaux (Section III).

SECTION I LES AVANTAGES FINANCIERS

290. L'intégration dans le contrat de considérations relatives à la protection de l'environnement est favorisée par les avantages économiques dont peut bénéficier le contractant. De la sorte, la lutte contre le changement climatique par la réduction des émissions de gaz à effet de serre, au travers de l'incitation à la sobriété énergétique (I) ou à l'investissement en faveur de la protection de l'environnement (II), emporte l'adhésion des contractants.

¹⁵⁴⁷ M.-A. FRISON-ROCHE, « Les nouveaux champs de la régulation », *RFAP*, 2004/1, p. 53. Ce à quoi correspondent les théories sociologiques de la régulation, c'est-à-dire des équilibres sociaux F. CHAZEL et J. COMMAILLE, *Normes juridiques et régulation sociale*, op. cit. Voy. égal., L. NEYRET, « La sanction en droit de l'environnement. Pour une théorie générale », in C. CHAINAIS et D. FENOUILLET (dir.), *Les sanctions en droit contemporain, La sanction entre technique et politique*, vol. 1, Dalloz, 2012, p. 533.

¹⁵⁴⁸ M. COLLET, « Valeur(s) de la régulation », in *Confluences. Mélanges en l'honneur de J. MORAND-DEVILLER*, Montchrestien, 2007, p. 241.

¹⁵⁴⁹ M. DEPINCÉ, « D'un droit privé de l'environnement », art. préc., spéc. p. 75.

¹⁵⁵⁰ P. LOKIEC, « Contractualisation et recherche d'une légitimité procédurale », in S. CHASSAGNARD-PINET et D. HIEZ (dir.), *La contractualisation de la production normative*, Dalloz, 2008, p. 95, spéc. p. 101.

¹⁵⁵¹ Voy. sur la notion d'« écosensible » développée par le professeur Depincé, M. DEPINCÉ, « D'un droit privé de l'environnement », art. préc., spéc. p. 74, « Protégeant sa maison à titre particulier, l'«écosensible» peut contribuer à la préservation de l'environnement en son ensemble ».

¹⁵⁵² F. BRUNET, *La normativité en droit*, Mare & Martin, 2012, préf. É. PICARD, p. 245.

I. L'incitation à la sobriété énergétique

291. Le droit des économies d'énergie. L'objectif d'efficacité ou de performance énergétique¹⁵⁵³ est d'origine européenne¹⁵⁵⁴. En matière d'efficacité énergétique des bâtiments, la directive du 16 décembre 2002 sur la performance énergétique a été fondatrice¹⁵⁵⁵. Le lien entre la délivrance de l'information environnementale et la protection de l'environnement a ensuite été clairement établi dans la loi de programmation de 2009 dite loi « Grenelle 1 »¹⁵⁵⁶. Cette loi a érigé la lutte contre le changement climatique en priorité nationale et, avec elle, la réalisation d'économies d'énergie, en particulier, dans le secteur du bâtiment « qui consomme plus de 40 % de l'énergie finale et contribue pour près du quart aux émissions nationales de gaz à effet de serre »¹⁵⁵⁷ et qui représente, ce faisant, « la première source du changement climatique réside dans la consommation d'énergie »¹⁵⁵⁸. L'immeuble est ainsi indéniablement devenu un enjeu écologique majeur et, simultanément, l'un des leviers majeurs de la lutte contre le réchauffement climatique¹⁵⁵⁹. L'article L. 100-2 du code de l'énergie dispose à présent¹⁵⁶⁰ qu'afin d'atteindre les objectifs définis à l'article L. 100-1 du même code, l'État, en cohérence avec les collectivités territoriales, les entreprises et les citoyens, veille, en particulier, à « maîtriser la demande d'énergie et favoriser l'efficacité ainsi que la sobriété énergétique ». Le professeur Lamoureux a d'ailleurs, dans ce contexte, posé très directement la question : « ne peut-on pas, par la voie de la vente immobilière, faire la promotion de la protection de l'environnement ? »¹⁵⁶¹. Le législateur encourage aujourd'hui la performance environnementale du bâti à l'aide d'obligations d'information spécialement dédiées (A), et au moyen des travaux de rénovation énergétique qui sont financièrement incités (B).

A. L'incitation par l'information sur la performance environnementale du bâti

292. Il est indispensable de connaître la qualité environnementale du bâti afin d'être en mesure de l'améliorer. Pour cela, les contractants doivent pouvoir mutuellement bénéficier d'informations permettant de diagnostiquer les dépenses en énergie et en eau, ainsi que celles liées aux déchets et, corrélativement, les conséquences sur les émissions de gaz à effet de serre et plus généralement la qualité de l'environnement.

¹⁵⁵³ Voy., sur la notion d'énergie, M. LAMOUREUX, « Le bien énergie », *RTD com.*, 2009, p. 239. Voy. égal. P. CATALA, « La matière et l'énergie », in *L'avenir du droit. Mélanges F. Terré, op. cit.*, p. 557, spéc. p. 561.

¹⁵⁵⁴ La dernière directive est celle du 25 octobre 2012, voy. la directive n° 2012/27/UE, 25 oct. 2012, relative à l'efficacité énergétique.

¹⁵⁵⁵ Directive n° 2002/91/CE, 16 déc. 2002, sur la performance énergétique des bâtiments, *JOCE L*, n° 1, 4 janv. 2003, p. 65 ; cette première directive a été abrogée lors de l'adoption de la directive du 19 mai 2010, n° 2010/31/UE, sur la performance énergétique des bâtiments. Il est notamment posé comme objectif dans cette dernière l'objectif de 20 % d'économies d'énergie.

¹⁵⁵⁶ Loi « Grenelle 1 », préc.

¹⁵⁵⁷ Article 2 de la loi « Grenelle 1 », préc.

¹⁵⁵⁸ M. MEKKI, « La conférence environnementale : peu de fond et mauvaise forme ! », *RDI*, 2016, p. 309.

¹⁵⁵⁹ M. POUMARÈDE, « L'immeuble et le droit de l'environnement », art. préc.

¹⁵⁶⁰ Loi relative à la transition énergétique, préc.

¹⁵⁶¹ M. LAMOUREUX, « La vente immobilière », in M. HAUTEREAU-BOUTONNET (dir.), *Le contrat et l'environnement, op. cit.*, p. 47.

Par conséquent, l'unilatéralisme de l'obligation d'information fait peu à peu place à des formes de *collaboration contractuelle*. Il convient ici d'informer pour agir, d'informer pour adopter un comportement écologique.

Tant dans le cadre du diagnostic de performance environnementale que de l'annexe environnementale, il est nécessaire, après avoir pris acte de la réalité de la consommation des différents postes clés des locaux, de fixer des objectifs à atteindre pour assurer la diminution de cette consommation, et de convenir des moyens d'y parvenir. Le diagnostic de performance énergétique (1) et l'annexe environnementale (2) témoignent ainsi de la volonté en droit français d'informer les parties dans le but de les exhorter à agir sur la performance énergétique de leur bien immobilier (3).

1. Le diagnostic de performance énergétique

293. La volonté de valoriser les biens immobiliers énergétiquement sobre.

L'information de l'acquéreur ou du locataire d'un immeuble sur la performance énergétique de ce dernier est considérée par le législateur, depuis 2005¹⁵⁶², date de la création de l'article L. 134-1 du code de la construction et de l'habitation, comme un paramètre déterminant pour le contractant. Il a pour objet de renseigner les parties à un acte de vente ou de location sur les performances énergétiques et sur les émissions de gaz à effet de serre du bien. Le bailleur est tenu, de ce fait, d'indiquer la quantité d'énergie effectivement consommée ou estimée. Tout bâtiment ou partie de bâtiment clos et couvert, quelle que soit son affectation, situé en France métropolitaine, est en principe susceptible de faire l'objet d'un diagnostic de performance énergétique (DPE). Il doit être établi avant la conclusion du contrat de vente ou de location à destination des candidats acquéreurs ou locataires puisque les annonces sont tenues, depuis le 1^{er} janvier 2011¹⁵⁶³, de préciser le classement du bien au regard de sa performance énergétique et ce quel qu'en soit le support, en application des dispositions de l'article L. 134-4-3 du code de la construction et de l'habitation. Ce diagnostic de performance énergétique doit être établi dès le stade de l'annonce immobilière afin que la performance environnementale puisse clairement devenir un critère de choix pour les potentiels acquéreurs. Autrement dit, il s'agit de tenter d'*orienter les transactions immobilières vers les biens les plus respectueux de l'environnement*¹⁵⁶⁴.

294. La valeur uniquement informative du « DPE ». L'article L. 134-2 du code de la construction et de l'habitation dispose que lors de la construction d'un bâtiment ou d'une extension de bâtiment, le maître de l'ouvrage doit faire établir ce diagnostic et le remettre au propriétaire du bâtiment au plus tard à la réception de l'immeuble. Cette obligation s'impose dans les contrats de vente, de bail, mais également de construction. Toutefois, les dispositions de l'article L. 134-3-1 du code de la construction et de l'habitation précisent que le DPE n'a qu'une valeur informative. Le fait pour un contractant de délivrer des informations erronées est

¹⁵⁶² Loi n° 2005-781 du 13 juill. 2005 de programme fixant les orientations de la politique énergétique, préc.

¹⁵⁶³ En application de la loi n° 2010-788 du 12 juill. 2010 portant engagement national pour l'environnement, préc.

¹⁵⁶⁴ M. LAMOUREUX, « La vente immobilière », art. préc.

néanmoins susceptible de constituer un vice caché comme a pu le préciser, à titre d'exemple, une cour d'appel dans une décision d'octobre 2012¹⁵⁶⁵. En l'espèce, à l'occasion d'un contrat de vente immobilière, le DPE annonçait une consommation annuelle d'électricité particulièrement avantageuse en contrariété manifeste avec la réalité énergétique des lieux.

295. Le carnet numérique du logement. De plus, le nouvel article L. 111-10-5 du code de la construction et de l'habitation, qui est issu de la loi de transition énergétique d'août 2015 et qui renvoie à un décret d'application, incite également fortement à la sobriété énergétique en matière immobilière. Cet article a, plus précisément, créé un « carnet numérique de suivi et d'entretien du logement »¹⁵⁶⁶ mentionnant l'ensemble des informations utiles à la bonne utilisation, à l'entretien et à l'amélioration progressive de la performance énergétique du logement et des parties communes lorsque le logement est soumis au statut de la copropriété. Le carnet intègre le dossier de diagnostic technique mentionné à l'article L. 271-4 du code de la construction et de l'habitation¹⁵⁶⁷.

L'annexe environnementale apparaît également comme une obligation d'information favorisant la collaboration contractuelle des parties dans le domaine de la sobriété énergétique.

2. *L'annexe environnementale*

296. Le champ d'application limité de l'annexe environnementale. La loi « Grenelle 2 », de juillet 2010, a imposé l'obligation de prévoir une annexe environnementale pour les baux conclus ou renouvelés portant sur des locaux de plus de 2 000 m² à usage de bureaux ou de commerces¹⁵⁶⁸. De cet agencement juridique, il résulte qu'une grande partie du parc immobilier échappe encore au champ de cette obligation bien qu'une telle limitation ne rencontre pas de justification rationnelle selon le professeur Reygrobellet¹⁵⁶⁹. Les dispositions de l'article L. 125-9 du code de l'environnement¹⁵⁷⁰ détaillent les obligations respectives du preneur et du bailleur

¹⁵⁶⁵ CA Chambéry, 4 oct. 2012, n° 11/01498.

¹⁵⁶⁶ Le carnet numérique de suivi et d'entretien du logement est obligatoire pour toute construction neuve dont le permis de construire est déposé à compter du 1^{er} janvier 2017 et pour tous les logements faisant l'objet d'une mutation à compter du 1^{er} janvier 2025.

¹⁵⁶⁷ Il intègre également, lorsque le logement est soumis au statut de la copropriété, les documents mentionnés à l'article L. 721-2 du CCH et, dans le cas d'une location, le dossier de diagnostic technique prévu à l'article 3-3 de la loi n° 89-462 du 6 juill. 1989 tendant à améliorer les rapports locatifs et portant modification de la loi n° 86-1290 du 23 déc. 1986.

¹⁵⁶⁸ Article L. 125-9 du code de l'environnement, créé par la loi « Grenelle 2 », préc.

¹⁵⁶⁹ A. REYGROBELLET, « La problématique environnementale en droit des baux commerciaux », art. préc., spéc. p. 11.

¹⁵⁷⁰ L'annexe environnementale est obligatoire depuis le 1^{er} janvier 2012 ; le décret du 30 décembre 2011 en a défini le contenu. Voy. le décret n° 2011-2058 du 30 déc. 2011 relatif au contenu de l'annexe environnementale mentionnée à l'article L. 125-9 du code de l'environnement, *JORF*, n° 303, 31 déc. 2011, p. 22986.

concernant la performance énergétique et environnementale du bâtiment et des locaux loués et plus particulièrement de ses équipements¹⁵⁷¹.

297. La collaboration des contractants pour la réalisation d'économies d'énergie. Les contractants ont donc l'obligation, dans un premier temps, d'échanger les informations énergétiques qui seront annexées au bail et, dans un second temps, le nouvel article R. 137-3 du code de la construction et de l'habitation impose que soit dressé, par le bailleur et le preneur, un bilan de l'optimisation des performances énergétiques des bâtiments et locaux loués¹⁵⁷². Bien que le décret ne précise pas le formalisme attendu de ce programme d'action, ni la portée de ces engagements¹⁵⁷³, il est intéressant de constater qu'une obligation d'information légale est susceptible d'entraîner l'obligation de se comporter de manière respectueuse envers l'environnement. En application de l'article R. 136-3 du code de la construction et de l'habitation, sur la base de ce bilan, « les deux parties s'engagent sur un programme d'actions », qui impose aux parties d'agir, d'élaborer ensemble un programme dédié à réduire l'« empreinte écologique » du bâtiment et des locaux loués¹⁵⁷⁴. Toutefois, le contenu de ce programme est librement fixé par les parties, ce qui est susceptible d'en réduire l'efficacité mais ce qui permet également, dans le même temps, aux contractants de faire preuve de pragmatisme.

¹⁵⁷¹ L'article R. 137-1 du code de la construction et de l'habitation précise les informations à fournir par le bailleur : la liste, le descriptif complet ainsi que les caractéristiques énergétiques des équipements existants dans le bâtiment et relatifs au traitement des déchets, au chauffage, au refroidissement, à la ventilation et à l'éclairage ainsi qu'à tout autre système lié aux spécificités du bâtiment ; les consommations annuelles énergétiques réelles des équipements et systèmes dont il a l'exploitation ; les consommations annuelles d'eau des locaux loués et des équipements et systèmes dont il a l'exploitation ; la quantité annuelle de déchets générée par le bâtiment si le bailleur en assure le traitement et, le cas échéant, la quantité qu'il a fait collecter en vue d'une valorisation ou d'un traitement spécifique. L'article R. 137-2 du CCH précise, quant à lui, de manière strictement parallèle, les obligations d'information pesant sur le preneur, qui doit fournir : la liste, le descriptif complet ainsi que les caractéristiques énergétiques des équipements qu'il a mis en place dans les locaux loués et relatifs au traitement des déchets, au chauffage, au refroidissement, à la ventilation, à l'éclairage ainsi qu'à tout autre système lié à son activité spécifique ; les consommations annuelles énergétiques réelles des équipements et des systèmes situés dans les locaux loués ou dont il a l'exploitation ; les consommations annuelles d'eau des locaux loués et des équipements et systèmes dont il a l'exploitation ; la quantité annuelle de déchets générée à partir des locaux loués, si le preneur en assure le traitement, et, le cas échéant, la quantité qu'il a fait collecter en vue d'une valorisation ou d'un traitement spécifique.

¹⁵⁷² V. LAGARDE et M.-O. VAISSIE, « L'annexe environnementale au bail commercial », *Actes prat.*, 2013, p. 18, spéc. p. 20 : « Dans le cadre d'un immeuble neuf et performant, obtenir les performances attendues de la qualité de l'immeuble au cours de la première année d'exploitation, pourra être un objectif pertinent et ambitieux ; pour un immeuble ancien, les parties s'orienteront plutôt vers des objectifs de baisse des performances ».

¹⁵⁷³ S'agit-il de réaliser des travaux de mise aux normes des bâtiments ? D'un changement des matériels employés par le preneur en faveur de nouveaux moins énergivores ou d'utilisation de nouveaux matériaux écologiques pour l'agencement ? D'un simple changement des comportements (tri des déchets du magasin, modification de l'utilisation de l'éclairage et de la climatisation) ?

¹⁵⁷⁴ Voy. pour de plus amples développements, M.-P. BLIN-FRANCHOMME, « L'avènement d'une reddition environnementale de nature contractuelle : l'annexe "verte" du bail commercial », *RLDA*, n° 74, 2012, 4241.

3. *L'action des contractants en faveur de la sobriété énergétique*

298. Les attentes contractuelles relatives à la performance énergétique. Les obligations d'information sur la performance énergétique des biens immobiliers, précédemment évoquées, peuvent très certainement inciter les contractants à effectuer des travaux pour améliorer la qualité environnementale de ces biens. La capacité de cette obligation d'information à produire des pratiques contractuelles attentives à la qualité de l'environnement en fait manifestement toute son originalité. À cet égard, selon le professeur Neyret, l'obligation d'information est ici muée en « obligation d'action » dès lors que « l'information environnementale délivrée au marché permet d'orienter les choix des parties prenantes dans le sens d'une pression plus ou moins forte sur l'environnement »¹⁵⁷⁵. Et si la loi ne prévoit aucune sanction au non-respect de ces engagements en faveur de l'amélioration de la performance énergétique immobilière, le droit commun des contrats et le droit de la responsabilité civile peuvent opportunément prendre le relais, en cas de manquement, et servir ainsi de palliatif aux lacunes législatives.

À titre d'illustration, un tel comportement pourrait se concrétiser, pour un contractant, dans la volonté de se tourner vers les énergies renouvelables et de se porter acquéreur, par exemple, d'une éolienne ou d'une toiture photovoltaïque. À ce sujet, la Cour de cassation a précisé, dans un arrêt rendu le 6 avril 2016¹⁵⁷⁶, qu'à l'occasion de la vente d'une éolienne, bien que le vendeur n'ait pris aucun engagement contractuel sur la rentabilité financière de celle-ci ou sur le taux de production ou de récupération de l'énergie produite, les acquéreurs étaient « à tout le moins en droit d'en attendre une réduction de leurs factures énergétiques ». De même, dans un récent arrêt rendu par la cour d'appel de Bastia en juillet 2017¹⁵⁷⁷, le vendeur d'une installation photovoltaïque a été convaincu de dol pour avoir mensongèrement promis aux acquéreurs une rentabilité économique importante liée à la revente de l'énergie solaire produite.

299. Le contrat de performance énergétique. À cette fin, il existe également le « contrat de performance énergétique » (CPE)¹⁵⁷⁸ dont l'obligation essentielle d'efficacité énergétique est une obligation de résultat. Défini par la directive européenne du 16 décembre 2002¹⁵⁷⁹ sur la performance énergétique des bâtiments, le CPE est « un accord contractuel entre le bénéficiaire et le fournisseur¹⁵⁸⁰ d'une mesure visant à améliorer l'efficacité énergétique, selon lequel les investissements dans cette mesure sont consentis afin de parvenir à un niveau d'amélioration de l'efficacité

¹⁵⁷⁵ L. NEYRET, « Éthique de l'entreprise », *LPA*, 2014, n° 166, p. 5.

¹⁵⁷⁶ Cass. 1^{re} civ., 6 avr. 2016, n° 15-16.448, inédit.

¹⁵⁷⁷ CA Bastia, 19 juill. 2017, 16/00034.

¹⁵⁷⁸ O. ORTEGA, *Rapport sur les contrats de performances énergétiques*, Doc. fr., mars 2011. Voy. égal. V. MERCIER, « Construction et immobiliers durables », in M. HAUTEREAU-BOUTONNET (dir.), *Le contrat et l'environnement. Étude de droit interne, international et européen*, op. cit., p. 327, spéc. p. 339.

¹⁵⁷⁹ Directive 2002/91/CE du 16 déc. 2002 du Parlement européen et du Conseil sur la performance énergétique des bâtiments.

¹⁵⁸⁰ Normalement une société de services énergétiques.

énergétique qui est contractuellement défini »¹⁵⁸¹. La loi « Grenelle 1 » d'août 2009¹⁵⁸² identifie, quant à elle, le CPE comme un outil pouvant utilement concourir à atteindre l'objectif de réduction d'au moins 40 % des consommations d'énergie des bâtiments appartenant à l'État et à ses établissements publics, d'ici 2020.

300. Les économies d'énergie érigées en condition essentielle du contrat. Il découle des éléments précédemment évoqués que, sans revêtir une telle qualification, un contrat de prestation de service peut être conditionné par la réalisation d'économies d'énergie. C'est d'ailleurs ce qu'a énoncé la Cour de cassation dans un arrêt rendu le 10 avril 2013¹⁵⁸³. En l'espèce, un particulier avait commandé l'installation d'une pompe à chaleur. N'ayant pas pu réaliser les économies d'énergie escomptées, il avait assigné en résolution de la vente le fabricant et le distributeur. Condamnés par la cour d'appel, ceux-ci se sont pourvus en cassation notamment au motif que l'absence d'un montant minimal contractuel d'économies d'énergie ne prouvait pas un manquement grave à une obligation, de moyens ou de résultat, expressément prévue dans ledit contrat dans la mesure où aucun engagement formel n'avait été pris dans la convention de fourniture et d'installation de la pompe à chaleur. La Cour de cassation rejeta finalement le pourvoi et confirma l'arrêt d'appel pour avoir souverainement apprécié l'intention des parties et prononcé la résolution du contrat au motif que la pompe à chaleur installée avait induit une augmentation d'énergie, et que « la réalisation d'économies substantielles d'énergie était une condition essentielle du contrat ». Il ne semble pas douteux que ce type de contrat ait vocation à se développer avec la nouvelle définition du « logement décent », récemment complétée par la loi de transition énergétique. En effet, au premier alinéa de l'article 6 de la loi du 6 juillet 1989¹⁵⁸⁴ est ajoutée l'exigence que le logement réponde à un critère de « performance énergétique minimale ». Le contrat de bail d'habitation sert alors directement d'appui à la politique législative d'économies d'énergie. Des incitations financières sont également en mesure d'encourager directement les économies d'énergie au travers la conclusion de contrats de rénovation énergétique.

B. L'incitation aux travaux de rénovation énergétique

301. L'incitation légale à la réalisation de travaux de rénovation énergétique est une nécessité dans la mesure où le parc immobilier national est le premier consommateur d'énergie en France, devant les transports, l'industrie et l'agriculture¹⁵⁸⁵. Or ce parc ne se renouvelant que de 1 à 2 % par an¹⁵⁸⁶, il apparaît indispensable d'inciter les propriétaires à améliorer la performance énergétique des bâtiments existants. Bien que les incitations législatives soient très attractives (1), les modalités de réalisation de ces travaux restent encore peu encadrées (2).

¹⁵⁸¹ Voy., pour une vue d'ensemble, A. FOURMON, « Performance énergétique des bâtiments », *J.-Cl. Constr.-urb.*, fasc. n° 25-5, 2015.

¹⁵⁸² Loi « Grenelle 1 », préc.

¹⁵⁸³ Cass. 3^e civ., 10 avr. 2013, n° 12-12.171, inédit.

¹⁵⁸⁴ Loi du 6 juill. 1989 n° 89-462 tendant à améliorer les rapports locatifs.

¹⁵⁸⁵ Ph. PELLETIER (dir.), *Immeuble durable, Outils juridiques, fiscaux et financiers*, op. cit., p. 98.

¹⁵⁸⁶ *Ibid.*

1. Le caractère attractif des travaux de rénovation énergétique

302. La multiplication des dispositifs d'incitation. Il existe différents types d'incitations en faveur des travaux de rénovation énergétique. Les gouvernements et le législateur ont mis en place des incitations économiques et fiscales en matière de performance énergétique, tels que le crédit d'impôt en faveur du développement durable¹⁵⁸⁷, la réduction d'impôt en faveur de l'investissement locatif à la condition de respecter toutefois certains critères de performances énergétiques¹⁵⁸⁸, la taxe sur la valeur ajoutée réduite pour certains travaux et équipements¹⁵⁸⁹, le « bonus constructibilité »¹⁵⁹⁰ ou encore l'aide à la « solidarité écologique » pour la rénovation thermique des logements privés¹⁵⁹¹. Ces différents dispositifs ont pour but avoué d'inciter les particuliers à la réalisation de travaux de rénovation énergétique immobilière. En réalité, les pouvoirs publics encouragent un mouvement d'ensemble : c'est l'idée de substituer aux aides fiscales existantes, à moyen terme, une aide globale à la rénovation¹⁵⁹².

2. Les modalités de réalisation des travaux de rénovation énergétique

303. Le contrat de rénovation énergétique immobilière. L'article L. 111-10 du code de la construction et de l'habitation définit les modalités de la rénovation énergétique comme tous les travaux de rénovation énergétique réalisés permettant d'atteindre, en une ou plusieurs étapes, pour chaque bâtiment ou partie de bâtiment, un niveau de performance énergétique compatible avec les objectifs de la politique énergétique nationale définis à l'article L. 100-4 du code de l'énergie. De la sorte, il est tout à fait possible, pour un entrepreneur, de conclure avec le propriétaire d'une maison individuelle un contrat d'entreprise ayant pour objet la réalisation de travaux de rénovation énergétique. Toutefois, bien que le coût soit proche de celui de la construction d'une maison d'habitation, il ne lui sera pas possible de bénéficier des dispositions protectrices du code de la construction et de l'habitation. En effet, le régime juridique applicable aux contrats de construction de maison individuelle prévu par la loi du 19 décembre 1990¹⁵⁹³ ne peut régir un contrat de rénovation d'une maison individuelle existante comme l'a précisé la Cour de cassation dans un arrêt rendu le 20 mars 2013¹⁵⁹⁴. La Cour différencie donc nettement les notions de « construction » et de « rénovation »¹⁵⁹⁵. Toutefois, il existe depuis la loi portant

¹⁵⁸⁷ A. FOURMON, « Performance énergétique des bâtiments », *op. cit.*, n° 99.

¹⁵⁸⁸ *Ibid.*, n° 100.

¹⁵⁸⁹ *Ibid.*, n° 101.

¹⁵⁹⁰ Décret n° 2016-856 du 28 juin 2016 fixant les conditions à remplir pour bénéficier du dépassement des règles de constructibilité prévu au 3° de l'article L. 151-28 du code de l'urbanisme, *JORF*, n° 150, 29 juin 2016.

¹⁵⁹¹ Décret n° 2015-1911 du 30 déc. 2015 relatif au règlement des aides du fonds d'aide à la rénovation thermique des logements privés, *JORF*, n° 303, 31 déc. 2015, p. 25485.

¹⁵⁹² Voy. l'article 14 issu de la loi n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique, *préc.*

¹⁵⁹³ Loi n° 90-1129 du 19 décembre 1990 relative au contrat de construction d'une maison individuelle, *JORF*, n° 297, 22 déc. 1990, p. 15855.

¹⁵⁹⁴ Cass. 3^e civ., 20 mars 2013, n° 11-27.567, *Bull. civ. III*, n° 36.

¹⁵⁹⁵ *Ibid.*, obs. D. TOMASIN, *RDI*, 2013, p. 325.

engagement national pour le logement de juillet 2006¹⁵⁹⁶, dite loi « ENL », un statut de la « vente d'immeubles à rénover ». Il distingue la construction neuve de la rénovation et est codifié aux articles L. 262-1 et suivants et R. 262-1 et suivants du code de la construction et de l'habitation. Quelles devraient être, dès lors, les solutions juridiques permettant d'organiser au mieux ces contrats de rénovation de maisons individuelles ?

L'hypothèse de dispositions législatives propres à la rénovation de maisons individuelles est vraisemblable dans la mesure où l'urgence du respect de la performance énergétique de centaines de milliers de maisons individuelles est, depuis la loi de transition énergétique du 17 août 2015¹⁵⁹⁷, un objectif de politique publique¹⁵⁹⁸. Son article 14 met en valeur la nécessité de favoriser le rapprochement des performances énergétiques liées à la rénovation de celles exigées pour les constructions neuves et définies par la politique énergétique nationale¹⁵⁹⁹. Pour concrétiser une telle orientation, le récent décret du 30 mai 2016 relatif aux travaux d'isolation à l'occasion de travaux de rénovation¹⁶⁰⁰ fournit des directives claires afin d'optimiser la sobriété énergétique et, partant, d'assurer une protection plus efficace de l'environnement.

304. Les travaux d'amélioration de la performance énergétique du bien loué. De manière plus originale, le contrat de bail est également l'occasion, pour les contractants, de participer à l'objectif d'intérêt général de protection de l'environnement. À titre d'exemple, dans un arrêt rendu par la Cour de cassation, le 9 avril 2014¹⁶⁰¹, les bailleurs d'un appartement, en application des dispositions de l'article 1724 du code civil, revendiquaient le droit d'effectuer des travaux de rénovation dans leur bien consistant à remplacer le type de chauffage, à installer des fenêtres à double vitrage et à mettre en place une ventilation mécanique contrôlée. Les locataires s'y opposèrent, avec raison selon la cour d'appel, au motif que ces travaux, ayant pour objet de moderniser la résidence et d'apporter un meilleur confort au quotidien, ne relevaient pas des travaux urgents au sens de l'article 1724 du code civil. Néanmoins, la Cour de cassation est venue casser la motivation du juge du fond au visa de l'article 7 de la loi du 6 juillet 1989, dans sa rédaction résultant de la loi « Grenelle 2 » de juillet 2010¹⁶⁰², qui restreint le droit d'opposition du locataire en la matière. En effet, dans sa dernière version issue de la loi « ALUR » du 24 mars 2014, cet article 7 impose au preneur à bail de permettre l'accès aux lieux loués pour effectuer, non plus seulement des travaux à caractère urgent, mais également des travaux visant à améliorer la performance énergétique des lieux loués¹⁶⁰³. Et la loi d'août 2015 sur la transition énergétique¹⁶⁰⁴ a encore constitué une nouvelle

¹⁵⁹⁶ Loi n° 2006-872 du 13 juill. 2006 portant engagement national pour le logement, dite loi « ENL », *JORF*, n° 163, 16 juill. 2006, p. 10662.

¹⁵⁹⁷ Loi n° 2015-992 du 17 août 2015, préc.

¹⁵⁹⁸ Voy. obs. D. TOMASIN, *RDI*, 2013, art. préc., p. 325.

¹⁵⁹⁹ Autour de caractéristiques techniques, comme le choix des matériaux, notamment biosourcés, les procédés d'isolation, les considérations acoustiques, etc.

¹⁶⁰⁰ Décret n° 2016-711 du 30 mai 2016 relatif aux travaux d'isolation en cas de travaux de ravalement de façade, de réfection de toiture ou d'aménagement de locaux en vue de les rendre habitables, *JORF*, n° 125, 31 mai 2016.

¹⁶⁰⁴ Cette loi vise notamment à « lutter contre le dérèglement climatique et réduire la facture énergétique de la France par la transformation du modèle énergétique national », Communiqué de presse du conseil des ministres du 30 juill. 2014.

occasion d'encourager les propriétaires-bailleurs à améliorer la performance environnementale de leurs biens immobiliers donnés à bail¹⁶⁰⁵.

305. En somme, le caractère énergivore du bien immobilier constitue un motif qui est de plus en plus couramment pris en compte dans la décision de contracter. L'information sur la performance énergétique du bien immobilier objet du contrat permet une prise de conscience des contractants. Elle incite à la performance énergétique à l'instar de l'incitation fiscale. Le contrat, en réponse, est en effet encore à même d'améliorer la performance énergétique d'un bien immobilier en organisant des travaux de rénovation, qui sont opportunément suggérés par le législateur. Dans le même sens, les contractants sont également encouragés à se tourner vers l'investissement respectueux de l'environnement.

II. L'incitation à l'investissement respectueux de l'environnement

306. L'encouragement juridique à l'exercice d'une activité économique respectueuse de l'environnement s'appuie notamment sur des mécanismes de marché¹⁶⁰⁶ dont la finalité réside dans la réduction des émissions de gaz à effet de serre, c'est-à-dire sur l'internalisation de l'externalité négative que constitue le coût de la pollution¹⁶⁰⁷. À cet égard, l'incitation financière à la transition vers une société industrielle « bas carbone » se concrétise contractuellement par la possibilité de céder des quotas d'émission de gaz à effet de serre (A) et d'investir dans des projets visant à réduire la production des gaz à effet de serre dans les pays en développement (B).

A. Le système européen d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre

307. En invitant les acteurs économiques à œuvrer pour la réduction des gaz à effet de serre¹⁶⁰⁸, les pouvoirs publics se sont ouverts à un autre type de mécanisme, à côté des mécanismes traditionnels, unilatéraux et coercitifs, les instruments économiques¹⁶⁰⁹. Le modèle du marché est ainsi mobilisé pour réguler les activités économiques¹⁶¹⁰, via le contrat, afin de lutter contre le changement climatique¹⁶¹¹. L'orientation du marché par le recours à cet instrument économique autorisant la cession de droits

¹⁶⁰⁵ Voy., par ex., les projets de décrets d'application de la loi n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique, V. ZALEWSKI-SICARD, « Cinq projets de décrets pour la transition énergétique », *Constr.-urb.*, 2016, n° 3, alerte n° 20.

¹⁶⁰⁶ À ce propos, le professeur Farjat souligne « les vertus que peut avoir le marché dans la défense de l'environnement », G. FARJAT, « La notion de droit économique », art. préc., spéc. p. 52.

¹⁶⁰⁷ A. BROHÉ, *Les marchés de quotas de CO₂*, Larcier, 2008, préf. E. HANNON, p. 16.

¹⁶⁰⁸ Voy., pour une vue d'ensemble, L. BOISSON DE CHAZOURNES, « À propos de la régulation juridique des stratégies économiques dans le domaine de l'environnement », in *L'outil économique en droit international et européen de l'environnement*, Doc. fr., 2002, p. 227. Voy. égal. S. ROUSSEAU, « De la liberté d'adaptation des entreprises face à la régulation juridique de leurs émissions de gaz à effet de serre », *Dr env.*, 2004, n° 122, p. 191.

¹⁶⁰⁹ M. BAZEX, « Les instruments du marché comme moyen d'exécution de la politique de l'environnement », in *Pour un droit commun de l'environnement. Mélanges M. Prieur, op. cit.*, p. 1191, spéc. p. 1193.

¹⁶¹⁰ G. J. MARTIN, « Quelle(s) régulation(s) dans l'hypothèse d'un recours aux mécanismes de marché pour protéger l'environnement ? », in M.-P. CAMPROUX-DUFFRÈNE et J. SOHLNE (dir.), *Marché et environnement*, Bruylant, 2014, p. 463.

¹⁶¹¹ Ch. BRODHAG, « Mobiliser ou contraindre », *Gaz. Pal.*, 2001, n° 158, p. 7.

de polluer (1) connaît toutefois, en pratique des difficultés et voit son effectivité contrariée (2).

1. La cession de droits de polluer

308. Le système européen d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre. Suite à l'approbation du Protocole de Kyoto par une décision du Conseil de l'Union de 2002¹⁶¹², l'Union européenne a décidé de mettre en place un dispositif régional de réduction des émissions de gaz à effet de serre. Il est toutefois regrettable que ce mécanisme de réduction des émissions carbone n'ait pas été mis en place au niveau mondial¹⁶¹³. La directive sur le « marché carbone » de l'Union¹⁶¹⁴, désormais dénommé « SEQUE-UE », a été adoptée le 13 octobre 2003¹⁶¹⁵. Le système mis en œuvre consiste à fixer, pour chaque État, un plafond global d'émissions de certains gaz à effet de serre pour une période donnée et pour une catégorie d'installations entrant dans son champ d'application¹⁶¹⁶. Un plan national d'allocation de quotas (PNAQ) répartit entre tous les exploitants de ces installations les quotas représentatifs de ce que certains auteurs ont pu dénommer des « droits de polluer »¹⁶¹⁷. Chaque quota d'émission de gaz à effet de serre¹⁶¹⁸ donne ainsi un droit d'émettre une tonne de gaz à effet de serre. À la fin de chaque année, l'exploitant doit restituer à l'État un nombre de quotas égal au total des émissions de ses installations.

309. Les sanctions prévues. Dans l'hypothèse où l'exploitant ne parvient pas à assurer la restitution des quotas qui lui incombe, il doit alors, en effet, régler une amende¹⁶¹⁹. En effet, le système est supposé reposer sur une insuffisance des quotas au regard des quantités de gaz à effet de serre que les exploitants ont besoin d'émettre¹⁶²⁰.

¹⁶¹² Décision n° 2002/358/CE du 25 avr. 2002 relative à l'approbation, au nom de la Communauté européenne, du Protocole de Kyoto à la Convention-cadre des Nations unies sur les changements climatiques et l'exécution conjointe des engagements qui en découlent, *JOCE L*, n° 130, 15 mai 2002.

¹⁶¹³ J. SARRA, « Assumer notre responsabilité financière en matière de changement climatique », in A. SUPLOT et M. DELAMS-MARTY (dir.), *Prendre la responsabilité au sérieux*, PUF, 2015, p. 223, spéc. p. 228.

¹⁶¹⁴ Directive n° 2003/87/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 oct. 2003 établissant un système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre dans la Communauté, *JOUE L*, n° 275/32.

¹⁶¹⁵ Elle a été transposée en droit français par l'ordonnance n° 2004-330 du 15 avril 2004 qui a intégré pour cela les articles L. 229-5 à L. 229-19 au sein du code de l'environnement ; voy. l'ordonnance n° 2004-330 du 15 avr. 2004 portant création d'un système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre, *JORF*, n° 91, 17 avr. 2004, p. 7089.

¹⁶¹⁶ A. MOLINIER, « Pollution atmosphérique : analyse du droit d'émission négociable sous l'angle du droit privé », *Gaz. Pal.*, 2003, n° 287, p. 18.

¹⁶¹⁷ En vertu de l'article L. 229-7 du code de l'environnement, l'État délivre chaque année à l'exploitant une part des quotas qui lui ont été affectés.

¹⁶¹⁸ Voy., sur la notion de « quota d'émission », Y. JÉGOUZO, « Les autorisations administratives vont-elles devenir des biens meubles ? », *AJDA*, 2004, p. 945 ; F.-G. TRÉBULLE, « Environnement et droit des biens », art. préc., spéc. p. 98.

¹⁶¹⁹ Voy., pour plus de précisions, D. ROBINE, « La régulation du marché des quotas d'émission de gaz à effet de serre », *LPA*, 16 déc. 2010, n° 250, p. 22.

¹⁶²⁰ Th. REVET, « Les permis de polluer », in G. VINEY et B. DUBUISSON (dir.), *Les responsabilités environnementales dans l'espace européen*, op. cit., p. 443, spéc. p. 451.

L'idée élaborée est celle selon laquelle les exploitants d'installation émettrices de gaz à effet de serre seront encouragés à financer la réduction des émissions grâce à la vente d'une partie de leurs quotas ou préféreront ne plus en émettre et opteront, par exemple, pour des techniques industrielles favorisant l'utilisation des énergies renouvelables¹⁶²¹. Il s'agit donc « d'orienter le marché »¹⁶²² vers des pratiques plus respectueuses de l'environnement, et de faire reposer ce faisant la régulation environnementale sur la rationalité économique du marché¹⁶²³. Les acteurs économiques peuvent céder ensuite leurs quotas devenus excédentaires à ceux pour qui une telle réduction serait plus onéreuse. En effet, selon l'article L. 229-15 du code de l'environnement, les quotas d'émission de gaz à effet de serre sont des *biens négociables*¹⁶²⁴ dont la propriété peut être transférée par virement de compte à compte¹⁶²⁵. La possibilité de transférer la propriété des quotas¹⁶²⁶ et leur valorisation¹⁶²⁷ devrait inciter ceux qui ont les capacités de réduire leurs émissions à moindres frais à le faire¹⁶²⁸. De plus, la valorisation des quotas permet dans une certaine mesure d'appliquer le principe du pollueur-payeur¹⁶²⁹. Le marché européen des quotas d'émission présente néanmoins certaines difficultés.

2. Les difficultés de mise en œuvre du « SEQE-UE »

310. La réussite de cet instrument économique novateur demeure toutefois, pour le moment, affaiblie par le cours de la tonne de carbone qui a sensiblement diminué sur la période concernée. Une telle diminution est, en particulier, causée par le ralentissement économique et le nombre de quotas distribués qui, calculé sur la situation antérieure à 2008, s'est avéré, *in fine*, singulièrement élevé¹⁶³⁰. L'incitation au développement des technologies industrielles « vertes » et « propres » a été conséquemment très limitée. Finalement, cette « emprise inédite de la puissance publique sur l'atmosphère »¹⁶³¹ interroge. Il semble effectivement que la réponse face à une maîtrise incontrôlée

¹⁶²¹ *Ibid.*, p. 450.

¹⁶²² *Ibid.*, p. 452.

¹⁶²³ N. BOUCQUEY, « La responsabilisation des entreprises : l'exemple du marché des droits de pollution », in F. OST et S. GUTWIRTH (dir.), *Quel avenir pour le droit de l'environnement ?*, Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, 1996, p. 399, spéc. p. 403.

¹⁶²⁴ P. THIEFFRY, « La « titrisation » des quotas d'émission de gaz à effet de serre », *BDEI*, 2007/S, n° 10 ; F.-G. TRÉBULLE, « Les titres environnementaux », *RJE*, 2011/2, p. 203.

¹⁶²⁵ Th. REVET, « Les quotas d'émission de gaz à effet de serre (ou l'atmosphère à la corbeille ?) », *D.*, 2005, p. 2632.

¹⁶²⁶ Les auteurs de l'ordonnance du 15 avril 2004 ont choisi de recourir au droit des biens ; voy. M. PÂQUES, « La directive n° 2003/87/CE et le système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre dans la Communauté européenne », *RTD eur.*, 2004, p. 249, n° 25. Voy. not. Th. BONNEAU, « Quotas de CO₂, biens et titres financiers », *Bull. Joly bourse*, 2011, n° 3, p. 207.

¹⁶²⁷ D. ROBINE, « Le transfert de propriété des quotas », *RLDA*, 2011, n° 56, 3242, p. 88.

¹⁶²⁸ Voy., en particulier, l'exemple de la société Total : P. HERBEL et P. KROMAREK, « Un exemple d'instrument économique de protection de l'environnement : la réduction des émissions de gaz à effet de serre », *D.*, 2007, p. 963.

¹⁶²⁹ Voy., pour une vue d'ensemble, O. SUTTERLIN, « Principe pollueur-payeur », *op. cit.*

¹⁶³⁰ A. MAGNANT, « La taxe carbone en France : la troisième tentative est la bonne », *RFFP*, 2015, n° 131, p. 239.

¹⁶³¹ Th. REVET, « Les permis de polluer », in G. VINEY et B. DUBUISSON (dir.), *Les responsabilités environnementales dans l'espace européen, op. cit.*, p. 443, spéc. p. 452.

de l'homme sur la qualité de l'environnement soit, paradoxalement, uniquement envisagée sous l'angle de la nécessité d'une nouvelle expansion de cette maîtrise. Le « marché des quotas d'émission » ajoute ainsi des instruments économiques pour amorcer la réalisation, par les acteurs privés, des objectifs du développement durable, mais il ne repose aucunement sur une remise en question du modèle économique aujourd'hui en place et fondé sur la productivité, la compétitivité, la croissance et le consumérisme. En ce sens, « la tragédie des anticommons »¹⁶³², met en exergue les lacunes de la protection de l'environnement articulée autour de son appropriation¹⁶³³. La pratique contractuelle en ressort enrichie mais sans que cela ne l'oriente fermement vers un modèle véritable de développement durable.

Au-delà de la mise en place du « marché carbone », le législateur a également entendu favoriser, de façon générale, les investissements respectueux de l'environnement

B. L'investissement dans des projets visant à réduire les émissions de gaz à effet de serre dans les pays en développement

311. Le mécanisme de développement propre. Il est possible, pour un État inscrit sur la liste de l'annexe I de la Convention-cadre des Nations unies sur les changements climatiques, c'est-à-dire un État considéré, en 1997, lors de la signature du Protocole de Kyoto, comme étant « industrialisé », de proposer à un État n'appartenant pas à cette liste, État considéré, à l'époque, comme étant « en développement », la réalisation d'un projet déterminé de développement s'accompagnant d'une limitation des émissions de gaz à effet de serre dans ce pays¹⁶³⁴. Le « mécanisme de développement propre » (MDP) est défini, à l'article 12 du Protocole de Kyoto¹⁶³⁵, et constitue un cadre juridique d'incitation aux investissements internationaux permettant d'investir dans des projets destinés à réaliser une économie d'émissions de gaz à effet de serre. Le mécanisme paraît, en théorie, plutôt attractif dans la mesure où le nombre de tonnes de carbone économisées est calculé à l'issue du projet et donne lieu à la délivrance des crédits correspondants¹⁶³⁶. Il est, dans ce cadre, notamment concrétisé par la conclusion de relations contractuelles permettant la mise en place des projets. En somme, l'invitation à la protection de l'environnement pour les activités industrielles est essentiellement financière, *via* le mécanisme de l'allocation de quotas. Le système européen de quotas d'émission a vocation à évoluer. Des projets de reconfiguration profonde du fonctionnement de ce « SEQUE-UE » sont d'ailleurs aujourd'hui en cours d'élaboration.

¹⁶³² M. A. HELLER, « The tragedy of the Anticommons : Property in the Transition from Marx to Markets », *HLR*, vol. 111, n° 3, 1998, p. 621.

¹⁶³³ Voy. M. MEKKI, « Intérêt commun », in M. CORNU, F. ORSI et J. ROCHFELD (dir.), *Dictionnaire des biens communs*, op. cit., p. 691, spéc. p. 692.

¹⁶³⁴ MEDDE, *Guide pratique des marchés du quota d'émission de CO₂*, 2005, p. 7, consultable en ligne sur le site du MEDDE, www.developpement-durable.gouv.fr.

¹⁶³⁵ Protocole de Kyoto à la Convention-cadre des Nations unies sur les changements climatiques, 11 déc. 1997, consultable en ligne sur le site des Nations unies, www.un.org.

¹⁶³⁶ M. LEMOINE, « Un contrat *in specie*. Le recours au contrat dans le cadre du Mécanisme pour un développement propre du protocole de Kyoto sur les changements climatiques », in M. HAUTEREAU-BOUTONNET (dir.), *Le contrat et l'environnement*, op. cit., p. 219.

312. En définitive, les incitations financières à la protection de l'environnement organisées par le législateur concerne deux domaines en particulier. Il s'agit d'une part de l'amélioration de la consommation énergétique des biens immobiliers, et d'autre part de l'investissement favorisant la protection de l'environnement. L'objectif de performance énergétique, élaboré pour lutter contre les émissions de gaz à effet de serre, représente dorénavant, de plus en plus, un motif déterminant dans la décision de contracter dans la mesure où le caractère énergivore d'un bien immobilier déprécie sa valeur vénale. La protection de l'environnement représente dès lors, dans le même temps, un enjeu économique pour les contractants. Cet objectif est de plus en plus fermement accueilli par les parties. Les contrats ayant pour objet la réalisation de telles économies d'énergies se développent ainsi qu'une certaine forme de collaboration contractuelle entre le bailleur et le locataire. Les investissements en faveur de la protection de l'environnement connaissent un succès moins franc. Les cessions de quotas d'émission de gaz à effet de serre permises et organisées par l'Union européenne n'encouragent pas suffisamment les entreprises à moduler l'exercice de leurs activités en prenant en compte la protection de l'environnement, tandis que le champ d'application très spécifique du mécanisme développement propre nuit à son efficacité.

Au-delà des motifs d'ordre financier, des encouragements de nature éthique peuvent provoquer, spontanément, l'adhésion du contractant à la protection de l'environnement.

SECTION II LES AVANTAGES ÉTHIQUES

313. La protection spontanée de l'environnement permet aux contractants de satisfaire une éthique d'ordre personnelle, relevant de la sphère intime, à l'occasion du choix de ses produits de consommation (I), mais également de faire montre d'une éthique dans la sphère professionnelle (II).

I. L'incitation à une consommation durable

314. La « consommation durable ». La protection de l'environnement est une nouvelle dimension de l'acte contractuel de consommation. Le droit de la consommation peut assurément, sur ce sujet, « mieux faire »¹⁶³⁷. Il lui est justement demandé, aujourd'hui, au-delà de l'axe fondamental qu'est la protection du consommateur¹⁶³⁸, de participer activement à la prise en compte des exigences liées au développement

¹⁶³⁷ F. STEINMETZ, « Le droit de la consommation peut mieux faire », in *Études de droit de la consommation*. Liber amicorum J. Calay-Auloy, Dalloz, 2004, p. 1050.

¹⁶³⁸ Voy., pour une étude d'ensemble, N. SAUPHANOR, *L'influence du droit de la consommation sur le système juridique*, LGDJ, 2000, préf. J. GHESTIN, n° 11 : « le droit de la consommation tend à chaque fois à satisfaire à un but de protection du consommateur ». Voy. égal. J. CALAIS-AULOY, « L'influence du droit de la consommation sur le droit commun des contrats », *RTD civ.*, 1994, p. 239, spéc. p. 240, selon l'auteur, « le code de la consommation rassemble les règles de nature diverses réunies par leur fonction commune : protéger le consommateur ».

durable et, en particulier, à celle de la « vigilance environnementale »¹⁶³⁹. Du point de vue de sa définition, la consommation durable est appréhendée comme consistant en :

« L'utilisation de biens et de services qui répondent aux besoins essentiels et améliorent la qualité de vie, tout en minimisant l'utilisation des ressources naturelles, les matières toxiques et les déchets et émissions de polluants, de manière à ne pas compromettre les besoins des générations futures »¹⁶⁴⁰.

L'objectif d'une consommation responsable a, par ailleurs, été consacré par la Déclaration internationale de Rio de 1992 sur l'environnement et le développement. Selon le huitième principe de ce texte, « afin de parvenir à un développement durable et à une meilleure qualité de vie pour tous les peuples, les États devraient réduire et éliminer les modes de production et de consommation non viables »¹⁶⁴¹. Néanmoins, la conclusion d'un contrat de consommation responsable¹⁶⁴², respectueux de la qualité de l'environnement, ne peut être imposée au contractant-consommateur en application du principe fondamental de la liberté contractuelle. La transparence apparaît comme un moyen essentiel pour assurer l'orientation de la consommation vers des biens davantage respectueux de l'environnement. Le législateur a clairement souhaité ériger le consommateur en « acteur de la consommation durable »¹⁶⁴³, en « *consomm'acteur* »¹⁶⁴⁴.

La conscience écologique du consommateur doit être réveillée et constamment soutenue afin que celui saisisse pleinement l'empreinte écologique de l'acte de consommation (A). L'information sur les conditions de fabrication des produits (B) et la lutte contre l'obsolescence programmée (C) y participent très significativement.

A. L'éveil de la conscience écologique du contractant

315. Aucune disposition légale ne peut contraindre le consommateur à choisir, choix très intime au demeurant, le produit le plus respectueux de l'environnement lors des divers contrats de consommation qu'il va conclure. Il est seulement possible de l'éclairer et de le sensibiliser sur les conséquences environnementales de ses choix de consommation (1). Une véritable éducation environnementale du consommateur se met ainsi en place (2).

¹⁶³⁹ M.-P. BLIN-FRANCHOMME et Y. QUEINNEC, « Devoir de vigilance, le consommateur aussi », *RLDA*, 2015, n° 104, 5590, p. 93.

¹⁶⁴⁰ OCDE, *Vers un mode de consommation durable des ménages ? Tendances et politiques dans les pays de l'OCDE*, Doc. fr., 2002.

¹⁶⁴¹ Nations unies, Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, préc.

¹⁶⁴² Voy., pour une vue d'ensemble, I. DOUSSAN, « Consommation et environnement », *RJE*, 2005/4, p. 389 ; G. GOFFAUX-CALLEBAUT, « La consommation responsable », *LPA*, 2014, n° 128, p. 15.

¹⁶⁴³ A. BAZOT, « Environnement et droit de la consommation », in *Enjeux juridiques de l'environnement*, Droits et débats, n° 9, Conseil d'État, Doc. fr., 2014, p. 60, spéc. p. 61.

¹⁶⁴⁴ M.-P. BLIN-FRANCHOMME, « Le droit économique au soutien de la protection de l'environnement : les apports de la loi Grenelle 2 à la gouvernance des entreprises et des consommateurs », *RJE*, 2010/S, p. 129 ; G. JAZOTTES, « Faire du consommateur un acteur du développement durable », *RLDA*, 2010, n° 52, 3031, p. 81.

1. *La méconnaissance par le consommateur de son empreinte environnementale*

316. Les répercussions environnementales des choix contractuels du consommateur. L'acte contractuel de consommation contribue, dans une certaine mesure, et à une échelle réduite, à la destruction de l'environnement. La satisfaction des besoins individuels toujours plus nombreux conduit alors à une augmentation progressive des pollutions¹⁶⁴⁵. À titre d'exemple, selon un rapport de 2014 de l'Agence de l'environnement et de la maîtrise de l'énergie (ADEME)¹⁶⁴⁶, « les produits alimentaires et boissons sont à l'origine de 55 % de l'acidification générée par la consommation française, 32 % des émissions de composés organiques volatils non méthaniques, 31 % des émissions de gaz à effet de serre et 12 % des déchets industriels non dangereux ». Pour un autre exemple, il apparaît que le secteur agroalimentaire contribue, quant à lui, à hauteur de 30 % des émissions de gaz à effet de serre en France¹⁶⁴⁷.

La consommation durable a conséquemment été l'un des enjeux majeurs des débats parlementaires relatifs à la loi « Grenelle 1 » de 2009¹⁶⁴⁸. L'une des difficultés réside ici dans le fait que « la consommation a pour particularité d'être à la fois cause et solution de la crise environnementale »¹⁶⁴⁹. La pression qu'exerce la consommation sur l'environnement se manifeste effectivement de diverses manières, comme « la ponction de ressources terrestres et océaniques, consommation d'eau, émissions de pollutions et rejets de déchets, érosion de la biodiversité, déforestation ou encore disparition de terres arables, etc. »¹⁶⁵⁰. Ces manifestations très diverses, et parfois très lointaines, ont été généralement dérobées à l'attention du consommateur.

317. L'ignorance légitime du consommateur. Dépouvu des connaissances précises liées à la provenance, à la fabrication, au conditionnement, au transport des biens qu'il consomme, le consommateur apparaît souvent peu « sensibilisé à l'urgence de s'engager résolument vers un système d'alimentation plus durable »¹⁶⁵¹. Il peut ne posséder seulement qu'« une perception très vague des modes alimentaires les plus sûrs qu'il conviendrait d'adopter »¹⁶⁵². En conséquence, l'information

¹⁶⁴⁵ G. PAISANT, *Défense et illustration du droit de la consommation*, op. cit., n° 52 ; voy. égal. P. JOUFFROY, « La mode, une logique de l'obsolescence des biens de consommation », in *Études de droit de la consommation. Mélanges en l'honneur de J. Calais-Auloy*, op. cit., p. 559.

¹⁶⁴⁶ ADEME, *Alléger l'empreinte environnementale de la consommation des Français en 2030. Vers une évolution profonde des modes de consommation et de production*, 2014.

¹⁶⁴⁷ Commission des affaires économique, *Rapport d'information sur les circuits courts et la relocalisation des filières agricoles et alimentaires*, n° 2942, enregistré le 7 juill. 2015, consultable en ligne sur le site de l'assemblée nationale, www.assemblee-nationale.fr.

¹⁶⁴⁸ MEDDE, *L'affichage des caractéristiques environnementales des produits, un enjeu majeur du Grenelle Environnement en matière de consommation durable*, 2010, consultable en ligne sur le site du ministère de l'Environnement, www.developpement-durable.gouv.fr.

¹⁶⁴⁹ Commission environnement, *Rapport du Club des juristes, Mieux informer et être informé sur l'environnement*, op. cit., p. 85.

¹⁶⁵⁰ *Ibid.*

¹⁶⁵¹ Ch. RÉMÉSY, « Bien se nourrir et préserver la planète », *Esprit*, n° 425, 2016, p. 121.

¹⁶⁵² *Ibid.*

environnementale doit éclairer le consommateur afin qu'il puisse agir en tenant compte de l'impératif de protection de l'environnement et, partant, privilégier les achats les plus écologiques¹⁶⁵³. L'information du consommateur¹⁶⁵⁴ découle de la volonté fortement affirmée d'éduquer le consommateur afin de le sensibiliser aux enjeux liés à la protection de l'environnement¹⁶⁵⁵ et de le responsabiliser.

2. *L'éducation environnementale précontractuelle des consommateurs*

318. L'éducation des consommateurs est un préalable indispensable pour le responsabiliser face à la dégradation de notre environnement. En ce sens, il est nécessaire selon le professeur Fonbaustier « d'accélérer et améliorer autant que possible la "prise de conscience citoyenne" au sens très large »¹⁶⁵⁶, et de dénoncer « la maigre importance des problématiques climatiques et environnementales dans le cadre scolaire dessiné par l'Éducation nationale »¹⁶⁵⁷. Pourtant, dès 1999¹⁶⁵⁸, les Principes directeurs des Nations unies pour la protection du consommateur prônaient explicitement « l'éducation des consommateurs concernant l'impact socioéconomique sur l'environnement des choix qu'ils effectuent ». Ils soulignaient que :

« La recherche de modes de consommation durables est une responsabilité commune à tous les membres et à tous les organismes de la société ; des consommateurs avertis, les pouvoirs publics, les entreprises, les groupements professionnels et les organisations de défense des consommateurs et de l'environnement jouent, à cet égard, des rôles particulièrement importants. »

319. Le Grenelle de l'environnement et le contrat de consommation. Cet objectif a été ultérieurement repris tant au niveau de l'Union européenne, avec, en particulier, la « stratégie Europe 2020 »¹⁶⁵⁹, qu'au niveau français avec la nouvelle « stratégie nationale de transition écologique vers un développement durable »¹⁶⁶⁰ et les lois dite « Grenelle » de 2009 et 2010¹⁶⁶¹. Dès le Grenelle de l'environnement, l'information

¹⁶⁵³ Voy. sur ce constat, M.-P. BLIN-FRANCHOMME, « Le "marché de la consommation durable" : regards sur la loyauté des pratiques commerciales », *Contrats conc. consom.*, 2012, n° 12, étude 13.

¹⁶⁵⁴ Voy. pour une vue d'ensemble, B. BONJEAN, « L'information des consommateurs », in *L'information en droit privé. Travaux de la conférence d'agrégation*, LGDJ, 1978, p. 348, spéc. p. 397.

¹⁶⁵⁵ Voy., néanmoins, sur le caractère nécessaire mais insuffisant de la sensibilisation des citoyens aux problématiques environnementales, Sénat, *Rapport intitulé Innovation et changement climatique : l'apport de l'évaluation scientifique et technologique*, n° 147, publié le 9 nov. 2015, p. 112.

¹⁶⁵⁶ L. FONBAUSTIER, « L'État face au changement climatique », *D.*, 2015, p. 2269.

¹⁶⁵⁷ *Ibid.*

¹⁶⁵⁸ Nations unies, Principes directeurs pour la protection du consommateur, 2001, consultable en ligne sur le site de l'UNCTAD, <http://unctad.org>.

¹⁶⁵⁹ Commission européenne, *Stratégie « Europe 2020 ». Une stratégie pour une croissance intelligente, durable et inclusive*, publié le 3 mars 2010, COM(2010) 2020, consultable en ligne sur le site de l'Union européenne, eur-lex.europa.eu ; voy. encore Commission européenne, *Plan d'action pour une consommation et une production durables et pour une politique industrielle durable*, publié le 25 juin 2008, Doc. COM(2008), consultable en ligne sur le site de l'Union européenne, eur-lex.europa.eu.

¹⁶⁶⁰ MEDDE, *Stratégie nationale de transition écologique vers un développement durable 2015-2020*, adoptée le 4 févr. 2015, consultable en ligne sur le site du MEDDE, www.developpement-durable.gouv.fr, spéc. p. 37 et s.

¹⁶⁶¹ Loi n° 2009-967 du 3 août 2009, préc. ; loi n° 2010-788 du 12 juill. 2010, préc.

du consommateur a été mise en avant comme levier d'action pour la protection de l'environnement. Afin de responsabiliser de plus en plus le consommateur¹⁶⁶², le législateur a ainsi édicté de nouvelles obligations d'informations relatives à l'empreinte du bien meuble sur la qualité de l'environnement. Selon le professeur Hautereau-Boutonnet, les obligations d'informations « objectives », éclairant le contractant sur l'impact environnemental du bien, peuvent conduire « les contractants à faire un choix sociétal ou politique quant à la protection de l'environnement »¹⁶⁶³. Enfin, selon la Commission européenne, l'information sur la qualité environnementale des produits permet d'orienter efficacement les consommateurs vers les produits les plus respectueux de l'environnement¹⁶⁶⁴.

320. L'exigence constitutionnelle d'éducation environnementale du citoyen.

L'objectif général « d'éducation » des citoyens à l'environnement a été promu à l'article 8 de la Charte de l'environnement¹⁶⁶⁵. La traduction contractuelle du principe constitutionnel de l'éducation environnementale repose notamment, pour le consommateur, sur son information¹⁶⁶⁶. À titre d'exemple, le site européen « Dolceta »¹⁶⁶⁷ est dédié à l'éducation des consommateurs par l'information. Il comprend notamment un onglet consacré à « l'information durable ». Parallèlement, l'obligation d'information sur l'« empreinte environnementale » du produit de consommation participe également à l'orientation vers des choix contractuels respectueux de l'environnement. Il résulte de ces développements que l'information des consommateurs permet d'orienter leur choix contractuel vers les produits les plus respectueux de l'environnement.

B. L'obligation d'information sur l'empreinte environnementale du produit de consommation

321. L'obligation d'information sur l'empreinte environnementale du produit de consommation a été instituée par le Grenelle de l'environnement. L'article 54 de la loi « Grenelle 1 » dispose, en effet, que les consommateurs doivent pouvoir disposer d'une information environnementale sincère, objective et complète portant sur les caractéristiques globales du couple produit/emballage et se voir proposer des produits respectueux de l'environnement à des prix attractifs. La mention des impacts environnementaux des produits et des offres de prestation de services en complément de l'affichage de leur prix devrait être, de telle manière, progressivement

¹⁶⁶² F.-G. TRÉBULLE, « La consommation alternative, vers un renouveau du paradigme consumériste ? », *Env.*, n° 8-9, 2014, repère 8 : « De la même manière que le producteur se trouve, notamment de par les exigences liées à la responsabilité sociale des entreprises (RSE) [...], le consommateur doit être soumis à une invitation parallèle dans le champ qui est le sien et à l'aune de son pouvoir qui n'est pas rien ».

¹⁶⁶³ M. BOUTONNET, « Des obligations environnementales en droit des contrats », in *Pour un droit économique de l'environnement. Mélanges G. J. Martin, op. cit.*, p. 60, spéc. p. 63.

¹⁶⁶⁴ Commission européenne, *Plan d'action pour une consommation et une production durables et pour une politique industrielle durable*, 16 juill. 2008, COM(2008) 397 final.

¹⁶⁶⁵ Loi constitutionnelle du 1^{er} mars 2005, préc.

¹⁶⁶⁶ N. MOLFESSIS, « De l'obligation de renseignement à l'éducation juridique du contractant », art. préc., spéc. p. 931.

¹⁶⁶⁷ Consultable en ligne sur le site de Dolceta, « Consumer classroom », www.dolceta.eu/france.

développée. L'État a manifestement souhaité instituer une information globale sur le coût environnemental du produit de consommation (A) et la loi de mars 2014 sur la consommation¹⁶⁶⁸ a notamment mis en place une obligation d'information sur les conditions, environnementales, de fabrication (B).

1. L'obligation d'information sur l'empreinte carbone du bien de consommation

322. L'expérimentation relative à l'affichage environnemental. La loi « Grenelle 2 » a organisé une expérimentation dans le but explicite de faire du contractant-consommateur un acteur nouveau de la mise en œuvre des politiques publiques de développement durable¹⁶⁶⁹. Tandis que le texte adopté par le Sénat faisait de l'affichage environnemental une obligation à mettre en œuvre à partir du 1^{er} janvier 2011¹⁶⁷⁰, le texte définitif a substitué à cette obligation une expérimentation. La méthode finalement choisie a ainsi, semble-t-il, préféré la persuasion à la contrainte¹⁶⁷¹. La loi « Grenelle 2 » a également produit un nouvel article L. 112-10 dans le code de la consommation, depuis lors abrogé par l'ordonnance du 14 mars 2016¹⁶⁷², aux termes duquel, à partir du 1^{er} juillet 2011, et après concertation avec l'ensemble des acteurs des filières concernées, une expérimentation est menée, pour une durée minimale d'une année, afin d'informer progressivement le consommateur par tout procédé approprié du contenu en équivalent carbone des produits et de leur emballage, ainsi que de la consommation de ressources naturelles ou de l'impact sur les milieux naturels qui sont imputables à ces produits au cours de leur cycle de vie.

323. Le bilan d'expérimentation du gouvernement. En 2013, le gouvernement a transmis un premier « bilan d'expérimentation »¹⁶⁷³ au Parlement. Il a notamment mis en exergue l'utilité de l'affichage environnemental. En effet, selon ce bilan :

« L'insoutenabilité environnementale de nos modes de consommation détériore également progressivement la biodiversité, par surexploitation ou par dégradation des écosystèmes [...]. L'affichage environnemental marquerait ainsi le passage à l'étape suivante : celle d'un examen des impacts environnementaux de chaque produit avant d'en décider l'achat¹⁶⁷⁴. »

De même, la volonté du législateur d'informer toujours davantage le consommateur afin qu'il se tourne davantage vers les produits les plus durables a

¹⁶⁶⁸ Loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation, préc.

¹⁶⁶⁹ Voy. les dispositions de l'article 228, loi n° 2010-788 du 12 juill. 2010, préc.

¹⁶⁷⁰ G. JAZOTTES, « Faire du consommateur un acteur du développement durable », *RLDA*, 2010, n° 52, p. 81.

¹⁶⁷¹ *Ibid.*

¹⁶⁷² Ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2016 relative à la partie législative du code de la consommation, *JORF* n° 0064 du 16 mars 2016, texte n° 29.

¹⁶⁷³ MEDDE, *Affichage environnemental des produits de grande consommation. Bilan au Parlement de l'expérimentation nationale*, sept. 2013, consultable en ligne sur le site du MEDDE, www.developpement-durable.fr.

¹⁶⁷⁴ *Ibid.*, p. 7.

été récemment renforcée avec les dispositions de la loi de transition énergétique vers la croissance verte qui a ajouté au quatrième alinéa de l'article L. 100-2 du code de l'énergie l'obligation d'« assurer l'information de tous et la transparence, notamment sur les coûts et les prix des énergies ainsi que sur l'ensemble de leurs impacts sanitaires, sociaux et environnementaux ».

324. L'essor des labels écologiques. De plus, le législateur incite à l'« excellence environnementale » au moyen des labels écologiques¹⁶⁷⁵. En application des dispositions du nouvel article L. 433-3 du code de la consommation¹⁶⁷⁶, la « certification » est ainsi légalement définie comme étant l'activité par laquelle un organisme distinct du fabricant, de l'importateur, du vendeur, du prestataire ou du client, atteste qu'un produit ou un service est conforme à des caractéristiques décrites dans un référentiel de certification. En conséquence, la labellisation environnementale est accordée aux produits qui, tout au long de leur cycle de vie, ont le moins d'incidence possible sur l'environnement. En particulier, sont notamment pris en considération la consommation d'énergie et de ressources naturelles, le traitement des déchets, la contamination de l'eau et de l'air, le bruit ou encore le bien-être animal. Il est encore ajouté qu'« en organisant l'information sur ces qualités, le droit de la consommation sert les objectifs du droit de l'environnement »¹⁶⁷⁷. L'obligation d'information sur les conditions de fabrication des produits participe également à la prise de conscience des consommateurs.

2. L'obligation d'information sur les conditions de fabrication des produits

325. Les conditions de fabrication des produits font depuis peu même l'objet d'une obligation d'information dans la mesure où elles ont un impact certain sur la qualité de l'environnement. La conclusion d'un contrat d'achat labellisé commerce équitable fait alors partie de la consommation durable. De la sorte, se porter acquéreur de « café labellisé “Max Havelaar” ou “Transfair” plutôt qu'une marque du grand commerce ordinaire est un acte citoyen »¹⁶⁷⁸. La loi du 31 juillet 2014 sur l'économie sociale et solidaire¹⁶⁷⁹ a renforcé les dispositions relatives au commerce équitable¹⁶⁸⁰ posées par l'article 60 de la loi du 2 août 2005 en faveur des petites et moyennes entreprises¹⁶⁸¹. Initialement introduite par amendement au cours des débats relatifs à la loi du 17 mars 2014 relative à la consommation¹⁶⁸², cette obligation fut repoussée par le Sénat. Elle fut réintroduite

¹⁶⁷⁵ Voy., pour une étude approfondie des différents types de labels existants, M.-P. BLIN-FRANCHOMME, I. DESBARATS, G. JAZOTTES et V. VIDALENS, *Entreprise et développement durable, Approche juridique pour l'acteur économique du XXI^e siècle*, op. cit., p. 162 et s.

¹⁶⁷⁶ Ancien article L. 115-27 du code de la consommation, Ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2016 relative à la partie législative du code de la consommation, préc.

¹⁶⁷⁷ J.-C. AULOY et H. TEMPLE, *Droit de la consommation*, Dalloz, 9^e éd., 2015, n° 73, p. 81.

¹⁶⁷⁸ S. LATOUCHE, « Éthique et économie », *Gaz. Pal.*, 2001, n° 356, p. 19.

¹⁶⁷⁹ Loi n° 2014-856 du 31 juill. 2014 relative à l'économie sociale et solidaire, préc.

¹⁶⁸⁰ Initialement établi par la loi n° 2005-882 du 2 août 2005 en faveur des petites et moyennes entreprises, *JORF*, n° 179, 3 août 2005, p. 12639.

¹⁶⁸¹ Loi n° 2005-882 du 2 août 2005, préc.

¹⁶⁸² Loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation, *JORF*, n° 65, 18 mars 2014, p. 5400.

à la faveur de cette loi du 31 juillet 2014¹⁶⁸³. Les consommateurs ont ainsi la possibilité de vérifier auprès des distributeurs, des fabricants et des producteurs les conditions dans lesquelles sont fabriqués les produits qu'ils commercialisent en France. Plus exactement, le nouvel article L. 113-1 du code de la consommation intitulé « Information sur les conditions sociales de fabrication d'un produit » permet à un consommateur de vérifier que le processus de production d'un bien respecte les droits humains fondamentaux. Il pourra alors obtenir toute information portant sur l'origine géographique des matériaux et composants, sur les contrôles de qualité et les audits, sur l'organisation de la chaîne de production et sur l'identité, l'implantation et les qualités du fabricant, de ses sous-traitants et de ses fournisseurs. La demande devra être adressée au fabricant, producteur ou distributeur du bien, qui, toutefois, pourra décider de ne pas transmettre l'information si elle est de nature à compromettre gravement ses intérêts stratégiques ou industriels. Il ne s'agit donc pas, selon le Sénat, d'une charge démesurée¹⁶⁸⁴.

Les droits humains fondamentaux concernés sont ceux sur lesquels portent des conventions internationales figurant sur la liste des treize conventions fixées par le décret du 16 mars 2015¹⁶⁸⁵. Néanmoins, il apparaît regrettable que le décret du 17 septembre 2015¹⁶⁸⁶, qui détermine les modalités d'application de l'article 94, relatif au commerce équitable, de la loi du 31 juillet 2014¹⁶⁸⁷, soit silencieux sur l'aspect environnemental de cette notion. Celui-ci précise les différents critères de désavantage économique dans lequel se trouvent les travailleurs bénéficiaires du commerce équitable ainsi que les modalités contractuelles qui lient ces bénéficiaires à leurs clients, mais il ne fait cependant pas mention des pratiques contractuelles qui pourraient être adoptées en matière environnementale. Ainsi, la référence, dans la définition du commerce équitable, à des modes de production et de consommation écologiques reste, dans une certaine mesure regrettablement, et contrairement d'ailleurs à ce qui était initialement prévu, indéfinie. Pourtant, la Commission européenne avait affirmé, en 2009, que l'un des critères de la définition des pratiques de commerce équitable était justement le respect de l'environnement¹⁶⁸⁸. Enfin, l'obligation d'information destinée au consommateur peut être mobilisée afin de lutter contre l'obsolescence programmée, et, ce faisant, préserver la qualité de l'environnement.

¹⁶⁸³ Loi n° 2014-856 du 31 juill. 2014 relative à l'économie sociale et solidaire, préc.

¹⁶⁸⁴ Sénat, *Rapport relatif à l'économie sociale et solidaire*, n° 563, publié le 27 mai 2014, p. 144.

¹⁶⁸⁵ Décret n° 2015-295 du 16 mars 2015 fixant la liste des conventions internationales relatives aux droits humains fondamentaux prévue à l'article L. 113-1 du code de la consommation, *JORF*, n° 65, 18 mars 2015, p. 5010.

¹⁶⁸⁶ Décret n° 2015-1157 du 17 sept. 2015 relatif au commerce équitable, *JORF*, n° 217, 19 sept. 2015, p. 16581, pris pour l'application de l'article 60 de la loi du 2 août 2005, préc., tel que modifié par l'article 94 de la loi n° 2014-856 du 31 juill. 2014 relative à l'économie sociale et solidaire, préc.

¹⁶⁸⁷ Loi n° 2014-856 du 31 juill. 2014 relative à l'économie sociale et solidaire, préc.

¹⁶⁸⁸ Commission européenne, *Contribuer au développement durable : le rôle du commerce équitable et des systèmes non gouvernementaux d'assurance de la durabilité liés au commerce*, 5 mai 2009, COM(2009) 215 final, p. 6.

C. L'obligation d'information participant à la lutte contre l'obsolescence programmée

326. De façon à favoriser le renforcement de la lutte contre le phénomène moderne de l'obsolescence programmée (1), le législateur a notamment prévu que la conclusion des contrats de consommation devait désormais être l'occasion de la transmission d'une information au consommateur sur la disponibilité des pièces détachées (2) et sur la valeur d'usage du produit (3).

1. La définition légale de l'obsolescence programmée

327. La loi relative à la consommation du 17 mars 2014, dite loi « Hamon »¹⁶⁸⁹, a révélé la volonté des pouvoirs publics de mettre en place une « organisation efficace de la consommation en suscitant une concurrence saine »¹⁶⁹⁰. Dans cette perspective, elle vise notamment à lutter contre l'obsolescence programmée des produits¹⁶⁹¹. Or la question des modes de production et de consommation responsables et durables procède très largement de celle de la protection, plus générale, de l'environnement¹⁶⁹². Plus encore :

« La prise de conscience de la finitude des ressources et des défis énergétiques auxquels nous sommes confrontés, nous imposent de repenser notre modèle économique et nos modes de consommation »¹⁶⁹³. »

À cet égard, le phénomène de l'obsolescence programmée a été récemment dénoncé. Il s'agit de stratégies industrielles concourant au développement continu de l'activité par une augmentation de la fréquence de renouvellement des produits consommés¹⁶⁹⁴. Il apparaît que de nombreux ingénieurs sont employés afin de prévoir le bon fonctionnement des biens de consommation pour la période légalement imposée de garantie en utilisant des matériaux qui abrègent l'espérance de vie des biens au-delà. Pour lutter contre ces pratiques, la loi relative à la transition énergétique pour la croissance verte¹⁶⁹⁵ a créé un nouvel article L. 213-4-1 du code de la consommation,

¹⁶⁸⁹ La loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation, préc.

¹⁶⁹⁰ C. AUBERT DE VINCELLES et N. SAUPHANOR-BROUILLAUD, « Loi du 17 mars 2014 : nouvelles mesures protectrices du consommateur », *D.*, 2014, p. 879.

¹⁶⁹¹ Voy. F.-G. TRÉBULLE, « Pour une production durable : vers la fin de l'obsolescence programmée et l'économie de la fonctionnalité », *Env.*, 2013, repère 5 ; N. DUPONT, « Peut-on en finir avec l'obsolescence programmée ? », *Contrats conc. consom.*, 2014, étude 10.

¹⁶⁹² À l'occasion du Sommet Rio+20 des 20-22 juin 2012, la nécessité d'abandonner des modes de consommation et de production non viables en faveur de modes durables a été réaffirmée ; voy. PNUD, RIO+20, Conférence des Nations unies sur le développement durable, 20-22 juin 2012, A/CONF.216/L.1.

¹⁶⁹³ Proposition n° 429 de J.-V. PLACÉ, déposée lors des discussions sur la loi visant à renforcer les droits des consommateurs et enregistrée à la présidence du Sénat le 18 mars 2013, *visant à lutter contre l'obsolescence programmée et à augmenter la durée de vie des produits*.

¹⁶⁹⁴ F.-G. TRÉBULLE, « Pour une production durable : vers la fin de l'obsolescence programmée et l'économie de la fonctionnalité », art. préc.

¹⁶⁹⁵ Loi n° 2015-992 du 17 août 2015, préc.

édicte à présent à l'article L. 441-2 du code de la consommation¹⁶⁹⁶, dont les dispositions définissent désormais l'obsolescence programmée comme « le recours à des techniques par lesquelles le responsable de la mise sur le marché d'un produit vise à réduire *délibérément la durée* de vie pour en augmenter le taux de remplacement »¹⁶⁹⁷. La Commission du développement durable et de l'aménagement du territoire du Sénat¹⁶⁹⁸ a, quant à elle, proposé de réécrire la définition de l'« obsolescence programmée » en reprenant celle, largement partagée par l'ensemble des acteurs économiques et proposée par l'ADEME dans une étude de 2012 sur la durée de vie des équipements électriques et électroniques¹⁶⁹⁹. L'obsolescence programmée se définit aujourd'hui comme « tout stratagème par lequel un bien voit sa durée de vie sciemment réduite dès sa conception, limitant ainsi sa durée d'usage pour des raisons de modèle économique ». La notion de « stratagème », avec une volonté délibérée de réduire la durée de vie du produit, devient alors le critère central de la définition légale. La lutte contre ce phénomène s'organise, notamment, autour de la faculté laissée à la discrétion du consommateur de se procurer des pièces détachées.

2. *L'obligation d'information sur la disponibilité de pièces détachées*

328. Depuis l'ordonnance du 14 mars 2016 de refonte du code de la consommation¹⁷⁰⁰, l'article L. 111-4 du code de la consommation prévoit que, lors de l'achat, les consommateurs sont informés au stade de la formation du contrat et par écrit de l'existence et de la disponibilité de pièces détachées. Plus précisément, selon la formulation du texte, l'information relative à la disponibilité des pièces détachées est « délivrée obligatoirement au consommateur par le vendeur de manière lisible avant la conclusion du contrat et confirmée par écrit lors de l'achat du bien »¹⁷⁰¹. Dans un souci de clarté, et suite aux préconisations sénatoriales émises lors des débats parlementaires¹⁷⁰², il est prévu que cette information peut porter soit sur la date jusqu'à laquelle ces pièces sont disponibles, soit sur la période de disponibilité de ces pièces. En ce sens, l'article L. 121-117 du code de l'environnement¹⁷⁰³ précise désormais que « tout professionnel qui commercialise des prestations d'entretien ou de réparation de véhicules automobiles permet aux consommateurs d'opter pour l'utilisation, pour

¹⁶⁹⁶ Ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2016 relative à la partie législative du code de la consommation, préc.

¹⁶⁹⁷ Le nouvel article L. 454-6 du code de la consommation précise également que ce délit « est puni d'une peine de deux ans d'emprisonnement et de 300 000 euros d'amende. Le montant de l'amende peut être porté, de manière proportionnée aux avantages tirés du manquement, à 5 % du chiffre d'affaires moyen annuel, calculé sur les trois derniers chiffres d'affaires annuels connus à la date des faits ».

¹⁶⁹⁸ Sénat, *Avis relatif à la transition énergétique pour la croissance verte*, n° 244, 21 janv. 2015, p. 237.

¹⁶⁹⁹ ADEME, *Étude sur la durée de vie des équipements électriques et électroniques*, E. FANGEAT (dir.), 2012, consultable en ligne sur le site de l'ADEME, www.presse.ademe.fr.

¹⁷⁰⁰ Ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2016 relative à la partie législative du code de la consommation, préc. Voy., pour une vue d'ensemble, J. JULIEN, « Présentation de la loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation », art. préc.

¹⁷⁰¹ L'article 2 du décret n° 2014-1482 rend le dispositif d'information prévu par l'article R. 111-3 applicable aux seuls biens mis sur le marché à compter du 1^{er} mars 2015. Voy., le décret n° 2014-1482 du 9 déc. 2014, *JORF*, n° 286, 11 déc. 2014, p. 20707.

¹⁷⁰² Sénat, *Rapport sur le projet de loi relatif à la consommation*, n° 282, 15 janv. 2014.

¹⁷⁰³ Article 77 de la loi relative à la transition énergétique, préc.

certaines catégories de pièces de rechange, de pièces issues de l'économie circulaire à la place de pièces neuves ». En cas de manquement à cette obligation d'information, le paiement d'une amende administrative est prévu par le texte. Toutefois, ce texte n'a pas précisé d'indication relative à la durée minimale durant laquelle le produit acheté pourra être réparé ce qui affaiblit cette disposition selon le professeur Julien¹⁷⁰⁴. De plus, le champ matériel d'application de cette nouvelle obligation d'information est relativement incertain étant donné que les dispositions du décret d'application de la loi sur la consommation, du 9 décembre 2014¹⁷⁰⁵, ne précisent pas la nature des biens visés par le dispositif. Las, la réponse ministérielle du 24 février 2015¹⁷⁰⁶ n'a pas apporté davantage d'explications. Il est, en effet, seulement précisé que « l'article R. 111-3 nouveau du code de la consommation vise les biens meubles, en général, excluant par-là la détermination d'une ou de plusieurs catégories de biens entrant dans le champ d'application du texte »¹⁷⁰⁷. Il est en effet précisé au nouvel article D. 111-4 du code de la consommation¹⁷⁰⁸ que l'information à délivrer concerne de manière très générale « les pièces détachées indispensables à l'utilisation d'un bien ». Néanmoins, cette absence de délimitation exacte du champ d'application du dispositif s'explique tout d'abord « parce qu'il aurait été extrêmement difficile de fixer, de manière objective, la liste précise des produits ou type de produits pour lesquels la fourniture de pièces détachées apparaît pertinente »¹⁷⁰⁹. De plus, le choix du gouvernement de n'exclure aucun produit « s'induit du caractère non contraignant de l'obligation d'information délivrée par le fabricant ou l'importateur »¹⁷¹⁰. Ce mouvement de lutte contre l'obsolescence programmée, pour l'instant circonscrit à l'obligation d'information précontractuelle sur la disponibilité des pièces détachées et à la valeur d'usage du produit, a vocation, à l'avenir, à embrasser l'ensemble des produits proposés au consommateur comme en témoignent les dispositions du nouvel article L. 412-1 du code de la consommation¹⁷¹¹. Plus encore, l'information sur la valeur d'usage du produit est également éclairante.

¹⁷⁰⁴ J. JULIEN, *Droit de la consommation*, LGDJ, *op. cit.*, n° 75.

¹⁷⁰⁵ Décret n° 2014-1482 du 9 déc. 2014, préc.

¹⁷⁰⁶ Rép. min. n° 71686 à L. TARDY, JOAN Q, 24 févr. 2015, p. 1345.

¹⁷⁰⁷ *Ibid.*

¹⁷⁰⁸ Décret n° 2016-884 du 29 juin 2016 relatif à la partie réglementaire du code de la consommation, *JORF* n° 0151 du 30 juin 2016, texte n° 62.

¹⁷⁰⁹ Rép. min. n° 71686, préc.

¹⁷¹⁰ *Ibid.*

¹⁷¹¹ Le 10^e du nouvel article L. 412-1 du code de la consommation, vise « les exigences de précision, de vérification et de prise en compte des éléments significatifs du *cycle de vie* des produits dans l'élaboration des allégations à caractère environnemental ou utilisant les termes de développement durable ou ses synonymes, lorsque ces allégations sont présentées sur les produits et denrées destinés à la vente aux consommateurs ou accompagnent leur commercialisation sous forme de mentions sur les emballages, les publications, la publicité, la télémercatique ou d'insertions sur supports numériques ou électroniques ». Ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2016 relative à la partie législative du code de la consommation, préc.

3. *L'obligation d'information sur la valeur d'usage du produit*

329. L'expérimentation prévue par la loi de transition énergétique pour la croissance verte. L'article 4 de la loi de mars 2014 relative à la consommation dispose qu'à titre expérimental, du 1^{er} janvier 2015 jusqu'au 31 décembre 2017, les vendeurs de produits peuvent pratiquer l'affichage d'un double prix¹⁷¹² pour un même bien : un prix de vente et un prix d'usage. Ce double prix concerne un certain nombre de produits déterminés par décret. Le prix d'usage, défini au même article, désigne « la valeur marchande associée à l'usage du service rendu par un bien meuble, et non à la propriété de ce bien ». Il prend ainsi davantage en compte la valeur de l'utilisation d'un bien que celle de sa propriété. Dans le même sens, l'article L. 541-1 du code de l'environnement dispose désormais que des expérimentations peuvent être lancées, sur la base du volontariat, en matière d'affichage relatif à la durée de vie des produits afin de favoriser l'allongement de la durée d'usage, en particulier, des produits manufacturés au moyen de l'information des consommateurs. De telles expérimentations contribuent à la mise en place de normes environnementales partagées par les acteurs économiques des filières concernées sur la notion de durée de vie. À l'issue de la phase d'expérimentation, le gouvernement doit ensuite remettre au Parlement un rapport et dresser ainsi le bilan et les perspectives de développement de l'économie de la fonctionnalité. L'obligation d'information sur la valeur d'usage du produit laisse ainsi entrevoir de riches perspectives liées à l'essor de l'économie de la fonctionnalité. Cette dernière repose sur des contrats de location ou de prêt par exemple et implique de se centrer davantage sur la fonction de la chose que sur son appropriation.

L'objectif de protection de l'environnement est également poursuivi les entreprises, qui, soucieuses de l'image vertueuse qu'elles souhaitent révéler, s'appliquent à communiquer les actions menées, grâce au contrat, en faveur de la protection de l'environnement.

II. **L'incitation à l'exercice d'activités commerciales respectueuses de la qualité de l'environnement**

330. Le législateur encourage l'exercice d'activités commerciales respectueuses de l'environnement. La volonté de responsabiliser les acteurs économiques (A) se traduit par une obligation de communication, par ceux-ci, dans leur rapport annuel, des répercussions de leurs activités sur l'environnement tout au long de leur chaîne d'approvisionnement (B).

A. Les fondements du reporting environnemental

331. La société contemporaine ne semble plus disposée à voir les coûts liés à la dégradation de l'environnement intégralement supportés par la collectivité¹⁷¹³. La responsabilisation parallèle des acteurs économiques est de plus en plus nécessaire. Chaque action, chaque produit a une « empreinte carbone » qui doit être identifiée pour pouvoir être réduite. C'est là une nécessité résultant directement de la volonté

¹⁷¹² Prévu à l'article L. 113-3 du code de la consommation.

¹⁷¹³ F.-G. TRÉBULLE, « Stakeholders Theory et droit des sociétés », art. préc.

collective de parvenir à une certaine neutralité ou, au moins, à un cantonnement du changement climatique en cours¹⁷¹⁴. Dans un tel contexte, il apparaît que les personnes morales de droit privé organisées en sociétés présentent aujourd'hui une « capacité de nuisance considérable pour les individus comme pour l'environnement »¹⁷¹⁵. La transparence constitue alors un remède à cette question éthique¹⁷¹⁶. Les différentes obligations d'information environnementales prévues s'inscrivent alors pleinement dans un dispositif de prévention et de sensibilisation de ces sociétés aux risques industriels qu'elles sont susceptibles de générer¹⁷¹⁷ dans la mesure où il est nécessaire que « les entreprises qui agissent dans un monde dans lequel l'impératif de développement durable est consacré, soient elles-mêmes durables »¹⁷¹⁸. Ces obligations d'information sont réunies dans le *reporting* environnemental. Les associés d'une société doivent, en tout premier lieu, prendre conscience des événements qui, en eux-mêmes, risquent d'affecter, dans l'avenir, leur entreprise, en raison d'une atteinte à l'environnement¹⁷¹⁹. Il s'agit, en particulier, de l'« empreinte environnementale de leur activité commerciale »¹⁷²⁰. Dans ce contexte, le *reporting* extra-financier incite assurément à la protection de l'environnement¹⁷²¹. Les différentes obligations d'information invitent effectivement les entreprises à exercer leurs activités dans le respect de la qualité de l'environnement. La transparence environnementale entraîne une prise de conscience et favorise, en conséquence, la responsabilisation vis-à-vis des conséquences néfastes pour l'environnement que leurs activités peuvent engendrer. En cela, le *reporting* confère aux actions environnementales une place importante dans la vie économique¹⁷²².

B. La multiplication des obligations de transparence environnementale

332. Les différentes obligations d'information relatives aux conséquences de l'activité des entreprises sur l'environnement témoignent de l'importance de la réception actuelle des enjeux du développement durable¹⁷²³. Il existe, à cet égard, diverses obligations légales imposant aux entreprises de jouer le jeu de la transparence environnementale. Plus largement, ces obligations s'inscrivent dans un mouvement

¹⁷¹⁴ *Ibid.*

¹⁷¹⁵ *Ibid.*

¹⁷¹⁶ J. MESTRE, « Éthique et droit des sociétés », art. préc., spéc. p. 292.

¹⁷¹⁷ B. ROLLAND, « Toutes les sociétés doivent rendre des comptes environnementaux ! », *Dr sociétés*, 2003, n° 11, chron. 10.

¹⁷¹⁸ F.-G. TRÉBULLE, « Le développement durable, un enjeu global », art. préc.

¹⁷¹⁹ *Ibid.*

¹⁷²⁰ F.-G. TRÉBULLE, « Stakeholders Theory et droit des sociétés », art. préc.

¹⁷²¹ M.-P. BLIN-FRANCHOMME et Y. QUEINNEC, « Reporting extra-financier et gouvernance des sociétés : regard sur un outil au service d'un devoir de vigilance effectif », *RLDA*, 2016, n° 117, 5954, p. 20.

¹⁷²² M.-P. BLIN-FRANCHOMME et I. DESBARATS, « Le droit des affaires saisi par le développement durable : de nouvelles obligations d'information pour les entreprises », in G. JAZOTTES (dir.), *La modernisation du droit des affaires*, LexisNexis, 2007, p. 89. Voy. encore, F.-G. TRÉBULLE, « Quelle entreprise face au changement climatique ? », *D.*, 2015, p. 2272.

¹⁷²³ F.-G. TRÉBULLE, « L'information environnementale : quelle place en droit des sociétés ? », *Dr sociétés*, 2006, étude 14.

général d'accroissement de la transparence en droit des affaires¹⁷²⁴. Ce type particulier d'information « moins technique [...] ouvre la voie à une démocratisation de l'information en touchant un public beaucoup plus large »¹⁷²⁵.

Dans un premier temps, l'introduction de l'information environnementale dans le rapport de gestion n'a concerné que les sociétés cotées, et ce afin de limiter la portée de l'obligation de divulguer des informations sociales et environnementales¹⁷²⁶. Depuis lors, force est de constater une extension de cette obligation aux autres sociétés. Ce phénomène trouve certainement son explication dans la tendance plus générale des marchés financiers à porter « les réflexions sur le fonctionnement des sociétés »¹⁷²⁷, à tel point, « que la société cotée est en train de devenir paradoxalement le modèle ordinaire de la société »¹⁷²⁸. De surcroît, de manière pragmatique, l'extension de l'information environnementale aux rapports des sociétés non cotées s'explique, selon le professeur Trébulle, par le fait que son importance est intimement liée non à la taille de l'entreprise, mais à son activité¹⁷²⁹. En application des dispositions de l'article L. 229-25 du code de l'environnement, créé par la loi « Grenelle 2 »¹⁷³⁰, « les personnes morales de droit privé employant plus de cinq cents personnes sont notamment tenues d'établir un bilan de leurs émissions de gaz à effet de serre » et « ce bilan est rendu public ». Le manquement à l'établissement ou à la transmission du bilan des émissions de gaz à effet de serre est, selon le texte, sanctionné par une amende n'excédant pas 1 500 euros. Il peut être noté ici que cette sanction a été ultérieurement ajoutée au texte par l'ordonnance du 24 décembre 2015¹⁷³¹. Et si son montant n'apparaît pas nécessairement tout à fait dissuasif, il est cependant certain que l'objet d'une telle obligation est, en réalité, de faire prendre conscience à l'auteur même du rapport de l'impact de son activité sur l'environnement : « l'objectif du législateur étant de toucher toutes les activités économiques, elle ne concerne pas uniquement les sociétés commerciales, mais tous les groupements de droit privé, tels que les sociétés civiles, les groupements d'intérêt économique, les associations, les syndicats ou les fondations »¹⁷³². L'obligation croissante pour les sociétés de rapporter des informations environnementales consolidées à l'échelle du groupe, conduit de

¹⁷²⁴ F.-G. TRÉBULLE, « L'environnement en droit des affaires », art. préc., spéc. p. 1036.

¹⁷²⁵ M. TELLER, *L'information communiquée par les sociétés cotées : analyse juridique d'une mutation*, Bénévent, 2009, préf. G. J. MARTIN, n° 350.

¹⁷²⁶ G. J. MARTIN, « Commentaires des propositions de modifications du Code de commerce et du Code monétaire et financier présentées par la "Mission LEPAGE" dans son rapport final 1^{re} phase », *Env.*, 2008, n° 4, dossier 10.

¹⁷²⁷ M.-A. FRISON-ROCHE, « Régulation et droit des sociétés. De l'article 1382 du Code civil à la protection du marché de l'investissement », in *Mélanges en l'honneur de D. Schmidt, Liber Amicorum*, Joly, 2005, p. 255, spéc. p. 266. Voy. dans le même sens, J. DUPICHOT, « La loi "NRE" et le droit des sociétés », *Gaz. Pal.*, 30 mai 2002, n° 150, p. 3.

¹⁷²⁸ *Ibid.*

¹⁷²⁹ F.-G. TRÉBULLE, « L'environnement en droit des affaires », art. préc., spéc. p. 1040, « si l'environnement est effectivement une donnée déterminante pour les actionnaires, il l'est pour tous les actionnaires et le critère de distinction opératoire en la matière n'est pas la taille de l'entreprise ou sa structure de financement mais bien son activité ».

¹⁷³⁰ Loi n° 2010-788 du 12 juill. 2010, préc.

¹⁷³¹ Ordonnance n° 2015-1737 du 24 déc. 2015 relative aux bilans d'émission de gaz à effet de serre et aux audits énergétiques, *JORF*, n° 299, 26 déc. 2015, p. 24008.

¹⁷³² V. MERCIER, « Le bilan carbone : un outil efficace de lutte contre les émissions de gaz à effet de serre ? », *Bull. Joly*, 2011, n° 10, p. 750.

facto à étendre le nombre des entreprises débitrices d'informations environnementales. Une société-mère pourrait être ainsi contrainte de demander à ses filiales ce type d'information afin d'être en mesure de la communiquer dans le rapport¹⁷³³.

Depuis la loi relative aux nouvelles régulations économiques du 15 mai 2001 et la loi dite Grenelle 2¹⁷³⁴, dite loi « NRE », et en application des dispositions de l'article L. 225-101 du code de commerce, l'ensemble des sociétés d'une certaine importance, dépassant un certain seuil, ont, plus précisément, l'obligation d'inclure dans leur rapport de gestion annuel, visé à l'article L. 225-102-1 du code de commerce, une information sur « la manière dont la société prend en compte les conséquences sociales et environnementales de son activité »¹⁷³⁵. Le droit français était très en avance dans ce domaine, dans la mesure où l'Union européenne n'a publié une directive sur le sujet seulement le 22 octobre 2014¹⁷³⁶. De plus, ce rapport rédigé par la société doit *rendre compte des conséquences sur le changement climatique de son activité*, depuis la loi de transition énergétique du 17 août 2015¹⁷³⁷, ainsi que de son engagement, éventuel, en faveur de *l'économie circulaire*, depuis le décret paru 19 août 2016¹⁷³⁸, comprenant sa politique de gestion des déchets et sa participation à l'objectif d'utilisation durable des ressources. Plus précisément, l'article R. 225-105-1 du code de commerce énumère les informations à communiquer sur l'implication de la société en faveur de la protection de l'environnement selon que celle-ci est ou non admise aux négociations sur un marché réglementé. Deux listes d'informations non-financières sont prévues par l'article R. 225-105-1, I, et II¹⁷³⁹ du code de commerce. Elles sont distinctes l'une de l'autre dans la mesure où les sociétés cotées, de manière surprenante, doivent faire connaître des informations moins nombreuses et de nature différente de celles devant être transmises par les sociétés non cotées.

Concernant les relations de sous-traitance, seules les sociétés cotées ont l'obligation de rendre compte de leur pratique en matière de responsabilité sociale et environnementale, tandis que les sociétés non cotées doivent uniquement faire mention de la prise en compte dans la politique d'achat des enjeux sociaux et environnementaux. Cette différence peut sembler surprenante dans la mesure où toutes les sociétés paraissent aujourd'hui plus ou moins conquises par les démarches

¹⁷³³ A.-S. EPSTEIN, *Information environnementale et entreprise*, op. cit., n° 362.

¹⁷³⁴ Loi n° 2001-420 du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques, *JORF*, n° 113, 16 mai 2001, p. 7776 ; loi n° 2010-788 du 12 juill. 2010 portant engagement national pour l'env., préc. Voy. G. J. MARTIN, « Commentaire des articles 225, 226 et 227 de la loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement », *Rev. sociétés*, 2011, p. 75.

¹⁷³⁵ A. LIENHARD, « Sociétés cotées : information sociale et environnementale », *D.*, 2002, p. 874.

¹⁷³⁶ Directive 2014/95/UE du 22 oct. 2014 modifiant la directive 2013/34/UE en ce qui concerne la publication d'informations non financières et d'informations relatives à la diversité par certaines grandes entreprises et certains grands groupes. Voy. B. LECOURT, « Directive n° 2014/95/UE du 22 octobre 2014 sur la publication d'informations non-financières par les sociétés », *Rev. sociétés*, 2015, p. 134.

¹⁷³⁷ Loi n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte, préc.

¹⁷³⁸ Décret n° 2016-1138 du 19 août 2016 pris pour l'application de l'article L. 225-102-1 du code de commerce et relatif aux informations environnementales figurant dans le rapport de gestion des entreprises, *JORF* n° 0194 du 21 août 2016.

¹⁷³⁹ L'article R. 225-105-1, I, vise les sociétés non cotées, satisfaisant aux conditions de l'article R. 225-104 du code de commerce, c'est-à-dire les sociétés atteignant 100 millions d'euros pour le total du bilan, à 100 millions d'euros pour le montant net du chiffre d'affaires et à 500 pour le nombre moyen de salariés permanents employés au cours de l'exercice. L'article R. 225-105-1, II, du code de commerce s'applique, lui, aux sociétés cotées.

de RSE. La volonté du législateur d'inciter seulement les sociétés cotées à adopter ces démarches laisse demeurer un sentiment d'incompréhension. Cette prise de conscience s'accompagnant nécessairement de mesures préventives.

De même, les informations relatives à l'utilisation durable des ressources sont réduites pour les sociétés cotées aux informations sur l'utilisation des sols, tandis que, paradoxalement, pour les sociétés non cotées, elles recouvrent, beaucoup plus largement, la consommation d'eau et l'approvisionnement en eau en fonction des contraintes locales, la consommation de matières premières et les mesures prises pour améliorer l'efficacité dans leur utilisation ainsi que la consommation d'énergie, les mesures prises pour améliorer l'efficacité énergétique et le recours aux énergies de source renouvelable. Il est enfin intéressant d'ajouter que le législateur impose aux sociétés non cotées la communication des mesures prises en matière d'économie circulaire¹⁷⁴⁰, de pollution¹⁷⁴¹, de préservation et de restauration de la biodiversité ainsi que de lutte contre le changement climatique¹⁷⁴². La loi d'août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte est venue, quant à elle, étendre aux entreprises d'assurances, régies par les dispositions de l'article L. 533-22-1 du code des assurances, l'obligation d'intégrer, dans leur rapport annuel, et de mettre à disposition des souscripteurs, « une information sur les modalités de prise en compte dans leur politique d'investissement des critères relatifs au respect d'objectifs sociaux, environnementaux et de qualité de gouvernance et sur les moyens mis en œuvre pour contribuer à la transition énergétique et écologique ». La synthèse des actions jointes au bilan des émissions de gaz à effet de serre, présente, aux termes de l'article R. 229-47 du code de l'environnement, « les actions que la personne morale envisage de mettre en œuvre au cours des trois années suivant l'établissement du bilan » et « indique le volume global des réductions d'émissions de gaz à effet de serre attendu ». La politique de réduction de gaz à effet de serre s'appuie ici clairement, en conséquence, sur l'information.

333. En définitive, la protection de l'environnement est un enjeu éthique pour le consommateur qui s'attache à participer au développement d'un modèle économique respectueux de l'environnement. L'information contractuelle, sur l'empreinte environnementale du bien de consommation ou sur le phénomène d'obsolescence programmée, participe à l'éveil de la conscience écologique du contractant et formule,

¹⁷⁴⁰ Les informations relatives à la politique en matière d'économie circulaire adoptée par la société comprennent les mesures de prévention, de recyclage, de réutilisation, d'autres formes de valorisation et d'élimination des déchets ; les actions de lutte contre le gaspillage alimentaire ; l'utilisation durable des ressources (la consommation d'eau et l'approvisionnement en eau en fonction des contraintes locales ; la consommation de matières premières et les mesures prises pour améliorer l'efficacité dans leur utilisation ; la consommation d'énergie, les mesures prises pour améliorer l'efficacité énergétique et le recours aux énergies renouvelables).

¹⁷⁴¹ Doivent être communiquées les mesures de prévention, de réduction ou de réparation de rejets dans l'air, l'eau et le sol affectant gravement l'environnement ainsi que la prise en compte des nuisances sonores et de toute autre forme de pollution spécifique à une activité.

¹⁷⁴² Les sociétés cotées ont seulement l'obligation de transmettre, et ce de manière peu précise, des informations relatives à « l'adaptation aux conséquences du changement climatique », tandis que les sociétés non cotées ont l'obligation de mentionner, et ce de manière beaucoup plus précise, « les postes significatifs d'émissions de gaz à effet de serre générés du fait de l'activité de la société, notamment par l'usage des biens et services qu'elle produit ».

dans le même temps, une forme d'injonction à la consommation sobre. Par ailleurs, la multiplication des obligations d'information par les entreprises sur leur action pour réduire leur empreinte environnementale (le « bilan GES ») ou en vue de lutter contre le réchauffement climatique, voire seulement sur la façon dont elles concilient l'impératif de protection de l'environnement avec leurs intérêts économiques, témoigne, à cet égard, de l'émergence d'un mouvement, pour le moment encore diffus, d'intégration de l'objectif de protection de l'environnement lors de l'exercice des activités économiques. Le seul fait de mettre en lumière les pratiques et d'éventuelles carences des entreprises face à l'impératif de protection de l'environnement les incite en effet à rectifier leurs comportements.

L'encouragement à la protection de l'environnement prend encore la forme de clauses contractuelles ou contrats types témoignant d'une grande *pédagogie* du législateur soucieux de faciliter la protection de l'environnement aux parties.

SECTION III LES AVANTAGES PRATIQUES

334. Les pouvoirs publics accompagnent la réception de la politique de développement durable par les acteurs économiques. Afin de valoriser et de diffuser des pratiques contractuelles en faveur de la protection de l'environnement, des modèles-type sont proposés aux contractants. L'effort pédagogique de promotion de ces pratiques en faveur de la protection de l'environnement, qui tend vers une certaine *standardisation* se déploie dans différents secteurs. Il est possible d'observer à présent l'émergence d'un régime contractuel dédié aux entreprises au travers du commerce équitable (I), du bail environnemental (II), et de l'obligation de compensation (III). Mais il existe également un régime destiné de manière plus générale aux propriétaires fonciers soucieux de s'engager dans la protection de l'environnement dénommé l'obligation réelle environnementale (§4).

I. Le commerce équitable

335. Un régime juridique intégrant la protection de l'environnement au cœur des activités économiques prend forme depuis plusieurs années, celui du commerce équitable (A). De manière plus concrète, le concept de « commerce équitable » constitue un cadre au sein duquel les acteurs économiques sont à même de choisir une conciliation efficace entre leurs activités et le respect de l'environnement (B).

A. La finalité du commerce équitable

336. Le commerce équitable¹⁷⁴³ promeut notamment le respect de l'environnement¹⁷⁴⁴. Dès 1999, la Commission européenne a estimé, dans une communication, que le commerce équitable a « pour finalité de contribuer à l'établissement des conditions propres à élever le niveau de la protection sociale et environnementale dans les pays en développement »¹⁷⁴⁵. Cette définition a ensuite été reprise dans une communication de 2009¹⁷⁴⁶. Le commerce équitable correspond à une nouvelle exigence éthique, sociale et environnementale des milieux de l'entreprise¹⁷⁴⁷. La loi du 2 août 2005 en faveur des petites et moyennes entreprises¹⁷⁴⁸ est venue définir le commerce équitable et a facilité, par-là, sa reconnaissance¹⁷⁴⁹. Le commerce équitable est ainsi envisagé comme le commerce ayant « pour objet d'assurer le progrès économique et social des travailleurs en situation de désavantage économique du fait de leur précarité, de leur rémunération et de leur qualification, organisés au sein de structures à la gouvernance démocratique, au moyen de relations commerciales avec un acheteur » et qui satisfait à certaines conditions¹⁷⁵⁰.

La définition du commerce équitable a ensuite été précisée par la loi du 31 juillet 2014 relative à l'économie sociale et solidaire¹⁷⁵¹. Selon les dispositions de ce dernier texte législatif, « les entreprises faisant publiquement état de leur appartenance au commerce équitable participent à des actions de sensibilisation et d'éducation à des modes de production et de consommation socialement et écologiquement durables »¹⁷⁵².

¹⁷⁴³ Initialement établi par la loi n° 2005-882 du 2 août 2005 en faveur des petites et moyennes entreprises.

¹⁷⁴⁴ Voy. not. M.-P. BLIN-FRANCHOMME, « Pratiques commerciales : l'émergence juridique du commerce équitable », *RLDA*, 2007, n° 12, p. 73.

¹⁷⁴⁵ Commission européenne, communication du 29 novembre 1999, *Le « commerce équitable »*, COM(99) 619 final.

¹⁷⁴⁶ Commission européenne, communication, *Contribuer au développement durable : le rôle du commerce équitable et des systèmes non gouvernementaux d'assurance de la durabilité liés au commerce*, COM(2009) 215 final.

¹⁷⁴⁷ M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, op. cit., n° 88. Voy. égal. M.-P. BLIN-FRANCHOMME, I. DESBARATS, G. JAZOTTES et V. VIDALENS, *Entreprise et développement durable. Approche juridique pour l'acteur économique du XXI^e siècle*, op. cit., n° 231.

¹⁷⁴⁸ Loi n° 2005-882 du 2 août 2005 en faveur des petites et moyennes entreprises, *JORF*, n° 179, 3 août 2005 p. 12639.

¹⁷⁴⁹ S. GRANDVUILLEMIN, « Commerce équitable : comment réguler un marché alternatif ? », *JCP E*, 2007, n° 51-52, 2604.

¹⁷⁵⁰ Article 60, II, de la loi du 2 août 2005 ; selon ces dispositions, « un engagement entre les parties au contrat sur une durée permettant de limiter l'impact des aléas économiques subis par ces travailleurs, qui ne peut être inférieure à trois ans ; le paiement par l'acheteur d'un prix rémunérateur pour les travailleurs, établi sur la base d'une identification des coûts de production et d'une négociation équilibrée entre les parties au contrat ; l'octroi par l'acheteur d'un montant supplémentaire obligatoire destiné aux projets collectifs, en complément du prix d'achat ou intégré dans le prix, visant à renforcer les capacités et l'autonomisation des travailleurs et de leur organisation. »

¹⁷⁵¹ Loi n° 2014-856 du 31 juill. 2014 relative à l'économie sociale et solidaire, préc.

¹⁷⁵² *Ibid.*

B. Les critères du commerce équitable

337. Le décret du 17 septembre 2015 relatif au commerce équitable¹⁷⁵³ a été pris en application des dispositions de l'article 60 de la loi du 2 août 2005 en faveur des petites et moyennes entreprises tel que modifié par l'article 94 de la loi de juillet 2014 sur l'économie sociale et solidaire, précise les critères du désavantage économique dans lequel se trouvent les travailleurs bénéficiaires du commerce équitable, ainsi que les modalités contractuelles qui lient ces bénéficiaires à leurs clients. L'article 2 de ce décret¹⁷⁵⁴ précise que le prix contractuel, doit permettre de couvrir les coûts de production, de verser une rémunération suffisante pour satisfaire les besoins fondamentaux et améliorer le niveau de vie des travailleurs et de leurs familles, ainsi que de dégager une marge permettant aux travailleurs de réaliser les investissements nécessaires à l'amélioration de l'efficacité de leur outil de production et de commercialisation de leurs produits. Il apparaît cependant curieux qu'aucune référence ne soit explicitement consacrée à la protection de l'environnement dans ces dispositions réglementaires relatives au prix. Il aurait, sans doute, été fortement opportun d'encourager les parties contractantes à anticiper davantage les éventuelles mesures à prendre en cours d'exécution du contrat, très souvent onéreuses, afin de prévenir toute atteinte à la qualité de l'environnement et assurer l'effectivité des engagements¹⁷⁵⁵.

Néanmoins, il apparaît que la promotion et l'encadrement grandissant du commerce équitable par le législateur participeront très certainement au développement de stipulations contractuelles ayant pour objet la protection de l'environnement dans ce type particulier de contrats.

II. Le bail rural

338. L'orientation de l'agriculture vers la protection de l'environnement. À l'origine, l'agriculture a su assurer une gestion rationnelle des ressources naturelles, selon une expression juridique abandonnée par le droit civil moderne, « en bon père de famille »¹⁷⁵⁶. Néanmoins, la nécessité de rallier l'ensemble des agriculteurs à la protection de l'environnement a été mise en exergue dès 1977¹⁷⁵⁷. Le lien entre le rendement agricole et la qualité de l'environnement est aujourd'hui en voie de

¹⁷⁵³ Décret n° 2015-1157 du 17 sept. 2015 relatif au commerce équitable, *JORF*, n° 217, 19 sept. 2015, p. 16581.

¹⁷⁵⁴ *Ibid.*

¹⁷⁵⁵ Voy. sur l'efficacité relative de la réglementation du commerce équitable en Inde, P. MARTIN-DUMAS, « Entre idéalisme et machiavélisme : les défis inhérents à la réglementation du commerce équitable. Étude empirique dans l'État indien d'Uttar Pradesh », in I. DAUGAREILH (dir.), *La responsabilité sociale de l'entreprise, vecteur d'un droit de la mondialisation ?*, Bruylant, 2017, p. 225, spéc. p. 232.

¹⁷⁵⁶ J. FROMAGEAU, « Histoire de la protection de la nature jusqu'en 1976 », art. préc., p. 21. Voy. pour une approche critique, I. DOUSSAN, « Du droit des nuisances au droit des pollutions ou le droit protecteur de l'agriculture intensive », *Dr rur.*, 1995, p. 322.

¹⁷⁵⁷ J. DE MALAFOSSE, « La politique des espaces naturels et l'exploitation rurale », *Dr rur.*, 1977, p. 54, spéc. p. 58. Voy. pour une vue d'ensemble, I. DOUSSAN, *Activité agricole et droit de l'environnement : l'impossible conciliation ?*, L'Harmattan, 2002, préf. G. J. MARTIN AUPARAVANT, la protection de l'environnement était davantage imposé que choisie par les agriculteurs, voy. I. DOUSSAN et L. BOY, « Le principe pollueur-payeur et l'activité agricole », *Dr rur.*, 2000, p. 609.

reconnaissance¹⁷⁵⁸ et les activités agricoles se tournent résolument vers la protection de l'environnement. Le bail rural environnemental témoigne de la reconnaissance de la valeur que le droit agricole accorde aujourd'hui à la biodiversité¹⁷⁵⁹. Une agriculture durable se caractérise essentiellement par une gestion responsable à l'égard des générations futures, en alliant productivité et économie des ressources¹⁷⁶⁰.

Le respect des intérêts environnementaux, dans le cadre d'une activité agricole, exploitée principalement dans le cadre d'un contrat de bail rural, par exemple, met en exergue, le rôle de la propriété dans la protection de l'environnement (A). En conséquence, le législateur a aujourd'hui modulé sa position et encourage désormais franchement le preneur à exploiter le bien tout en respectant l'environnement. Il est désormais interdit au bailleur d'invoquer comme motif de résiliation du bail les pratiques « écologique » du preneur, et il lui est simultanément permis de résilier le bail lorsque les pratiques du preneur portent atteinte à l'environnement (B). De surcroît, les contractants sont à présent invités à insérer des « clauses environnementales » dès la conclusion du bail (C).

A. Le rôle de la propriété privée dans la protection de l'environnement

339. La fonction environnementale de la propriété. Les liens entre la protection de l'environnement et le droit des biens¹⁷⁶¹ ressortent nettement lors d'une exploitation agricole. Dans l'intérêt général de la sauvegarde du milieu naturel, la propriété foncière peut servir de contrepoids à une exploitation agricole intensive. L'évolution récente de la législation encadrant les pratiques écologiques lors de l'exécution d'un bail rural témoigne de l'importance grandissante du rôle de la propriété face à l'objectif, de plus en plus impérieux, de protection de l'environnement. Le propriétaire-bailleur a désormais la possibilité d'imposer des « mesures de protection des végétaux »¹⁷⁶². Il pourrait ainsi insérer, dans le contrat de bail, une clause stipulant que « la lutte contre les ennemis des cultures [...] sera menée en veillant à la sauvegarde du milieu naturel »¹⁷⁶³. La propriété foncière peut, dans une telle mesure, servir à diriger

¹⁷⁵⁸ Voy. la décision du tribunal de grande instance de Béthune relative à l'indemnisation d'un agriculteur pour les pertes de rendements résultant d'une pollution de la terre ; voy. TGI Béthune, 7 févr. 1989, *Code permanent environnement et nuisances*, p. 2632.

¹⁷⁵⁹ I. DOUSSAN, « La biodiversité une valeur enfin reconnue par le droit agricole », *RJE*, 2008/S, p. 101. Au contraire voy. précédemment sur le constat fait en 1994 de la difficulté d'internaliser l'objectif de protection de l'environnement, F. COLLART-DUTILLEUL et R. ROMI, « Propriété privée et protection de l'environnement », art. préc. ; et en 2006, I. DOUSSAN, « La protection de l'environnement dans la loi agricole de janvier 2006 : un bilan mitigé », *RJE*, 2006/4, p. 387.

¹⁷⁶⁰ Commission européenne, 7^e PAE, *programme d'action général de l'Union pour l'environnement à l'horizon 2020, Bien vivre, dans les limites de notre planète*, préc., p. 27, consultable en ligne sur le site de l'Union européenne, europa.eu. Voy. pour une présentation de la nouvelle politique de développement rural, I. DOUSSAN, « Un nouveau programme de soutien pour le secteur agricole », *Dr env.*, 2014, n° 144, p. 373.

¹⁷⁶¹ Voy. F.-G. TRÉBULLE, « Environnement et droit des biens », art. préc. ; voy. égal., L. NEYRET, « Environnement et droit des biens », *Rép. civ.*, Dalloz, 2013.

¹⁷⁶² J. DE MALAFOSSE, « La propriété gardienne de la nature », in *Études offertes à J. Flour*, LGDJ, 1979, rééd. 2014, p. 335, spéc. p. 342.

¹⁷⁶³ B. GRIMONPREZ, « La fonction environnementale de la propriété », *RTD civ.*, 2015, p. 539.

l'exploitation du bien immobilier par le preneur vers une agriculture non intensive et respectueuse de l'environnement¹⁷⁶⁴.

L'intérêt général environnemental peut donc se réaliser à l'occasion d'un rapport juridique tissé entre des particuliers. Un arrêt rendu par la troisième chambre civile de la Cour de cassation le 3 mars 2015 l'illustre précisément¹⁷⁶⁵. En l'espèce, le juge suprême était saisi d'une question prioritaire de constitutionnalité concernant la conformité des dispositions de l'article 673 du code civil, relatives à l'égagement des branches empiétant sur un fonds mitoyen, aux articles 1^{er} à 4 et 6 de la Charte constitutionnelle de l'environnement. La Cour de cassation a refusé de renvoyer cette QPC au Conseil constitutionnel et a considéré que l'article 673 du code civil avait seulement un caractère supplétif. Selon la haute juridiction judiciaire, les plantations peuvent faire l'objet de stipulations contractuelles dédiées interdisant, en conséquence, l'égagement et, partant, assurant la protection de l'environnement. Le contrat devient alors protecteur de l'arbre, la volonté des parties y intégrant « la finalité environnementale » dans « l'objectif contractualisé de conservation de l'arbre », empêchant notamment son égagement. L'objectif environnemental est explicitement contractualisé. En ce sens, la doctrine fait désormais mention d'une « fonction environnementale de la propriété »¹⁷⁶⁶. À titre d'exemple, à propos de la législation d'un autre État, le Costa Rica, la *fonction environnementale de la propriété*¹⁷⁶⁷ a été consacrée à l'article 8 de la loi sur la biodiversité de 1998¹⁷⁶⁸, qui dispose que « les propriétés immobilières doivent accomplir une fonction environnementale, laquelle fait partie intégrante de leur fonction économique et sociale »¹⁷⁶⁹.

L'intérêt particulier du bailleur est également susceptible de rencontrer l'intérêt général de protection de l'environnement. En réalité, en tant que propriétaire du fonds exploité, celui-ci s'intéresse à sa sauvegarde sur le long terme et régle, par là même, les éventuels objectifs de protection de l'environnement.

340. Le rôle des SAFER en matière environnementale. Le mécanisme de rétrocession prévu pour les sociétés d'aménagement foncier et d'établissement rural (SAFER)¹⁷⁷⁰ met parfaitement en valeur ce large mouvement liant la propriété et la protection de l'environnement à l'occasion de la conclusion d'un contrat de vente immobilière. En effet, en application des dispositions de l'article L. 141-1 du code rural et de la pêche maritime, les interventions de la SAFER « concourent à la diversité des systèmes de production, notamment ceux permettant de combiner les performances économique, sociale et environnementale et ceux relevant de l'agriculture biologique

¹⁷⁶⁴ *Ibid.*

¹⁷⁶⁵ Cass. 3^e civ., 3 mars 2015, n° 14-40.051, à paraître au Bulletin ; voy. sur ce constat, V. REBEYROL, « Du bon usage de l'article 1^{er} de la Charte de l'environnement », *D.*, 2015, p. 1139.

¹⁷⁶⁶ B. GRIMONPREZ, « La fonction environnementale de la propriété », art. préc.

¹⁷⁶⁷ E. FERNANDEZ, « Les "servitudes environnementales" au Costa Rica », in N. HUTEN et J.-F. STRUILLOU (dir.), *Les servitudes environnementales, Les Cahiers du GRIDAUH*, 2015, n° 28, p. 135, spéc. p. 137.

¹⁷⁶⁸ Loi n° 7788 du Costa Rica sur la biodiversité du 30 avr. 1998.

¹⁷⁶⁹ *Ibid.*, article 8 : "As a part of the economic and social function, real state properties have to fulfil an environmental function".

¹⁷⁷⁰ En application de l'article R. 142-2 du code rural et de la pêche maritime, « les biens sont attribués par les sociétés d'aménagement foncier et d'établissement rural aux candidats, personnes physiques ou morales, capables d'en assurer la gestion et la mise en valeur avec les plus grandes chances de succès ».

au sens de l'article L. 641-13 ». L'agriculture biologique est « un mode de production n'utilisant pas de produits chimiques de synthèse ni d'organismes génétiquement modifiés »¹⁷⁷¹. Un arrêt rendu par la Cour de cassation le 19 novembre 2014¹⁷⁷² illustre, à cet égard, la possibilité pour la SAFER de choisir l'acquéreur projetant d'exploiter le bien dans le respect de l'environnement. En l'espèce la SAFER a pu, lors de la rétrocession d'une parcelle acquise à l'amiable, choisir parmi les huit candidatures, celle ayant pour projet la confortation d'une exploitation agricole du secteur certifiée en agriculture biologique¹⁷⁷³. Les pratiques écologiques sont également favorisées lors de la conclusion et durant l'exécution du contrat de bail.

B. La valorisation des pratiques écologiques locales

341. L'amélioration environnementale des conditions d'exploitation du bien loué. Les textes légaux ont longtemps conféré au preneur à bail une très grande liberté lui permettant d'améliorer la productivité du fonds au détriment de toutes considérations environnementales ou écologiques¹⁷⁷⁴. En ce sens, la Cour de cassation avait pu approuver une cour d'appel, dans un arrêt rendu le 30 octobre 1990¹⁷⁷⁵, pour avoir apprécié les intérêts respectifs du propriétaire et de l'exploitant du fonds dans le cadre d'un bail et autorisé le retournement des prés malgré les éventuelles répercussions sur l'environnement, dans la mesure où cela entraînait « une amélioration des conditions d'exploitation et une augmentation de la valeur vénale des parcelles »¹⁷⁷⁶. La Cour de cassation a toutefois ensuite semblé, en dehors de toute disposition légale dédiée à la protection de l'environnement, assouplir sa position, par exemple, dans un arrêt rendu le 1^{er} octobre 2014¹⁷⁷⁷. Selon cette décision, la cour d'appel avait pu, dans sa motivation, valider la résiliation d'un bail rural par le bailleur en raison des « agissements de nature à compromettre la bonne exploitation » du preneur. Plus précisément, ce dernier avait procédé à l'abattage de 178 arbres, dont certains étaient centenaires, et ce dans un domaine situé dans l'aire d'un parc naturel régional.

¹⁷⁷¹ Voy. pour la définition de produits de l'agriculture biologique, J. JULIEN, *Droit de la consommation*, LGDJ, *op. cit.*, n° 98.

¹⁷⁷² Cass. 3^e civ., 19 nov. 2014, n° 13-22.120, inédit.

¹⁷⁷³ Voy. pour davantage de développements sur l'agriculture biologique, J. FOYER, « Le végétal et le droit rural : la difficile appréhension du végétal par le droit rural », in W. DROSS (coord.), *Le végétal saisi par le droit*, Bruylant, 2012, p. 169, spéc. p 192 et s.

¹⁷⁷⁴ F.-J. COUTANT et O. SALVADOR, « Bail rural : un preneur de plus en plus respectueux de son environnement », *Defrénois*, 2008, p. 945.

¹⁷⁷⁵ Cass. 3^e civ., 30 oct. 1990, n° 89-16.657, inédit.

¹⁷⁷⁶ Selon cet arrêt, « après avoir relevé que M. Z... utilisait les parcelles litigieuses d'une manière continue depuis 1965 et que M. X..., propriétaire de celles-ci avec son épouse, avait lui-même admis l'existence d'un bail, la cour d'appel, qui, appréciant souverainement les intérêts respectifs du propriétaire et de l'exploitant du fonds et les éléments de preuve qui lui étaient soumis, a autorisé le retournement des prés comme entraînant une amélioration des conditions d'exploitation et une augmentation de la valeur vénale des parcelles, et retenu que les époux X... n'avaient subi aucun préjudice, a, par ces seuls motifs, légalement justifié sa décision ».

¹⁷⁷⁷ Cass. 3^e civ., 1^{er} oct. 2014, n° 13-22.306, inédit.

Le contrat de bail rural semble ainsi, à présent, pouvoir comprendre « la préservation des caractéristiques environnementales du fonds loué »¹⁷⁷⁸.

342. Le contrat de bail rural et la protection de l'environnement. Dès 1999, le législateur a intégré les préoccupations environnementales au contrat de bail rural, en modifiant les dispositions de l'article L. 411-27 du code rural¹⁷⁷⁹. En conséquence, le comportement respectueux de l'environnement du preneur, ne peut plus justifier une demande de résiliation du bail formée par le bailleur. En application de l'article L. 411-27 alinéa 3 du code rural¹⁷⁸⁰, il s'agit du fait, pour le preneur, d'appliquer sur les terres prises à bail des pratiques ayant pour objet « la préservation de la ressource en eau, de la biodiversité, des paysages, de la qualité des produits, des sols et de l'air, la prévention des risques naturels et la lutte contre l'érosion y compris des obligations de maintien d'un taux minimal d'infrastructures écologiques, peuvent être incluses dans les baux dans les cas suivants ». Néanmoins, selon les dispositions de l'article L. 411-28 du code rural, pendant la durée de l'exécution du contrat de bail et sous réserve de l'accord du bailleur, le preneur peut, pour réunir et grouper plusieurs parcelles attenantes, faire disparaître, dans les limites du fonds loué, les talus, haies, rigoles et arbres qui les séparent ou les morcellent, lorsque ces opérations ont pour conséquence d'améliorer les conditions de l'exploitation. Le bailleur dispose, dans ce cas, d'un délai de deux mois pour s'opposer à la réalisation des travaux prévus à l'alinéa précédent, à compter de la date de l'avis de réception de la lettre recommandée envoyée par le preneur. Passé ce délai, l'absence de réponse écrite du bailleur est considérée comme équivalente à son accord tacite. La logique économique du « rendement » n'est, par conséquent, pas totalement évincée au profit de la protection de l'environnement dans les relations contractuelles locatives ici concernées.

C. La stipulation de clauses environnementales dans les baux ruraux

343. L'incitation légale à l'agriculture durable. Après avoir permis aux collectivités publiques en 2005¹⁷⁸¹ de modifier les baux ruraux pour « prescrire au preneur des modes d'utilisation du sol afin de prévenir les inondations » et leurs répercussions, en vertu des dispositions de l'article L. 211-13 du code de l'environnement, le législateur, soucieux de concilier l'agriculture et l'idéal d'une société du développement durable, a permis que soient conclus des baux ruraux prévoyant, à la charge du preneur, des

¹⁷⁷⁸ S. CREVEL, « Des agissements environnementaux de nature à compromettre la bonne exploitation du fonds », *Dr rur.*, 2015, n° 429, comm. 1.

¹⁷⁷⁹ Loi n° 99-574 du 9 juill. 1999 d'orientation agricole, *JORF*, n° 158, 10 juill. 1999, p. 10231.

¹⁷⁸⁰ Article L. 411-27 du code rural, al. 3 : « des clauses visant au respect par le preneur de pratiques ayant pour objet la préservation de la ressource en eau, de la biodiversité, des paysages, de la qualité des produits, des sols et de l'air, la prévention des risques naturels et la lutte contre l'érosion, y compris des obligations de maintien d'un taux minimal d'infrastructures écologiques, peuvent être incluses dans les baux dans les cas suivants ».

¹⁷⁸¹ Décret n° 2005-116 du 7 févr. 2005 relatif aux servitudes d'utilité publique instituées en application de l'article L. 211-12 du code de l'environnement, *JORF*, n° 36, 12 févr. 2005, p. 2419, pris en application de la loi n° 2003-591 du 2 juillet 2003 habilitant le Gouvernement à simplifier le droit, *JORF*, n° 152, 3 juill. 2003, p. 11192.

pratiques respectueuses de l'environnement¹⁷⁸². Plus exactement, la loi d'avenir pour l'agriculture, l'alimentation et la forêt du 13 octobre 2014¹⁷⁸³, qui a pour objectif de placer la double performance économique et environnementale au cœur de pratiques agricoles innovantes¹⁷⁸⁴, est venue situer le preneur au cœur des politiques de préservation de l'environnement. À cet égard, il peut être rappelé que, dès l'origine, le « bail rural environnemental » créé par la loi d'orientation agricole du 5 janvier 2006¹⁷⁸⁵ a été spécialement confectionné pour répondre à la demande de l'État de voir se développer une agriculture « écologiquement responsable »¹⁷⁸⁶. Ce bail rural environnemental est constitué d'une liste de clauses-types visant au respect, par le preneur, de pratiques ayant pour objet la préservation de l'environnement, que les parties sont libres d'insérer ou non dans le bail¹⁷⁸⁷.

344. La description légale des clauses environnementales envisageables. Le législateur a pris soin de décrire le type de clauses susceptibles d'être introduites dans les contrats de bail, dans les dispositions du décret du 7 juillet 2006¹⁷⁸⁸. Ces dernières fournissent ainsi une liste limitative des quinze pratiques culturales pouvant faire l'objet de la clause décrite à l'article L. 411-27 du code rural. Le décret du 1^{er} juin 2015¹⁷⁸⁹ est venu compléter cette liste. Les seize clauses relatives aux pratiques à caractère environnemental pouvant être introduites dans les baux ruraux sont limitativement énumérées à l'article R. 411-9-11-1¹⁷⁹⁰. Selon l'article R. 411-9-11-2 du code rural et de la pêche maritime, ces clauses prévoient le maintien d'un taux minimal

¹⁷⁸² S. PRIGENT, « Bail rural », *Rép. civ.*, Dalloz, 2015, n° 528.

¹⁷⁸³ Loi n° 2014-1170 du 13 oct. 2014 d'avenir pour l'agriculture, l'alimentation et la forêt, *JORF*, n° 238, 14 oct. 2014, p. 16601.

¹⁷⁸⁴ Loi d'avenir pour l'agriculture, l'alimentation et la forêt, communiqué de presse du conseil des ministres du 13 nov. 2013.

¹⁷⁸⁵ Loi n° 2006-11 du 5 janv. 2006 d'orientation agricole, *JORF*, n° 5, 6 janv. 2006, p. 229. Voy. I. DOUSSAN, « La loi d'orientation agricole et la protection de l'environnement », *Dr env.*, 2006, n° 137, p. 100.

¹⁷⁸⁶ H. BOSSE-PLATIÈRE, F. COLLARD Et B. TRAVEL, « Bail rural environnemental », *J.-Cl. Env.*, fasc. n° 400, 2015.

¹⁷⁸⁷ J. FOYER, « Présentation générale de la loi d'orientation agricole », *Dr rur.*, 2006, n° 340, étude 2.

¹⁷⁸⁸ Décret n° 2006-821, 7 juill. 2006, *JORF*, n° 158, 9 juill. 2006, p. 10318.

¹⁷⁸⁹ Décret n° 2015-591, 1^{er} juin 2015, *JORF*, n° 126, 3 juin 2015, p. 9136.

¹⁷⁹⁰ Les clauses pouvant être incluses dans les baux ruraux dans les cas prévus aux troisième à sixième alinéas de l'article L. 411-27 portent sur les pratiques culturales relatives au non-retournement des prairies, à la création, le maintien et les modalités de gestion des surfaces en herbe, aux modalités de récolte, à l'ouverture d'un milieu embroussaillé et le maintien de l'ouverture d'un milieu menacé par l'embroussaillage, à la mise en défens de parcelles ou de parties de parcelle, à la limitation ou l'interdiction des apports en fertilisants, à la limitation ou l'interdiction des produits phytosanitaires, à la couverture végétale du sol périodique ou permanente pour les cultures annuelles ou les cultures pérennes, à l'implantation, le maintien et les modalités d'entretien de couverts spécifiques à vocation environnementale, l'interdiction de l'irrigation, du drainage et de toutes formes d'assainissement, les modalités de submersion des parcelles et de gestion des niveaux d'eau, la diversification de l'assolement, la création, le maintien et les modalités d'entretien de haies, talus, bosquets, arbres isolés, arbres alignés, bandes tampons le long des cours d'eau ou le long des forêts, mares, fossés, terrasses, murets, les techniques de travail du sol, la conduite de cultures ou d'élevage suivant le cahier des charges de l'agriculture biologique et les pratiques associant agriculture et forêt, notamment l'agroforesterie.

d'infrastructures écologiques¹⁷⁹¹. Il est, en ce sens, également possible au bailleur, à certaines conditions, d'imposer les clauses environnementales qu'il juge utiles, en application de l'article R. 411-9-11-3 du code rural. Les personnes mentionnées au cinquième alinéa de l'article L. 411-27¹⁷⁹² du même code, notamment les personnes morales bénéficiant de l'agrément dit « entreprise solidaire », choisissent alors parmi les différentes pratiques énumérées dans les dispositions de l'article R. 411-9-11-1, celles qui répondent aux préoccupations environnementales du lieu de situation du bien loué. De plus, depuis la loi du 13 octobre 2014¹⁷⁹³, le bail rural environnemental peut être considéré comme étant une voie contractuelle ouverte à tous les propriétaires de terres agricoles, dès lors qu'il s'agit de garantir, sur les parcelles mises à bail, le maintien de pratiques ou d'infrastructures permettant de préserver, en particulier, la biodiversité. Auparavant, le dispositif du contrat de bail environnemental était limité. Il n'était autorisé que dans le cas de terres dont une personne morale de droit public se trouvait propriétaire et dans celui du propriétaire de terres spécifiquement localisées, telles que celles relevant d'un site Natura 2000¹⁷⁹⁴.

345. La preuve des pratiques écologiques contractualisées. Les dispositions de l'article L. 411-11 du code rural aménagent le loyer du bail. Pour la détermination du prix des fermages, l'autorité préfectorale peut tenir compte, entre autres paramètres¹⁷⁹⁵, de l'existence d'une clause environnementale. Le préfet peut, lorsqu'une telle clause aura été stipulée, aménager, à la baisse, le montant des loyers dans la mesure où le preneur qui sacrifie à ces pratiques culturelles d'intérêt général, au prix d'une partie de son temps d'exploitant et bien souvent d'une moindre rentabilité du fonds loué, doit payer un loyer minoré¹⁷⁹⁶. Par conséquent, il est nécessaire, à l'évidence, que le bailleur soit en mesure de s'assurer de la réalité des pratiques écologiques contractualisées ayant conduit, par exemple, à une baisse du loyer. En ce sens, l'article R. 411-9-11-4 du code rural prévoit que le bail incluant des clauses environnementales doit fixer les conditions dans lesquelles le bailleur peut vérifier annuellement le respect par le preneur des pratiques culturelles convenues. À défaut, le preneur encourt la résiliation, en application de l'article L. 411-31 du code rural, sans qu'il soit requis un manquement qui compromette la bonne exploitation du fonds ou un préjudice particulier pour le bailleur. L'inexécution contractuelle des diverses obligations visant à la protection de l'environnement est donc légalement sanctionnée. Et la sévérité de cette sanction, qui conduit à la destruction de la relation contractuelle, témoigne incontestablement de l'importance qu'est susceptible de revêtir la protection de la qualité de l'environnement.

¹⁷⁹¹ Il est précisé à l'alinéa 2 de l'article R. 411-9-11-2 du code rural et de la pêche maritime, que sont notamment considérés comme infrastructures écologiques les haies, bosquets, arbres isolés ou alignés, jachères, bordures de champs, fossés, murets, banquettes, mares, vergers de haute tige.

¹⁷⁹² « Une personne morale de droit public, une association agréée de protection de l'environnement, une personne morale agréée "entreprise solidaire", une fondation reconnue d'utilité publique ou un fonds de dotation ».

¹⁷⁹³ Loi n° 2014-1170 du 13 oct. 2014 d'avenir pour l'agriculture, l'alimentation et la forêt, *JORF*, n° 238, 14 oct. 2014, p. 16601, préc.

¹⁷⁹⁴ Ou encore des zones dites humides, parcs naturels régionaux, trames dites « vertes » et « bleues », etc.

¹⁷⁹⁵ Tels que la durée du bail, la qualité du sol, etc.

¹⁷⁹⁶ S. CREVEL, « Le régime du bail environnemental », *Dr rur.*, 2007, n° 352, comm. 134.

346. Les limites de la politique d'incitation législative. Néanmoins, au regard du contexte normatif international, il apparaît que l'objectif fixé par la Conférence de Rio+20, de juin 2012, ne semble pas ici atteint avec cette politique d'incitation législative. Celui-ci prône, en effet, une vision plus large de « l'agriculture durable » définie comme étant celle qui « améliore la sécurité alimentaire, contribue à éliminer la faim et qui est économiquement viable, tout en conservant la terre, l'eau, les ressources génétiques végétales animales, la biodiversité et les écosystèmes, et en améliorant la résistance aux changements climatiques et aux catastrophes naturelles »¹⁷⁹⁷. À cet égard, et à titre d'exemple, l'objectif de sécurité alimentaire¹⁷⁹⁸ n'est notamment pas poursuivi à l'occasion de la promotion de pratiques agricoles contractuelles respectueuses de l'environnement par le législateur, ou encore l'utilisation respectueuse de la ressource aquifère par les propriétaires exploitant leur fonds¹⁷⁹⁹.

Le législateur a également amélioré l'efficacité de l'obligation de compensation imposée par le droit de l'environnement en créant des contrats types dédiés à l'exécution de cette obligation. Il a organisé la possibilité, pour toute personne soumise à une obligation de compensation des atteintes à la biodiversité, de recourir à un contrat type de compensation ou d'achat d'unité de compensation.

III. L'obligation de compensation écologique

347. La diversité biologique est un bien commun offrant d'indispensables services écologiques ou écosystémiques. Sa qualité est toutefois aujourd'hui menacée, à de nombreux niveaux : des espèces particulières aux habitats entiers, de la terre à la haute-mer¹⁸⁰⁰. L'appréhension juridique de la biodiversité oscille, dans ce contexte, entre les logiques de protection et d'accès¹⁸⁰¹. Il s'agit alors de la protéger, tout en permettant l'accès aux ressources par les contractants. Le principe de compensation écologique a été consacré par la loi de 1976 sur la protection de la nature¹⁸⁰², prévoyant, en application de l'article L. 122-3 du code de l'environnement, l'inclusion dans les études d'impact, lorsque cela est possible, les mesures envisagées pour compenser les atteintes à l'environnement. La compensation résulte de l'application du principe du pollueur-payeur, consacré par la directive de 1985¹⁸⁰³ relative aux grands projets

¹⁷⁹⁷ Nations unies, Rio+20, 22 juin 2012, L'avenir que nous voulons, A/CONF.216/L. 1, n° 111, p. 25.

¹⁷⁹⁸ F. COLLART-DUTILLEUL, « La première étape d'une longue marche vers un droit spécial de la sécurité alimentaire », in *Pour un droit économique de l'environnement. Mélanges G. J. Martin, op. cit.*, p. 131.

¹⁷⁹⁹ Voy. G. J. MARTIN, « Le discours du droit privé sur l'utilisation de la ressource », *Env.*, n° 7, 2005, étude 19.

¹⁸⁰⁰ Projet de loi adopté par l'Assemblée nationale, pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages, n° 608, enregistré au Sénat le 8 juillet 2015 ; voy. égal. : Sénat, *Avis présenté au nom de la commission des affaires économiques sur le projet de loi pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages*, n° 549, publié le 24 juin 2015, p. 9.

¹⁸⁰¹ B. PARANCE, « La protection de la biodiversité, entre protection et accès », in B. PARANCE (dir.), *Repenser les biens communs, op. cit.*, spéc. p. 227.

¹⁸⁰² Loi n° 76-629 du 10 juill. 1976 sur la protection de la nature, préc.

¹⁸⁰³ Directive 85/337/CEE du Conseil du 27 juin 1985 concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement, *JOCE L*, n° 175, 5 juill. 1985, p. 40.

publics et privés, puis par la directive habitats de mai 1992¹⁸⁰⁴ et, enfin, par la directive d'avril 2004 sur la responsabilité environnementale¹⁸⁰⁵. L'obligation de compensation des atteintes à la biodiversité a été généralisée par la récente loi d'août 2016 relative à la reconquête de la biodiversité¹⁸⁰⁶. En application de l'article L. 163-1 du code de l'environnement, toute personne soumise à une obligation de compensation des atteintes à la biodiversité, à défaut d'y satisfaire directement, a la possibilité de confier par contrat la réalisation de ces mesures à un opérateur de compensation (A) ou se porter acquéreur d'unités de compensation (B).

A. Le contrat de compensation

348. La loi d'août 2016 relative à la reconquête de la biodiversité encourage le recours au « contrat de compensation écologique »¹⁸⁰⁷. Il s'agit d'un contrat de prestation de services susceptible d'assurer la mise en œuvre de l'obligation légale de compensation¹⁸⁰⁸. Selon le professeur Hautereau-Boutonnet :

« Si l'on pressent que, *in fine*, l'obligation de compensation pourrait faire naître une multitude de contrats de compensation la concrétisant, il faut ici souligner combien le contrat s'avère le résultat du lien dorénavant étroit entre droit public et droit privé de l'environnement, obligation de police administrative et obligation personnelle, droit imposé et droit volontaire, droit unilatéral et droit négocié¹⁸⁰⁹. »

¹⁸⁰⁴ Directive 92/43/CEE du Conseil du 21 mai 1992 concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages, *JOCE L*, n° 206, 22 juill. 1992, p. 7.

¹⁸⁰⁵ Directive 2004/35/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux, *JOCE L*, n° 143, 30 avr. 2004, p. 56.

¹⁸⁰⁶ Loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages, préc.

¹⁸⁰⁷ M. HAUTEREAU-BOUTONNET, « La reconquête de la biodiversité par la conquête du droit civil... – À propos de la loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages », art. préc.

¹⁸⁰⁸ Selon l'article L. 163-1, I, nouveau du code de l'environnement, « les mesures de compensation des atteintes à la biodiversité sont les mesures prévues au 2° du II de l'article L. 110-1 et rendues obligatoires par un texte législatif ou réglementaire pour compenser, dans le respect de leur équivalence écologique, les atteintes prévues ou prévisibles à la biodiversité occasionnées par la réalisation d'un projet de travaux ou d'ouvrage ou par la réalisation d'activités ou l'exécution d'un plan, d'un schéma, d'un programme ou d'un autre document de planification. « Les mesures de compensation des atteintes à la biodiversité visent un objectif d'absence de perte nette, voire de gain de biodiversité. Elles doivent se traduire par une obligation de résultats et être effectives pendant toute la durée des atteintes. Elles ne peuvent pas se substituer aux mesures d'évitement et de réduction. Si les atteintes liées au projet ne peuvent être ni évitées, ni réduites, ni compensées de façon satisfaisante, celui-ci n'est pas autorisé en l'état ». Et, selon l'article L. 163-1, II, « toute personne soumise à une obligation de mettre en œuvre des mesures de compensation des atteintes à la biodiversité y satisfait soit directement, soit en confiant, par contrat, la réalisation de ces mesures à un opérateur de compensation défini au III du présent article, soit par l'acquisition d'unités de compensation dans le cadre d'un site naturel de compensation défini à l'article L. 163-3. Lorsque la compensation porte sur un projet, un plan ou un programme soumis à évaluation environnementale, la nature des compensations proposées par le maître d'ouvrage est précisée dans l'étude d'impact présentée par le pétitionnaire avec sa demande d'autorisation ».

¹⁸⁰⁹ M. HAUTEREAU-BOUTONNET, « La reconquête de la biodiversité par la conquête du droit civil... – À propos de la loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages », art. préc.

Il est intéressant de relever que l'objet du contrat de compensation écologique participe de la sorte à l'essor des *contrats environnementaux* selon le professeur Hautereau-Boutonnet¹⁸¹⁰. Certains contrats environnementaux, tel le contrat de prestation de service environnemental, ont en effet su se saisir de cet objectif. Ils consistent à établir une relation contractuelle par laquelle les bénéficiaires de ces services, publics ou privés, rétribuent financièrement les fournisseurs, c'est-à-dire les professionnels qui préservent ou améliorent les avantages fournis par les écosystèmes¹⁸¹¹. Néanmoins, en dépit de l'originalité du recours au contrat, l'efficacité des mesures de compensation interroge. L'objectif même des mesures de compensation est irréalisable, dans la mesure où la référence à « l'absence de perte nette (voire de gain) de biodiversité » est inadaptée « au monde vivant auquel on veut les appliquer », et ce « en l'état de nos connaissances »¹⁸¹².

Plus encore, le débiteur d'une obligation de compensation a la possibilité de se porter acquéreur d'unités de compensation.

B. Le contrat de cession d'unités de biodiversité

349. Jusqu'à l'adoption très récemment de la loi du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages¹⁸¹³, très peu de textes semblaient inciter les contractants à protéger la biodiversité à l'aide de l'obligation de compensation. De plus ces incitations ne visaient que certaines activités sans instaurer une incitation d'ordre général. En effet, le *Livre vert* de la Commission européenne du 28 mars 2007 sur les « Instruments fondés sur le marché en faveur de l'environnement »¹⁸¹⁴, encourage les propriétaires fonciers à entretenir les forêts ou les zones humides ou pour compenser les dégâts inévitables que les projets d'aménagement causent à la biodiversité, en créant des habitats similaires ailleurs afin d'éviter toute perte nette de biodiversité. Le professeur Trébulle avait notamment proposé l'instauration de « titres environnementaux de conservation »¹⁸¹⁵, dans la mesure où l'acquisition de ces titres pourrait intéresser les exploitants débiteurs d'une réparation par compensation, ou des opérateurs économiques devant compenser les nuisances environnementales causées par leurs projets¹⁸¹⁶.

¹⁸¹⁰ Voy. sur ce constat, M. HAUTEREAU-BOUTONNET, « Le contrat environnemental », *D.*, 2015, p. 217.

¹⁸¹¹ Voy. not. A. LANGLAIS, « Les paiements pour services environnementaux comme nouveau contrat environnemental ? », in M. HAUTEREAU-BOUTONNET (dir.), *Le contrat et l'environnement*, op. cit., p. 185 ; I. DOUSSAN, « Les services écologiques : un nouveau concept pour le droit de l'environnement ? », in Ch. CANS (dir.), *La responsabilité environnementale*, préf. G. VINEY, Dalloz, 2009, p. 125.

¹⁸¹² G. J. MARTIN, « La compensation écologique : de la clandestinité honteuse à l'affichage mal assumé », *RJE*, 2016/4, p. 601, spéc. p. 609.

¹⁸¹³ Loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages, préc.

¹⁸¹⁴ Commission européenne, *Livre vert sur les instruments fondés sur le marché en faveur de l'environnement et des objectifs politiques connexes*, publié le 28 mars 2007, COM(2007) 140, consultable en ligne sur le site de l'Union européenne, eur-lex.europa.eu.

¹⁸¹⁵ F.-G. TRÉBULLE, « Les titres environnementaux », art. préc. ; voy., dans le même sens, M.-P. CAMPROUX-DUFFRÈNE, « La création d'un marché d'unités de biodiversité est-elle possible ? », *RJE*, 2009/1, p. 69 ; B. PARANCE, « La protection de la biodiversité, entre protection et accès », art. préc., spéc. p. 235 ; G. J. MARTIN, « Le marché d'unités de biodiversité : questions de mise en œuvre », *RJE*, 2008/S, p. 95.

¹⁸¹⁶ B. PARANCE, « La protection de la biodiversité, entre protection et accès », art. préc., spéc. p. 236.

À présent, le maître d'ouvrage, condamné à des mesures de compensation, est en mesure d'acquérir des unités de biodiversité afin d'y remédier¹⁸¹⁷, en application de l'article L. 163-1 II nouveau du code de l'environnement. Des opérateurs intermédiaires, telle que la filiale de la Caisse des dépôts et consignation¹⁸¹⁸, dans ce cadre, vont mettre en place un marché d'unités de biodiversité. Cette dernière possède et préserve notamment dans la plaine du Crau des actifs naturels destinés à être cédés sous la forme de titres aux maîtres d'ouvrage débiteur d'une obligation de compensation¹⁸¹⁹. Le *Clean Water Act* datant de 1972, destiné à protéger les zones humides en droit américain, organise depuis fort longtemps la possibilité d'acquérir auprès d'une banque de compensation des crédits de biodiversité¹⁸²⁰. Cela permet aux différents opérateurs économiques, comme aujourd'hui en France, de remplir leur obligation administrative de compensation des atteintes portées à l'environnement. *In fine*, cela autorise « le droit à polluer ou à détruire un milieu naturel »¹⁸²¹ en finançant la restauration d'un autre milieu naturel et recèle le danger d'une financiarisation de la biodiversité¹⁸²². Contrairement aux titres portant sur « des droits à polluer »¹⁸²³, l'absence de fongibilité entre les objets de la réparation par compensation¹⁸²⁴ interroge sur le bien fondé de l'existence même d'un contrat de cession d'unités de biodiversité.

De surcroît, au regard du droit de l'environnement, le principe « pollueur-payeur » ne doit pas être entendu comme permettant à qui paie de polluer¹⁸²⁵. Il semble que les mécanismes de compensation, loin d'assurer la protection de l'environnement, permettent *in fine* simplement de « mieux faire accepter les dommages causés à l'environnement »¹⁸²⁶. L'obligation de compensation en nature n'est effectivement pas privilégiée sur celle financière, ce qui est fâcheux dans la mesure où la compensation financière n'assure en rien une protection suffisante de l'environnement¹⁸²⁷.

La configuration de restrictions contractuelles à l'exercice du droit de propriété vise aujourd'hui à inciter les propriétaires à participer activement à la protection de l'environnement. Cela se traduit notamment par un renforcement de la contrainte

¹⁸¹⁷ Voy. M. MEKKI, « Loi biodiversité et droit de la construction », *RDI*, 2016, p. 576.

¹⁸¹⁸ *Ibid.*

¹⁸¹⁹ F.-G. TRÉBULLE, « Marché et protection de la biodiversité », in M.-P. CAMPROUX-DUFFRÈNE et J. SOHLNE (dir.), *Marché et environnement*, Bruylant, 2014, p. 267, spéc. p. 275.

¹⁸²⁰ Voy. sur ce sujet, M. HAUTEREAU-BOUTONNET, « Quelles valeurs pour la biodiversité ? Des valeurs d'usage et d'échange revisitées », art. préc., spéc. p. 212.

¹⁸²¹ M. PRIEUR, Droit de l'environnement, *op. cit.*, n° 193. Voy. pour une approche critique des marchés de la compensation, A. DOUAI et I. DOUSSAN, « Construire des marchés pour la compensation et les services écologiques : enjeux et controverses », *RID éco.*, 2015/2, p. 133, spéc. p. 136 ; G. J. MARTIN, « Les “biens-environnements”. Une approche par les catégories juridiques », *RID éco.*, 2015/2, p. 139, spéc. p. 146.

¹⁸²² Voy. sur ce constat, M. MEKKI, « Loi biodiversité et droit de la construction », art. préc. Voy. égal., M. MEKKI, « Intérêt général (approche juridique) », in M. CORNU, F. ORSI et J. ROCHFELD (dir.), *Dictionnaire des biens communs*, *op. cit.*, p. 694, spéc. p. 696.

¹⁸²³ P.-Y. VERKINDT, « Préface. Derrière le contrat, le lien... », in *Approche critique de la contractualisation*, *op. cit.*, p. 7.

¹⁸²⁴ B. PARANCE, « La protection de la biodiversité, entre protection et accès », art. préc., spéc. p. 236. Voy. encore sur cette question, M.-P. CAMPROUX-DUFFRÈNE, « Les unités de biodiversité, questions de principe et problèmes de mise en œuvre », *RJE*, 2008/S, p. 87.

¹⁸²⁵ F. COLLART-DUTILLEUL et R. ROMI, « Propriété privée et protection de l'environnement », art. préc.

¹⁸²⁶ J. DE MALAFOSSE, « La protection de la nature », *Dr rur.*, 1983, p. 294, spéc. p. 295.

¹⁸²⁷ M. RÉMOND-GOULLAUD, *Du droit de détruire. Essai sur le droit de l'environnement*, *op. cit.*, p. 161.

exercée par la puissance publique sur un fonds privé dans un but de protection de l'environnement. Avec l'aide de l'instrument contractuel, le droit de l'environnement et le droit des biens peuvent plus harmonieusement se concilier là où, à l'origine, les prérogatives du propriétaire étaient, au contraire, généralement exercées à des fins exclusivement patrimoniales¹⁸²⁸.

IV. L'obligation réelle environnementale

350. Il existe un grand nombre d'outils juridiques permettant de protéger la biodiversité tels que les planifications et les zonages environnementaux comme les zones Natura 2000 ou le dispositif des trames « vertes » et « bleues ». L'acquisition de terrains par des collectivités territoriales ou par des établissements publics dédiés à la poursuite d'objectifs de protection de l'environnement comme le Conservatoire de l'espace littoral et des rivages lacustres, est ici très importante. Toutefois, certains milieux naturels, parce qu'ils ne sont pas remarquables, du point de vue des critères légaux et réglementaires, ne font pas l'objet de mesures spécifiques de protection édictées par les autorités administratives compétentes. Malgré cela, le code de l'environnement contient, dans ses dispositions, de multiples types de servitudes environnementales¹⁸²⁹ pouvant être ponctuellement imposées au sujet de droit. La contractualisation d'une servitude environnementale peut ainsi permettre à un particulier d'être un acteur de la protection environnementale et de ne plus avoir à subir les options limitées fournies par les règles de la police administrative.

Les instruments contractuels constituent alors une troisième catégorie d'outils incitant les propriétaires ou les exploitants de terrains à protéger la biodiversité¹⁸³⁰, venant compléter la police administrative. La mobilisation de l'outil contractuel permet ainsi de faire appel à des « mécanismes plus souples, mieux acceptés et plus faciles à mettre en œuvre »¹⁸³¹, accessibles aux « citoyens soucieux [...] de prendre part à ce combat qu'est la protection de l'environnement sans nécessairement attendre l'intervention publique »¹⁸³². L'obligation réelle dite *propter rem* permet de protéger efficacement l'environnement dans la mesure où elle a pour effet de lier un créancier et un débiteur en fonction, non de leur identité propre, mais de celle de titulaire d'un droit réel. L'obligation réelle ayant pour objet la protection de la qualité de l'environnement présente, de ce point de vue, l'avantage de perdurer alors même que la relation contractuelle serait éteinte. Elle permet de la sorte une gestion pérenne de la qualité de l'environnement par l'élargissement du rayonnement du contrat au-delà de la sphère contractuelle¹⁸³³. La technique classique civiliste de la servitude est utilisée

¹⁸²⁸ Voy., sur les profondes différences entre le droit de l'environnement et le droit de la propriété, F. COLLART-DUTILLEUL et R. ROMI, « Propriété privée et protection de l'environnement », *AJDA*, 1994, p. 571.

¹⁸²⁹ Les servitudes liées aux installations classées, celles tenant à la proximité d'une réserve naturelle, etc.

¹⁸³⁰ Sénat, *Avis présenté au nom de la commission des affaires économiques sur le projet de loi pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages*, n° 549, publié le 24 juin 2015, p. 48.

¹⁸³¹ R. NOGUELLOU, « Servitudes environnementales : le cas français », in N. HUTEN et J.-F. STRUILLLOU (dir.), *Les servitudes environnementales*, op. cit., p. 11, spéc. p. 12.

¹⁸³² *Ibid.*

¹⁸³³ « L'obligation civile s'adresse classiquement à un créancier déterminé, c'est-à-dire qu'elle est, par essence, individuelle et relative » ; voy., Y. PICOD, « Obligations », *Rép. civ.*, Dalloz, op. cit., n° 11.

(A) et, de manière originale, une obligation a été récemment créée par le législateur : l'obligation réelle environnementale (B). Un droit réel de jouissance spéciale peut également être aménagé par les parties qui ont la possibilité, comme l'a souligné la jurisprudence, de créer des obligations non prévues par la loi (C).

A. La servitude environnementale

351. Au côté des servitudes légales de droit public, telles que les plans d'exposition aux risques naturels prévisibles ou les schémas de mise en valeur de la mer¹⁸³⁴, les servitudes civiles peuvent être utilisées pour protéger l'environnement. Ces dernières ne peuvent être consenties par le fonds servant qu'au bénéfice d'un fonds dominant. Il est envisageable de réduire les utilités du bien afin de se protéger, en insérant une clause de servitude, de la mauvaise qualité de l'environnement. Mais il est également permis, bien que cette possibilité ne soit que rarement utilisée, de protéger la qualité de l'environnement. De la sorte, un arrêt rendu par la Cour de cassation le 17 février 2015¹⁸³⁵ illustre le large champ des possibilités existantes en matière environnementale. En l'espèce, un syndicat de copropriétaires d'un immeuble situé à Marseille avait vendu à la société EDF une parcelle de terrain sur laquelle était édifié un immeuble de trois niveaux à usage de parking, qui devait être détruit pour laisser place à un parking souterrain recouvert d'une dalle. Il était précisé dans l'acte que « les parties sont convenues que la toiture-terrasse du parking souterrain sera exclusivement affectée dans l'avenir à usage de zone végétalisée au titre de destination perpétuelle au profit de la copropriété ». La société EDF céda, à son tour, la parcelle à une société qui ne respecta pas cette obligation. Elles furent toutes deux contraintes par le juge du fond à respecter ces engagements. La société, sous-acquéreur, se pourvut alors en cassation. La Cour de cassation a finalement conféré toute sa force à l'obligation d'aménagement de la qualité environnementale traduite, ici, par la volonté des copropriétaires de bénéficier d'un environnement préservé grâce à la toiture végétalisée du parking. Elle qualifia de servitude cet aménagement. La cour d'appel avait, en effet, selon la haute Cour, pu retenir que le fonds acquis par cette société était grevé d'une servitude au profit de la parcelle conservée par la copropriété, entraînant l'interdiction de stationner sur l'ensemble de la toiture terrasse du parking aérien actuel et l'obligation de procéder à sa végétalisation. En raison des limites inhérentes aux servitudes civiles nécessitant la réunion d'un fonds dominant et d'un fonds servant, le législateur a souhaité créer un autre régime, plus pragmatique permettant de poursuivre directement la protection de l'environnement et non plus seulement au travers de la protection du propriétaire¹⁸³⁶.

En parallèle, une technique dédiée exclusivement à la protection de l'environnement par le contrat a été consacrée récemment par le législateur.

¹⁸³⁴ G. J. MARTIN, « Servitude environnementale », in M. CORNU, F. ORSI et J. ROCHFELD (dir.), *Dictionnaire des biens communs, op. cit.*, p. 1116.

¹⁸³⁵ Cass. 3^e civ, 17 févr. 2015, n° 13-27.479, inédit.

¹⁸³⁶ G. J. MARTIN, « Servitude environnementale », art. préc., p. 1116, spéc. p. 1117.

B. L'obligation réelle environnementale consacrée par la loi

352. Le dispositif prévu par la loi de reconquête de la biodiversité du 8 août 2016. L'idée de créer une servitude environnementale de droit privé, par le professeur Martin, date de 1997¹⁸³⁷. La loi d'août 2016 relative à la reconquête de la biodiversité¹⁸³⁸ a, à cet égard, installé un nouvel article L. 132-3 au sein du code de l'environnement autorisant le propriétaire d'un immeuble à créer une obligation légalement qualifiée d'« obligation réelle environnementale »¹⁸³⁹. Il s'agit là d'une obligation *propter rem* liée à la chose pesant, non sur le débiteur personnellement, mais sur le propriétaire ou le tiers détenteur de cette chose. L'article L. 132-3 nouveau dispose qu'il est permis :

« Aux propriétaires de biens immobiliers de contracter avec une collectivité publique, un établissement public ou une personne morale de droit privé agissant pour la protection de l'environnement en vue de faire naître à leur charge, ainsi qu'à la charge des propriétaires successifs du bien, les obligations réelles que bon leur semble, dès lors que de telles obligations ont pour finalité le maintien, la conservation, la gestion ou la restauration d'éléments de la biodiversité ou de fonctions écologiques. »

Plusieurs raisons justifient directement la création de ce nouveau cadre juridique. Tout d'abord, les servitudes classiques de droit privé imposent l'existence d'un « fonds servant » au profit d'un « fonds dominant ». Or l'obligation de maintenir un bosquet dans une parcelle, ou encore d'entretenir une mare, ne profite pas à un fonds voisin¹⁸⁴⁰. La servitude classique connaît des limites en matière de protection de l'environnement. De la sorte, il apparaît que, contrairement à la technique classique de la servitude, il n'est pas nécessaire, en application de l'article 637 du code civil, de réunir deux propriétaires distincts de deux fonds afin de protéger pour l'avenir, l'intégrité environnementale de son bien. L'introduction de l'obligation réelle

¹⁸³⁷ Voy., pour un rappel historique, G. J. MARTIN, « La servitude environnementale de droit privé », in N. HUTEN et J.-F. STRUILLOU (dir.), *Les servitudes environnementales*, op. cit., spéc. p. 61 et s. Voy. not. G. J. MARTIN, « Pour l'introduction en droit français d'une servitude conventionnelle ou d'une obligation *propter rem* de protection de l'environnement », *RJE*, 2008/4, p. 123.

¹⁸³⁸ Loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages, préc.

¹⁸³⁹ « Il est permis aux propriétaires de biens immobiliers de contracter avec une collectivité publique, un établissement public ou une personne morale de droit privé agissant pour la protection de l'environnement en vue de faire naître à leur charge, ainsi qu'à la charge des propriétaires successifs du bien, les obligations réelles que bon leur semble, dès lors que de telles obligations ont pour finalité le maintien, la conservation, la gestion ou la restauration d'éléments de la biodiversité ou de fonctions écologiques dans un espace naturel, agricole ou forestier » ; voy., pour une étude prospective en ce sens en 2013, M. BOUTONNET et M. MEKKI, « Environnement et conservation easements. Pour une transposition en droit français ? », *JCP G*, 2012, p. 1736 ; G. J. MARTIN, « Note relative à l'introduction en droit français d'une servitude contractuelle ou d'une obligation réelle ayant pour objet la protection de l'environnement », *RJE*, 2008/S, p. 33 ; N. REBOUL-MAUPIN et B. GRIMONPREZ, « Les obligations réelles environnementales : chronique d'une naissance annoncée », art. préc.

¹⁸⁴⁰ Sénat, *Avis présenté au nom de la commission des affaires économiques sur le projet de loi pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages*, n° 549, publié le 24 juin 2015, p. 49.

environnementale dans l'ordre juridique¹⁸⁴¹ présente donc l'avantage, à l'instar de la servitude administrative, de ne pas renvoyer à la relation entre un fonds servant et un fonds dominant¹⁸⁴². En effet, dans le cadre de cette dernière, ce qui constitue le fonds dominant c'est l'intérêt général¹⁸⁴³. Plus précisément, à l'instar de la servitude, l'obligation réelle environnementale met à la charge du propriétaire d'un fonds servant des obligations, seul varie en définitive les bénéficiaires, qui sont aux termes de l'article L. 132-3 du code de l'environnement, « des personnes publiques ou privées agissant pour la protection de l'environnement ». La contractualisation de ce droit réel présente également l'intérêt d'assurer un rayonnement au-delà du contrat au sein duquel il est inséré, contrairement aux droits personnels qui s'éteignent en cas de transfert de propriété, sauf volonté contraire du nouveau contractant.

Le professeur Martin avait notamment relevé avant l'introduction de ce nouveau dispositif en 2016 la défiance de certains propriétaires privés à l'idée d'accepter une charge au bénéfice « d'une valeur d'intérêt général »¹⁸⁴⁴. Mais, dans la mesure où le contrat constitue un fait social, il n'a pas pour seul objet la satisfaction des intérêts individuels des contractants. Il intéresse également les tiers¹⁸⁴⁵. À titre d'exemple, une telle obligation pourrait prendre la forme d'une obligation passive telle que l'engagement de ne pas utiliser de pesticides¹⁸⁴⁶ ou la forme d'une obligation active imposant l'entretien de haies par exemple¹⁸⁴⁷.

353. Le champ d'application de l'obligation réelle environnementale. Il est intéressant de relever ici que, contrairement à la version initiale de cet article, cette obligation réelle n'est plus seulement autorisée dans le « milieu naturel, agricole ou forestier », mais également, comme le laisse entendre le défaut de précision du texte, en milieu urbain. Une telle modification du texte correspond manifestement aux nouvelles exigences de poursuite de qualité environnementale non seulement dans les espaces naturels, mais également au cœur des villes¹⁸⁴⁸. Il est également précisé que « le propriétaire ne peut, à peine de nullité absolue, accepter de telles obligations réelles environnementales qu'avec l'accord préalable et écrit du preneur ». La nécessité d'un tel accord laisse à penser que le preneur pourra conditionner son acceptation à la conclusion préalable d'un contrat, par son bailleur, avec un tiers, comportant une obligation réelle environnementale, moyennant l'octroi d'avantages tels que la baisse

¹⁸⁴¹ M. MEKKI, « L'avenir de l'environnement et le droit des biens », in R. BOFFA (dir.), *L'avenir du droit des biens*, LGDJ, 2016, p. 181, spéc. p. 193. Voy. encore M. HAUTEREAU-BOUTONNET, « La reconquête de la biodiversité par la conquête du droit civil... – À propos de la loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages », *JCP G*, 2016, n° 37, actu. 948 et N. REBOUL-MAUPIN et B. GRIMONPREZ, « Les obligations réelles environnementales : chronique d'une naissance annoncée », art. préc.

¹⁸⁴² Voy., par ex., Cass. 3^e civ., 13 juin 2012, n° 10-21.788, Bull. civ. III, n° 95, rendu au visa des articles 637 et 686 du code civil.

¹⁸⁴³ G. J. MARTIN, « Servitude environnementale », art. préc., p. 1116.

¹⁸⁴⁴ *Ibid.*, spéc. p. 1117.

¹⁸⁴⁵ Voy., pour une approche critique de ce principe, R. SAVATIER, « Le prétendu principe de l'effet relatif des contrats », *RTD civ.*, 1934, p. 545.

¹⁸⁴⁶ G. J. MARTIN, « Servitude environnementale », art. préc., spéc. p. 1117.

¹⁸⁴⁷ *Ibid.*

¹⁸⁴⁸ En témoignent, par exemple, la volonté de systématiser les murs végétaux dans les espaces urbains.

de son loyer¹⁸⁴⁹. Cette technique originale de protection de l'environnement permet ainsi à un tiers à la conclusion du contrat créant l'obligation réelle environnementale d'avoir une influence sur son contenu et sur son existence même. En effet, le dernier alinéa de l'article L. 132-3 du code de l'environnement laisse entendre que le preneur peut s'opposer à la conclusion du contrat ayant pour objet de créer une telle obligation environnementale. Ce dernier semble ainsi dépendre, dans le cas de figure où le propriétaire souhaitant grever son bien a antérieurement conclu sur ce même bien un contrat de bail, de la volonté d'un acteur économique qui, selon les cas, peut se révéler insensible aux questions environnementales, sauf à y voir l'opportunité de renégocier les conditions du contrat le liant avec son bailleur.

354. Les incertitudes du régime juridique de l'obligation réelle environnementale. Il a été affirmé que les obligations réelles environnementales constituent un « objet juridique non identifié »¹⁸⁵⁰. En effet, cette notion n'est que succinctement définie à l'article L. 132-3 du code de l'environnement et son régime n'est pas précisé. Les contours de l'« obligation réelle environnementale » restent, pour l'instant, nimbés d'une forme d'incertitude. Le texte prévoit que « la durée des obligations, les engagements réciproques et les possibilités de révision et de résiliation doivent figurer dans le contrat ». Et dès lors qu'il est « établi en la forme authentique, le contrat faisant naître l'obligation réelle n'est pas passible de droits d'enregistrement et ne donne pas lieu à la perception de la taxe de publicité foncière prévue, respectivement, aux articles 662 et 663 du code général des impôts ». Il est aussi prévu que « les obligations réelles environnementales peuvent être utilisées à des fins de compensation ». Au cours des débats parlementaires, il avait été proposé d'énumérer limitativement les obligations réelles sur une liste établie par décret¹⁸⁵¹. Cette suggestion a cependant été finalement retirée et les parties peuvent donc pleinement profiter des richesses que recèle la liberté contractuelle.

Par ailleurs, l'introduction de cette nouvelle obligation réelle a suscité de nombreuses critiques. Un amendement, également retiré de la version définitive du texte, avait notamment demandé la suppression d'une telle obligation dans la mesure où elle pouvait risquer de compromettre l'exercice du droit de propriété ou de la liberté d'entreprendre en s'imposant aux propriétaires successifs du bien grevé¹⁸⁵². De surcroît, elle contredirait le principe cher au droit des contrats consistant en l'interdiction des engagements perpétuels¹⁸⁵³. C'est pourtant bien là que réside le potentiel environnemental véritable de l'obligation réelle : *elle peut être contractuellement configurée pour lier, dans le temps, tous les propriétaires successifs du bien immobilier concerné*. Une telle configuration permet de garantir une bonne qualité de l'environnement dans le temps. La logique de l'obligation réelle environnementale rejoint alors la logique inhérente au principe de non-régression en droit de l'environnement qui a également été consacré dans la loi du 8 août 2016 sur

¹⁸⁴⁹ G. J. MARTIN, « La servitude environnementale de droit privé », art. préc., spéc. p. 66.

¹⁸⁵⁰ *Ibid.*

¹⁸⁵¹ Amendement n° COM-28, retiré le 24 juin 2015.

¹⁸⁵² Amendement n° COM-61, retiré le 7 juill. 2015.

¹⁸⁵³ N. BLANC, « Le contrat de droit privé à l'épreuve des questions environnementales », art. préc., spéc. p. 143.

la reconquête de la biodiversité. Selon l'article 2, II, de cette loi, l'article L. 110-1, I, du code de l'environnement est modifié pour inclure « le principe de non-régression, selon lequel la protection de l'environnement, assurée par les dispositions législatives et réglementaires relatives à l'environnement, ne peut faire l'objet que d'une amélioration constante, compte tenu des connaissances scientifiques et techniques du moment ».

Avec l'obligation réelle environnementale, il ne s'agit cependant pas d'une non-régression dans les dispositions législatives et réglementaires : c'est une non-régression de la qualité de l'environnement dans les relations contractuelles liant les particuliers. Plus encore, les parties contractantes peuvent librement aménager des droits réels de jouissance spéciale dont l'utilité en matière environnementale peut être intéressante.

C. Les droits réels spéciaux de protection de l'environnement

355. En dehors du cadre législatif général ou spécial, il est permis aux contractants d'insérer dans leur contrat des obligations réelles innomées. En effet, l'arrêt *La Maison de Poésie* rendu par la Cour de cassation le 31 octobre 2012¹⁸⁵⁴ a réaffirmé qu'il n'existe pas de *numerus clausus*¹⁸⁵⁵ dans le domaine des droits réels principaux et a rappelé la liberté de création de droits réels non prévus par la loi¹⁸⁵⁶. En conséquence, les particuliers sont autorisés à démembrement les utilités de la chose en dehors des prévisions du législateur¹⁸⁵⁷. Ce champ offert à la liberté contractuelle, le propriétaire étant libre de conférer à autrui n'importe quelle utilité offerte par son bien à titre de droit réel¹⁸⁵⁸, permet, à l'évidence¹⁸⁵⁹, de contractualiser un droit de jouissance sur les qualités environnementales du bien. À ce propos, un auteur a pu relever « les virtualités environnementales »¹⁸⁶⁰ de cet arrêt. Toutefois, la liberté des parties est limitée dans la détermination de l'objet de l'obligation réelle : en tant qu'accessoire du droit réel, elle doit être cantonnée à permettre à son créancier de tirer un meilleur profit des utilités qui lui sont réservées¹⁸⁶¹. En effet, contrairement à la servitude¹⁸⁶², ces obligations réelles spéciales sont soumises à l'interdiction de stipuler un droit perpétuel a affirmé la Cour de cassation le 28 janvier 2015¹⁸⁶³. Néanmoins, la Cour

¹⁸⁵⁴ Cass. 3^e civ, 31 oct. 2012, n° 11-16.304, Bull. civ. III, n° 159, *GAJC*, t. 1, *op. cit.*, n° 66. Voy. encore note J.-B. SEUBE, *RDC*, 2013/2, p. 627 ; chron. B. PARANCE, *RLDC*, 2013, n° 102, 5032, p. 72.

¹⁸⁵⁵ Cass. req., 13 févr. 1834, Caquelard, *GAJC*, t. 1, *op. cit.*, n° 66.

¹⁸⁵⁶ L. PFISTER, « Les particuliers peuvent-ils, au gré de leur volonté, créer des droits réels ? Retour sur la controverse doctrinale au XIX^e siècle », *RDC*, 2013/4, p. 1261.

¹⁸⁵⁷ W. DROSS, *Droit des biens*, LGDJ, 2^e éd., 2014, n° 127.

¹⁸⁵⁸ Cass. 3^e civ, 31 oct. 2012, préc. ; W. DROSS, *RTD civ.*, 2013, p. 141.

¹⁸⁵⁹ Selon le professeur Mortier, « il semble parfaitement possible désormais de grever tout type de bien d'un droit réel conventionnel de jouissance » ; voy. Cass. 3^e civ, 31 oct. 2012, préc., note G. MORTIER, *JCP N*, 2014, n° 38, 1284.

¹⁸⁶⁰ M. MEKKI, « Les virtualités environnementales du droit réel de jouissance spéciale », *RDC*, 2014/2, p. 105.

¹⁸⁶¹ W. DROSS, *Droit des biens*, *op. cit.*, n° 130.

¹⁸⁶² *Ibid.*, n° 367 et s., p. 303.

¹⁸⁶³ Cass. 3^e civ., 28 janv. 2015, n° 14-10.013, à paraître au Bulletin, note P. BERLIOZ, « Durée du droit réel de jouissance spéciale », *RDC*, 2015/3, p. 600 ; rapport M.-Th. FEYDEAU, *Just. et cass.*, 2015, p. 270.

de cassation a clairement précisé, dans un arrêt rendu le 8 septembre 2016¹⁸⁶⁴, qu'en dépit de l'interdiction de concéder un droit réel à perpétuité, il est permis de ne pas le limiter à la durée de trente ans dans la mesure où ce droit réel n'est pas soumis aux dispositions du code civil relatives au droit d'usage et d'habitation. Dès lors, ce droit réel de jouissance spéciale « pourrait devenir un outil environnemental des plus précieux »¹⁸⁶⁵. La stipulation d'obligations réelles relatives à la protection de l'environnement dans le contrat permet de grever un bien immobilier de façon à en assurer la protection dans le temps.

356. En définitive, le soin accordé par le législateur pour proposer des modèles types de contrats tournés vers la protection de l'environnement favorise l'exercice d'activités économiques respectueuses de l'environnement. Le législateur a créé des nouvelles figures contractuelles, telles que le commerce équitable, le bail rural environnemental, l'obligation réelle environnementale ou encore l'obligation de compensation, et rend en cela accessible la protection de l'environnement par les acteurs privés tout en leur assurant une certaine sécurité juridique puisqu'elles sont assorties d'un régime propre. Le contrat est, dans ce cadre, un acte juridique de plus en plus sollicité pour assurer la protection des données environnementales dans différents secteurs économiques.

¹⁸⁶⁴ Cass. 3^e civ., 8 sept. 2016, n° 14-26.953, à paraître au Bulletin.

¹⁸⁶⁵ M. MEKKI, « Le droit de l'environnement est dans l'air du temps », *AJD*, 19 sept. 2016.

CONCLUSION DU CHAPITRE

357. Aux termes de ces développements, il apparaît que le contrat est sans nul doute un « outil essentiel de régulation dans une économie de marché »¹⁸⁶⁶. La régulation environnementale par le contrat permet « une adaptation en douceur du corps social aux dispositions nouvelles »¹⁸⁶⁷. Il s'agit en effet d'un « “autre droit”, marqué par le pragmatisme et la flexibilité »¹⁸⁶⁸, mode souple, de nature incitative¹⁸⁶⁹, de régulation des comportements¹⁸⁷⁰. Bien qu'au regard de la grande transversalité des préoccupations environnementales¹⁸⁷¹, la régulation environnementale a vocation à embrasser l'ensemble des secteurs économiques¹⁸⁷² elle se révèle imparfaite dans la mesure où elle est inégalement éclatée entre les nombreuses règles du droit des contrats spéciaux. Ce constat résulte du fait que ce sont les avantages, éthique, financier ou pratique, qui guident la réception de l'objectif de protection de l'environnement par les acteurs privés. En conséquence, l'intégration est inévitablement inégale et opportuniste. L'esprit du développement durable, visant à une intégration globale de l'objectif de protection de l'environnement par les acteurs économiques, n'est, dès lors, pas pleinement satisfait en droit privé des contrats. La volonté du législateur de promouvoir un modèle économique et, au-delà, un modèle de société, davantage fondés sur l'idéal du développement durable, est donc, au regard des éléments ici étudiés, et pour le moment, productrice d'un ensemble normatif visiblement parcellaire et insuffisant. Le recours aux règles du droit des contrats spéciaux sans articulation d'ensemble avec cet idéal, en témoigne. Le droit incitatif de l'environnement reste, dans un tel contexte, assez largement à consolider.

Le modèle du développement durable n'en demeure pas moins, aujourd'hui, en plein essor. Les nombreux liens entre les problématiques économiques et environnementales apparaissent, à cet égard, remarquablement illustrés au travers des incitations légales et des déclinaisons contractuelles relatives au changement climatique et à ses conséquences, notamment écologiques¹⁸⁷³. L'étude de l'influence

¹⁸⁶⁶ J.-M. SAUVÉ, « Editorial. Pour un développement maîtrisé du contrat », in *Rapport public, Le contrat, mode d'action publique et de production de normes*, Doc. fr., 2008.

¹⁸⁶⁷ F. OST, « Les multiples temps du droit », in *Le droit et le futur*, PUF, 1985, p. 115, spéc. p. 148.

¹⁸⁶⁸ Voy., pour une étude approfondie de la place de la sanction dans la norme, R. LIBCHABER, *L'ordre juridique et le discours du droit*, op. cit., n° 247 et s.

¹⁸⁶⁹ Voy. not. H. BELRHALI-BERNARD, « Le droit de l'environnement : entre incitation et contrainte », *RDP*, 2009, n° 6, p. 1683.

¹⁸⁷⁰ J. CHEVALLIER, « Loi et contrat dans l'action publique », art. préc.

¹⁸⁷¹ D. AMIRANTE, « L'autonomie scientifique du droit de l'environnement », in *Pour un droit commun de l'environnement. Mélanges M. Prieur*, op. cit., p. 3.

¹⁸⁷² M.-A. FRISON-ROCHE, « Le besoin conjoint d'une régulation analogue des relations sociales et des marchés globalisés », *RID éco.*, 2002/1, t. 16, p. 67.

¹⁸⁷³ Voy. le point de vue d'un économiste : R. GUESNERIE, « Les économistes et le problème climatique », in C. BRÉCHIGNAC, G. DE BROGLIE et M. DELMAS-MARTY (dir.), *L'environnement et ses métamorphoses*, op. cit., p. 75.

du développement durable sur les différents contrats spéciaux met précisément en exergue la conciliation de la protection de l'environnement avec les intérêts économiques. Elle révèle l'ampleur grandissante de cette conciliation dans le domaine contractuel. La prise en compte de la donnée environnementale par le contrat devient justement un enjeu de participation des acteurs privés à la réalisation des politiques publiques liées au développement durable. L'État entend assurément, pour les années à venir, modifier en profondeur les pratiques contractuelles dans les différents secteurs de la vie économique et, en particulier, dans le secteur immobilier et dans celui des relations d'affaires. Il concrétise, en cela, son ambition d'orienter le contenu du contrat vers la sobriété énergétique, la consommation durable, la protection de la biodiversité et, plus largement, vers l'exercice d'activités économiques respectueuses de l'environnement.

CONCLUSION DU TITRE

358. La protection de la valeur environnementale par la réception de la politique de développement durable traduit une nouvelle forme de régulation. Cette dernière gagne une très grande variété de contrats puisqu'elle a vocation à encourager les contractants à protéger l'environnement dans un nombre très important de domaine. Le discours juridique revêt dès lors plusieurs fonctions, au-delà de la classique distinction entre « l'interdiction, l'autorisation ou la prescription »¹⁸⁷⁴, il est en mesure « d'enjoindre »¹⁸⁷⁵ simplement le sujet de droit à adopter certaines pratiques. Cette régulation environnementale, toujours proposée aux contractants, propose de les encourager à protéger l'environnement tout d'abord au travers de l'obligation d'information. Celle-ci va pallier à son ignorance, légitime, des répercussions de son activité sur la qualité de l'environnement. Plus en avant, le législateur propose des clauses-types dédiées à la protection de l'environnement, des standards destinés à faciliter la compréhension par des acteurs privés de préoccupations d'intérêt général, très éloignées des intérêts privés des contractants ou de mobiliser leur intérêt au travers d'encouragements d'ordre financier ou éthique. De la sorte, la lutte contre la sobriété énergétique, contre la dégradation de la biodiversité, la promotion de la consommation durable et de l'agriculture biologique voire la lutte contre le changement climatique à l'occasion de l'exploitation d'activités industrielles ou commerciales, sont tous favorisés au travers du contrat.

Le contrat accompagne à présent ce « mouvement global de “décarbonation” de l'économie »¹⁸⁷⁶ porté par le droit de la régulation et plus particulièrement par les politiques publiques de développement durable. La protection de l'environnement représente en conséquence une valeur économique et est dorénavant résolument protégée par le contrat pour cette raison. En témoigne le « marché de la biodiversité » organisé autour des contrats de cession d'unité de biodiversité mettant en lumière la valeur d'échange de l'environnement. Dès lors, et alors que, concomitamment, le modèle économique, dans son ensemble, se tourne lentement vers la durabilité, la protection de l'environnement apparaît comme un objectif que les contractants s'approprient de mieux en mieux. Ils associent la prise en compte de la donnée environnementale aux enjeux économiques de leurs relations contractuelles. La volonté de l'État de s'assurer la collaboration des contractants dans la réalisation des politiques de protection de l'environnement est-elle pleinement pertinente et efficiente ? N'y a-t-il pas ici un risque de prédominance accrue des logiques de marché et, de ce fait, un risque de surdétermination économique encore renforcée du droit des contrats et du droit de l'environnement ? En effet, le consommateur, le propriétaire immobilier

¹⁸⁷⁴ É. PICARD, « La hiérarchie des normes confrontée aux rapports entre ordres juridiques », in B. BONNET (dir.), *Traité des rapports entre ordres juridiques*, LGDJ, 2016, p. 513, spéc. p. 541.

¹⁸⁷⁵ *Ibid.*

¹⁸⁷⁶ F.-G. TRÉBULLE, « Le rôle des acteurs privés », art. préc., spéc. p. 136.

ou son locataire sont seulement encouragés par des suggestions législatives émises en matière environnementale. L'échec patent du « marché carbone » ou l'irrésistible dégradation de la biodiversité posent, dans une certaine mesure, la question de l'opportunité même du retrait de l'État au profit de la liberté contractuelle pour le traitement des enjeux environnementaux.

En ce sens, il semble que la reconnaissance d'un devoir contractuel général de protection de l'environnement pesant sur l'ensemble des acteurs économiques pourrait constituer une avancée significative vers un véritable modèle de développement durable. La connaissance, par le contractant, des conséquences de ses actes sur l'environnement induit, en effet, un pouvoir qui doit logiquement être une source de devoirs.

TITRE 2

VERS UN DEVOIR DU CONTRACTANT DE PROTÉGER L'ENVIRONNEMENT

359. Les contractants ont-ils le devoir de protéger l'environnement ? Le droit fondamental à un environnement de qualité¹⁸⁷⁷ emporte, de façon symétrique, un devoir général de protéger l'environnement. Les droits et les devoirs sont toujours étroitement entremêlés¹⁸⁷⁸. À cet égard, « la consécration d'un "droit à" supposera celle, concomitante, d'un "devoir de" »¹⁸⁷⁹. Le droit à un environnement de qualité emporte, dès lors, et en retour, le devoir de le protéger. Cela permettrait de remédier au constat d'Aristote selon lequel « on prend fort peu de soin de ce qui est commun à un très grand nombre : les individus s'occupent principalement de ce qui leur est propre et moins de ce qui est commun »¹⁸⁸⁰. Et il semble dorénavant conforme à nos mentalités et à nos traditions politiques, de lier un devoir individuel de protection de la nature à la reconnaissance d'un droit à la nature¹⁸⁸¹.

À première vue, le *devoir* revêt usuellement une signification éminemment éthique¹⁸⁸². Toutefois, dans un souci de justice contractuelle, les devoirs réciproques des contractants sont montés à la vie juridique et ont connu de multiples déclinaisons¹⁸⁸³. Le devoir correspond à une norme édictant un ordre à un individu¹⁸⁸⁴ et constitue une catégorie fonctionnelle qui a pour rôle de remédier au silence de la loi et à l'absence

¹⁸⁷⁷ Voy. *supra*, n° 13 et s.

¹⁸⁷⁸ Le professeur Mestre évoque, à titre d'exemple, la loi n° 2016-87 du 2 février 2016 créant de nouveaux droits en faveur des malades et des personnes en fin de vie, *JORF*, n° 28, 3 févr. 2016, consacrant de nouveaux droits en faveur des malades et des personnes en fin de vie et, dans le même temps, des devoirs pour les professionnels de santé ; voy. J. MESTRE, « Les devoirs de... », *RLDC*, 2016, n° 137, p. 3.

¹⁸⁷⁹ *Ibid.*

¹⁸⁸⁰ ARISTOTE, *Œuvres complètes. Les politiques*, Flammarion, 2014, n° 1261b, p. 2348.

¹⁸⁸¹ J. DE MALAFOSSE, « Le droit des autres à la nature », art. préc., spéc. p. 512. Le philosophe Michel Serres invite également l'humanité à passer un contrat avec la nature, il exhorte l'homme à considérer qu'il a des devoirs envers la nature ; voy. M. SERRES, *Le contrat naturel*, Flammarion, 1992.

¹⁸⁸² A. LALANDE, *Vocabulaire technique et critique de la philosophie*, PUF, 3^e éd., 2010, « devoir ».

¹⁸⁸³ Voy. parmi une littérature abondante, D. MAZEAUD, « Le nouvel ordre contractuel », art. préc. ; Th. REVET, « L'éthique des contrats en droit interne », in J.-Y. NAUDET (dir.), *Éthique des affaires : de l'éthique des entrepreneurs au droit des affaires*, PUAM, 1997, p. 207 ; Y. PICOD, « L'obligation de coopération dans l'exécution du contrat », *JCP G*, 1988, n° 6, I, 3318 ; Y. PICOD, *Le devoir de loyauté dans l'exécution du contrat*, LGDJ, 1989, préf. G. COUTURIER ; G. FLECHEUX, « Renaissance de la notion de bonne foi et de loyauté dans le droit des contrats », in *Le contrat au début du XXI^e siècle. Études offertes à J. GHESTIN*, LGDJ, 2001, rééd. 2015, p. 341 ; C. THIBIERGE, « Libres propos sur la transformation du droit des contrats », *RTD civ.*, 1997, p. 357 ; D. MAZEAUD, « Loyauté, solidarité, fraternité : la nouvelle devise contractuelle ? », art. préc. Voy. pour une approche critique, J.-P. CHAZAL, « Les nouveaux devoirs des contractants. Est-on allé trop loin ? », in Ch. JAMIN et D. MAZEAUD (dir.), *La nouvelle crise du contrat*, *op. cit.*, p. 99, spéc. p. 112.

¹⁸⁸⁴ J.-L. AUBERT et É. SAVAUX, *Introduction au droit et thèmes fondamentaux du droit civil*, Sirey, 15^e éd., 2014, n° 188.

corrélative d'obligation¹⁸⁸⁵. Plus précisément, les devoirs à sujets indéterminés se distinguent de l'obligation par leur structure. Tandis que l'obligation constitue un lien entre débiteur et un créancier déterminés, les devoirs à sujets indéterminés sont caractérisés par l'absence d'un tel lien¹⁸⁸⁶.

Dans ce contexte, il est intéressant de se poser la question de savoir si les contractants sont débiteurs d'un devoir de protéger l'environnement qui présente la particularité d'être une donnée extérieure au contrat. Les contractants doivent-ils prendre en compte les répercussions de leur activité, lors de l'exécution du contrat, sur l'environnement ?

Les parties contractantes sont, quant à elles, en mesure de s'obliger volontairement à protéger l'environnement à l'aide d'obligations contractuelles dédiées et d'accueillir de la sorte le devoir de protéger l'environnement porté par le mouvement de responsabilité sociale des entreprises (**Chapitre 1**). Plus en avant, se dessinent les contours d'un véritable devoir général de protéger l'environnement s'imposant aux contractants (**Chapitre 2**).

Chapitre 1

Le devoir accepté par le contractant de protéger l'environnement

Chapitre 2

Le devoir général du contractant de protéger l'environnement

¹⁸⁸⁵ N. HAGE-CHANINE, *La distinction de l'obligation et du devoir en droit privé*, éd. Panthéon-Assas, 2017, préf. Y. LEQUETTE, n° 302. Voy. not., H. MAZEAUD, « Essai de classification des obligations », *RTD civ.*, 1936, p. 37, n° 40.

¹⁸⁸⁶ N. HAGE-CHANINE, *La distinction de l'obligation et du devoir en droit privé*, *op. cit.*, n° 59.

CHAPITRE 1

LE DEVOIR ACCEPTÉ PAR LE CONTRACTANT DE PROTÉGER L'ENVIRONNEMENT

360. Le nouveau rôle de l'entreprise contractante face au devoir de protéger l'environnement. Si, en 1951, Ripert avait pu dégager le constat selon lequel « dans l'entreprise capitaliste, il n'y a d'autre fin que la recherche des bénéfices »¹⁸⁸⁷, ce sont bien toutes les entreprises, quelle que soit leur forme sociale, qui sont aujourd'hui confrontées à un changement radical et sans précédent. Il s'agit de la pression grandissante imposant de restituer à l'environnement sa place dans l'activité économique¹⁸⁸⁸. De façon volontaire, en dehors de toute disposition légale, et de manière complémentaire aux régimes prévus par la loi, l'entreprise est désormais en mesure de choisir de concilier ses intérêts économiques avec la protection de l'environnement¹⁸⁸⁹. L'évolution moderne de l'ordre juridique se réalise en effet par le recours à d'autres ordres, comme l'ordre social ou l'ordre moral qui peuvent utilement pallier ses éventuelles lacunes¹⁸⁹⁰. Cela témoigne de l'émergence d'un droit adapté à ces nouvelles réalités économiques et attentes environnementales, en marge du droit impératif¹⁸⁹¹.

L'entreprise qui se tourne ainsi vers la prise en compte de la protection de l'environnement est quelquefois dénommée « entreprise citoyenne »¹⁸⁹² ou même « bioacteur »¹⁸⁹³. Le recours au contrat permet, semble-t-il, dans ce contexte, de conférer une pleine effectivité aux engagements volontaires de protection de l'environnement¹⁸⁹⁴.

¹⁸⁸⁷ G. RIPERT, *Aspects juridiques du capitalisme moderne*, op. cit., p. 279.

¹⁸⁸⁸ F.-G. TRÉBULLE, « Quelle entreprise face au changement climatique ? », art. préc. Sur les contours d'une nouvelle orientation de l'entreprise, « l'entreprise responsable », voy. P. ABADIE, *Entreprise responsable et environnement. Recherche d'une systématisation en droits français et américain*, préf. F.-G. TRÉBULLE, Bruylant, 2013, n° 218 et s.

¹⁸⁸⁹ Voy. sur le nouveau rôle assigné à l'entreprise, I. TCHOTOURIAN, « Doctrine de l'entreprise et École de Rennes : la dimension sociétale, politique et philosophique des activités économiques affirmée. Présentation d'un courant de pensée au service de l'homme », C. CHAMPAUD (dir.), *L'entreprise dans la société du 21^e siècle*, Larcier, 2013, p. 131, spéc. p. 173.

¹⁸⁹⁰ Cette idée a été développée par le professeur Roubier : « à partir du moment où l'ordre juridique présente des lacunes par rapport au concret, il est tout naturel d'aller chercher dans l'ordre social spontané, c'est-à-dire dans le contenu apporté par l'expérience de la vie et les nécessités des relations nouvelles, les éléments qui permettront de combler ces lacunes », P. ROUBIER, « L'ordre juridique et la théorie des sources du droit », in *Le droit privé français au milieu du XX^e siècle. Études offertes à G. Ripert*, op. cit., p. 19.

¹⁸⁹¹ Voy. L. IDOT, « À propos de l'internationalisation du droit. Réflexions sur la soft law en droit de la concurrence », in *Vers de nouveaux équilibres entre ordres juridiques. Mélanges en l'honneur de H. Gaudemet-Tallon*, Dalloz, 2008, p. 85, spéc. p. 99.

¹⁸⁹² F.-G. TRÉBULLE, « Personnalité morale et citoyenneté, considérations sur "l'entreprise citoyenne" », *Rev. sociétés*, 2006, p. 41.

¹⁸⁹³ M.-P. BLIN-FRANCHOMME, « L'entreprise bioacteur », *BDEI*, 2009/S, n° 19, 797, p. 36.

¹⁸⁹⁴ L. BOY, « Les apports de la certification, de la normalisation et de la labellisation à l'effectivité ou l'efficacité des normes juridiques », in I. DAUGAREILH (dir.), *La responsabilité sociale de l'entreprise, vecteur d'un droit de la mondialisation ?*, op. cit., p. 333, spéc. p. 343.

Il est possible, dans ce contexte, de mettre en valeur la teneur de la protection volontaire de l'environnement par le contrat (Section I) puis ses limites (Section II).

SECTION I LA PROTECTION VOLONTAIRE DE L'ENVIRONNEMENT PAR LE CONTRAT

361. Il apparaît que la protection volontaire de l'environnement par le contrat se traduit principalement par des engagements de responsabilité sociale et environnementale, ou « RSE » (I), auxquels le contrat confère une nouvelle dimension normative. L'entreprise peut effectivement avoir intérêt à volontairement s'astreindre à la protection de l'environnement (II). Le contrat peut alors apparaître, dans une certaine mesure, comme un instrument idéal (III).

I. Les engagements de responsabilité sociétale des entreprises

362. La responsabilité sociétale des entreprises (RSE) semble pouvoir être analysée comme un vaste mouvement (A), aux sources multiples (C), consistant en l'intégration volontaire par l'entreprise de considérations relatives à la protection de l'environnement (B).

A. La notion de responsabilité sociétale des entreprises

363. Le devoir des acteurs économiques d'adopter un comportement respectueux de l'environnement. La politique de l'Union européenne en matière de responsabilité sociétale et environnementales des entreprises a débuté en 2001¹⁸⁹⁵. La première définition formulée par la Commission européenne était relativement précise et directive. Elle caractérisait la RSE comme l'« intégration volontaire par les entreprises de préoccupations sociales et environnementales à leurs activités commerciales et leurs relations avec leurs parties prenantes »¹⁸⁹⁶. Puis, trois communications ont été successivement publiées. La dernière, en date du 25 octobre 2011¹⁸⁹⁷, est venue présenter un renouvellement conceptuel profond de la part de l'Union européenne sur le sujet¹⁸⁹⁸. Elle témoigne de la volonté ferme de poser un regard moderne sur cet instrument. La définition de la RSE donnée par la troisième communication de la Commission européenne, et retenue par la France, est ainsi beaucoup plus générale que la précédente. Elle véhicule l'idée de la nécessaire

¹⁸⁹⁵ Commission européenne, Livre vert, *Promouvoir un cadre européen pour la responsabilité sociale des entreprises*, publié le 18 juill. 2001, COM(2001) 36.

¹⁸⁹⁶ *Ibid.*

¹⁸⁹⁷ Commission européenne, *Responsabilité sociale des entreprises : une nouvelle stratégie de l'UE pour la période 2011-2014*, publié le 25 oct. 2011, COM (2011) 681.

¹⁸⁹⁸ Voy. pour de plus amples développements, et notamment sur la préférence de l'emploi du terme de responsabilité sociétale plutôt que sociale de l'entreprise, R. FAMILY, « La responsabilité sociétale de l'entreprise : du concept à la norme », *D.*, 2013, p. 1558.

*responsabilisation*¹⁸⁹⁹ des acteurs économiques. La RSE est ainsi à présent définie comme « la responsabilité des entreprises vis-à-vis des effets qu'elles exercent sur la société »¹⁹⁰⁰. Elle propose un socle de valeurs à partir duquel l'entreprise participe à l'édification d'une société plus solidaire. Ce socle ambitionne de fonder la transition vers un système économique durable¹⁹⁰¹. À cet égard, la norme ISO 26 000 donne des lignes directrices aux entreprises et aux organisations pour exercer une activité économique de manière socialement responsable. Elle définit la RSE à l'article 2.18, comme « la responsabilité d'une organisation vis-à-vis des impacts de ses décisions et activités sur la société et sur l'environnement, se traduisant par un comportement éthique et transparent qui contribue (*notamment*) au développement durable »¹⁹⁰². Elle met donc explicitement l'accent sur le *devoir* pour les acteurs économiques d'adopter un *comportement* respectueux de l'environnement¹⁹⁰³.

Plus précisément, la RSE concerne les actions de celles-ci qui vont au-delà des obligations juridiques qui leur incombent à l'égard de la société et de l'environnement.

B. La volonté d'intégrer les préoccupations environnementales

364. L'intégration des préoccupations environnementales au cœur des pratiques économiques. Le mouvement de développement des démarches de RSE participe de la tendance actuelle des opérateurs économiques à intégrer de la morale ou de l'éthique dans leurs pratiques¹⁹⁰⁴, à prendre en compte des valeurs, aussi diverses que la protection de l'environnement ou le souci d'assurer un environnement sain sur le lieu de travail des salariés, à l'occasion de l'exercice de leurs activités économiques. La RSE exprime conséquemment la conciliation pouvant être déterminée entre la recherche de profits et le respect de certaines valeurs extra-économiques¹⁹⁰⁵. Dans sa dimension externe, la RSE concerne encore l'engagement de l'entreprise, en termes de protection de l'environnement, dans ses relations avec ses fournisseurs, ses sous-traitants, les riverains de ses lieux d'activité ou encore les autorités publiques, les États qui abritent ses installations. L'objectif est ici le respect des législations nationales existantes ainsi que l'amélioration progressive des prestations environnementales fournies par l'entreprise¹⁹⁰⁶. Lors de l'Appel de Paris du 22 avril 2016, mais également à l'occasion du Sommet « entreprise et climat » qui s'est déroulé en mai 2015¹⁹⁰⁷,

¹⁸⁹⁹ M. DELMAS-MARTY, *Résister, responsabiliser, anticiper*, op. cit., p. 140 et s.

¹⁹⁰⁰ Commission européenne, *Responsabilité sociale des entreprises : une nouvelle stratégie de l'UE pour la période 2011-2014*, préc.

¹⁹⁰¹ *Ibid.*

¹⁹⁰² ISO 26 000:2010(fr), *Lignes directrices relatives à la responsabilité sociétale*, consultable sur la plateforme en ligne ISO, www.iso.org.

¹⁹⁰³ Voy. V. MAGNIER, « Développement durable et gouvernance des sociétés », in L. FONBAUSTIER et V. MAGNIER (dir.), *Développement durable et entreprise*, Dalloz, 2013, p. 91, spéc. p. 98.

¹⁹⁰⁴ Ph. LE TOURNEAU, *L'éthique des affaires et du management au XXI^e siècle*, Dalloz, 2000, p. 3.

¹⁹⁰⁵ Voy., en ce sens, Ph. LE TOURNEAU, « La responsabilité sociale des entreprises et le droit des affaires », in F.-G. TRÉBULLE et O. UZAN (dir.) *Responsabilité sociale des entreprises. Regards croisés, droit et gestion*, op. cit., p. 253.

¹⁹⁰⁶ F.-G. TRÉBULLE, « Quel droit pour la RSE », in F.-G. TRÉBULLE et O. UZAN (dir.), *Responsabilité sociale des entreprises. Regards croisés, droit et gestion*, op. cit., p. 3, spéc. p. 8.

¹⁹⁰⁷ B. LAVILLE, « Contraindre les États et les éléments ? Le pari de... l'Accord de Paris », *Énergie - Env. - Infrastr.*, n° 2, 2016, étude 2.

les entreprises se sont déclarées disposées à s'engager dans la lutte contre le changement climatique *via* des engagements volontaires¹⁹⁰⁸ et se sont inscrites en cela dans le vaste mouvement de publicisation de l'entreprise.

365. La « publicisation » de l'entreprise. En 1970, Milton Friedman affirmait que « l'unique responsabilité sociale de l'entreprise est celle de faire des profits »¹⁹⁰⁹. Cette déclaration, dans le contexte de l'époque, n'était pas nécessairement provocatrice dans la mesure où les dérives du *law shopping*¹⁹¹⁰ n'existaient pas encore. Depuis la Révolution industrielle, au milieu du XIX^e siècle, jusqu'aux années 1970-1980, le monde de l'entreprise ne s'est ainsi pas véritablement soucié des répercussions de ses activités en constante extension sur l'environnement¹⁹¹¹. Pourtant, comme le rappelle le professeur Mestre, l'intérêt de la doctrine juridique pour ce sujet s'est manifesté dès la première moitié du XX^e siècle¹⁹¹², « que de belles pages sur la question “de la publicisation de l'entreprise” », en continuité avec ce que Paul Durand appelait déjà les fonctions publiques de l'entreprise¹⁹¹³. Il s'agit là d'une « sorte d'initiation à la future responsabilité sociale de l'entreprise »¹⁹¹⁴. Bien que le droit des affaires demeure aujourd'hui « un droit pragmatique, réaliste, [...] qui poursuit des objectifs bien cernés d'efficacité et de performance »¹⁹¹⁵, les analyses sur la « publicisation » de l'entreprise ont montré toute la pertinence de la poursuite parallèle d'ambitions plus élevées¹⁹¹⁶, telles que les nécessités sociales dont la protection de l'environnement fait désormais partie intégrante. Le lien entre l'intérêt général et celui de l'entreprise¹⁹¹⁷ est aujourd'hui, en effet, assumé, et notamment promu au travers du droit souple.

366. L'essor du droit souple des affaires. La vie des entreprises modernes semble être le domaine d'élection du « droit souple »¹⁹¹⁸. Selon le rapport éponyme du Conseil d'État de 2013, le droit souple est caractérisé par trois critères cumulatifs. Le premier est relatif à l'objet de la règle de droit souple : elle oriente les comportements de leurs destinataires. Le second concerne leurs effets juridiques : les règles de droit souple

¹⁹⁰⁸ Voy. pour des normes climatiques internationales d'origine privée qui énoncent des engagements volontaires qui sont pris par des entités privées à l'égard d'elles-mêmes en matière de lutte contre les changements climatiques, G. DE LASSUS SAINT-GENIES, « À la recherche d'un droit transnational des changements climatiques », *RJE*, 2016/1, p. 204.

¹⁹⁰⁹ M. FRIEDMAN, « The Social Responsibility of Business Is to Increase Its Profits », *The New York Times Magazine*, publié le 13 sept. 1970.

¹⁹¹⁰ Voy., sur cette notion, A. MASSON et H. BOUTHINON-DUMAS, « L'approche “Law & Management” », *RTD com.*, 2011, p. 233.

¹⁹¹¹ F. OST et S. DAVIET (dir.), *Entreprises et environnement. Quels enjeux pour le développement durable ?*, Presses universitaires de Paris Ouest, 2011, p. 11.

¹⁹¹² Voy. not., P. DURAND, « Les fonctions publiques de l'entreprise privée », *Dr soc.*, 1945, p. 246.

¹⁹¹³ *Ibid.*

¹⁹¹⁴ J. MESTRE, « L'Association Droit & Commerce : quarante années de contribution au droit des affaires », *RJ com.*, 2015/S, p. 2, spéc. p. 12.

¹⁹¹⁵ A. COURET, « Propos introductifs », in J. MESTRE (dir.), *La paix, un possible objectif pour les juristes de droit des affaires ?*, *op. cit.*, p. 5.

¹⁹¹⁶ *Ibid.*

¹⁹¹⁷ G. COUTURIER, « L'intérêt de l'entreprise », in *Les orientations sociales du droit contemporain : écrits en l'honneur du professeur R. SAVATIER*, PUF, 1992, p. 143, spéc. p. 147.

¹⁹¹⁸ Conseil d'État, *Rapport public, Le droit souple*, Doc. fr., 2013, p. 40.

ne créent pas, par elles-mêmes, de droits ou d'obligations pour leurs destinataires. Enfin, le troisième critère est tiré de la forme de ces règles dans la mesure où elles présentent un degré de formalisation et de structuration qui les apparente aux règles de droit classiques¹⁹¹⁹. Les engagements de RSE représentent, à cet égard, la principale forme d'intégration de la donnée environnementale par les entreprises. Et « l'essence normative de la RSE est d'être, comme on le dit habituellement, de la *soft law* »¹⁹²⁰. Ce droit souple, loin d'être négligeable, paraît, au contraire, détenir aujourd'hui un rôle essentiel dans le renforcement de la protection de l'environnement par la participation des acteurs économiques privés¹⁹²¹ : la RSE permet, dans chaque entreprise qui la sollicite, la mise en œuvre plus ou moins structurée des objectifs du développement durable¹⁹²².

C. Les sources de la responsabilité sociétale des entreprises

367. La multiplicité des sources de la RSE. L'intégration volontaire des préoccupations environnementales par les entreprises s'inscrit dans le mouvement actuel de renouvellement des sources du droit¹⁹²³ et plus précisément de diversification des sources de l'éthique des affaires¹⁹²⁴ dénoncée par certains auteurs¹⁹²⁵. Ce phénomène est notamment caractérisé par une absence de contrainte juridique¹⁹²⁶. Les pratiques de RSE trouvent, en particulier, leur source dans les principes posés par des documents de référence fixant des règles prescriptives susceptibles d'orienter le comportement des entreprises concernées dans les domaines social et environnemental. Diverses organisations internationales encouragent ainsi les pratiques de RSE¹⁹²⁷. Les textes sont nombreux et émanent, en particulier, des Nations unies avec, par exemple, Le

¹⁹¹⁹ *Ibid.*, p. 61

¹⁹²⁰ J. MESTRE, « L'Association Droit & Commerce : quarante années de contribution au droit des affaires », art. préc., spéc. p. 14.

¹⁹²¹ F.-G. TRÉBULLE, « L'environnement en droit des affaires », art. préc., spéc. p. 1035.

¹⁹²² C. MALECKI, *Responsabilité sociale des entreprises. Perspectives de la gouvernance d'entreprise durable*, LGDJ, 2014, p. 26.

¹⁹²³ Voy. sur ce phénomène, F. ZÉNATI, « L'évolution des sources du droit dans les pays de droit civil », *D.*, 2002, p. 15. Voy. égal. J.-F. RIFFARD, « La mutation de la norme : l'avènement d'un droit nivelé ? Ou retour sur quelques aspects de l'unification et la globalisation des droits », in N. MARTIAL-BRAZ, J.-F. RIFFARD et M. BEHAR-TOUCHAIS (dir.), *Les mutations de la norme. Le renouvellement des sources du droit*, Economica, 2011, p. 93, spéc. p. 95.

¹⁹²⁴ Voy. not. P. DEUMIER, « Les sources de l'éthique des affaires », in *Libre droit, Mélanges Ph. LE TOURNEAU*, Dalloz, 2008, p. 337, spéc. p. 339 ; voy., pour de plus amples développements, C. MALECKI, *Responsabilité sociale des entreprises. Perspectives de la gouvernance d'entreprise durable*, op. cit., p. 29 et s.

¹⁹²⁵ Le professeur Rémond-Gouilloud met en lumière « l'inflation de fausses sources : déclarations de principe, chartes... », M. RÉMOND-GOUILLOUD, *Du droit de détruire. Essai sur le droit de l'environnement*, op. cit., p. 42. Le professeur Lasserre-Kiesow fait également le constat d'un désordre dans la pyramide des normes, Voy. Lasserre-Kiesow, « L'ordre des sources ou le renouvellement des sources du droit », *D.*, 2006, p. 2279. Voy. égal. sur ce point F. OSMAN, « Avis, directives, Codes de bonne conduite, recommandations, déontologie, éthique, etc. : réflexion sur la dégradation des sources privées du droit », *RTD civ.*, 1995, p. 509.

¹⁹²⁶ P. DEUMIER, « Les sources de l'éthique des affaires », art. préc., spéc. p. 340.

¹⁹²⁷ *Ibid.*

Pacte mondial, ou *Global compact*¹⁹²⁸, le *Global reporting initiative*¹⁹²⁹, l'adoption par le Conseil des droits de l'homme des principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme¹⁹³⁰, etc.¹⁹³¹.

Il est ici intéressant de noter que le Conseil des droits de l'homme des Nations unies a adopté une résolution le 25 juin 2014¹⁹³² créant un groupe de travail intergouvernemental chargé d'élaborer un instrument international juridiquement contraignant pour réglementer les activités des sociétés transnationales. De même, l'OCDE a publié des principes directeurs à l'intention des entreprises multinationales¹⁹³³, tandis que l'Union européenne, comme cela a été précédemment évoqué¹⁹³⁴, a largement encouragé le développement des pratiques de RSE dans les entreprises¹⁹³⁵. Pareillement, la Banque publique d'investissement, instituée en France par la loi du 31 décembre 2012¹⁹³⁶ a choisi d'accorder une grande place aux enjeux et risques environnementaux et a adopté une « Charte de responsabilité sociale et environnementale ». En outre, plus récemment encore, l'accord de Paris sur le climat conclu le 12 décembre 2015, à l'issue de la « COP 21 », a encouragé l'action des entreprises dans la lutte contre le changement climatique. Aux termes de son article 134¹⁹³⁷, il est fait mention « des efforts déployés par toutes les entités non parties afin de faire face et de répondre aux changements climatiques, y compris ceux de la société civile, du secteur privé, des institutions financières, des villes et des autres autorités infranationales », tandis que l'article 135¹⁹³⁸ invite les entités non parties « à amplifier leurs efforts et à appuyer des mesures destinées à réduire les émissions et/ou renforcer la résilience et diminuer la vulnérabilité aux effets néfastes des changements climatiques ». De plus, à l'article 118¹⁹³⁹, l'affichage de ces actions sur le portail des

¹⁹²⁸ Nations unies, *Global compact*, 2000, consultable en ligne sur le site du Pacte mondial, www.unglobalcompact.org ; voy. T. BERNIS et L. BLÉSIN, « Le devenir contractuel du Global Compact », in G. LEWKOWICZ et M. XIFARAS (dir.), *Repenser le contrat*, op. cit., p. 247.

¹⁹²⁹ C'est un instrument qui fournit des indicateurs et des standards de rapports pour rendre compte du respect des principes de la RSE. Nations unies, *Global reporting initiative*, 1997, www.globalreporting.org

¹⁹³⁰ Nations unies, *Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme : mise en œuvre du cadre de référence « protéger, respecter et réparer » des Nations unies*, adoptés le 21 mars 2011, A/HRC/17/31.

¹⁹³¹ Pour de plus amples développements, voy., F.-G. TRÉBULLE, « Entreprise et développement durable (2^e partie). Responsabilité sociale des entreprises », *Env.*, 2013, n° 12, chron. 6. Voy. égal., J. BAKER, « Les accords mondiaux et la gouvernance à l'échelle planétaire », in I. DAUGAREILH (dir.), *La responsabilité sociale de l'entreprise, vecteur d'un droit de la mondialisation ?*, op. cit., p. 181, spéc. p. 185 et s.

¹⁹³² Nations unies, *Elaboration of an international legally binding instrument on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights*, publié le 25 juin 2014, A/HRC/26/L.22/Rev.1.

¹⁹³³ OCDE, *Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales*, 2011, consultable en ligne sur le site de l'OCDE, www.oecd.org.

¹⁹³⁴ Voy. *supra*, n° 363.

¹⁹³⁵ La Commission européenne s'attache à encourager les pratiques de RSE, comme en témoigne récemment l'adoption de la directive 2014/95/UE du 22 oct. 2014 sur la publication d'informations extra-financières, *JOUE L*, n° 330, 15 nov. 2014, p. 1.

¹⁹³⁶ Loi n° 2012-1559 du 31 déc. 2012 relative à la création de la Banque publique d'investissement, *JORF*, n° 1, 1^{er} janv. 2013, p. 44.

¹⁹³⁷ Nations unies, Accord de Paris, 12 déc. 2015, 21^e session de la Conférence des parties à la Convention-cadre des Nations unies sur les changements climatiques, « COP 21 », FCCC/CP/2015/L.9, p. 21.

¹⁹³⁸ *Ibid.*

¹⁹³⁹ *Ibid.*, p. 19.

acteurs non-étatiques pour l'action climatique est promu. Ensuite, outre le recours possible aux processus de normalisation¹⁹⁴⁰, les entreprises peuvent adopter un code ou une charte éthique dont le contenu est d'une grande hétérogénéité¹⁹⁴¹. Cela leur permet d'adapter la teneur de leurs engagements environnementaux à la spécificité de leur secteur d'activité économique¹⁹⁴² et participe dans le même temps à la diffusion des préoccupations environnementales au-delà des frontières afin d'en assurer la prise en compte à l'échelle internationale¹⁹⁴³.

368. Le dépassement des exigences légales par les démarches de RSE : l'autorégulation. Dans la mesure où l'activité des entreprises transnationales traverse plusieurs ordres juridiques, les normes produites par ces dernières s'inspirent naturellement des différents modèles proposés par les organisations internationales précédemment évoquées¹⁹⁴⁴. L'autorégulation consiste dans ces conditions en « l'émergence de normes privées au sein d'un groupe en dehors de toute supervision étatique, comme des codes de conduite émanant d'agents privés »¹⁹⁴⁵. Le plus souvent, une telle démarche éthique conduit l'entreprise à souscrire volontairement, qualifiée de *phénomène d'autorégulation*¹⁹⁴⁶, un certain nombre d'engagements dépassant ses obligations légales et réglementaires, ce qui prend un relief particulier lorsqu'elle intervient dans des États au sujet desquels il apparaît possible de constater une protection sociale et environnementale plus ou moins faible. Il s'agit des « guides de bonne pratique, référentiels [...], usages recommandés, pratiques recommandées, codes d'usages, lignes directrices, recommandations (techniques, de bonnes pratiques), bonnes pratiques de fabrication, standards, spécifications, processus [...], documents d'orientations, etc. »¹⁹⁴⁷. Ces nombreux instruments présentent l'originalité de contraindre l'entreprise à respecter des droits fondamentaux en dehors de toute obligation légale. La difficulté de ces codes privés réside dans leur intégration dans

¹⁹⁴⁰ Voy. *supra*, n° 363 et *infra*, n° 400 et s.

¹⁹⁴¹ Voy., en ce sens, le chapitre III intitulé « Les codes de conduite des entreprises : étude approfondie de leur contenu », in OCDE, *Responsabilité des entreprises, initiatives privées et objectifs publics*, 2011, consultable en ligne sur le site de l'OCDE, www.oecd.org, p. 49 ; voy. égal. Ch. JUBAULT, « Les codes de conduite privés », *Trav. Ass. H. Capitain*, t. 13, 2009, p. 27.

¹⁹⁴² Voy., par ex., pour les banques, F.-G. TRÉBULLE, « La prise en compte de la RSE par les banques », *Env.*, 2014, n° 2, étude 2.

¹⁹⁴³ M. PRIEUR, « Mondialisation et droit de l'environnement », in C.-A. MORAND (dir.), *Le droit saisi par la mondialisation*, Bruylant, 2001, p. 397, spéc. p. 398.

¹⁹⁴⁴ H. ASCENSIO, « Les activités normatives des entreprises multinationales », in *L'entreprise multinationale et le droit international*, Pedone, 2017, p. 265, spéc. p. 275.

¹⁹⁴⁵ F. MARTY, « Autorégulation », in M. CORNU, F. ORSI et J. ROCHFELD (dir.), *Dictionnaire des biens communs*, *op. cit.*, p. 68.

¹⁹⁴⁶ Voy. parmi beaucoup d'autres, J. CHEVALLIER, *L'État post-moderne*, LGDJ, coll. Droit et société, 2003, p. 112 ; G. FARJAT, « Nouvelles réflexions sur les codes de conduite privée », in J. CLAM et G. J. MARTIN (dir.), *Les transformations de la régulation juridique*, LGDJ, 1998, p. 153, spéc. p. 158 ; RACINE, « La valeur juridique des codes de conduite privés dans le domaine de l'environnement », *RJE*, 1996/4, p. 409, spéc. p. 410 ; L. HENNEBEL Et G. LEWKOWICZ, « Corégulation et responsabilité sociale des entreprises », in *Responsabilités des entreprises et corégulation*, Bruylant, 2007, spéc. p. 172. Voy. pour une approche critique, A. SUPLOT, *La Gouvernance par les nombres, Cours au Collège de France (2012-2014)*, *op. cit.*, p. 388 et s.

¹⁹⁴⁷ P. SABLIERE, « Une nouvelle source du droit ? Les documents référents », *AJDA*, 2007, p. 66.

les sources traditionnelles du droit. De la sorte, selon le professeur Teubner, il s'agit là d'un phénomène d'« auto-constitutionnalisation »¹⁹⁴⁸ des entreprises transnationales. Le contrat se révèle alors être un facteur d'internormativité¹⁹⁴⁹.

En somme, *la multiplication des démarches de responsabilité sociétale des entreprises resserre les activités de celles-ci autour du devoir accepté de protéger l'environnement*. Il est possible d'intégrer dans le contrat le respect de normes très diverses, telles que des normes de responsabilité sociale qui trouve leur place dans le contrat lorsqu'elles satisfont, dans le même temps, l'intérêt privé des contractants.

II. L'intérêt de la protection volontaire de l'environnement

369. L'ensemble des textes visant à promouvoir une éthique autonome, en marge des réglementations étatiques, représente aujourd'hui une masse juridique considérable¹⁹⁵⁰. Il apparaît que le contexte économique (A) et la poursuite stratégique de son propre intérêt par l'entreprise (B) constituent les deux forces vives de cet engouement manifeste pour la RSE. Le contexte économique

370. La globalisation des activités économiques. Selon le professeur Naim-Gesbert, « le réel saisi par le droit de l'environnement ne connaît pas la frontière »¹⁹⁵¹, comme l'illustre de manière éclatante le phénomène de changement climatique. Or les nombreuses difficultés posées par la mondialisation et la déterritorialisation des activités économiques et de leurs acteurs ainsi que le maintien simultané des frontières spatiales, surtout nationales, pour l'application du droit¹⁹⁵², expliquent, en un sens, l'essor de la RSE¹⁹⁵³. En effet, la coexistence de différents espaces normatifs n'est généralement pas favorable à la protection de l'environnement dans la mesure où le choix de la loi du lieu d'exécution¹⁹⁵⁴ est souvent effectué en fonction de la recherche d'une maximisation des profits qui implique l'orientation de l'entreprise vers le cadre légal le moins exigeant¹⁹⁵⁵. Dans cette perspective, il a pu être relevé que le commerce international est une source très importante de dégradation de la qualité

¹⁹⁴⁸ Voy. G. TEUBNER, « L'auto-constitutionnalisation des ETN ? Sur les rapports entre les codes de conduite "privés" et "publics" des entreprises », *RIEJ*, 2015/2, p. 1 ; voy., pour de plus amples développements, G. TEUBNER, *Fragments constitutionnels. Le constitutionnalisme sociétal à l'ère de la globalisation*, Classiques Garnier, 2016.

¹⁹⁴⁹ J.-G. BELLEY, « Le contrat comme phénomène d'internormativité », in J.-G. BELLEY (dir.), *Le droit soluble. Contributions québécoises à l'étude de l'internormativité*, LGDJ, 1995, p. 195, spéc. p. 226.

¹⁹⁵⁰ B. OPPETIT, « Éthique et vie des affaires », in *Mélanges A. COLOMER*, Litec, 1993, p. 319, spéc. p. 328.

¹⁹⁵¹ É. NAIM-GESBERT, « Ordres juridiques et droit de l'environnement », art. préc., spéc. p. 1365.

¹⁹⁵² Voy. sur ce constat, O. DE SCHUTTER, « Le contrôle du respect des droits de l'homme par les sociétés transnationales : le rôle de l'état d'origine », in M.-A. MOREAU, H. MUIR WATT. et P. RODIERE (dir.), *Justice et mondialisation en droit du travail*, Dalloz, 2010, p. 107, spéc. p. 113.

¹⁹⁵³ O. BOSKOVIC, « Le contrat et l'environnement. Le regard du droit international privé », in M. HAUTEREAU-BOUTONNET (dir.), *Le contrat et l'environnement*, op. cit., p. 385.

¹⁹⁵⁴ La CCI publie depuis 2007 des statistiques sur la loi choisie par les parties pour régir les contrats donnant finalement lieu à arbitrage. Il ressort d'une étude empirique des affaires CCI que le droit français, qui se trouve doté d'une législation protectrice de l'environnement relativement élaborée, « sans être absent », est fortement concurrencé par le droit anglais et le droit suisse notamment. Voy. sur ce constat, G. CUNIBERTI, « La faible attractivité internationale du droit français des contrats », art. préc., spéc. p. 255.

¹⁹⁵⁵ Voy., sur ce constat, E. CLAUDEL et B. THULLIER, « Regards sur le droit mou », *RJ com.*, 2001, p. 4.

de l'environnement. Il exerce, par-là, une pression grandissante sur le changement climatique en cours¹⁹⁵⁶. De même, à défaut de choix, la loi applicable dépend de la nature du contrat¹⁹⁵⁷. Toutefois, qu'il s'agisse de la loi du lieu de situation de l'immeuble ou de la loi du lieu de résidence du fournisseur de la prestation caractéristique, le rattachement peut mener, lorsque, par exemple, des États tiers à l'Union européenne sont impliqués, à l'applicabilité d'un droit de l'environnement national très peu protecteur. La mondialisation des échanges économiques permet alors aux entreprises de profiter de législations nationales discontinues¹⁹⁵⁸ pour limiter la lutte menée contre les atteintes portées à l'environnement. Il semble, en conséquence, que « la loi applicable au contrat n'est donc pas à elle seule suffisante pour assurer la prise en compte de considérations environnementales »¹⁹⁵⁹. Elle favorise même, de ce point de vue, l'irresponsabilité¹⁹⁶⁰. Selon le professeur Supiot, le « Marché total »¹⁹⁶¹ amplifie ainsi fortement la dégradation de la qualité de l'environnement avec la surexploitation des ressources naturelles¹⁹⁶².

371. L'influence de la mondialisation de l'économie. De plus, la mondialisation confère encore aux entreprises la possibilité de s'affranchir de la tutelle de l'État et de recourir aux délocalisations et au *law shopping*, notamment en matière environnementale. Toujours selon le professeur Supiot, l'autorégulation conduit ainsi à une sorte de « self-service normatif »¹⁹⁶³, par « des pouvoirs privés économiques »¹⁹⁶⁴. Les États voient consécutivement leurs marges de manœuvre de plus en plus érodées par l'effet de la mondialisation¹⁹⁶⁵ dans la mesure où l'idéologie libérale leur a progressivement ôté le droit, puis le pouvoir, d'intervenir dans le domaine économique afin de le diriger significativement¹⁹⁶⁶. Le droit global se caractérise en

¹⁹⁵⁶ OMC et PNUÉ, *Commerce et changement climatique*, Secrétariat de l'OMC, 2009, p. XI.

¹⁹⁵⁷ M.-É. ANCEL, P. DEUMIER et M. LAZOUZI, *Droit des contrats internationaux*, Dalloz, 2017, n° 242 et s.

¹⁹⁵⁸ Voy. sur la fiction de la portée territoriale des lois, H. MUIR-WATT et G. TUSSEAU, « Repenser le dévoilement de l'idéologie juridique : une approche fictionnelle de la gouvernance globale », in B. BONNET (dir.), *Traité des rapports entre ordres juridiques*, LGDJ, 2016, p. 169, spéc., p. 181 et s.

¹⁹⁵⁹ O. BOSKOVIC, « Le contrat et l'environnement. Le regard du droit international privé », art. préc., spéc. p. 387.

¹⁹⁶⁰ A. SUPIOT, « Face à l'insoutenable : les ressources du droit de la responsabilité », in A. SUPIOT et M. DELMAS-MARTY (dir.), *Prendre la responsabilité au sérieux*, op. cit., p. 9, spéc. p. 16.

¹⁹⁶¹ Voy. sur ce concept, A. SUPIOT, *L'Esprit de Philadelphie. La justice sociale face au Marché total*, Seuil, 2010.

¹⁹⁶² A. SUPIOT « Face à l'insoutenable : les ressources du droit de la responsabilité », art. préc., spéc. p. 13.

¹⁹⁶³ A. SUPIOT, « Du nouveau au self-service normatif : la responsabilité sociale des entreprises », in *Analyse juridique et valeurs en droit social. Mélanges J. Pelissier*, Dalloz, 2004, p. 541.

¹⁹⁶⁴ G. FARJAT, « Les pouvoirs privés économiques », in *Souveraineté étatique et marchés internationaux à la fin du XX^e siècle. Mélanges KAHN Ph.*, Litec, 2001, p. 613.

¹⁹⁶⁵ J. CHEVALLIER, *L'État post-moderne*, t. 35, LGDJ, 3^e éd. 2008, p. 111 ;

A.-J. ARNAUD, « La régulation par le droit en contexte globalisé », in J. COMMAILLES et B. JOBERT (dir.), *Les métamorphoses de la régulation politique*, LGDJ, 1998, p. 149 ; A.-J. ARNAUD, « Introduction », in J. CLAM et G. J. MARTIN (dir.), *Les transformations de la régulation juridique*, op. cit., p. 75 ; M. DELMAS-MARTY, « Les processus de mondialisation du droit », in C.-A. MORAND (dir.), *Le droit saisi par la mondialisation*, op. cit., p. 63, spéc. p. 66.

¹⁹⁶⁶ Ch. LEROY, « De la normativité économique en démocratie de marché », in *Liber Amicorum, Mélanges J. Dupichot*, p. 279, spéc. p. 283.

effet « comme un droit de l'absence : absence de législation exprimant la volonté d'auteurs politiquement identifiés et développement de sources de droit multiples, notamment privées »¹⁹⁶⁷. Le droit étatique se trouve en conséquence suppléé par le droit global¹⁹⁶⁸.

La mondialisation de l'économie oblige alors à repenser le cadre théorique de la normativité juridique¹⁹⁶⁹. Élargie à toute la planète, la mondialisation oblige en effet à concevoir un nouvel espace commun¹⁹⁷⁰. Le revers de cette émancipation acquise par les entreprises est de « les précipiter dans une sorte de vide institutionnel et de les exposer à de nouveaux risques, qu'elles tentent de conjurer en invoquant leur capacité d'autorégulation ou leur responsabilité sociale ». Elles cherchent ainsi à s'affirmer en *ordres juridiques indépendants*, « régis par leurs propres constitutions »¹⁹⁷¹. En effet, les entreprises transnationales ont été impliquées dans plusieurs scandales environnementaux d'ampleur, tels que les marées noires d'Exxon Valdez en Alaska, en 1989, et Shell, au Nigéria, en 2008. Or la réaction souvent vive du public¹⁹⁷² incite finalement les entreprises à s'« auto-réglementer ». À la place des réglementations étatiques contraignantes et traditionnelles, des instruments « volontaires »¹⁹⁷³ ont donc vu le jour.

Les acteurs économiques eux-mêmes s'y attachent¹⁹⁷⁴, conscient de l'émergence de nouvelles valeurs, notamment environnementales, à l'échelle mondiale¹⁹⁷⁵. Dès lors, la RSE peut apparaître comme étant *une forme de remède à l'irresponsabilité, notamment en matière environnementale, des entreprises transnationales*¹⁹⁷⁶. Leur responsabilisation est effectivement primordiale, selon le professeur Delmas-Marty, dans la mesure où « le droit du commerce ne saurait durablement distancier le droit de l'environnement, du travail ou de la santé, ou plus largement les droits de l'homme, sans détruire l'équilibre d'ensemble »¹⁹⁷⁷. Au regard de cette mondialisation du droit

¹⁹⁶⁷ H. MUIR-WATT et G. TUSSEAU, « Repenser le dévoilement de l'idéologie juridique : une approche fictionnelle de la gouvernance globale », art. préc., spéc. p. 170.

¹⁹⁶⁸ A.-J. ARNAUD, *Entre modernité et mondialisation. Leçons d'histoire de la philosophie du droit et de l'État*, LGDJ, 2^e éd., 2004, p. 128.

¹⁹⁶⁹ S. CHASSAGNARD-PINET, « La globalisation, facteur de densification normative », in C. THIBIERGE (dir.), *La densification normative. Découverte d'un processus*, Mare & Martin, 2013, p. 155, spéc. p. 159.

¹⁹⁷⁰ M. DELMAS-MARTY, « Vers une cinétique juridique : d'une approche statique à une approche dynamique de l'ordre juridique », in B. BONNET (dir.), *Traité des rapports entre ordres juridiques*, LGDJ, 2016, p. 141, spéc. p. 146.

¹⁹⁷¹ A. SUPLOT, « Introduction. L'entreprise face au Marché total », in A. SUPLOT (dir.), *L'entreprise dans un monde sans frontière, perspectives économiques et juridiques*, Dalloz, 2015, p. 22.

¹⁹⁷² Voy. sur les répercussions de ces catastrophes écologiques sur la réputation de l'entreprise, *infra*, n° 374.

¹⁹⁷³ G. TEUBNER, « L'auto-constitutionnalisation des entreprises transnationales ? Sur les rapports entre les codes de conduite "privés" et "publics" des entreprises », in A. SUPLOT (dir.), *L'entreprise dans un monde sans frontière, perspectives économiques et juridiques*, op. cit., p. 71.

¹⁹⁷⁴ L. GRYNBAUM, « Les objectifs en droit civil », in B. FAURE (dir.), *Les objectifs dans le droit*, Dalloz, 2010, p. 163, spéc., p. 173.

¹⁹⁷⁵ X. BOUCOBZA et Y.-M. SERINET, « Loi "Sapin 2" et devoir de vigilance : l'entreprise face aux nouveaux défis de la compliance », art. préc.

¹⁹⁷⁶ M. DELMAS-MARTY, « Vers une cinétique juridique : d'une approche statique à une approche dynamique de l'ordre juridique », art. préc., spéc. p. 149.

¹⁹⁷⁷ M. DELMAS-MARTY, *Les forces imaginantes du droit (II). Le pluralisme ordonné*, Seuil, 2006, p. 200.

économique qui ne s'est pas simultanément accompagnée d'une mondialisation parallèle du droit de l'environnement ou du droit des contrats, le « droit mou », le droit souple, est-il la seule solution pragmatique envisageable ? Certains auteurs semblent enclins à l'affirmer¹⁹⁷⁸.

372. La corrélation entre la puissance des acteurs économiques et leur devoir de protéger l'environnement. Le caractère systémique et global des atteintes portées à l'environnement nécessite la participation à la préservation de l'environnement de tous les acteurs économiques et, surtout, de ceux dont la dimension est transnationale¹⁹⁷⁹. La Conférence de Rio+20, qui s'est tenue du 20 au 22 juin 2012¹⁹⁸⁰, a entendu confirmer la possibilité d'une certaine conciliation entre la libéralisation accrue des échanges et la protection de l'environnement. Il a effectivement été affirmé que :

« Le commerce international est un moteur du développement et d'une croissance économique soutenue, et que l'existence d'un système commercial multilatéral universel, réglementé, ouvert, non discriminatoire et équitable, assorti d'une véritable libéralisation des échanges, peut stimuler de façon déterminante la croissance économique et le développement dans le monde entier, au profit de tous les pays, quel que soit leur stade de développement, alors qu'ils progressent vers le développement durable. Dans ce contexte, nous restons résolus à faire des avancées sur certaines questions importantes, notamment les subventions qui faussent les échanges et le commerce des biens et services environnementaux »¹⁹⁸¹.

La puissance économique des entreprises transnationales, parfois supérieure à celle de certains États, justifie précisément cette approche volontaire de la protection de l'environnement : le *pouvoir* exercé doit naturellement s'accompagner de son corrélat, la *responsabilité*¹⁹⁸².

Au-delà de la volonté évidente des acteurs économiques de pallier au manque d'effectivité du droit de la protection de l'environnement, la poursuite d'une activité respectueuse de ces enjeux semble satisfaire, parallèlement, leurs intérêts.

A. L'intérêt de l'entreprise

373. Le mouvement actuel de développement de la finance durable, de la consommation durable et des démarches de RSE, dans la mesure où il a pour vocation de protéger l'environnement, ne dissimule-t-il pas également la recherche de la

¹⁹⁷⁸ Voy., sur la nécessité d'ériger la RSE en outil de la gouvernance mondiale, M. DOUCIN, « La dimension internationale de la responsabilité sociale de l'entreprise », in L. FONBAUSTIER et V. MAGNIER (dir.), *Développement durable et entreprise*, op. cit., p. 15, spéc. p. 17.

¹⁹⁷⁹ B. PARANCE, « Rapport de synthèse », in B. PARANCE (coord.), *La responsabilité sociétale des entreprises. Approche environnementale*, Société de législation comparée, 2016, p. 193, spéc. p. 201.

¹⁹⁸⁰ Nations unies, *L'avenir que nous voulons*, préc.

¹⁹⁸¹ *Ibid.*, n° 281, p. 60.

¹⁹⁸² N. CUZACQ, « Le respect des droits fondamentaux par les sociétés transnationales, de l'ombre à la lumière », in *Responsabilité sociale des entreprises. Regards croisés, droit et gestion*, op. cit., p. 191, spéc. p. 192.

satisfaction des contractants ? Cette « nouvelle approche de la RSE » est, en effet, très ouverte sur les avantages que les entreprises peuvent en retirer¹⁹⁸³. La RSE apparaît, en particulier, comme étant un mécanisme défensif de réaction à des éventuels scandales, mais ces démarches sont également sous-tendues par l'idée qu'une entreprise respectueuse de l'environnement est en mesure d'atteindre une performance économique plus durable¹⁹⁸⁴ ce qui constitue indéniablement un paramètre attractif en période de crise financière¹⁹⁸⁵. Les acteurs économiques s'attachent à protéger l'environnement grâce au contrat afin d'éviter une source de responsabilité (1) voire pour améliorer leur compétitivité économique (2).

1. *L'anticipation du risque réputationnel lié aux atteintes portées à l'environnement*

374. La RSE est un modérateur du risque de réputation¹⁹⁸⁶. Des catastrophes écologiques impliquant des entreprises pétrolières comme Total, avec le naufrage de l'Erika, ou BP, avec l'explosion de la plateforme *Deepwater Horizon*, montrent qu'au-delà de leurs conséquences proprement juridiques, de tels événements peuvent brutalement et profondément ternir la réputation de grandes entreprises¹⁹⁸⁷. La multiplication des actions à l'encontre des acteurs économiques¹⁹⁸⁸ témoigne de ce vaste mouvement. En conséquence, les catastrophes écologiques revêtent une potentialité considérablement destructrice de valeur¹⁹⁸⁹ pour l'acteur économique qui y est exposé au regard de la médiatisation des atteintes aux droits fondamentaux et dans la mesure où la société, dans son ensemble, est de plus en plus sensible au respect de certaines valeurs, dont la protection de l'environnement, par les entreprises. Le doyen Roubier relevait à cet égard que la perspective d'une sanction économique constitue un facteur d'évolution du comportement des acteurs économiques¹⁹⁹⁰. Celle-ci est susceptible de représenter un important frein à la poursuite d'activité portant atteinte d'une manière trop ostensible à l'environnement. Le développement durable implique

¹⁹⁸³ F.-G. TRÉBULLE, « Le paquet entreprises responsables », *D.*, 2012, p. 144. Voy. égal. B. FRYDMAN, « Stratégies de responsabilisation des entreprises à l'ère de la mondialisation », in T. BERNIS, P.-F. DOCQUIR, L. HENNEBEL et B. FRYDMAN (dir.), *Responsabilité des entreprises et corégulation*, Bruylant, 2007, p. 1.

¹⁹⁸⁴ Conseil d'État, *Rapport public, Le droit souple*, *op. cit.*, p. 46.

¹⁹⁸⁵ F.-G. TRÉBULLE, « Le développement de la prise en compte des préoccupations environnementales sociales et de gouvernance », *Dr sociétés*, 2009, n° 1, étude 1. Voy. égal., N. CUZACQ, « Le mécanisme du Name and Shame ou la sanction médiatique comme mode de régulation des entreprises », *RTD com.*, 2017, p. 473.

¹⁹⁸⁶ C. MALECKI, *Responsabilité sociale des entreprises. Perspectives de la gouvernance d'entreprise durable*, *op. cit.*, p. 337.

¹⁹⁸⁷ P. ABADIE, « L'entreprise et les stratégies d'anticipation du risque environnemental », *RLDA*, 2014, n° 91, 5021, p. 93, spéc. p. 34.

¹⁹⁸⁸ F. NAKOU, « Les actions en responsabilité civile dans la survenance des préjudices nés des effets néfastes des changements climatiques devant les juridictions américaines », *RJE*, 2001/3, p. 317.

¹⁹⁸⁹ F.-G. TRÉBULLE, « Quel droit pour la RSE », art. préc., spéc. p. 7.

¹⁹⁹⁰ P. ROUBIER, *Théorie générale du droit*, Sirey, 2^e éd., 1951, rééd. Dalloz, 2005, n° 5 : « il y a bien là les éléments d'une contrainte extérieure qui, encore imparfaite, pourra dans bien des cas assurer l'exécution correcte des règles de droit, en faisant réfléchir ceux qui seraient portés à les transgresser ».

ainsi une prise en compte globale des enjeux environnementaux¹⁹⁹¹ au risque, pour les acteurs économiques, de voir leur image être sérieusement dégradée¹⁹⁹².

De surcroît, ces engagements des entreprises peuvent favoriser leur attractivité économique.

2. *L'amélioration de la compétitivité économique*

375. Les opportunités économiques résultant des engagements environnementaux liées au choix du contractant. Le respect de l'environnement est davantage perçu comme porteur d'opportunités économiques¹⁹⁹³ et d'attractivité en termes d'investissements¹⁹⁹⁴. Il n'est plus uniquement appréhendé comme un ensemble de contraintes que doit supporter l'entreprise contre son gré¹⁹⁹⁵. Les engagements de RSE sont, en effet, désormais largement adoptés en considération des retombées économiques légitimement espérées par les entreprises en contrepartie de leur « exemplarité environnementale »¹⁹⁹⁶. Pour être pleinement efficace, la préservation de l'environnement doit être conçue comme un moyen d'accroissement des richesses personnelles, ou à tout le moins une contrainte économique qui pénaliserait les acteurs les moins performants. Pour favoriser la protection de l'environnement, il est par conséquent nécessaire de lui donner une perspective économique.¹⁹⁹⁷

Le respect de l'environnement représente, en ce sens, une opportunité pour attirer de nouveaux investisseurs¹⁹⁹⁸ ainsi que pour viser une nouvelle clientèle. Dans ce dernier cas, il est d'ailleurs possible de constater que les consommateurs se tournent de plus en plus souvent vers une forme de *law shopping* en choisissant de ne contracter qu'avec des entreprises certifiées par des labels. L'essor de la communication RSE des entreprises¹⁹⁹⁹ a ainsi vocation à exercer une influence sur la liberté contractuelle et, plus précisément, sur son corollaire, la liberté de choisir son contractant. Selon le professeur Lhuillier, les consommateurs ont tendance à se détourner des produits fabriqués dans des conditions dégradantes pour la dignité humaine²⁰⁰⁰, mais également de celles qui ne sont pas respectueuses de la qualité de l'environnement. Comme cela a déjà été évoqué, le consommateur prend aujourd'hui conscience de l'importance

¹⁹⁹¹ F.-G. TRÉBULLE, « Le développement durable, un enjeu global », art. préc.

¹⁹⁹² M.-P. BLIN-FRANCHOMME, I. DESBARATS, G. JAZOTTES et V. VIDALENS, *Entreprise et développement durable, Approche juridique pour l'acteur économique du XXI^e siècle*, op. cit., spéc. p. 101 et s.

¹⁹⁹³ M. LEFÈVRE, « La mobilisation du monde des affaires : formes et significations », in C. AUBERTIN et F. DOMINIQUE-VIVIEN (dir.), *Le développement durable, enjeux politiques, économiques et sociaux*, Doc. fr., 2006, p. 115, spéc. p. 128.

¹⁹⁹⁴ C. MALECKI, « L'investissement socialement responsable. Quelques remarques sur une valeur montante de la gouvernance d'entreprise "verte" », in V. MAGNIER (dir.), *La gouvernance des sociétés cotées face à la crise. Pour une meilleure protection de l'intérêt social*, Lextenso, 2010, p. 263.

¹⁹⁹⁵ F.-G. TRÉBULLE, « Quel droit pour la RSE », art. préc.

¹⁹⁹⁶ P. DEUMIER, « L'approche environnementale de la RSE. Prolégomènes », in B. PARANCE (coord.), *La responsabilité sociétale des entreprises. Approche environnementale*, op. cit., p. 9, spéc. p. 13.

¹⁹⁹⁷ M. DEPINCE, « D'un droit privé de l'environnement », art. préc., spéc. p. 74.

¹⁹⁹⁸ *Ibid.*

¹⁹⁹⁹ B. FRYDMAN, « Stratégie de responsabilisation des entreprises à l'ère de la mondialisation », art. préc.

²⁰⁰⁰ G. LHUILIER, *Le droit transnational*, Dalloz, 2016, p. 338. Voy. sur l'importance grandissante de la qualité des produits, I. DOUSSAN, « Commerce international des produits agricoles et environnement : de la "fonction écologique" de l'agriculture à la qualité des produits », *Dr env.*, 2004, n° 124, p. 241, spéc. p. 243.

du choix des produits dont il se porte acquéreur. Il est, en conséquence, plus sensible à ceux dont les labels permettent d'attester que la production a été effectuée dans le respect de la donnée environnementale. Une telle promotion contractuelle des labellisations environnementales constitue un « facteur de renouveau et de compétitivité »²⁰⁰¹ des entreprises. Les engagements environnementaux représentent, dans cette mesure, une certaine *alliance de la performance économique et de la protection de l'environnement*. Le développement de nouveaux marchés, à l'instar de celui des énergies renouvelables, en témoigne²⁰⁰².

376. L'investissement socialement responsable. Les acteurs économiques s'emploient de plus en plus à concilier la protection de l'environnement avec la recherche de profits. Les techniques employées se diversifient. L'investissement socialement responsable (ISR)²⁰⁰³ est un aspect de la RSE²⁰⁰⁴. Le récent décret du 8 janvier 2016 définit l'ISR comme « un placement qui concilie performance économique et impact social et environnemental en finançant les entreprises et les entités publiques qui contribuent au développement durable, quel que soit leur secteur d'activité »²⁰⁰⁵. L'ISR s'inscrit de la sorte dans un mouvement plus large au sein duquel l'impératif de protection de l'environnement est volontairement respecté par les acteurs économiques²⁰⁰⁶. Selon certains auteurs, les avantages que retirent les entreprises engagées dans la protection de l'environnement, représentent en soi une sanction du point de vue des autres acteurs économiques²⁰⁰⁷. Les modes de gouvernance des entreprises sont en conséquence gagnés par le devoir de protection de l'environnement.

377. La gouvernance environnementale. Dans une logique de marché, la qualité de l'environnement, appréciée comme étant créatrice de valeur, est incorporée dans la régulation économique et devient un élément de la bonne « gouvernance » des personnes physiques et morales²⁰⁰⁸. À titre d'exemple, les entreprises qui associent à leurs stratégies et à leurs processus décisionnels une réflexion sur le cycle de vie, non seulement améliorent leur propre productivité, mais influencent également leurs

²⁰⁰¹ F.-G. TRÉBULLE, « Quelle entreprise face au changement climatique ? », art. préc.

²⁰⁰² F.-G. TRÉBULLE, « Le développement durable, un enjeu global », art. préc.

²⁰⁰³ P. ABADIE, *Entreprise responsable et environnement. Recherche d'une systématisation en droits français et américain*, op. cit., n° 498 et s. Voy. égal. Th. GRANIER, « Les nouveaux acteurs du développement durable », in L. FONBAUSTIER et V. MAGNIER (dir.), *Développement durable et entreprise*, op. cit., p. 73, spéc. p. 75.

²⁰⁰⁴ N. CUZACQ, « Aspects juridiques de l'investissement responsable », in *Mélanges J. Dupichot*, op. cit., p. 129.

²⁰⁰⁵ Décret n° 2016-10 du 8 janv. 2016 relatif au label « investissement socialement responsable », *JORF*, n° 8, 10 janv. 2016.

²⁰⁰⁶ Voy. pour une étude approfondie de l'ISR dans le paysage juridique, F.-G. TRÉBULLE, « Chronique Entreprise et développement durable (2^e partie) », *JCP E*, 2015, n° 47, 1565.

²⁰⁰⁷ L. NEYRET, « La sanction en droit de l'environnement. Pour une théorie générale », in C. CHAINAIS et D. FENOUILLET (dir.), *Les sanctions en droit contemporain. La sanction entre technique et politique*, vol. 1, op. cit., p. 533, spéc. p. 542 ; F. OST et M. VAN DE KERCHOVE, *Le système juridique entre ordre et désordre*, PUF, 1988, p. 13, spéc. p. 165.

²⁰⁰⁸ M.-P. BLIN-FRANCHOMME, « Le droit économique au soutien de la protection de l'environnement : les apports de la loi Grenelle 2 à la gouvernance des entreprises et des consommateurs », *RJE*, 2010/S, p. 129, spéc. p. 130.

fournisseurs ainsi que d'autres intervenants tout au long de la chaîne de valeur²⁰⁰⁹. En effet, « il existe incontestablement un lien entre la performance environnementale et le rendement financier d'une entreprise »²⁰¹⁰. La RSE « conduit dans un cadre de mondialisation à développer l'idée, ou l'image, d'une entreprise elle-même globale. Globale sur le plan géographique mais également globale sur le plan des responsabilités »²⁰¹¹. L'intégration des préoccupations environnementales participe conséquemment à la performance de l'entreprise en renvoyant une certaine image de l'entreprise²⁰¹², qualifiée par le professeur Jestaz de « contrainte sociale diffuse »²⁰¹³. Cette dernière prend souvent le soin, dans cette optique, de communiquer sur son *excellence environnementale* par le recours aux labels écologiques²⁰¹⁴ ou encore par l'adhésion volontaire à des référentiels environnementaux tels que la norme ISO 26 000²⁰¹⁵. Cela permet aux entreprises de bâtir une relation de confiance, à long terme vis-à-vis de leurs employés, des consommateurs²⁰¹⁶ et, de manière plus générale, de leurs contractants.

L'intérêt pour les entreprises de s'engager en faveur de la protection de l'environnement est ensuite conditionné par l'efficacité de telles démarches. Le contrat en est alors le support juridique idéal.

III. L'intérêt de la contractualisation

378. La relativité de l'idée de justice, étroitement liée aux « données éthiques sur lesquelles sont établies les sociétés particulières »²⁰¹⁷, justifie l'existence du pluralisme juridique, c'est-à-dire de « mécanismes juridiques différents s'appliquant à des situations identiques »²⁰¹⁸. Dans ce cadre, comment une société transnationale peut-elle importer ses standards en matière de protection de l'environnement ? La règle privée s'incline en principe devant la règle publique de l'État souverain, mais lorsque ce dernier se révèle insuffisant, le contrat est alors en mesure de la compléter²⁰¹⁹. De plus, cela permet de pallier aux « effets pervers de l'autorégulation »²⁰²⁰, c'est-

²⁰⁰⁹ Commission environnement, Rapport du club des juristes, *Mieux informer et être informé sur l'environnement*, op. cit., p. 86.

²⁰¹⁰ F.-G. TRÉBULLE, « L'information environnementale : quelle place en droit des sociétés ? », *Dr sociétés*, 2006, n° 7, étude 14.

²⁰¹¹ Ph. NEAU-LEDUC, « La régulation responsable », *RD banc. et fin.*, 2013, n° 1, dossier 14.

²⁰¹² Voy. sur ce constat, K. BENYEKHLEF, *Une possible histoire de la norme, Les normativités émergentes de la mondialisation*, op. cit., p. 768.

²⁰¹³ Ph. JESTAZ, « Repenser la définition du droit », in B. BONNET (dir.), *Traité des rapports entre ordres juridiques*, op. cit., p. 225, spéc., 233.

²⁰¹⁴ F.-G. TRÉBULLE, « Entreprise et développement durable (2^e partie). Responsabilité sociale des entreprises », art. préc.

²⁰¹⁵ Voy. pour de plus amples développements sur les normes ISO, J. JULIEN, *Droit de la consommation*, LGDJ, op. cit., n° 309.

²⁰¹⁶ Commission européenne, *Responsabilité sociale des entreprises : une nouvelle stratégie de l'UE pour la période 2011-2014*, préc.

²⁰¹⁷ J. VANDERLINDEN, « Le pluralisme juridique, essai de synthèse », in *Les pluralismes juridiques*, Bruylant, 2013, p. 11, spéc. p. 19.

²⁰¹⁸ *Ibid.*, spéc. p. 15.

²⁰¹⁹ J.-G. BELLEY, « Le contrat comme phénomène d'internormativité », art. préc., spéc. p. 226 et s.

²⁰²⁰ F. MARTY, « Autorégulation », art. préc., p. 68, spéc. p. 71.

à-dire à l'hypothèse où spontanément les parties ne vont pas réellement, de manière effective, s'astreindre à la poursuite de l'intérêt général. L'environnement est en effet « affaire de contrainte et de contrat »²⁰²¹.

L'intérêt de l'émergence de nouvelles sources du droit et de sources « de droit »²⁰²² est d'assurer une meilleure adaptation des règles juridiques aux besoins de la société. Toutefois, la faible normativité apparente des multiples engagements volontaires formulés en faveur de la protection de l'environnement (A) est de nature, semble-t-il, à justifier le recours simultané à l'instrument contractuel (B).

A. La faible normativité des engagements volontaires

379. Par nature les engagements de RSE ne sont pas contraignants (1) excepté dans certaines hypothèses où leur portée normative est explicitement consacrée au moyen de la détermination d'une sanction juridique (2).

1. La nature non contraignante des engagements de RSE

380. L'époque actuelle semble caractérisée par l'avènement d'un pluralisme normatif²⁰²³ témoignant du dépassement d'une vision du droit à la fois *légitimiste*, centrée sur la loi, et *moniste*, édictée par l'État²⁰²⁴ et caractérisée par la puissance coercitive de ce dernier²⁰²⁵. La norme est effectivement classiquement définie comme une obligation assortie d'une sanction²⁰²⁶. Il est admis que toute obligation, et plus généralement toute règle juridique est assortie d'une sanction juridique²⁰²⁷. Or l'une des caractéristiques principales de la RSE est, au contraire, de précisément se situer dans « un domaine où règne la persuasion et non la contrainte »²⁰²⁸. Le droit souple se caractérise ainsi par le recul voire même par l'éviction de la contrainte juridique classique²⁰²⁹. En cela, il participe du renouvellement du critère d'identification de la règle de droit qui était, jusqu'ici, historiquement conditionné par la sanction

²⁰²¹ P. DEUMIER, « Les codes de conduite des entreprises et l'effectivité des droits de l'homme », in L. BOY, J.-P. RACINE et F. SIIRIÄINEN (dir.), *Droit économique et droits de l'homme*, Larcier, 2009, p. 671, spéc. p. 672.

²⁰²² P. AMSELEK, « Brèves réflexions sur la notion de source du droit », *Arch. phil. dr.*, t. 44, 1982, p. 251 ; L. FONTAINE, « Les sources nouvelles en droit de l'environnement », art. préc. ; C. THIBIERGE, « Sources du droit, sources de droit : une cartographie », in *Libres propos sur les sources du droit. Mélanges Ph. Jestaz*, op. cit., p. 519.

²⁰²³ Voy., sur le pluralisme juridique, F. OST et M. VAN DE KERCHOVE, *De la pyramide au réseau. Pour une théorie dialectique du droit*, Facultés universitaires Saint-Louis, 2002, rééd. 2010.

²⁰²⁴ J. CHEVALLIER, « Vers un droit post-moderne ? », in J. CLAM et G. J. MARTIN (dir.), *Les transformations de la régulation juridique*, op. cit., p. 21, spéc. p. 32.

²⁰²⁵ Voy. sur la contrainte comme critère du juridique, J. CARBONNIER, *Sociologie juridique*, PUF, 2012, p. 318 et s.

²⁰²⁶ H. KELSEN, *Théorie pure du droit*, 2^e éd., 1960, rééd., Bruylant, 1999, spéc. p. 117.

²⁰²⁷ Voy. not. J. CARBONNIER, *Droit civil. Les obligations*, t. 2, PUF, 2000, rééd. 2017, n° 2.

²⁰²⁸ J. MESTRE, « Propos conclusifs », in *Responsabilité sociale des entreprises. Regards croisés, droit et gestion*, op. cit., p. 308.

²⁰²⁹ P. AMSELEK, « Autopsie de la contrainte associée aux normes juridiques », in C. THIBIERGE (dir.), *La force normative. Naissance d'un concept*, op. cit., p. 3.

étatique²⁰³⁰. Selon le professeur Jestaz, bien que « la présence d'une sanction organisée reste un indice certain de la juridicité, force est d'admettre qu'elle n'en est plus le critère exclusif »²⁰³¹. La thèse du professeur Deumier apporte d'utiles éclaircissements. Selon cet auteur, « il est indéniable que le droit est fortement empreint d'obligatoire. [...] Cependant le droit ne peut espérer tout obtenir par la contrainte »²⁰³². Le droit est donc susceptible de se créer sous l'action d'acteurs situés dans des espaces différents, notamment étatique et international²⁰³³. Il existe néanmoins une grande variabilité de la force de ces instruments²⁰³⁴, certains étant assortis de sanctions. À titre d'illustration, dans un arrêt rendu le 22 mars 2013²⁰³⁵, la cour d'appel de Versailles a refusé de sanctionner le non-respect du Pacte Mondial par les contractants qui y avaient adhéré ainsi que des normes de comportements inscrites dans leurs codes d'éthique. En l'espèce, un contrat de concession de service public avait été signé entre une société israélienne, créée par deux sociétés françaises, et l'État d'Israël le 22 septembre 2004 en vue du financement, de la conception, de la construction, de l'exploitation et de l'entretien d'un tramway à Jérusalem. Il est intéressant de relever les obligations très claires et précises imposées par le code d'éthique de la société Alstom mentionnant que « l'exercice de ses activités doit respecter les lois, réglementation et autres obligations en vigueur quel que soit le pays où elle est implantée » et qu'elle « s'attache à respecter les dispositions relatives aux Droits de l'Homme, au droit du travail, à la santé, et la sécurité, à la protection de l'environnement, à la prévention de la corruption et des pratiques de concurrence ». Outre ce code d'éthique, la société avait précisé être adhérente, en particulier, aux principes directeurs de l'OCDE et aux principes du Pacte Mondial. Par la suite, l'Organisation de Libération de la Palestine (OLP), tiers aux contrats, a dénoncé la méconnaissance, par cette société, de son code personnel d'éthique et des principes du Pacte mondial dans la mesure où, selon l'OLP, la construction du tramway, qui traverse la ville de Jérusalem, était illicite en ce qu'elle emportait la violation de normes internationales notamment par son tracé, qui en donnait accès aux Israéliens. Ainsi, selon la demanderesse, les contrats signés méconnaissaient, d'une part, des normes de droit international et, d'autre part, les engagements pris par les sociétés résultant de leur *adhésion au Pacte Mondial et des obligations contenues dans leurs codes d'éthique*. Selon le juge, tant la violation du Pacte mondial que du code d'éthique ne pouvait toutefois être dénoncée. Le Pacte Mondial n'est en effet

²⁰³⁰ Voy., pour de plus amples développements, P. DEUMIER, *Le droit spontané*, Economica, 2002, préf. J.-M. JACQUET, n° 259 et s.

²⁰³¹ Ph. Jestaz, « Repenser la définition du droit », in B. BONNET (dir.), *Traité des rapports entre ordres juridiques*, op. cit., p. 225, spéc., 233. Voy. égal., P. DEUMIER, *Le droit spontané*, op. cit., n° 279. Le professeur Deumier constate qu'en dépit du fait que la sanction juridique soit « l'une des caractéristiques des règles de droit [...] elle ne permet pas à elle seule de rendre compte de toutes les règles de droit ».

²⁰³² P. DEUMIER, *Le droit spontané*, op. cit., n° 278.

²⁰³³ Voy., pour une vue d'ensemble, F. OST et M. VAN DE KERCHOVE, *De la pyramide au réseau. Pour une théorie dialectique du droit*, op. cit.

²⁰³⁴ Voy., pour une analyse approfondie sur la force normative variable des instruments de RSE, E. MAZUYER, « La force normative des instruments adoptés dans le cadre de la responsabilité sociale de l'entreprise », in C. THIBIERGE (dir.), *La force normative. Naissance d'un concept*, op. cit., p. 575, spéc. p. 585.

²⁰³⁵ Voy. CA Versailles 22 mars 2013, 11/05331.

qu'un élément de référence et il ne peut être invoqué le non-respect de ses principes pour justifier une violation de droits internationaux, tandis que le code d'éthique ne revêt qu'un caractère « strictement facultatif » et non contraignant.

Il est toutefois intéressant de relever que la juridicisation des principes du Pacte Mondial est en pleine évolution. Bien qu'il n'ait pas la vocation ni les moyens d'en contrôler l'application par les entreprises, le souci de préserver la réputation du pacte peut déboucher sur le suivi de pratiques²⁰³⁶ voire, en dernier ressort, conduire à l'expulsion du Pacte assortie d'une publicité de cette sanction.

La nature de la norme, négociée²⁰³⁷, ainsi créée, interroge²⁰³⁸. En conséquence, les engagements volontaires de RSE en faveur de la protection de l'environnement ne sont pas toujours très positivement perçus par l'opinion publique²⁰³⁹. Ces engagements sont quelquefois la traduction d'un simple intérêt économique qui s'appuie alors sur une sorte de « marketing éthique »²⁰⁴⁰. Afin de limiter ces éventuelles dérives, l'État, dans ses dimensions législatives, administratives et judiciaires, tente de resserrer le régime juridique des engagements volontaires de droit souple.

²⁰³⁶ Plusieurs recommandations des PCN de différents pays illustrent cette juridicisation du Pacte Mondial. À titre d'illustration, le PCN belge a présenté par exemple une série de recommandations invitant les parties prenantes pour une réunion de suivi dans un délai d'un an à compter de la publication de ce communiqué. Les plaignants dénonçaient les impacts des activités de la société Socapalm au Cameroun sur les conditions sociales, sociétales et environnementales et mettaient en cause les responsabilités de ses actionnaires et relations d'affaires, à savoir les Groupes Bolloré et Socfin. Voy. Communiqué du 15 juin 2017 du Point de contact national belge pour les Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales relatif à la circonstance spécifique, Socapalm, consultable en ligne sur le site du Ministère de l'économie et des finances, www.tresor.economie.gouv.fr. Le PCN français assure également un contrôle minimal de la bonne application du Pacte Mondial. Le Point de contact national français pour la mise en oeuvre des Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales a été saisi le 15 septembre 2016 visant les sociétés Natixis pour le non-respect de la liberté d'association des travailleurs, des pratiques antisyndicales et les conditions de travail. Plus précisément, ce conflit social était situé dans un hôtel en Californie détenu indirectement par un fonds de pension américain conseillé pour la gestion de cet actif par une Natixis. À l'issue de son évaluation initiale, le PCN français a offert ses bons offices au Groupe Natixis et au syndicat américain. Voy. Communiqué du 26 avr. 2017 du Point de contact national Français « Natixis et NGAM aux États-Unis », consultable en ligne sur le site du Ministère de l'économie et des finances, www.tresor.economie.gouv.fr.

²⁰³⁷ J. CHEVALLIER, « Vers un droit post-moderne ? », art. préc., p. 21, spéc. p. 34 : « La force de la règle de droit ne provient plus de ce qu'elle s'énonce comme un ordre obligatoire, auquel tous sont tenus de se soumettre ; elle dépend désormais du consensus dont elle est entourée. Ce consensus suppose que les destinataires soient partie prenante à son élaboration : la concertation préalable, la participation à la définition de la règle devient la caution de son bien-fondé ; le droit devient ainsi un droit négocié, qui est le fruit d'une délibération collective ».

²⁰³⁸ Ch. NEAU-LEDUC, « La responsabilité sociale de l'entreprise : quels enjeux juridiques ? », *Dr soc.*, 2006 p. 952.

²⁰³⁹ Voy. pour une approche critique, P.-E. MOYSE, « Responsabilité sociale et personne morale. Fictions ou oxymorons du droit ? », *RLDA*, 2013, n° 84, p. 72.

²⁰⁴⁰ Voy., sur le manque d'opposabilité de la RSE, I. DAUGAREILH, « La responsabilité sociale des entreprises en quête d'opposabilité », in A. SUPLOT et M. DELMAS-MARTY (dir.), *Prendre la responsabilité au sérieux*, op. cit., p. 183.

2. L'évolution de la portée normative des engagements de RSE

381. La force du droit ne s'épuise pas dans son caractère contraignant et le juge s'attache parfois à reconnaître une certaine normativité aux engagements de RSE²⁰⁴¹. Bien que dépourvus de sanction juridique, ceux-ci sont, dès lors, susceptibles d'être saisis plus rigoureusement par le droit car, comme l'affirmait le doyen Carbonnier, ce dernier « est plus grand que la règle de droit »²⁰⁴². Le juge et le législateur tentent d'encadrer les pratiques volontaires contribuant à l'objectif de protection de l'environnement et parviennent parfois à conférer une force contraignante aux engagements d'ordre éthique (a). De manière plus marginale le juge s'appuie sur la lutte contre les pratiques commerciales trompeuses (b). Cette tendance en faveur de la juridicisation de la RSE pourrait être accentuée par l'influence du droit public ayant récemment évolué sur ce sujet (c).

a. La force de l'engagement éthique

382. La transformation d'un engagement éthique en obligation juridique. Il existe un refus de principe de procéder à une assimilation des instruments de droit souple avec les règles de « droit dur »²⁰⁴³. Toutefois, sur le fondement de l'engagement d'honneur²⁰⁴⁴, un code d'éthique volontairement adopté par une entreprise peut être qualifié d'engagement unilatéral lorsque cette entreprise n'a pas pris le soin de préciser que ledit code n'est pas créateur d'obligations assorties d'une véritable portée normative. Il est en effet admis que la promesse d'exécuter une obligation morale la transforme en obligation civile et, plus exactement, en un engagement unilatéral de volonté²⁰⁴⁵. Il est ainsi nécessaire qu'à la conscience du devoir moral²⁰⁴⁶ s'ajoute un engagement ferme. Selon le professeur LE TOURNEAU, « il pourrait être soutenu que toute affirmation dans un document public (charte, code, etc.) transforme l'apparent devoir moral proclamé *ubi et orbi* en obligation civile *nolens volens* »²⁰⁴⁷. Il est donc nécessaire que le débiteur de l'obligation naturelle puisse être identifié,

²⁰⁴¹ E. MAZUYER, « La force normative des instruments adoptés dans le cadre de la responsabilité sociale de l'entreprise », art. préc., spéc. p. 577. Voy. égal. G. MARAIN, *La juridicisation de la responsabilité sociétale des entreprises*, thèse dactyl., 2014, préf. F. PASQUALINI, p. 65.

²⁰⁴² J. CARBONNIER, *Flexible Droit. Pour une sociologie du droit sans rigueur*, LGDJ, 10^e éd., 2001, p. 22.

²⁰⁴³ Conseil d'État, *Rapport public, Le droit souple*, op. cit., p. 78 ; voy. encore J.-B. RACINE, « La valeur juridique des codes de conduite privés dans le domaine de l'environnement », *RJE*, 1996/4, p. 409.

²⁰⁴⁴ B. OPPETIT, « L'engagement d'honneur », *D.*, 1979, p. 107.

²⁰⁴⁵ Cass. 1^{re} civ., 10 oct. 1995, n° 93-20.300, Bull. civ. n° 352, p. 246, note G. PIGNARRE, *D.*, 1997, p. 155 ; obs. R. LIBCHABER, *D.*, 1996 p. 120 ; note N. MOLFESSIS, *D.*, 1997, p. 85. Voy. pour un exemple de transformation d'une obligation naturelle en obligation civile, Cass. 1^{re} civ., 4 janv. 2005, n° 02-18.904, Bull. civ. n° 4, p. 3, note G. LOISEAU, *D.*, 2005, p. 1393 ; obs. J. MESTRE et B. FAGES, *RTD civ.*, 2005, p. 397 ; note M. MEKKI, *JCP G*, 2005, II, 10159.

²⁰⁴⁶ Selon Ripert, l'obligation naturelle « naît de la reconnaissance par le débiteur du devoir moral », G. RIPERT, *La règle morale dans les obligations civiles*, op. cit., n° 193.

²⁰⁴⁷ Ph. LE TOURNEAU, « La responsabilité sociale des entreprises et le droit des affaires », op. cit., spéc. p. 256. Voy. dans le même sens, M.-P. BLIN-FRANCHOMME, I. DESBARATS, G. JAZOTTES et V. VIDALENS, *Entreprise et développement durable, Approche juridique pour l'acteur économique du XXI^e siècle*, op. cit., p. 117 ; F.-G. TRÉBULLE, « Responsabilité sociale des entreprises (Entreprise et éthique environnementale) », *Rép. sociétés*, Dalloz, 2014, n° 48.

que l'engagement soit explicite et qu'il s'exprime avec précision²⁰⁴⁸. Cette dernière exigence semble faire défaut tant les engagements environnementaux sont vagues et n'engagent, en conséquence pas leurs auteurs²⁰⁴⁹.

Le tribunal d'instance de Lyon, dans un jugement du 13 février 2015²⁰⁵⁰, a délivré une motivation très intéressante, et originale, concernant les conséquences juridiques attachées à ce type d'engagement. En l'espèce, une société de publicité extérieure, garantissait, sur son site internet, une prestation conforme à la réglementation en vigueur. Dans le but d'accroître sa visibilité, elle avait installé des supports publicitaires permanents dans la commune de Paray-le-Monial, ce qui était en infraction avec la réglementation en vigueur²⁰⁵¹. La société, à la demande de l'association France Nature Environnement (FNE), a vu sa responsabilité délictuelle engagée sur le fondement de l'ancien article 1382 du code civil, pour avoir installé quatre panneaux publicitaires de manière illicite, mais également, sur le fondement de l'ancien article 1371 du code civil pour ne pas avoir *respecté les engagements pris sur son site internet*. Le tribunal a précisé que l'indemnité de quatre mille euros à laquelle fut condamnée la société avait été « aggravée par le manquement à l'engagement volontaire unilatéral et public de respecter la réglementation en matière de publicité et de pré-enseignes ». L'engagement unilatéral de volonté, ici un quasi-contrat, permet alors de lutter efficacement, mais trop rarement, contre le « *green washing* ». La récente ordonnance portant réforme du droit des contrats semble elle-même abonder en ce sens.

383. La consécration du devoir de conscience envers autrui. En application de l'alinéa 2 de l'article 1100 nouveau du code civil, les obligations « peuvent naître de l'exécution volontaire ou de la promesse d'exécution d'un devoir de conscience envers autrui »²⁰⁵². Il semble que ce nouveau devoir de conscience constitue une consécration déguisée de l'obligation naturelle. Le droit et la morale sont en principe classiquement distincts. Le droit a en effet érigé une liste de devoirs bien plus courte que la morale²⁰⁵³ et l'obligation naturelle est généralement définie, par opposition à l'obligation civile, comme une obligation dépourvue du pouvoir de contrainte. Elle est néanmoins susceptible de monter à la vie juridique, comme nous l'avons précédemment évoqué, suite à un engagement de la part de son auteur²⁰⁵⁴. Au regard de la récente généralisation de cette obligation naturelle, érigée à présent en *devoir de conscience*,

²⁰⁴⁸ Voy. pour une illustration, Cass. 1^{re} civ., 29 juin 2011, n° 10-12.018, *RDC*, 2012, p. 157, obs. Ch. GOLDIE-GÉNICON, cette décision est d'autant plus frappante qu'il s'agissait en l'espèce de censurer, non pas un engagement unilatéral de volonté, mais un contrat.

²⁰⁴⁹ P. DEUMIER, « Chartes et codes de conduite des entreprises : les degrés de normativité des engagements éthiques », *RTD civ.*, 2009, p. 77.

²⁰⁵⁰ TI Lyon, 13 févr. 2015, *France Nature Environnement*, n° 340, comm. R. LEOST, « Le mépris de l'engagement volontaire en faveur de l'environnement sanctionné par le quasi-contrat », *Dr env.*, 2015, n° 240, p. 427.

²⁰⁵¹ En application des articles L. 581-7 et s. du code de l'environnement dans sa rédaction en vigueur jusqu'au 30 juin 2012.

²⁰⁵² Voy. pour de plus amples développements, D. MAINGUY, « Première partie. Le contrat », in D. MAINGUY (dir.), *Le nouveau droit français des contrats, du régime général et de la preuve des obligations* (après l'ordonnance du 10 février 2016), *op. cit.*, n° 28, p. 32.

²⁰⁵³ J. CARBONNIER, *Droit civil. Introduction. Les personnes. La famille, l'enfant, le couple*, t. 1, PUF, 2004, rééd. 2017, p. 38.

²⁰⁵⁴ Voy. *supra*, n° 382.

la question de son champ d'application interroge. Ce devoir pourra-t-il être invoqué en dehors du cadre familial, à l'encontre d'une personne morale par exemple²⁰⁵⁵ ? Selon le professeur Génicon, l'obligation naturelle pourrait être mobilisée afin de « suppléer aux manquements d'une société à ses engagements »²⁰⁵⁶, notamment lorsque « le gérant avait suscité un lien de confiance bien particulier »²⁰⁵⁷. *Pourrait-on concevoir, dans ce contexte, qu'un engagement éthique d'une société, pris par l'intermédiaire de son dirigeant en faveur de la protection de l'environnement puisse susciter un tel devoir de conscience ?* Le professeur Mekki a récemment pu s'interroger, à propos de cet article 1100, de la façon suivante : « cette disposition ne pourrait-elle pas permettre de “juridiciser” un certain nombre d'engagements “purement éthiques” pris par certaines multinationales dans le cadre de la responsabilité sociale des entreprises ? »²⁰⁵⁸. Le maniement jurisprudentiel de ce nouveau « devoir de conscience » légalement consacré sera l'occasion, pour le juge, de préciser la portée normative des engagements de droit souple en faveur de la protection de l'environnement adoptés par les acteurs économiques. Bien que de nombreux promoteurs de la RSE souhaitent la maintenir hors du droit, sans contrainte²⁰⁵⁹, sa juridicisation à l'aide des pratiques commerciales trompeuses semble également présenter de nombreux avantages.

b. Les pratiques commerciales trompeuses

384. Le fondement des pratiques commerciales trompeuses peut sembler tout à fait idoine. Si l'on jette un regard sur le droit américain la très célèbre affaire *Kasky v. Nike* nous délivre de précieux enseignements. Sur le fondement de la législation relative à la publicité mensongère, le code de conduite de l'entreprise Nike a en effet été juridicisé. En 1998, la Cour suprême de Californie a été saisie par un résident de Californie, M. Kasky. Ce dernier soutenait que la campagne de communication déployée par la société Nike, mettant en avant l'image d'une entreprise respectueuse des droits de l'homme, était mensongère. La société Nike faisait en effet l'objet de vives critiques depuis 1996 concernant les mauvaises conditions de travail de ses sous-traitants dans ses usines. Afin de restaurer son image de marque, la société Nike affirma, de manière mensongère, respecter des normes sociales. En 2003²⁰⁶⁰, la Cour suprême de Californie a jugé recevable cette action civile dirigée contre la campagne de communication, en écartant le recours à la liberté d'expression invoqué par ladite société²⁰⁶¹. Ce raisonnement pourrait être très certainement transposé à un litige relatif à une publicité mensongère relative cette fois-ci à la protection de l'environnement.

²⁰⁵⁵ M. COUDRAIS, « L'obligation naturelle : une idée moderne ? », *RTD civ.*, 2011, p. 453.

²⁰⁵⁶ Th. GÉNICON, « L'obligation naturelle vers un fabuleux destin... ou une mort certaine ? », *RDC*, 2013/1, p. 43.

²⁰⁵⁷ *Ibid.*

²⁰⁵⁸ M. MEKKI, « Le droit de l'environnement est dans l'air du temps... », art. préc.

²⁰⁵⁹ F.-G. TRÉBULLE, « Quel droit pour la RSE », art. préc., spéc. p. 3.

²⁰⁶⁰ Cour suprême des Etats-Unis, 26 juin 2003, *Kasky v. Nike*, 27 Cal. 4th 939 (2002), consultable en ligne www.reclaimdemocracy.org.

²⁰⁶¹ F.-G. TRÉBULLE, « Responsabilité sociale des entreprises et liberté d'expression. Considérations à partir de l'arrêt *Nike v/ Kasky* », *Rev. Sociétés*, 2004, p. 261. Voy. égal., M. SUTTON, « Between a rock and a judicial hard place : corporate social responsibility reporting and potential legal liability under *Kasky v. Nike* », *University of Missouri-Kansas City L. rev.*, 2004, vol. 72, p. 1159.

De même, en droit français, en application de l'article L. 121-2 du code de la consommation, relatif aux pratiques commerciales trompeuses, il est possible de sanctionner une entreprise qui met faussement en avant ses engagements en termes de RSE et notamment de protection de l'environnement. L'article L. 121-2, 2° définit ces pratiques commerciales trompeuses comme celles reposant sur des allégations, indications ou présentations fausses ou de nature à induire en erreur et portant sur des éléments listés par le législateur. Un tel fondement juridique peut s'avérer être difficile à mobiliser dans la mesure où, comme le relève le professeur Julien, « les publicités sont souvent volontiers exagérées, hyperboliques, vantant parfois avec peu de retenue les mérites et les bienfaits du produit en question »²⁰⁶². La jurisprudence, peu fournie sur les allégations environnementales trompeuses, permet néanmoins de mettre en exergue un arrêt rendu le 6 octobre 2009²⁰⁶³ par la chambre criminelle de la Cour de cassation à l'occasion duquel le juge a pu caractériser une publicité trompeuse figurant sur des emballages de produits dés herbants de la société Monsanto. Il est intéressant de relever à ce propos que la loi du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle²⁰⁶⁴ prévoit que des actions de groupes peuvent désormais être formées à l'encontre des auteurs d'un dommage environnemental, sur le fondement des dispositions du nouvel article L. 142-2 du code de l'environnement²⁰⁶⁵. Aux termes de cet article, les associations agréées pourront 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 notamment aux pratiques commerciales et publicités trompeuses lorsque ces dernières comportent des indications environnementales. De plus l'article L. 142-3-1 nouveau du code de l'environnement énonce qu'une telle action peut tendre « à la cessation du manquement, à la réparation des préjudices corporels et matériels résultant du dommage causé à l'environnement ou à ces deux fins » et précise à son alinéa 2 qu'un tel manquement peut être de *nature légale ou contractuelle*. L'action de groupe fait donc désormais directement référence à de telles pratiques et l'accent est délibérément mis sur le contrat. Les exploitants agricoles, souvent victimes de pathologies causées par l'usage de produit phytosanitaires, comme nous l'avons évoqué²⁰⁶⁶, pourraient en conséquence certainement trouver dans cette action une autre solution pour porter devant le juge leurs actions en réparation.

²⁰⁶² J. JULIEN, *Droit de la consommation*, op. cit., n° 111.

²⁰⁶³ Cass. crim., 6 oct. 2009, n° 08-87.757, inédit, obs. B. BOULOC, *RTD com.*, 2010, p. 218 ; chron. F.-G. TRÉBULLE, *Env.*, 2011, n° 1, p. 20 ; note G. JAZOTTES, *RLDA*, 2010, n° 51, p. 87.

²⁰⁶⁴ Loi n° 2016-1547 du 18 nov. 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle, *JORF*, n° 269, 19 nov. 2016.

²⁰⁶⁵ Voy. pour une vue d'ensemble, M. BACACHE, « L'action de groupe environnementale », *Énergie - Env. - Infrastr.*, n° 3, 2017, étude 8 et S. AMRANI-MEKKI, « Action collective et action de groupe », in M. CORNU, F. ORSI et J. ROCHFELD (dir.), *Dictionnaire des biens communs*, op. cit., p. 33, spéc. p. 34.

²⁰⁶⁶ Cass. crim., 6 oct. 2009, préc.

Suite à cela, le législateur semble avoir fait montre d'une volonté d'encadrer des pratiques volontaires. L'information sur les engagements environnementaux des entreprises, après avoir gagné le droit des sociétés²⁰⁶⁷, semble à présent toucher le contrat de consommation. L'article 90 de la loi relative à la transition énergétique²⁰⁶⁸ dispose qu' :

« Afin de garantir la qualité de l'information environnementale mise à la disposition du consommateur, les producteurs réalisant volontairement une communication ou une allégation environnementale concernant leurs produits sont tenus de mettre à disposition conjointement les principales caractéristiques environnementales de ces produits. »

Le législateur entend ainsi favoriser la transparence environnementale en utilisant les démarches volontaires des entreprises. Dorénavant, ces dernières pourraient, sous l'influence du droit public, monter davantage à la vie juridique.

c. Les recours pour excès de pouvoir contre les actes de droit souple

385. Les arrêts *Société Fairvesta* et *Société Numéricable* de mars 2016. Les arrêts *Société Fairvesta* et *Société Numéricable* rendus par l'assemblée du contentieux du Conseil d'État le 21 mars 2016²⁰⁶⁹ ont véritablement ouvert le prétoire du juge administratif au droit souple. Ces décisions admettent désormais la possibilité de former, dans certaines conditions, des recours pour excès de pouvoir contre des actes de droit souple émis par les autorités administratives indépendantes de régulation²⁰⁷⁰. Le Conseil d'État a énoncé, dans le considérant de principe figurant dans chacune des deux décisions, que « les avis, recommandations, mises en garde et prises de position adoptés par les autorités de régulation dans l'exercice des missions dont elles sont investies, peuvent être déférés au juge de l'excès de pouvoir lorsqu'ils revêtent le caractère de dispositions générales et impératives ou lorsqu'ils énoncent des prescriptions individuelles dont ces autorités pourraient ultérieurement censurer la méconnaissance ». Il ajoute que « ces actes peuvent également faire l'objet d'un tel recours, introduit par un requérant justifiant d'un intérêt direct et certain à leur annulation, lorsqu'ils sont de nature à produire des effets notables, notamment de nature économique, ou ont pour objet d'influer de manière significative sur les comportements des personnes auxquelles ils s'adressent ». La question susceptible d'être directement posée à la suite de la lecture de ces arrêts de la haute juridiction administrative est celle de savoir si une telle motivation, qui participe à la judiciarisation du droit souple, pourrait être suivie par le juge judiciaire ?

²⁰⁶⁷ F.-G. TRÉBULLE, « L'environnement en droit des affaires », art. préc., p. 1035.

²⁰⁶⁸ Loi n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte, préc.

²⁰⁶⁹ CE, ass., 21 mars 2016, n° 368082, *Société Fairvesta international GMBH*, publié au *Rec. Lebon* ; CE ass., 21 mars 2016, n° 390023, *Société Numéricable*, publié au *Rec. Lebon*, obs. M.-C. DE MONTCLER, *D.*, 2016., p. 715 ; note Th. PERROUD, *JCP G*, 2016, n° 22, comm. 623 ; et l'étude du professeur Melleray, F. MELLERAY, « Le contrôle juridictionnel des actes de droit souple », *RFDA*, 2016, p. 679.

²⁰⁷⁰ Voy. S. VON COESTER, « Les communiqués », *RFDA*, 2016, p. 497 ; L. DUTHEILLET DE LAMOTHE et G. ODINET, « Un recours souple pour le droit souple », *AJDA*, 2016, p. 717.

386. Le champ d'application de la jurisprudence administrative sur le droit souple. Le droit souple²⁰⁷¹ et, plus précisément, les démarches de RSE, sont utilisés tant par les personnes publiques que par les entreprises privées²⁰⁷². C'est en raison des pratiques des autorités de régulation, qui privilégient un mode d'action non contraignant en favorisant, par exemple, la publication de communiqués, qu'il s'avère nécessaire d'inventer de nouveaux critères de recours au juge, pour ces actes d'un nouveau genre²⁰⁷³. Toutefois, le Conseil d'État limite clairement ce recours aux actes des seules « autorités de régulation ». En conséquence, et comme le relève le rapporteur public Madame Von Coester, « l'ouverture que nous préconisons ne trouverait donc *a priori* pas à s'appliquer pour des prises de position ministérielles ; ou, dans un autre registre, pour des normes produites par des personnes privées – alors même que ces instruments pourraient être qualifiés de droit souple »²⁰⁷⁴. Néanmoins, les deux décisions de l'assemblée du contentieux du Conseil d'État témoignent indubitablement de la volonté de judiciariser le droit souple dès lors que ses répercussions sur les comportements des opérateurs peuvent être significatives sur le milieu économique. La menace d'une sanction²⁰⁷⁵ et l'ouverture d'un recours judiciaire constituent alors des marqueurs très pertinents. Une logique analogue pourrait certainement être entérinée par la Cour de cassation pour le cas des démarches de RSE qui, bien que faisant partie de la catégorie des actes de droit souple, ont cependant *des conséquences potentielles et réelles importantes sur un milieu économique*²⁰⁷⁶. Une jurisprudence pragmatique pourrait ainsi admettre, de façon circonstancielle, la juridicisation du droit souple émanant d'acteurs privés.

Fort du constat selon lequel la promotion, par les entreprises, des normes sociales et environnementales, grâce à des instruments de *soft law*²⁰⁷⁷, ne devait, à l'origine, n'entraîner aucun engagement juridique véritablement et systématiquement contraignant²⁰⁷⁸, la *postmodernité*²⁰⁷⁹ et son apparent désordre incitent, dès lors, à recourir à un outil pétri de sécurité juridique et de force obligatoire : le contrat. La contractualisation de ces engagements volontaires en faveur de la protection de l'environnement peut, bien plus en avant, assurer, dès la formation du contrat, une meilleure sécurité et une meilleure prévisibilité juridique.

²⁰⁷¹ Voy. pour une étude d'ensemble, C. THIBIERGE, « Le droit souple. Réflexion sur les textures du droit », *RTD civ.*, 2003, p. 599 ; J.-M. JACQUET, « L'émergence du droit souple (ou le droit réel dépassé par son double) », in *Études à la mémoire du professeur B. Oppetit*, Litec, 2009, p. 331.

²⁰⁷² Voy., sur ce constat, P. IDOUX, « Le nouveau recours en annulation des actes de droit souple des autorités de régulation », *RLC*, 2016, n° 50, p. 23.

²⁰⁷³ S. VON COESTER, « Les communiqués », *RFDA*, 2016, p. 497.

²⁰⁷⁴ *Ibid.*

²⁰⁷⁵ Conseil d'État, *Rapport public. Le droit souple*, *op. cit.*, p. 56.

²⁰⁷⁶ Voy. sur ce constat, *supra*, n° 373 et s.

²⁰⁷⁷ C. THIBIERGE, « Le droit souple. Réflexion sur les sources du droit », art. préc.

²⁰⁷⁸ S. CHASSAGNARD-PINET et G. DELALIEUX, « La contractualisation des normes sociales et environnementales », in É. PEZET (dir.), *Normes juridiques et normes managériales. Enjeux et méthode d'une nouvelle internormativité*, LGDJ, 2014, p. 41, spéc. p. 42.

²⁰⁷⁹ J. CHEVALLIER, « Vers un droit post-moderne ? Les transformations de la régulation juridique », *RDP*, 1998, p. 668.

B. Les formes de la contractualisation

387. Afin d'assurer une protection effective de l'environnement, le contrat peut être utilement employé comme un outil adéquat pour l'entreprise²⁰⁸⁰. La technique contractuelle permet à ces engagements de RSE de passer, pour ainsi dire, « de l'ombre à la lumière »²⁰⁸¹, de la *soft law* au temps du droit²⁰⁸², c'est-à-dire d'être assortis de sanctions juridiques qui demeurent le gage d'une entière efficacité²⁰⁸³. La contractualisation claire et affirmée de la RSE (2) est, dans cette perspective, une condition de l'amélioration de la sécurité juridique dans la mesure où elle permet de sortir de l'incertitude liée au risque de réintégration ponctuelle de ces engagements dans la sphère contractuelle par le juge (1).

1. La réintégration par le juge des engagements volontaires dans le champ contractuel

388. Les engagements de RSE sont susceptibles d'être intégrés dans le champ contractuel lorsqu'il y est fait mention, même de manière très générale, aux engagements éthiques du contractant et qu'ils ont été déterminants du consentement des contractants²⁰⁸⁴. Lorsqu'un contrat est conclu en considération d'engagements éthiques illusoires ou de fausses allégations en faveur de la protection de l'environnement, il est envisageable de dénoncer de telles pratiques sur le fondement des vices du consentement. Tant l'erreur sur les qualités substantielles que les manœuvres dolosives²⁰⁸⁵ apparaissent, à cet égard, comme des mécanismes juridiques efficaces de protection du contractant. Ils sont susceptibles d'être utilisés lorsque les engagements en faveur de la protection de l'environnement ont constitué des facteurs déterminants du consentement à l'occasion de la conclusion du contrat. Ainsi, le caractère publicitaire d'un code d'éthique pourrait conduire à une réintégration *a posteriori* de ce dernier dans le champ contractuel par le juge qui pourrait alors décider de procéder de la même façon que pour les documents publicitaires classiques²⁰⁸⁶. Néanmoins, la sanction des codes de bonne conduite par le droit est limitée et témoigne des limites de son efficacité²⁰⁸⁷.

²⁰⁸⁰ Voy., pour une étude d'ensemble du phénomène de contractualisation du droit, S. CHASSAGNARD-PINET et D. HIEZ, « Le système juridique français à l'ère de la contractualisation », in S. CHASSAGNARD-PINET et D. HIEZ (dir.), *La contractualisation de la production normative*, op. cit., p. 3.

²⁰⁸¹ N. CUZACQ, « Le respect des droits fondamentaux par les sociétés transnationales, de l'ombre à la lumière », art. préc.

²⁰⁸² F.-G. TRÉBULLE, « Rapport de synthèse », in L. FONBAUSTIER et V. MAGNIER (dir.), *Développement durable et entreprise*, op. cit., p. 157, spéc. p. 158.

²⁰⁸³ Voy., sur le lien entre l'efficacité du droit et sa reconnaissance dans l'ordre juridique, P. BOURDIEU, « La force du droit. Éléments pour une sociologie juridique », *ARSS*, t. 64, 1986, p. 3.

²⁰⁸⁴ Voy. dans le même sens, l'intégration par le juge dans le champ contractuel de documents publicitaires ou d'annexes relatif au risque environnemental déterminants du consentement du contractant, *supra*, n° 156 et 174.

²⁰⁸⁵ *Ibid.*, spéc. p. 118.

²⁰⁸⁶ I. DESBARATS, « La valeur juridique d'un engagement dit socialement responsable », *JCP E*, 2006, n° 5, 1214. Voy. encore F. LABARTHE, *La notion de document contractuel*, op. cit., n° 115.

²⁰⁸⁷ Voy. not., sur ce constat, M. BOIZARD, « Les codes de bonne conduites privés : un instrument volontairement efficace ? », in N. HERVÉ-FOURNEREAU (dir.), *Les approches volontaires et le droit de l'environnement*, op. cit., p. 147.

2. La contractualisation volontaire

389. Le contrat peut-il être un moyen autonome de régulation²⁰⁸⁸ ? Face au doute parfois ressenti de la capacité de la RSE à protéger de manière effective l'environnement²⁰⁸⁹, le recours au contrat est utile. Le passage du droit « mou » au droit « dur » (a) sur la base de la contractualisation permet de revêtir ces engagements de la force obligatoire du contrat (b), et d'importer, ce faisant, ses standards environnementaux dans les pays en développement (c).

a. La transformation d'un instrument de droit souple en règle de droit dur

390. La transformation d'un acte de droit souple en règle de droit dur, grâce au contrat²⁰⁹⁰, présente de nombreux avantages dont celui, en particulier, de remédier au risque d'illégitimité et d'insécurité juridique de ce type d'engagement²⁰⁹¹. La « contractualisation de l'éthique »²⁰⁹² permet de conférer une incontestable « juridicité »²⁰⁹³ à ces engagements²⁰⁹⁴, mais surtout de les revêtir de la force contraignante²⁰⁹⁵. L'intégration dans le champ contractuel²⁰⁹⁶ leur confère ainsi une « force juridique indéniable » et davantage de sécurité juridique dans la mesure où l'absence d'obligation est compensée par la sanction contractuelle en cas d'inexécution. Ces engagements peuvent être volontairement incorporés au contrat. C'est l'une des manières de recevoir le droit souple dans l'ordre juridique²⁰⁹⁷. La contractualisation peut prendre différentes formes²⁰⁹⁸. À titre d'exemple, les conditions générales de vente peuvent accueillir des engagements volontaires de droit souple dans le cadre d'un contrat-type²⁰⁹⁹. Un tel accueil peut être concrétisé par l'insertion d'une clause

²⁰⁸⁸ M.-A. FRISON-ROCHE, « Le contrat et la responsabilité : consentements, pouvoirs et régulation économique », *RTD civ.*, 1998, p. 43.

²⁰⁸⁹ Ph. JUEN, « Évaluation de l'impact de la RSE sur la protection effective de l'environnement », *RLDA*, 2013, n° 84, 4690, p. 76.

²⁰⁹⁰ Voy. sur ce constat, K. PETERKOVA MITKIDIS, *Sustainability clauses in international business contracts*, eleven, 2015, p. 28 et s., « [...] it is exactly the contractual form that gives to other private regulations the chance to achieve more significant effects by having legal leverage over the behavior of the contractual parties ».

²⁰⁹¹ Conseil d'État, *Rapport public, Le droit souple*, *op. cit.*, spéc. p. 116 et s.

²⁰⁹² F.-G. TRÉBULLE, « Responsabilité sociale des entreprises (Entreprise et éthique environnementale) », *op. cit.*, n° 43 et s.

²⁰⁹³ Caractère de ce qui relève du droit, par opposition aux mœurs, à la morale ou aux convenances ; voy. G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, PUF, 11^e éd., 2016, p. 586.

²⁰⁹⁴ L. RAVILLON, « La RSE dans les contrats du commerce international », *RLDA*, 2013, n° 84, 4692, p. 83.

²⁰⁹⁵ P. DEUMIER, *Introduction générale au droit*, LGDJ, 3^e éd., 2015, p. 28.

²⁰⁹⁶ Voy. pour de plus amples développements, M. LAROUER, *Les codes de conduite, sources du droit*, 2016, thèse dactyl., préf. P. DEUMIER, n° 125 et s.

²⁰⁹⁷ P. DEUMIER, « La réception du droit souple par l'ordre juridique », *Trav. Ass. H. Capitant*, t. 13, *op. cit.*, p. 113, spéc. p. 123.

²⁰⁹⁸ Voy. sur la grande diversité des pratiques contractuelles, K. PETERKOVA MITKIDIS, *Sustainability clauses in international business contracts*, *op. cit.*, p. 13 et s.

²⁰⁹⁹ P. DEUMIER, « Les sources de l'éthique des affaires », art. préc., p. 344. Voy. égal. sur la naissance spontanée de la règle à l'occasion d'une relation contractuelle au regard de la fréquence de la pratique, P. DEUMIER, *Le droit spontané*, *op. cit.*, n° 107.

spécifique dite « clause de développement durable »²¹⁰⁰, sous la forme d'un référentiel que les contractants s'engagent à respecter²¹⁰¹, comme la norme ISO 26 000²¹⁰², voire au travers de la conclusion d'un pacte d'actionnaires²¹⁰³. De manière moins individualisée, certains groupes précisent encore dans leurs conditions générales d'achat avoir adhéré au *Global Compact* et imposent conséquemment à leurs fournisseurs de respecter ces principes²¹⁰⁴. Il est également possible de contractualiser directement des codes éthiques²¹⁰⁵. Quelquefois encore en considération de ces engagements, le contrat lui-même est qualifié de « durable »²¹⁰⁶.

Le contrat fournit, du fait de sa nature même, une force obligatoire aux engagements environnementaux volontairement contractualisés par les acteurs économiques.

b. La force obligatoire des engagements contractualisés

391. L'intérêt de la contractualisation des engagements de RSE réside dans la possibilité de pallier le manque de force normative de ces engagements et d'écarter le scepticisme qu'ils peuvent engendrer²¹⁰⁷. C'est là une manière d'imposer aux entreprises, au moyen de la force obligatoire du contrat, un comportement respectueux de l'environnement et, pour cela, d'importer ses standards juridiques. La contractualisation des codes d'éthique, à destination des fournisseurs ou des sous-traitants²¹⁰⁸, par exemple, permet de diffuser certains standards juridiques, tel que la protection de l'environnement, dans des zones géographiques non concernées. Lorsqu'une clause contractuelle se réfère aux dispositions étatiques que l'entreprise entend respecter et faire respecter par son contractant, elle effectue ce faisant un « acte d'obédience à l'égard du pouvoir établi » et traduit par-là « une volonté d'affiliation des parties à l'ordre public »²¹⁰⁹.

²¹⁰⁰ M. BOUTONNET, « Des obligations environnementales spéciales à l'obligation environnementale générale en droit des contrats », art. préc. Lorsque le contrat est utilisé pour la protection de l'environnement, il est notamment qualifié par le professeur Hautereau-Boutonnet de « contrat environnemental » ; voy. not., en ce sens, M. HAUTEREAU-BOUTONNET, « Le contrat environnemental », art. préc.

²¹⁰¹ Voy., sur les différentes formes de la contractualisation, M.-P. BLIN-FRANCHOMME, I. DESBARATS, G. JAZOTTES et V. VIDALENS, *Entreprise et développement durable. Approche juridique pour l'acteur économique du XXI^e siècle*, op. cit., p. 161.

²¹⁰² ISO 26 000:2010(fr), *Lignes directrices relatives à la responsabilité sociétale*, op. cit.

²¹⁰³ L. NURIT-PONTIER, « Des pactes d'actionnaires au service de la RSE ? », *D.*, 2010, p. 2081.

²¹⁰⁴ M. BOUTONNET, « Des obligations environnementales spéciales à l'obligation environnementale générale en droit des contrats », art. préc.

²¹⁰⁵ G. FARJAT, *Pour un droit économique*, PUF, 2004, p. 119.

²¹⁰⁶ Voy. Y. QUEINNEC, « L'émergence de contrats durables pour exercer sa vigilance », *RLDA*, 2014, n° 99, 5398.

²¹⁰⁷ P. DEUMIER, « Chartes et codes de conduite des entreprises : les degrés de normativité des engagements éthiques », art. préc.

²¹⁰⁸ Voy. par exemple en matière sociale, P. DEUMIER, S. LAULOM et E. MAZUYER, « L'application des principes du travail du Pacte mondial par les entreprises françaises : exemples de bonnes pratiques de RSE ? », in E. MAZUYER (dir.), *Regards croisés sur le phénomène de la responsabilité sociale de l'entreprise*, Doc. fr., 2010, p. 147, spéc. p. 182 et s.

²¹⁰⁹ J.-G. BELLEY, « Le contrat comme phénomène d'internormativité », art. préc., spéc. p. 205.

Dans les relations contractuelles, le non-respect d'un code de bonne conduite avec les partenaires économiques, dans la mesure où il est entré dans le champ contractuel, est effectivement susceptible de faire l'objet de différentes sanctions contractuelles²¹¹⁰. Il peut se traduire par la résiliation du contrat ou la rupture des relations contractuelles²¹¹¹ avec le sous-traitant ou le fournisseur qui, par exemple, ne respecte pas la bonne conduite contractuellement préconisée²¹¹². La rupture des relations commerciales constitue à cet égard « un exemple extrêmement fort pour ceux qui considèrent la RSE comme dépourvue de force contraignante dans un cadre international »²¹¹³. La crainte de perdre l'accès à un marché ou à un partenaire économique important²¹¹⁴ incite alors les entreprises à respecter les engagements environnementaux entrés dans le champ contractuel. Cela tend à pallier, d'une part, *les limites d'une réglementation parfois insuffisante voire inexistante* et, d'autre part, *celles des engagements unilatéraux trop peu contraignants*. Le fait de quitter la sphère du droit souple pour entrer dans celle de la loi contractuelle des parties présente ainsi d'indéniables avantages pour ces engagements. À titre d'illustration, l'acteur économique émetteur de l'engagement en faveur de la protection de l'environnement peut se réserver la possibilité de mettre un terme au contrat sans indemnité²¹¹⁵.

Cette pression « économique » conduit également à assurer son efficacité, grâce au contrat, et à conserver par là même toute sa légitimité à cet engagement. *Le contrat semble, en somme, être en mesure de façonner un juste milieu adéquat puisque les sanctions contractuelles sont susceptibles d'entraîner des sanctions économiques redoutées dans un contexte de mondialisation et de recherche permanente des profits*²¹¹⁶. Les modes de production du droit font donc, manifestement, aujourd'hui l'objet de « turbulences »²¹¹⁷ puisque les facteurs économiques influencent notamment la genèse du droit²¹¹⁸. À côté des sources formelles, Gény s'était déjà au demeurant attaché à mettre en lumière l'existence d'un « donné » qui, sans être la règle, a vocation à la susciter²¹¹⁹. Ripert a, quant à lui, opposé les sources formelles aux forces créatrices du droit²¹²⁰ appréhendées comme « l'ensemble des facteurs qui influent sur la genèse

²¹¹⁰ Voy. P. REIS, « Commerce international, clause sociale et développement durable », in B. REMICHE et H. RUIZ-FABRI, *Le commerce international entre bi et multilatéralisme*, Larcier, 2010, p. 300.

²¹¹¹ La société émettrice de l'engagement en faveur de la protection de l'environnement peut se réserver la possibilité de mettre un terme au contrat sans indemnité.

²¹¹² P. DEUMIER, « Les sources de l'éthique des affaires », art. préc., p. 350.

²¹¹³ F.-G. TRÉBULLE, « Entreprise et développement durable (2^e partie). Responsabilité sociale des entreprises », *JCP E*, 2007, n° 31, 1989.

²¹¹⁴ *Ibid.*

²¹¹⁵ M.-P. BLIN-FRANCHOMME, I. DESBARATS, G. JAZOTTES et V. VIDALENS, *Entreprise et développement durable, Approche juridique pour l'acteur économique du XXI^e siècle*, op. cit., p. 160.

²¹¹⁶ *Ibid.*, p. 351.

²¹¹⁷ P. CATALA, « Turbulences dans les sources du droit », in *Mouvements du droit contemporain, Mélanges offerts au professeur S. Ben Halima*, Tunis, 2005, p. 79.

²¹¹⁸ F. GÉNY, *Science et technique en droit privé positif. Nouvelle contribution à la critique de la méthode juridique*, t. 2, Sirey, 1927, n° 166.

²¹¹⁹ F. GÉNY, *Science et technique en droit privé positif. Nouvelle contribution à la critique de la méthode juridique*, t. 2, op. cit., n° 161.

²¹²⁰ G. RIPERT, *Les forces créatrices du droit*, LGDJ, 1955, n° 29.

du droit »²¹²¹. La contractualisation de la RSE plonge effectivement ses racines dans la prise de conscience accrue de la fragilité et de la nécessité corrélative de protéger l'environnement. La possibilité offerte par le contrat de se soumettre à des obligations accrues de protection de l'environnement, lorsqu'une entreprise déploie son activité dans un pays où les standards environnementaux sont moins élevés qu'eux du pays d'origine, constitue indéniablement un des atouts majeurs de la contractualisation de la RSE. La faculté d'imposer ses standards environnementaux

392. La RSE permet l'importation de standards juridiques dans l'État où l'entreprise déploie son activité lorsque ceux déjà présents sont moins élevés. L'entreprise entend alors améliorer ou préserver son image. En conséquence, « au lieu de subir les politiques environnementales, (*les acteurs économiques*) y participent très activement »²¹²². La RSE octroie, dès lors, la possibilité de dépasser la territorialité des droits nationaux²¹²³ en adoptant « une attitude positive et active face à la protection de l'environnement »²¹²⁴. À titre d'illustration, le droit des installations classées, dont la nomenclature comprend 500 rubriques environ²¹²⁵, n'a pas érigé un devoir général de protéger l'environnement. L'autorité administrative prévoit, de façon circonstancielle, pour chaque situation, les modalités d'application de ce droit et, plus précisément, de contrôle de l'installation classée pendant son fonctionnement²¹²⁶. Ces modalités sont très spécifiques. De plus, elles concernent uniquement les activités situées sur le territoire français. Même si le champ d'application de cette législation est très large, le droit des installations classées ne s'applique donc pas aux sociétés françaises ayant choisi de délocaliser la production d'une partie de leurs activités à l'étranger. *La portée du droit des installations classées est conséquemment limitée par l'organisation transnationale des activités économiques.* Afin de pallier une telle lacune, les acteurs économiques sont en mesure de spontanément aller au-delà du niveau de protection de l'environnement du pays dans lequel ils ont choisi de situer leurs activités économiques, et ce faisant se responsabiliser davantage face aux atteintes portées à l'environnement par leurs sous-traitants et fournisseurs.

En définitive, lorsque ces engagements contractualisés ne font que reprendre les exigences déjà prévues par les dispositions légales, ils remplissent déjà une fonction pédagogique non négligeable²¹²⁷. Mais la question peut se poser de savoir si cela suffit véritablement à assurer leur effectivité et à les revêtir de la force obligatoire du contrat. Le fait, pour le contrat, de conférer aux engagements de RSE une force obligatoire donne-t-il, pour autant, à ceux-ci, une force normative satisfaisante au

²¹²¹ *Ibid.*, n° 30. Cette distinction structure encore aujourd'hui la présentation classique des sources du droit, entre les sources matérielles ou réelles et les sources formelles, J.-L. BERGEL, *Théorie générale du droit*, Dalloz, 5^e éd., 2012, n° 42.

²¹²² Ph. BILLET, « Les approches volontaires et les principes du droit de l'environnement », in N. HERVÉ-FOURNEREAU (dir.), *Les approches volontaires et le droit de l'environnement*, PUR, 2008, p. 97.

²¹²³ N. CUZACQ, « Le respect des droits fondamentaux par les sociétés transnationales, de l'ombre à la lumière », art. préc., p. 193.

²¹²⁴ Ph. BILLET, « Les approches volontaires et les principes du droit de l'environnement », art. préc., p. 97.

²¹²⁵ A. VAN LANG, *Droit de l'environnement*, *op. cit.*, n° 526.

²¹²⁶ *Ibid.*, n° 534.

²¹²⁷ J. ROCHFELD, « La contractualisation des obligations légales », art. préc.

regard des objectifs poursuivis²¹²⁸ ? Après avoir étudié les fondements et les différentes facettes de la poursuite spontanée du devoir de protéger l'environnement par les acteurs économiques, nous allons nous enquérir de son effectivité normative.

SECTION II

LA FORCE NORMATIVE DE LA PROTECTION VOLONTAIRE DE L'ENVIRONNEMENT

393. L'« incorporation »²¹²⁹ contractuelle de la RSE est guidée par la volonté de conférer une juridicité certaine à ces engagements dans la mesure où, selon la conception juridique classique, toute règle est obligatoire et sanctionnée par l'État²¹³⁰. Toutefois, bien que l'intensité de l'obligation soit parfois insatisfaisante (**I**), sa perception normative (**II**) semble, elle, bien réelle.

I. L'intensité de l'obligation contractuelle de protection de l'environnement

394. L'intensité de l'obligation contractuelle de protection de l'environnement, bien que d'une valeur normative²¹³¹ certaine, puisqu'elle est assortie de la force obligatoire du contrat, peut se voir limitée dans ses effets juridiques²¹³² en considération du manque de précision de l'obligation (**A**) et de son rayonnement limité (**B**).

A. Le contenu imprécis de l'obligation contractuelle

395. Le contrat permet d'apporter un remède au manque de sanctions des engagements volontaires en faveur de la protection de l'environnement. Mais cet aspect prophylactique ne concerne pas le manque d'*obligatorité* de ces engagements. Le fondement de la force d'une norme²¹³³ est alors mis en question et, plus précisément, en droit des contrats, la problématique de l'efficacité de la contractualisation des engagements de RSE se pose. La force obligatoire du contrat se révèle en effet limitée par leur manque de précision (**1**), et par l'absence d'objectifs concrets et vérifiables (**2**).

²¹²⁸ F.-G. TRÉBULLE, « Responsabilité sociale des entreprises (Entreprise et éthique environnementale) », *Rép. sociétés, op. cit.*, 2014.

²¹²⁹ Voy. P. DEUMIER, « La réception du droit souple par l'ordre juridique », art. préc., spéc. p. 123.

²¹³⁰ J.-L. AUBERT et É. SAVAUX, *Introduction au droit et thèmes fondamentaux du droit civil*, Sirey, 15^e éd., 2014, p. 18.

²¹³¹ C. THIBIERGE, « Conclusion. Le concept de force normative », in C. THIBIERGE (dir.), *La force normative. Naissance d'un concept, op. cit.*, p. 813.

²¹³² *Ibid.*

²¹³³ *Ibid.*

1. Le manque de précision des engagements de protection de l'environnement

396. Les clauses contractualisant des engagements de RSE, de *soft law* sont des clauses dont le contenu et la portée demeurent encore relativement imprécis²¹³⁴. Il semble qu'elles prennent la forme de « clauses directives »²¹³⁵, c'est-à-dire de clauses se limitant à inciter les parties à adopter un certain type de comportement, tel que le devoir de protéger l'environnement, sans créer véritablement d'obligation à la charge des parties²¹³⁶. Il s'agit d'une clause porteuse « d'une instruction, d'une direction à suivre »²¹³⁷. Il semble que la force de ces obligations, c'est-à-dire leur capacité à imposer un certain comportement à leur destinataire, soit relativement limitée en ce sens qu'elle ne dépend pas seulement de la *qualité de l'instrument dans lequel elles sont insérées, le contrat*²¹³⁸, mais également *des formulations utilisées et du degré de précision de l'engagement*²¹³⁹. Tout en étant incluse dans un acte obligatoire du point de vue formel, les clauses contractuelles relatives à la protection de l'environnement n'en demeurent pas moins, en effet, parfois revêtues d'une force imparfaite²¹⁴⁰. En ce sens, le professeur Thibierge a mis en exergue le fait que la puissance attachée à la norme varie selon l'émetteur de la norme, ses effets et ses garanties²¹⁴¹. L'obligation, en dépit de sa contractualisation, peut donc être dépourvue de caractère obligatoire. Malgré une valeur normative certaine, déterminée notamment au regard de sa place dans la hiérarchie des normes et de la nature de l'instrument contractuel²¹⁴², l'obligation de protection de l'environnement est cependant susceptible ne pas emporter d'effets juridiques. Elle est alors dépourvue de portée normative²¹⁴³. Ces clauses empruntent en effet bien souvent aux engagements de RSE leur portée extrêmement vague²¹⁴⁴. Certains engagements environnementaux contractualisés sont effectivement si vagues qu'ils sont insusceptibles de s'envelopper des atours de la force obligatoire²¹⁴⁵. Ce constat est accru par l'absence d'objectif concret contenus dans ces clauses de RSE. L'absence d'objectifs concrets et vérifiables

²¹³⁴ Ch. BALLANDRAS-ROZET, « La contractualisation du risque environnemental », art. préc., spéc. p. 125.

²¹³⁵ Voy., G. DURAND-PASQUIER, « Les clauses directives », *JCP N*, 2015, n° 21, 1162.

²¹³⁶ *Ibid.*

²¹³⁷ *Ibid.*

²¹³⁸ Voy. not., sur la force obligatoire du contrat : M. LATINA, « Contrat (Généralités) », *Rép. civ.*, Dalloz, 2014, n° 84 et s.

²¹³⁹ Voy. sur ce constat, D. BESSIRE et E. MAZUYER, « La responsabilité sociale de l'entreprise. Les paradoxes d'une densification normative », in C. THIBIERGE (dir.), *La densification normative. Découverte d'un processus*, op. cit., p. 979, spéc. p. 984.

²¹⁴⁰ Ch. BALLANDRAS-ROZET, « La contractualisation du risque environnemental », art. préc., spéc. p. 125.

²¹⁴¹ C. THIBIERGE, « Conclusion. Le concept de force normative », art. préc., spéc. p. 822.

²¹⁴² *Ibid.*

²¹⁴³ *Ibid.*

²¹⁴⁴ Selon un auteur, « une majorité des informations ESG volontairement diffusées par les entreprises sont précisément, sinon à dessein, vagues et incertaines », voy. P. ABADIE, *Entreprise responsable et environnement. Recherche d'une systématisation en droits français et américain*, op. cit., n° 551.

²¹⁴⁵ B. FAGES (dir.), *Lamy droit du contrat*, op. cit., n° 355-43.

397. Il semble exister deux grandes catégories d'énoncés dans les codes de conduite²¹⁴⁶ : ceux qui *prescrivent un comportement*, et qui sont potentiellement assortis d'une portée normative, et ceux qui *déclarent un simple attachement à la protection de l'environnement* et qui sont, *a priori*, non normatifs. Ces derniers présentent eux-mêmes des caractéristiques formelles particulières : les termes sont spécialement choisis pour désamorcer la moindre possibilité d'interprétation dans le sens d'un engagement contraignant. L'engagement est ainsi formulé avec un *haut degré de généralité* qui, selon le professeur Trébulle, « repousse le Pacte dans l'impensé du droit dans lequel il ne peut demeurer »²¹⁴⁷. Dépourvues d'objectifs concrets et vérifiables, et corrélativement d'effet normatif, de telles clauses sont écartées *de facto* du contrôle du juge qui ne peut y déceler que des « expressions de valeurs »²¹⁴⁸, des « affirmations d'un principe de l'entreprise »²¹⁴⁹ ou des « dispositions trop générales »²¹⁵⁰. Finalement, dans la mesure où elles sont dépourvues de force obligatoire, ces clauses ne représentent qu'un *outil de communication contractuelle*²¹⁵¹.

La force normative de l'obligation de protection de l'environnement, contractualisée ou non, est donc susceptible de rester sans conséquence juridique. Et l'habillement contractuel sera sans effet sur la portée juridique de ces engagements. Afin d'y remédier, les contrats doivent clairement mentionner les cadres de référence éthique de l'entreprise, qui à leur tour doivent être clairs et précis. À cet égard, il convient de rappeler que la conformité aux Principes directeurs permet d'intégrer des critères sociaux et environnementaux fiables²¹⁵². Le Point de contact national (PCN) a pu constater, en ce sens, que, bien que de nombreuses entreprises disposent aujourd'hui de codes de conduite volontaires, traduisant leur adhésion à certaines valeurs éthiques dans des domaines comme l'environnement, la qualité de ces codes est hétérogène²¹⁵³.

Les limites de la contractualisation de l'objectif de protection de l'environnement s'illustrent également par le rayonnement limité de l'obligation.

²¹⁴⁶ Voy. pour une vue d'ensemble, G. FARJAT, « Nouvelles réflexions sur les codes de conduite privée », art. préc. ; I. DESBARATS, « Code de conduite et chartes éthiques des entreprises privées. Regard sur une pratique en expansion », *JCP G*, 2003, I, 112.

²¹⁴⁷ F.-G. TRÉBULLE, « Entreprise et développement durable (2^e partie). Responsabilité sociale des entreprises », art. préc.

²¹⁴⁸ Par exemple « nous ne tolérons ni discrimination, ni intimidation, ni harcèlement sur le lieu de travail », *ibid.*

²¹⁴⁹ Telle qu'« assurer l'égalité des chances au niveau des emplois », *ibid.*

²¹⁵⁰ Telle que « protéger les biens qui appartiennent au patrimoine de l'entreprise », *ibid.*

²¹⁵¹ P. DEUMIER, « Chartes et codes de conduite des entreprises : les degrés de normativité des engagements éthiques », art. préc.

²¹⁵² PCN, *Rapport sur la mise en œuvre des principes directeurs de l'OCDE*, publié le 2 déc. 2013, consultable en ligne sur le site du ministère de l'économie, de l'industrie et du numérique, www.tresor.economie.gouv.fr.

²¹⁵³ *Ibid.*

B. Le rayonnement limité de l'obligation contractuelle

398. La prise en considération de la sphère d'influence de l'entreprise, rarement réalisée par les contractants (1), est cependant nécessaire afin d'assurer une pleine intégration contractuelle des considérations environnementales tout au long de la chaîne contractuelle (2).

1. Le lien entre le devoir de vigilance et la sphère d'influence

399. L'impressionnante puissance des entreprises transnationales parfois qualifiées de « globalisées »²¹⁵⁴ devrait conduire à leur responsabilisation juridique accrue et ce, même en l'absence de règles spécialement dédiées. Afin de s'astreindre pleinement et efficacement à la protection de l'environnement, il apparaît indispensable, pour les entreprises, de faire preuve de vigilance environnementale (a) et d'exiger une telle vigilance sur toute leur sphère d'influence (b). En ce sens, une récente loi du 27 mars 2017 a consacré en droit français un tel devoir de vigilance élargi à l'ensemble de la sphère d'influence de l'entreprise (c).

a. L'essor du devoir de vigilance

400. Le devoir de diligence raisonnable a été consacré par les Nations unies en 2011²¹⁵⁵ au sein des *Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme*. Ce texte crée une obligation pour les États de protéger les citoyens des impacts négatifs des entreprises transnationales à l'égard des droits humains. Il exige des sociétés qu'elles veillent au respect de ces droits par la mise en œuvre de procédures de « diligence raisonnable »²¹⁵⁶. Le 25 mai 2011, les principes directeurs de l'OCDE²¹⁵⁷ ont enrichi ce mouvement en définissant la diligence raisonnable comme :

« Le processus qui, en tant que partie intégrante de leurs systèmes de prise de décisions et de gestion des risques, permet aux entreprises d'identifier, de prévenir et d'atténuer les incidences négatives, réelles ou potentielles, de leurs activités, ainsi que de rendre compte de la manière dont elles abordent cette question. »

Le devoir de vigilance est encore défini à l'article 3 de la norme ISO 26 000 comme une « démarche globale et proactive d'identification, visant à éviter et atténuer les impacts négatifs sociaux, environnementaux et économiques, réels et potentiels, qui résultent des décisions et activités d'une organisation sur tout le cycle de vie d'un de ses projets ou activités »²¹⁵⁸. En définitive, le devoir des entreprises de vigilance

²¹⁵⁴ J. PAILLUSSEAU, « Le droit des activités économiques à l'aube du XXI^e siècle », *D.*, 2003, p. 260.

²¹⁵⁵ Nations Unies, *Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme : mise en œuvre du cadre de référence « protéger, respecter et réparer »*, 21 mars 2011.

²¹⁵⁶ *Ibid.*, p. 13.

²¹⁵⁷ OCDE, *Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales*, mis à jour le 25 mai 2011, consultable en ligne sur le site de l'OCDE, www.oecd.org.

²¹⁵⁸ ISO 26 000:2010(fr), *Lignes directrices relatives à la responsabilité sociétale*, préc.

à l'égard des atteintes portées à l'environnement traduit *la volonté des acteurs économique de s'inscrire franchement dans une économie durable*²¹⁵⁹. La notion de « vigilance » entend répondre à l'épineuse question de savoir comme une entreprise peut prévenir la survenance de dommages sociaux ou environnementaux dans le cadre de son activité. Afin que ce devoir de vigilance soit efficace, il doit être étendu à la sphère d'influence de l'entreprise en question²¹⁶⁰.

b. L'extension du devoir de vigilance à la sphère d'influence

401. La notion de sphère d'influence. Les principes directeurs de l'OCDE définissent la notion d'« influence »²¹⁶¹ comme le fait, pour les entreprises, d'« encourager, dans la mesure du possible, leurs partenaires commerciaux, y compris leurs fournisseurs et leurs sous-traitants, à appliquer des principes de conduite des affaires conformes aux Principes directeurs »²¹⁶². L'expression « sphère d'influence » a ensuite été introduite dans le domaine de la RSE par le Pacte mondial des Nations unies en 2000²¹⁶³. Celui-ci « invite les entreprises à adopter, soutenir et appliquer dans leur sphère d'influence un ensemble de valeurs fondamentales, dans les domaines des droits de l'homme, des normes de travail et de l'environnement, et de lutte contre la corruption ». La diligence raisonnable a, en particulier, pris la forme d'un devoir de vigilance consacré par la norme ISO 26 000²¹⁶⁴, déjà évoquée, qui, allant plus loin que les principes du droit international, a adossé à ce devoir le concept de « sphère d'influence » étendant le champ d'action du devoir de vigilance au-delà des seules relations de dépendance ou de contrôle pouvant exister entre les sociétés. Elle définit la sphère d'influence comme la :

« Portée/ampleur des relations politiques, contractuelles, économiques ou autres à travers lesquelles une organisation a la capacité d'influer sur les décisions ou les activités de personnes ou d'autres organisations. »

Les notions de sphère d'influence et de relations d'affaires permettent ainsi d'identifier « la chaîne d'approvisionnement comme objet dont le droit peut se saisir et qui peut devenir une véritable courroie de transmission des valeurs du donneur d'ordre »²¹⁶⁵.

²¹⁵⁹ S. COSSART et M.-L. GUISLAIN, « Le devoir de vigilance pour les entreprises multinationales, un impératif juridique pour une économie durable », *RLDA*, 2015, n° 104, p. 75.

²¹⁶⁰ B. LOEVE et M. DOUCIN, « “Due diligence” et “sphère d'influence” dans le contexte du respect des droits de l'homme par les entreprises. Enjeux de la définition du champ d'application des standards en matière de RSE », *Cah. dr. entr.*, 2010, n° 3, dossier 16.

²¹⁶¹ OCDE, *Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales*, mis à jour le 25 mai 2011, consultable en ligne sur le site de l'OCDE, www.oecd.org.

²¹⁶² *Ibid.*, p. 23

²¹⁶³ Nations unies, *Global compact*, préc.

²¹⁶⁴ ISO 26 000:2010(fr), *Lignes directrices relatives à la responsabilité sociétale*, préc.

²¹⁶⁵ F.-G. TRÉBULLE, « Vers une amélioration de la prise en compte des chaînes d'approvisionnement ? », *Env.*, 2014, n° 2, Repère 2.

402. La politique de droit français de développement et de solidarité internationale. Au niveau national, la Commission nationale consultative des droits de l'homme (CNCDH), instance multipartite a regretté, dans un avis du 24 octobre 2013²¹⁶⁶, l'insuffisante prise en compte des risques relatifs aux droits de l'homme. Elle a recommandé l'adoption d'une « obligation légale de diligence raisonnable (*due diligence*) en matière de droits de l'homme aux entreprises pour leurs activités et celles de leurs filiales et partenaires commerciaux, en France comme à l'étranger ». Avec la loi du 7 juillet 2014 relative à la politique de développement et de solidarité internationale²¹⁶⁷, la France a entendu mettre en œuvre une politique de développement et de solidarité internationale qui a pour objectif général, selon l'article 1^{er} de cette loi, « de promouvoir un développement durable dans les pays en développement, dans ses composantes économique, sociale, environnementale et culturelle ». Et selon l'article 8 du même texte :

« Dans le cadre de cette exigence de responsabilité sociétale, les entreprises mettent en place des procédures de gestion des risques visant à identifier, à prévenir ou à atténuer les dommages sociaux, sanitaires et environnementaux et les atteintes aux droits de l'homme susceptibles de résulter de leurs activités dans les pays partenaires²¹⁶⁸. »

L'État encourage ainsi vivement les sociétés implantées en France ou les sociétés françaises implantées à l'étranger à appliquer les principes dégagés par les Nations unies et l'OCDE. La consécration par le législateur de la loi relative au devoir de vigilance des sociétés transnationales constitue l'aboutissement de ce vaste mouvement en faveur de la responsabilisation accrue des entreprises transnationales face au dommages causés à l'environnement.

- c. La consécration légale d'un devoir de vigilance lié à la sphère d'influence de l'entreprise

403. La réglementation des chaînes d'approvisionnement mondiales. Le professeur Trébulle s'est interrogé de la façon suivante : « Suis-je responsable des salariés de mes fournisseurs ? Suis-je responsable de l'impact environnemental de ma chaîne d'approvisionnement ? »²¹⁶⁹. Il a répondu, sans hésitation, par l'affirmative²¹⁷⁰. Le champ d'application du devoir de vigilance des entreprises doit en effet idéalement être lié à leur sphère d'influence. Or le droit français est très attaché au principe d'autonomie juridique des sociétés composant un même groupe, malgré

²¹⁶⁶ CNCDH, *Entreprises et droits de l'homme : avis sur les enjeux de l'application par la France des Principes directeurs des Nations unies*, publié le 24 octobre 2013, consultable en ligne sur le site de la CNCDH, www.cncdh.fr, p. 2.

²¹⁶⁷ Loi n° 2014-773 du 7 juill. 2014 d'orientation et de programmation relative à la politique de développement et de solidarité internationale, *JORF*, n° 156, 8 juill. 2014, p. 11242.

²¹⁶⁹ F.-G. TRÉBULLE, « Contractualiser la responsabilité sociale ? », art. préc.

²¹⁷⁰ *Ibid.*, selon le professeur Trébulle, « il est de plus en plus difficile de tenir ce genre de discours à l'heure où la sphère d'influence des acteurs économiques est désormais identifiée, à l'heure où l'entreprise élargie n'est plus ignorée, à l'heure où l'on sait que l'on ne peut comprendre et analyser l'activité d'une entreprise qu'en dépassant le cadre trop restreint du droit des sociétés ».

l'existence d'un mouvement en faveur de la responsabilisation des sociétés, qui fait notamment obstacle à ce que les sociétés mères puissent être tenues responsables des violations des droits de l'homme commises par leurs filiales, alors même qu'elles les contrôlent²¹⁷¹. De même, la réalité des chaînes d'approvisionnement interdit d'engager la responsabilité des sociétés françaises donneuses d'ordre par rapport à leurs sous-traitants ou partenaires commerciaux, alors même qu'elles sont décisionnaires et ont une implication significative sur la façon dont ils exercent leurs activités²¹⁷².

Fort de ce constat, la création d'un devoir de vigilance des sociétés mères et des donneuses d'ordre à l'égard de leurs filiales, sous-traitants et fournisseurs a été mis en discussion²¹⁷³ et finalement adopté le 27 mars 2017²¹⁷⁴. Cette loi a introduit un devoir de vigilance à la charge de certaines sociétés mères et entreprises donneuses d'ordre²¹⁷⁵ exploitées sous la forme de sociétés anonymes. La mesure principale de ce devoir légale consiste en l'obligation d'adopter des plans de vigilance. Ces derniers doivent comprendre des mesures de vigilance raisonnable permettant d'identifier les risques et de prévenir les atteintes graves notamment à l'environnement, lors du déroulement des activités de la société et de celles des sociétés qu'elle contrôle, directement ou indirectement, ainsi que des activités *des sous-traitants ou fournisseurs* avec lesquels est entretenue une relation commerciale établie, lorsque ces activités sont rattachées à cette relation. Celui-ci doit être inclus dans le rapport annuel de l'entreprise. Le respect de ce dispositif est garanti par l'obligation, préalablement à l'action en justice, de mettre en demeure la société et, éventuellement de l'enjoindre à se mettre en conformité avec les nouvelles obligations mises à la charge des entreprises. Le cas échéant, aux termes de l'article L. 225-102-5 nouveau du code de commerce, les sociétés concernées pourront voir leur responsabilité engagée « dans les conditions

²¹⁷¹ Voy., pour une vue d'ensemble, M.-P. BLIN-FRANCHOMME, « De l'«évolution des espèces» : vers une responsabilité environnementale des groupes de sociétés », *RLDA*, 2009, n° 42, 2506 ; Ch. HANNOUN, « La responsabilité environnementale des société-mères », *Env.*, 2009, n° 6, dossier 7. Voy. égal., G. GUTIERREZ et A. MOLINIER, « L'obligation de remise en état des sites industriels par les sociétés mères en cas de défaillance de leurs filiales : mythe ou réalité ? », in M. DEGUERGUE, J.-L. PISSALOUX et J.-J. LIARD (dir.), *Grenelle 2, Impacts sur les activités économiques*, Lamy Axe droit, p. 155.

²¹⁷² Selon la chambre commerciale de la Cour de cassation, « après avoir relevé, d'un côté, que la société Elipol avait grâce aux divers financements obtenus, notamment auprès de ses actionnaires, pu mener les deux premières phases de la réhabilitation du site, de l'autre, que la décision de liquidation reposait sur des éléments objectifs, ce dont il résultait que la société Elf n'avait pas commis de faute dans les suites qu'elle avait réservées à sa prise de participation dans la société Elipol, c'est à bon droit que la cour d'appel a retenu qu'une société-mère n'est pas tenue de financer sa filiale pour lui permettre de remplir ses obligations même si celle-ci est chargée d'un service public pouvant présenter un risque pour l'intérêt général », voy. Cass. com., 26 mars 2008 n° 07-11.619, inédit.

²¹⁷³ N. CUZACQ, « Commentaire des propositions de loi relatives au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre », *RDT*, 2014, p. 265.

²¹⁷⁴ Loi n° 2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre, *JORF* n° 74 du 28 mars 2017, texte n° 1. Voy. not., K. MARTIN-CHENUT, « Devoir de vigilance : internormativités et durcissement de la RSE », *Dr soc.*, 2017, p. 798

²¹⁷⁵ Sont visées par cette obligation les sociétés anonymes employant, à la clôture de deux exercices consécutifs, au moins 5 000 salariés en France, en leur sein ou dans leurs filiales directes ou indirectes, ou 10 000 salariés dans le monde.

prévues aux articles 1240 et 1241 du code civil »²¹⁷⁶, par renvoi au droit commun de la responsabilité civile²¹⁷⁷.

L'objectif d'un tel devoir est de sensibiliser et de responsabiliser des entreprises transnationales face aux enjeux éthiques de leur activité dans le monde. Cette vigilance a un champ d'action très large renvoyant à la protection et à la promotion des droits de l'homme, de l'environnement, de la sécurité sanitaire et justifiant également la mise en place de mesures destinées à lutter contre la corruption.

404. La responsabilisation de l'ensemble de la chaîne d'approvisionnement.

La consécration législative d'un tel devoir de vigilance enrichit incontestablement le mouvement actuellement favorable au développement de l'éthique des affaires²¹⁷⁸. En effet, la tentative de réforme des sociétés mères, bien que non aboutie, témoigne de ce vaste élan en faveur de la responsabilisation des entreprises transnationales à l'égard des atteintes portées à l'environnement et ce, tout au long de la chaîne de production. Le professeur Parance a pu relever, en ce sens, que la proposition de loi relative au devoir de vigilance semblait « promouvoir dans une juste mesure une responsabilisation du comportement des entreprises sur toute la chaîne d'approvisionnement »²¹⁷⁹. Il s'agit ici de responsabiliser les entreprises transnationales tout au long de la chaîne de production afin d'empêcher la survenance de drames en France et à l'étranger et d'obtenir la réparations de préjudices subis par les victimes en cas de dommages portant atteinte aux droits humains et, également, à l'environnement²¹⁸⁰. Ainsi que cela a été précédemment étudié, l'article 1^{er} a créé une obligation, pour certaines sociétés, de prévoir un plan de vigilance à visée *préventive*. Ce plan de vigilance doit comporter les mesures raisonnables propres à prévenir les atteintes et les risques préalablement

²¹⁷⁶ Il était initialement ajouté une sanction d'ordre financier, s'élevant à hauteur de dix millions d'euros, et pouvant être multiplié par trois en fonction de la gravité et des circonstances du manquement et du dommage. Cette sanction a été censurée par le Conseil constitutionnel au motif qu'elle contrevenait au principe de la légalité des délits et des peines, Cons. const., 23 mars 2017, déc. n° 2017-750. Voy., P. DEUMIER, « Qualité de la loi : le retour », *RTD civ.*, 2017, p. 593. Voy. pour une approche critique, L. FONTAINE et A. SUPJOT, « Le Conseil constitutionnel est-il une juridiction sociale ? », *Dr soc.*, 2017, p. 754. Le rapport du Sénat portant sur la proposition de loi relative « au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre », avait également laissé apparaître une vision relativement peu favorable au renforcement de la protection de l'environnement lors d'activités transnationales. Voy., Sénat, *Rapport sur la proposition de loi, adoptée avec modifications par l'Assemblée nationale en deuxième lecture, relative à la proposition de loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre*, n° 10, enregistré le 5 oct. 2016. Selon le Sénat, la proposition de loi relative au devoir de vigilance des entreprises multinationales conduirait à une ingérence injustifiée dans la gestion des groupes de sociétés, et ce, en contradiction profonde avec le principe d'autonomie des personnes morales, *ibid.*, p. 9. Voy. dans le même sens, B. MATHIEU, « Jusqu'où peut-on faire porter sur les entreprises un devoir de vigilance en matière de protection des droits de l'homme et de l'environnement ? », *Constitutions*, 2017, p. 291.

²¹⁷⁷ Voy. pour de plus amples développements, A. DANIS-FATÔME et G. VINEY, « La responsabilité civile dans la loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre », *D.*, 2017, p. 1610.

²¹⁷⁸ Voy., pour une vue d'ensemble, Ph. LE TOURNEAU, *L'éthique des affaires et du management au XXI^e siècle*, *op. cit.* ; voy. égal. F.-G. TRÉBULLE, « L'environnement en droit des affaires », art. préc.

²¹⁷⁹ B. PARANCE, « Vers de nouvelles frontières pour la responsabilisation des entreprises ? », art. préc.

²¹⁸⁰ *Proposition de loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre*, enregistrée le 11 févr. 2015, n° 2578, consultable en ligne sur le site de l'Assemblée nationale, www.assemblee-nationale.fr.

identifiés. Plus précisément, il peut inclure *a minima* les éléments suivants : une cartographie des risques pays par pays, la contractualisation des engagements volontaires de RSE, une procédure d'alerte et des mesures de protection des lanceurs d'alerte, des audits sociaux et environnementaux à tous les niveaux de la chaîne de valeur, une adhésion à des initiatives sectorielles et à des référentiels internationaux, des mesures de prévention de la sous-traitance en cascade ou encore des mesures d'information et de consultation des organisations syndicales et de formation des salariés de la société concernée²¹⁸¹.

Ce nouveau texte favorise dorénavant la corégulation²¹⁸², *le passage de l'engagement volontaire de droit souple en faveur de la protection de l'environnement vers la contrainte normative sanctionnée au moyen de l'outil contractuel*. Cette nouvelle loi prévoit en effet que les sociétés sont tenues d'établir et de mettre en œuvre de *manière effective* un plan de vigilance. Il est très vraisemblable que pour y parvenir, *les sociétés introduiront dans les contrats conclus dans toute leur chaîne d'approvisionnement mondiale, des clauses dédiées à assurer l'effectivité de ces plans de vigilance*²¹⁸³. Cela laisse entrevoir « la mise en place de circuits vertueux »²¹⁸⁴ par les grandes entreprises transnationales. Les clauses de RSE ont de la sorte vocation à se multiplier et permettront, dans le même temps, de rapporter la preuve, en tant instrument-probatoire²¹⁸⁵, du respect par la société de ce nouveau devoir légal. Le Sénat, lors de la parution du projet de loi, avait notamment relevé que ce texte serait susceptible de perturber les relations contractuelles tout au long de la chaîne de sous-traitance dans la mesure où son application impliquerait d'effectuer tout au long des chaînes d'approvisionnement et de sous-traitance des dépenses d'audits externe et interne afin d'identifier les risques notamment environnementaux, de mettre en place des équipes de contrôle, et enfin d'adapter des clauses contractuelles dédiées dans les relations avec les sous-traitants²¹⁸⁶.

En dépit des critiques formulées à son encontre, le contrat constitue un véhicule idoine pour assurer le respect de ce nouveau devoir.

2. La contractualisation du devoir de vigilance

405. La contractualisation du devoir de vigilance, dans le but de lui conférer la force obligatoire, apparaît indispensable pour garantir son respect tout au long de la chaîne d'approvisionnement **(a)**. Néanmoins, dans le but d'assurer son entière efficacité, il est nécessaire de porter une attention particulière à la rédaction des clauses **(b)** et notamment à celles, plus classiques, susceptibles d'en amoindrir la portée **(c)**.

²¹⁸¹ Aux termes de l'alinéa 4 du nouvel article L. 225-102-4 du code de commerce.

²¹⁸² Voy., T. SACHS, « La loi sur le devoir de vigilance des sociétés-mères et sociétés donneuses d'ordre : les ingrédients d'une corégulation », *RDT*, 2017, p. 380.

²¹⁸³ X. BOUCOBZA et Y.-M. SERINET, « Loi "Sapin 2" et devoir de vigilance : l'entreprise face aux nouveaux défis de la compliance », *D.*, 2017, p. 1619.

²¹⁸⁴ M.-A. MOREAU, « L'originalité de la loi française du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance dans les chaînes d'approvisionnement mondiales », *Dr soc.*, 2017, p. 792.

²¹⁸⁵ M. HAUTEREAU-BOUTONNET, « Rubrique de droit civil industriel 2^e partie. Droit industriel contractuel », *BDEI*, 2017, n° 72, 2276, spéc. p. 29.

²¹⁸⁶ Voy., Sénat, *Rapport sur la proposition de loi adoptée avec modifications par l'Assemblée nationale en deuxième lecture relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre*, préc.

a. L'extension contractuelle du devoir de vigilance à la sphère d'influence

406. Les multiples incitations à la contractualisation du devoir de vigilance.

L'article 1^{er} de la proposition de loi relative au devoir de vigilance²¹⁸⁷ invite incidemment les entreprises à contractualiser les obligations de RSE, dans le but de créer une « zone d'intégralité environnementale »²¹⁸⁸. Dans les chaînes internationales de contrats, et notamment dans le cadre de groupes de sociétés, la responsabilité environnementale des groupes de sociétés est superficielle²¹⁸⁹. Or la problématique environnementale est globale²¹⁹⁰ et ne connaît pas de frontière. Le rapport du Point de contact national²¹⁹¹ commandé par le ministre du commerce extérieur de l'époque, en réaction à ce drame, illustre la prise de conscience collective de ces essoufflements de responsabilité. Le PCN a rappelé que les Principes directeurs de l'OCDE devaient constituer le référentiel de conformité des entreprises transnationales et servir de fondement à leurs relations contractuelles²¹⁹².

La contractualisation apparaît être la manière la plus appropriée pour les donneurs d'ordres d'exercer leur diligence raisonnable en vue d'anticiper et de minimiser les impacts négatifs et donc d'améliorer les conditions sociales et environnementales de production. La force obligatoire du contrat²¹⁹³ paraît apte à imposer l'obligation de protéger l'environnement tout au long de la chaîne contractuelle à l'aide de clauses dédiées. Les contrats représenteraient de la sorte des « vecteurs de dissémination (d'évangélisation) de la responsabilité sociétale »²¹⁹⁴.

À titre d'illustration, la norme « achats durables » préconise notamment la maîtrise des impacts économiques, sociaux et environnementaux au sein de leur sphère d'influence, tels que les demandes croissantes concernant les ressources mondiales, les menaces pour l'environnement et le bien-être des animaux, les risques pour la santé et la sécurité, la pauvreté grandissante et l'exclusion, la corruption ou l'atteinte aux droits fondamentaux²¹⁹⁵. Dans le même sens, le guide des achats responsables sur

²¹⁸⁷ Loi n° 2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre, préc. Voy. not., B. PARANCE, « La consécration législative du devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre », *Gaz. Pal.*, 18 avr. 2017, n° 15, p. 16.

²¹⁸⁸ Expression de M. le professeur Mekki. Voy. M. MEKKI, « Postface », in M. HAUTEREAU-BOUTONNET (dir.), *Le contrat et l'environnement. Étude de droit interne, international et européen*, op. cit., p. 543.

²¹⁸⁹ Ch. HANNOUN, « La responsabilité des sociétés mères face aux impératifs de protection de l'environnement », in *Les frontières du droit. Mélanges en l'honneur de N. Decoopman*, CEPRISCA, 2014, p. 51.

²¹⁹⁰ P. ABADIE, « L'approche environnementale de la RSE dans un système juridique mondialisé », in B. PARANCE (coord.), *La responsabilité sociétale des entreprises. Approche environnementale*, op. cit., p. 29, spéc. p. 31.

²¹⁹¹ PCN, *Rapport sur la mise en œuvre des principes directeurs de l'OCDE*, publié le 2 déc. 2013, consultable en ligne sur le site du ministère de l'économie, de l'industrie et du numérique, www.tresor.economie.gouv.fr.

²¹⁹² *Ibid.*, p. 56.

²¹⁹³ J. GHESTIN, G. LOISEAU et Y.-M. SERINET, *La formation du contrat. Le contrat – Le consentement*, t. 1, op. cit., n° 255 et s.

²¹⁹⁴ F. VERDUN, « Les risques juridiques liés à la démarche éthique de l'entreprise », *Cah. dr. entr.*, 2011, n° 5, dossier 31.

²¹⁹⁵ ISO DIS/20400(fr), *Projet de norme internationale. Achats responsables*, p. 6, disponible sur la plateforme en ligne ISO, 2015, www.iso.org.

le marché international préconise la contractualisation des obligations » au-delà des aspects commerciaux de la relation d'affaires, le contrat entre un donneur d'ordres et son fournisseur est le vecteur juridique privilégié de prise en compte des dimensions sociales et environnementales des opérations envisagées »²¹⁹⁶. De même, la norme ISO 26 000, déjà évoquée, invite les entreprises à recourir au contrat²¹⁹⁷, tout comme le Principe directeur n° 17 des Nations unies dont le commentaire indique que « la diligence raisonnable doit être mise en œuvre [...] dès le stade de l'élaboration des contrats »²¹⁹⁸. De plus, la norme ISO 14 001²¹⁹⁹, relative au « management environnemental », encourage à favoriser le respect des principes environnementaux avec les fournisseurs. Les entreprises semblent avoir désormais tendance à recourir de plus en plus au contrat pour diffuser les engagements environnementaux volontaires, comme l'illustre, à titre d'exemple, le guide de la société Apple intitulé « *Advocate the adoption of prudent environmental, health and safety principles and practices by our contractors, vendors, and suppliers* »²²⁰⁰. Le recours au contrat apparaît, dès lors, pleinement adapté et hautement sollicité.

407. Le rayonnement des codes de conduite. Le recours au contrat permet d'assurer un certain rayonnement des codes de conduite élaborés par des organisations professionnelles ou des entreprises. De la sorte, ces derniers seront en mesure de se répercuter sur toute la chaîne contractuelle à tel point qu'est parfois évoquée une « ère de l'entreprise élargie »²²⁰¹. L'idée de responsabilité, en particulier du point de vue environnemental, de l'entreprise à l'égard de l'ensemble de sa « chaîne de valeur », c'est-à-dire de ses sous-traitants et de ses fournisseurs, est effectivement très développée dans ces engagements²²⁰². Il est, pour cela, nécessaire que les obligations de l'entreprise soient entendues « au-delà de la personne morale dont il s'agit, non seulement aux membres d'un groupe, mais également aux fournisseurs et sous-traitants »²²⁰³, dans la mesure où l'entreprise est clairement « au cœur d'une chaîne d'approvisionnement, d'une chaîne de valeur »²²⁰⁴.

L'impératif général de protection de l'environnement et, plus spécifiquement, celui de la lutte contre le changement climatique, invitent clairement dans ce contexte « à raisonner en termes de liens et d'empreinte, d'analyse du cycle de vie, impose de dépasser certaines frontières pour entrer dans une dynamique de traçabilité »²²⁰⁵. Le droit des contrats est alors en mesure de répondre efficacement à ce vaste mouvement

²¹⁹⁶ *Guide des achats responsables sur le marché international*, n° 9, 2014, p. 16, consultable en ligne sur le site de l'alliance du commerce, www.alliancecommerce.org.

²¹⁹⁷ ISO 26 000:2010(fr), *Lignes directrices relatives à la responsabilité sociétale*, préc., spéc. § 7.3.3.2.

²¹⁹⁸ Nations unies, *Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme : mise en œuvre du cadre de référence* « protéger, respecter et réparer », préc.

²¹⁹⁹ ISO 14001:2015(fr), *Systèmes de management environnemental*, disponible sur la plateforme en ligne ISO, 2015, www.iso.org.

²²⁰⁰ *Apple Supplier Responsibility*, 2016, Progress Report, préc., p. 47.

²²⁰¹ F.-G. TRÉBULLE, « Contractualiser la responsabilité sociale ? », *Env.*, 2013, repère 3.

²²⁰² Conseil d'État, *Rapport public, Le droit souple*, op. cit., p. 46.

²²⁰³ F.-G. TRÉBULLE, « Quelle entreprise face au changement climatique ? », art. préc.

²²⁰⁴ *Ibid.*

²²⁰⁵ *Ibid.*

*en faveur de la responsabilisation des acteurs économiques tout au long de la chaîne d'approvisionnement*²²⁰⁶.

Mais pour cela, il est encore indispensable de connaître avec précision l'ensemble des sous-traitants qui forment la chaîne contractuelle. Or le nombre élevé de fournisseurs et leur volatilité complexifient souvent, en pratique, l'identification des risques d'atteinte à l'environnement. Ils accroissent même leur ampleur et conduisent à la multiplication des mesures de diligence nécessaires pour les circonscrire. En conséquence, la stabilité de la relation avec les fournisseurs facilite la protection de l'environnement au sein de la chaîne d'approvisionnement. Ainsi, selon la taille de l'entreprise et la structure de ses achats, il peut être opportun de concentrer les mesures de diligence sur un petit nombre de fournisseurs, les plus importants en termes de volumes et de risques. Cette démarche s'effectue d'autant plus aisément que le nombre de fournisseurs est restreint et que les relations contractuelles sont claires et stables²²⁰⁷. L'exemple de la tragédie du Rana Plaza, qui a eu lieu en avril 2013 au Bangladesh, a été l'un des facteurs de la prise de conscience de l'urgence de l'intégration, dans les chaînes de contrats, de ces engagements afin de renforcer l'effectivité du devoir de vigilance²²⁰⁸.

b. Les clauses de mise en œuvre du devoir de vigilance

408. La répartition des responsabilités liées aux atteintes à l'environnement.

L'entreprise peut être « au cœur d'une chaîne d'approvisionnement, d'une chaîne de valeur »²²⁰⁹. Il est nécessaire, à cet égard, et sur un plan juridique, de « reconnecter pouvoir et responsabilité pour éviter le transfert des risques sur les plus faibles »²²¹⁰. C'est ici l'élargissement de la responsabilité contractuelle des acteurs économiques qui est en jeu. Elle doit permettre, au sujet de l'entreprise concernée, de consolider la portée normative de « l'obligation de prévenir ou réparer les conséquences dommageables de ses agissements »²²¹¹. De la sorte, des pratiques contractuelles sont encouragées. Elles portent sur la durée des contrats et leurs conditions économiques. Elles concernent, par exemple, la mutualisation des audits, l'établissement d'une responsabilité conjointe en cas de non-conformité sociale d'un produit ou encore l'organisation de mécanismes de résolution des litiges et l'implication de parties prenantes externes. De tels aménagements se retrouvent fréquemment dans les contrats d'approvisionnement.

²²⁰⁶ Y. QUEINNEC et P.-S. GUEDJ, « L'impact des mutations normatives de la RSE sur la responsabilité des investisseurs et donneurs d'ordre », *RLDA*, 2015, n° 100, p. 83. Voy. not. le rapport de la société Apple qui illustre la politique de contractualisation de la RSE notamment dans les relations avec ses fournisseurs. La dernière version de ce rapport, *Apple Supplier Responsibility*, 2016, Progress Report, préc., est consultable en ligne sur le site d'Apple, www.apple.com/supplier-responsibility. Voy. égal. F.-G. TRÉBULLE, « Contractualiser la responsabilité sociale ? », art. préc.

²²⁰⁷ *Ibid.*, p. 58.

²²⁰⁸ Voy. sur le constat du manque d'effectivité systématique du devoir de vigilance des entreprises à l'échelle internationale, B. PARANCE, « L'influence du droit international de l'environnement sur les entreprises multinationales. À propos de la proposition de loi française relative au devoir de vigilance des entreprises », in *L'entreprise multinationale et le droit international*, Pedone, 2017, p. 277, spéc. p. 287.

²²⁰⁹ F.-G. TRÉBULLE, « Quelle entreprise face au changement climatique ? », art. préc.

²²¹⁰ A. SUPLOT « Face à l'insoutenable : les ressources du droit de la responsabilité », art. préc., spéc. p. 13.

²²¹¹ *Ibid.*, p. 14.

409. Les politiques d'achat responsable des entreprises. L'achat est central dans le déroulement des activités économiques. Les chaînes d'approvisionnement ont, en conséquence, fait l'objet d'un projet de norme internationale relatif aux « achats responsables »²²¹². En effet, le respect de la qualité de l'environnement tout au long de la chaîne d'approvisionnement peut, dans certaines circonstances, s'avérer relativement incertain. Insérer une clause « de développement durable » est un moyen efficace de pallier au manque de législation environnementale²²¹³. Elle crée une sphère d'influence et se répercute sur les relations contractuelles de la société concernée. La liberté contractuelle est de la sorte à même de déterminer le niveau de sous-traitance pertinent, au sein de la chaîne d'approvisionnement, jusqu'auquel il est nécessaire de se situer pour évaluer les répercussions environnementales des activités de manière appropriée²²¹⁴.

Il apparaît important d'étudier plus en détail le projet dédié de norme « achats durables », précédemment évoqué, apte à encadrer les politiques d'achat responsable des entreprises.

410. Le projet de norme « achats durables ». Le projet de norme « achats durables »²²¹⁵ incite les entreprises à inclure des clauses qui peuvent leur permettre d'accroître leur maîtrise de la chaîne d'approvisionnement. L'obligation d'évaluation et d'audit de toutes les parties impliquées dans la chaîne d'approvisionnement en est un exemple. L'indication des critères minimaux auxquels doivent satisfaire les fournisseurs de rang inférieur dans la chaîne d'approvisionnement ou encore le droit de résilier un contrat en cas de manquement aux obligations expressément stipulées concernant les achats assurant la promotion de pratiques respectueuses de l'objectif de protection de l'environnement, en sont d'autres. Le projet de norme « achats durables » conseille également de stipuler différents types de spécifications qui peuvent être utilisés comme la caractéristique physique de produits ou de services. Il s'agit alors du contenu recyclé ou renouvelable, de l'absence de mercure ou de la manière dont le produit est concrètement fabriqué ou livré, par exemple, les produits ligneux et les produits de la pêche organiques ou gérés de manière responsable. Le projet de norme intègre encore des spécifications de performance qui viennent définir les normes de performance devant être respectées par les produits ou services concernés, y compris la définition de la manière dont le produit ou service doit être livré afin d'optimiser les impacts sociétaux et environnementaux liés aux performances futures. À titre d'exemple encore, les normes de soins et le nombre de patients pour un service d'aide sociale, le délai de livraison, les déchets, la relocalisation et la réduction des émissions de gaz à effet de serre²²¹⁶.

²²¹² ISO DIS/20400(fr), *Projet de norme internationale. Achats responsables*, préc.

²²¹³ K. PETERKOVA MITKIDIS, *Sustainability clauses in international business contracts*, op. cit., p. 15, « Sustainability contractual clauses in international supply chain contracts can be an effective legal means of transnational legal regulation for achieving sustainable development ».

²²¹⁴ *Ibid.*, p. 42.

²²¹⁵ ISO DIS/20400(fr), *Projet de norme internationale. Achats responsables*, p. 6, disponible sur la plateforme en ligne ISO, 2015, www.iso.org.

²²¹⁶ K. PETERKOVA MITKIDIS, *Sustainability clauses in international business contracts*, op. cit., p. 42.

411. Les clauses garantissant le respect des engagements environnementaux.

En cas de sélection d'un fournisseur dont les performances de responsabilité sont moindres, il peut être contractuellement convenu que certains éléments spécifiques seront évoqués par les parties contractantes comme la façon dont le fournisseur pourra progresser à l'avenir dans ses performances environnementales²²¹⁷. Plus encore, une bonne pratique pour les organisations consiste à effectuer des audits périodiques des fournisseurs tout au long de l'exécution du contrat, notamment pour les contrats importants et complexes, afin de vérifier que les déclarations de responsabilité et les pratiques de travail satisfont aux exigences stipulées²²¹⁸. C'est la cohérence et l'effectivité de la contractualisation de la RSE portée par les achats responsables qui a trouvé une intéressante illustration avec la procédure engagée par l'Université du Wisconsin à l'encontre de la société Adidas pour ne pas avoir respecté ses engagements contractuels liés à la RSE. Le *Board of Regents of the University of Wisconsin* a, plus exactement, entamé le 13 juillet 2012 une procédure judiciaire contre cette société. Le recours faisait valoir que le contrat qui liait les parties intégrait explicitement des exigences en matière sociale formalisées dans des *Labor Codes of Conduct* et garantissant, en particulier, le respect de la RSE dans la fabrication des biens concernés, sous la responsabilité de la société Adidas, y compris en cas de recours à la sous-traitance. Or suite à un audit, divers manquements à ces exigences furent clairement identifiés. Le 24 avril 2013, la société a finalement accepté un accord transactionnel garantissant le paiement des sommes dues à 2 700 salariés indonésiens concernés par la fermeture « non éthique » d'un sous-traitant²²¹⁹. La pression exercée sur la société transnationale a ainsi semblé pouvoir trouver un nouvel élan par l'appui des relations contractuelles venues formaliser les engagements de RSE.

412. L'engagement éthique au soutien de la demande de résolution du contrat.

Un engagement éthique qui n'a pas été clairement défini dans un contrat peut poser plusieurs difficultés. À titre d'exemple, dans un arrêt rendu par la cour d'appel d'Orléans le 9 octobre 2008²²²⁰, le contrat de concession en cause contenait une clause résolutoire expresse pour inexécution de l'une des parties à ses obligations. Selon l'article 2 dudit contrat, le concessionnaire s'était engagé à agir avec un professionnalisme et une moralité commerciale irréprochable pour maintenir l'harmonie du réseau, tandis que le concédant s'était, quant à lui, réservé le droit d'agir à l'encontre d'un concessionnaire qui léserait ses intérêts par des agissements contraires aux règles de ce réseau. Le concédant a décidé, en cours d'exécution du contrat, de ne plus remplir ses obligations en se justifiant de la façon suivante : « nous rappelons souvent à nos concessionnaires et donc à vous, qu'il existe certaines règles d'éthique qui nous sont chères et qu'il convient de respecter. Or le fait de revendre des produits de la marque Xerox à un ancien concessionnaire Xerox qui délibérément entrepris au vu et au sus de tous de porter préjudice à Xerox et à ses distributeurs,

²²¹⁷ *Ibid.*, p. 43.

²²¹⁸ *Ibid.*, p. 51.

²²¹⁹ F.-G. TRÉBULLE, « Entreprise et développement durable (2^e partie). Responsabilité sociale des entreprises », art. préc.

²²²⁰ CA Orléans, 9 oct. 2008, n° 08/01898, chron. F.-G. TRÉBULLE, *Env.*, n° 10, 2009, n° 4.

constitue un manquement grave à nos règles d'éthique ». La cour d'appel, saisie de l'affaire, a ensuite validé la résolution du contrat. De la sorte, il apparaît qu'une clause très générale dédiée au respect de l'éthique et de la morale est ainsi susceptible d'entraîner des obligations plus précises et non décrites dans le contrat. En l'espèce, quand bien même l'interdiction de revendre des produits à un ancien concessionnaire n'était pas formellement retranscrite dans le contrat, la simple référence au devoir de se comporter de manière loyale permettait de sanctionner un comportement contraire. Le parallèle avec le devoir de protéger l'environnement est alors intéressant. En effet, il est possible de se poser la question, dans un tel contexte, de savoir si une telle référence aurait pu également emporter la résolution du contrat si, lors de l'exécution du contrat, le concessionnaire avait porté atteinte à la qualité de l'environnement. En dépit de la référence extrêmement vaste dans une clause contractuelle résolutoire aux règles éthiques de l'entreprise, le comportement du contractant est donc à même de justifier la résolution du contrat. Le respect d'un engagement éthique pourrait également s'imposer à son cocontractant comme « usages ». La rupture du contrat commercial se justifierait alors en cas de méconnaissance des usages²²²¹. Une telle hypothèse semble vraisemblable, dans la mesure où un nombre croissant d'entreprises s'engagent volontairement à respecter la qualité de l'environnement. Certains contrats peuvent toutefois faire délibérément l'objet d'aménagement contractuel propice à la « déresponsabilisation » des entreprises transnationales²²²².

c. Les clauses susceptibles d'affaiblir le devoir de vigilance

413. Les clauses limitatives de responsabilité sociétale des entreprises. Le guide des achats responsables sur le marché international publié par l'Alliance du Commerce en juin 2014²²²³ est éclairant. Selon ce guide²²²⁴, l'observation des pratiques contractuelles conduit au constat selon lequel les clauses contractuelles classiques, telles que celles relatives à l'objet, au prix ou encore à la répartition des responsabilités, sont susceptibles de neutraliser la force des clauses favorables, en particulier, à la protection de l'environnement. Le contrat peut alors conduire à une déresponsabilisation du cocontractant qui a transféré le risque ou le coût écologique d'une activité sur son partenaire contractuel momentané. Il est important de relever, sur ce point, que les contrats conclus entre les puissantes entreprises transnationales et les entreprises situées dans des pays en développements sont très souvent des contrats d'adhésion²²²⁵. À ce propos, le professeur Supiot a dénoncé la création de nouveaux liens transnationaux d'allégeance caractérisés par le fait que les fournisseurs sollicités dans ces pays en développement n'ont d'autres choix que de se soumettre

²²²¹ M.-P. BLIN-FRANCHOMME, I. DESBARATS, G. JAZOTTES et V. VIDALENS, *Entreprise et développement durable, Approche juridique pour l'acteur économique du XXI^e siècle*, op. cit., p. 161.

²²²² C'est justement le cas du contrat d'approvisionnement. Voy. M. BOUTONNET, « Le potentiel climatique du contrat d'approvisionnement transnational », *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2016, n° 6, étude 14.

²²²³ *Guide des achats responsables sur le marché international publié par l'Alliance du Commerce*, en juin 2014, disponible en ligne sur le site de l'Alliance du Commerce, www.alliancecommerce.org.

²²²⁴ *Ibid.*, p. 18.

²²²⁵ Voy. l'exemple de Sécail. Le professeur Belley constate que « rédigés et imposés par Sécail, les documents contractuels sont de véritables contrats d'adhésion », J.-G. BELLEY, « L'entreprise, l'approvisionnement et le droit. Vers une théorie pluraliste du contrat », *Les cahiers de droit*, vol. 32, 1991, p. 253, spéc. p. 282.

aux nouvelles exigences imposées par les sociétés donneuses d'ordre, telles que des inspections accrues des lieux de travail²²²⁶. En particulier, le drame du Rana Plaza, du 24 avril 2013, au Bangladesh, déjà évoqué, a témoigné, de façon gravement radicale, de l'impérieux besoin de prévenir contractuellement les risques entre les donneurs d'ordre et les différents acteurs de la chaîne d'approvisionnement²²²⁷. De nombreux pays en développement dans lesquels les entreprises transnationales sous-traitent n'ont en effet pas érigé la protection de l'environnement en préoccupation première, soucieux de rattraper avant toute chose leur retard de croissance économique²²²⁸. Chaque nouveau sinistre environnemental est, dans ce contexte, l'occasion de s'interroger sur la responsabilité des sociétés appartenant à un groupe²²²⁹. Les scandales humanitaires ou écologiques rejaillissent en effet sur la société donneuse d'ordre : cette dernière sera considérée comme responsable par l'opinion publique²²³⁰. Son image de marque s'en trouvera en conséquence fortement dégradée²²³¹. L'une des solutions préconisée dans le guide²²³² consiste à créer un triptyque inédit d'obligations²²³³ – obligations fondamentales, obligations de diligence, obligations d'influence – afin de parvenir à un rééquilibrage efficace des relations contractuelles. Ces clauses sont même susceptibles d'être qualifiées d'abusives.

414. Les clauses abusives. Certaines clauses organisent la prise en charge du coût des audits ou la responsabilité, y compris en cas de dommage « réputationnel » par le donneur d'ordre²²³⁴, exclusivement sur le fournisseur ou son sous-traitant. Ce type de clause renvoie à la notion de clause de pouvoir. Le doyen Mestre les définit comme celles « susceptibles de permettre un abus »²²³⁵. Et selon Josserand, qui a largement approfondi et théorisé ce concept, au début du xx^e siècle, l'« abus de droit » doit être analysé comme une traduction de la justice même²²³⁶. La notion déséquilibre contractuel²²³⁷, dans ce contexte, permet de déterminer le caractère abusif d'une clause²²³⁸. L'article L. 442-6, I, 2^e du code de commerce, issu de la loi de modernisation

²²²⁶ A. SUPIOT, *La Gouvernance par les nombres, Cours au Collège de France (2012-2014)*, op. cit., p. 393.

²²²⁷ Voy. A. LAUNAY et Y. QUEINNEC, « De la prévention à la réparation des impacts ESG. Le contrat durable, outil de formalisation du devoir de vigilance raisonnable », in K. MARTIN-CHENUT et R. DE QUENAUDON (dir.), *La RSE saisie par le droit*, Pedone, 2016, p. 469.

²²²⁸ En effet, dans de nombreux pays en développement, les droits humains les plus élémentaires ne sont même pas protégés. Voy. sur ce constat, K. BENYEKHLEF, *Une possible histoire de la norme. Les normativités émergentes de la mondialisation*, Thémis, 2015, p. 365.

²²²⁹ F.-X. LUCAS, « Éditorial. Développement durable et droit des sociétés », *Bull. Joly*, 2008, n° 4, p. 267.

²²³⁰ A. SUPIOT, *La Gouvernance par les nombres, Cours au Collège de France (2012-2014)*, op. cit., p. 390.

²²³¹ Voy. *supra*, n° 374.

²²³² *Guide des achats responsables sur le marché international publié par l'Alliance du Commerce*, préc.

²²³³ Ph. JESTAZ, « L'obligation et la sanction : à la recherche de l'obligation fondamentale », in *Mélanges offerts à P. Raynaud*, Dalloz, 1985, p. 273.

²²³⁴ *Guide des achats responsables sur le marché international publié par l'Alliance du Commerce*, préc.

²²³⁵ J. MESTRE, « Rapport de synthèse », in Ch. JAMIN et D. MAZEAUD (dir.), *Les clauses abusives entre professionnels*, Economica, 1998, p. 159.

²²³⁶ L. JOSSERAND, *De l'esprit des droits et de leur relativité*, Dalloz, 2^e éd., 1939, rééd. 2006, p. 164.

²²³⁷ L. FIN-LANGER, *L'équilibre contractuel*, op. cit., n° 189 et s.

²²³⁸ Voy. sur la notion de clause abusive, Ph. STOFFEL-MUNCK, *L'abus dans le contrat. Essai d'une théorie*, op. cit., n° 351 et s. Voy. pour de plus amples développements sur les clauses abusives dans les

de l'économie, dite loi « LME », du 4 août 2008²²³⁹, permet encore de sanctionner le déséquilibre significatif entre professionnels cocontractants²²⁴⁰. Ce texte illustre nettement la volonté du législateur de parvenir à un certain équilibre, dans le contrat, entre la liberté contractuelle et la justice. Dans la mesure où il constitue une loi de police, il pourrait être opportunément mobilisé afin de dénoncer une clause transférant tous les risques, notamment de dégradation de l'environnement, sur le cocontractant, comme a pu le relever le PCN²²⁴¹.

La question se pose, dans le cadre d'un contrat transnational, de savoir si le transfert de tous les risques environnementaux sur le sous-traitant est susceptible de recevoir la qualification de « clause abusive »²²⁴² dès lors qu'un tel transfert viendrait significativement déséquilibrer la relation contractuelle. Le déséquilibre significatif est d'ailleurs en situation d'être décelé dans une clause contractuelle particulière²²⁴³. De la sorte, le juge est en mesure de contrôler les clauses ayant pour objet d'intégrer l'élément environnemental dans le contrat afin d'apprécier la vulnérabilité de l'un des contractants face à l'autre partie. L'association Sherpa s'attache notamment, dans ce contexte, à responsabiliser les sociétés mères par rapport aux pratiques de leurs filiales étrangères, particulièrement celles évoluant dans des pays à gouvernance perfectible²²⁴⁴.

Les développements qui précèdent mettent en valeur l'idée selon laquelle les démarches de RSE peuvent opportunément revêtir une force obligatoire du fait de leur contractualisation. Les pratiques contractuelles des entreprises transnationales sont néanmoins très inégales sur ce point. Elles sont, en effet, susceptibles de venir contrarier la portée normative devant être logiquement conférée aux engagements environnementaux du fait de leur entrée dans le champ contractuel. Cependant, il apparaît que la retranscription contractuelle de tels engagements emporte, dans certains cas, une prise de conscience des acteurs économiques à l'égard du devoir de protéger l'environnement.

relations entre professionnels, Ph. LE TOURNEAU (dir.), *Droit de la responsabilité et des contrats. Régimes d'indemnisation*, op. cit., 2018/2019, n° 3221.62.

²²³⁹ Loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie, *JORF*, n° 181, 5 août 2008, p. 12471.

²²⁴⁰ I. LUC, « L'application judiciaire du déséquilibre significatif aux contrats d'affaires », *AJCA*, 2014, p. 109.

²²⁴¹ PCN, *Rapport sur la mise en œuvre des principes directeurs de l'OCDE*, publié le 2 déc. 2013, p. 168, consultable en ligne sur le site du ministère de l'économie, de l'industrie et du numérique, www.tresor.economie.gouv.fr.

²²⁴² Voy. comme critère de qualification de la clause abusive la répartition inégalitaire des risques contractuels, Ph. STOFFEL-MUNCK, *L'abus dans le contrat. Essai d'une théorie*, op. cit., n° 437 et s.

²²⁴³ G. CHANTEPIE, « Le déséquilibre significatif au miroir de la Cour de cassation », *AJCA*, 2015, p. 218.

²²⁴⁴ Y. QUEINNEC, « La responsabilité sociale des entreprises à l'épreuve des droits fondamentaux », in F.-G. TRÉBULLE et O. UZAN (dir.), *Responsabilité sociale des entreprises. Regards croisés, droit et gestion*, op. cit., p. 213.

II. La perception normative de l'obligation contractuelle

415. Serait-il possible que la clause d'un contrat, naturellement dotée de force obligatoire²²⁴⁵, en soit néanmoins parfois dépourvue ? Il apparaît que certaines clauses de RSE sont dépourvues d'obligatorité, c'est-à-dire du pouvoir d'obliger²²⁴⁶ en raison de leur manque de précision. La contractualisation de la RSE recèle, toutefois, une précieuse fonction normative dans la mesure où son manque d'obligatorité (A) ne la dénuie cependant pas de normativité (B).

A. Le défaut d'obligatorité

416. La distinction entre le contrat et les engagements dépourvus de force obligatoire est classique²²⁴⁷. En revanche, une telle distinction, retranscrite au sein même des différentes obligations contractuelles d'un seul acte, est moins commune. Selon le professeur Mainguy, normativité et obligatorité ou force obligatoire sont effectivement associées²²⁴⁸, et, selon le professeur Terré, l'obligation marque d'ailleurs le « seuil du juridique »²²⁴⁹. Le droit italien est sur ce sujet également confronté à la valeur juridique insaisissable des accords transnationaux contenant, non des engagements précis, mais de simples déclarations d'intention²²⁵⁰. En effet, la force obligatoire s'étend, en principe, à toutes les stipulations du contrat, des premières aux dernières, en passant par les plus banales²²⁵¹. Le contrat a pour fonction première et essentielle de mettre en place un contenu obligatoire et opposable *inter partes*. Ainsi, toute clause est censée pouvoir produire son effet, même si elle est une clause usuelle ou une clause de style, comme a pu le rappeler la Cour de cassation à propos, par exemple, d'une clause de non-garantie²²⁵². L'ensemble des clauses contractuelles issues de l'accord des volontés est conséquemment supposé revêtu de la force obligatoire. Il apparaît toutefois que la volonté des parties de conférer une légitimité et une force contraignante à des dispositions de droit souple²²⁵³, afin de pallier à la « faiblesse »²²⁵⁴ de ce dernier, butent sur la formulation de telles clauses²²⁵⁵. Bien que la contractualisation du droit souple soit encouragée, comme le révèle le règlement « Rome I », aux termes duquel il est explicitement énoncé, dans le préambule, qu'il

²²⁴⁵ G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, PUF, 11^e éd., 2016, « obligatoire », p. 701.

²²⁴⁶ *Ibid.*, « obligatorité », p. 701.

²²⁴⁷ B. FAGES (dir.), *Lamy droit du contrat*, *op. cit.*, n° 355-19 et s.

²²⁴⁸ D. MAINGUY, *Introduction générale au droit*, Litec, 7^e éd., 2016, p. 31.

²²⁴⁹ F. TERRÉ, *Introduction générale au droit*, Dalloz, 10^e éd., 2015, p. 16. Les professeurs Mazeaud et Chabas énonçaient déjà que « la règle de droit est obligatoire pour tous ceux à qui elle s'applique », H., J. et L. MAZEAUD et F. CHABAS, *Leçons de droit civil. Introduction à l'étude du droit*, t. 1, Montchrestien, 12^e éd., 2010, p. 17.

²²⁵⁰ S. SCARPONI et S. NADALET, « La dimension juridique de la RSE réflexions à partir de l'expérience italienne », in I. DAUGAREILH (dir.), *La responsabilité sociale de l'entreprise, vecteur d'un droit de la mondialisation ?*, *op. cit.*, p. 36, spéc. p. 47.

²²⁵¹ *Ibid.*, n° 355-67.

²²⁵² Cass. 3^e civ., 3 mai 1968, n° 65-12.906, Bull. civ. III, n° 184.

²²⁵³ G. CHANTEPIE, « Les codifications privées », *Trav. Ass. H. Capitant*, t. 13, *op. cit.*, p. 39, spéc. p. 53.

²²⁵⁴ C. PÈRES, « Les codifications privées », *Trav. Ass. H. Capitant*, t. 13, *op. cit.*, p. 93, spéc. p. 110.

²²⁵⁵ *Voy. supra*, n° 395 et s.

« n'interdit pas aux parties d'intégrer par référence dans leur contrat un droit non étatique ou une convention internationale »²²⁵⁶, elle reste néanmoins limitée par le *contenu* des clauses. Et ces obligations non contraignantes paraissent trop générales pour être qualifiées d'obligations de moyens²²⁵⁷. Une des caractéristiques de la *soft law* réside d'ailleurs dans sa capacité à produire des effets juridiques en dépit de son défaut de force contraignante²²⁵⁸. À l'instar des dispositions législatives programmatiques²²⁵⁹, qui prennent aujourd'hui position dans de nombreuses branches de l'ordre juridique, il semble que des clauses contractuelles également *programmatiques* tendent désormais à se développer en droit des contrats. Une même logique se déploie au cœur de l'acte contractuel qui, traditionnellement marqué par la force obligatoire, ne semblait pourtant pas, *a priori*, enclin à valablement recevoir ce type de clause dès lors que le critère nécessaire de la qualification de contrat est bien l'intention de créer des normes juridiquement obligatoires²²⁶⁰.

Or nous nous situons dans une culture du pragmatisme, « dans laquelle efficacité et effectivité sont les maîtres-mots »²²⁶¹. La question se pose alors de savoir si l'ineffectivité de ces clauses est « le témoignage des limites de l'action normative »²²⁶² ? Il apparaît en effet que « le critère de l'effectivité constitue en quelque sorte une épreuve de réalité pour la normativité, susceptible de mettre en évidence ses carences et insuffisances ou, plus généralement, sa démesure »²²⁶³. En dépit de ce constat, selon lequel les clauses de RSE sont parfois démunies d'obligatorité, la multiplication des obligations contractuelles accessoires et délibérément dépourvues de caractère contraignant interpelle²²⁶⁴. En matière environnementale, leur rôle paraît cependant important puisque, même démunies de toute dimension coercitive, elles incitent plus ou moins efficacement à la protection de l'environnement.

B. La tension vers l'idéal de protection de l'environnement

417. L'effectivité de la norme évaluée à l'aune de sa réception par les destinataires. Nous avons précédemment étudié que les engagements volontaires, de RSE, présentent la particularité de dépasser la conception classique de la règle

²²⁵⁶ Règlement du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles (Rome I), n° 593/2008, JO, L 177/6. Voy. égal. Sur ce constat, F. BUY, M. LAMOUREUX et J.-Ch. RODA, *Droit de la distribution*, LGDJ, 2017, n° 267.

²²⁵⁷ Y. PICOD, « Obligations », *op. cit.*, n° 44 et s.

²²⁵⁸ Voy. L. IDOT, « À propos de l'internationalisation du droit. Réflexions sur la soft law en droit de la concurrence », in *Vers de nouveaux équilibres entre ordres juridiques. Mélanges en l'honneur de H. Gaudemet-Tallon*, Dalloz, 2008, p. 85, spéc. p. 86.

²²⁵⁹ Voy. *supra*, n° 249 et s.

²²⁶⁰ J. GHESTIN, G. LOISEAU et Y.-M. SERINET, *La formation du contrat, Le contrat – Le consentement*, t. 1, *op. cit.*, n° 105.

²²⁶¹ M.-A. FRISON-ROCHE, « Le contrat et la responsabilité : consentements, pouvoirs et régulation économique », art. préc.

²²⁶² F. BRUNET, *La normativité en droit*, *op. cit.*, p. 213.

²²⁶³ *Ibid.*

²²⁶⁴ Voy. sur l'efficacité des codes de conduite des entreprises dans la relation acheteur-fournisseur, F. QIN, « Commerce mondial et efficacité des codes de conduite des entreprises : état des lieux à partir d'études empiriques », in I. DAUGAREILH (dir.), *La responsabilité sociale de l'entreprise, vecteur d'un droit de la mondialisation ?*, *op. cit.*, p. 168, spéc. p. 173.

juridique appréhendée comme impérative ou obligatoire, c'est-à-dire assortie d'une sanction²²⁶⁵. Cette particularité se retrouve également parfois lorsque la clause contractuelle contenant un tel engagement est dépourvue de normativité²²⁶⁶. Somme toute, cela n'est pas surprenant que le contrat recèle des clauses dépourvues d'obligatorité puisque, selon le professeur Ancel, il est nécessaire de distinguer la force obligatoire du contenu obligationnel d'un contrat²²⁶⁷. Cela signifie qu'un contrat est obligatoire en tant qu'acte juridique, mais qu'il peut être dépourvu de contenu obligationnel, c'est-à-dire être « normatif sans être obligatoire »²²⁶⁸. La norme juridique n'est effectivement pas dépourvue d'effectivité si elle parvient à *susciter* chez les contractants un comportement respectueux de l'environnement²²⁶⁹. La caractéristique essentielle du droit souple, « permettre le tracé », c'est-à-dire guider l'action²²⁷⁰, est de la sorte susceptible de s'épanouir au cœur même d'un contrat. Selon le professeur Brunet, la contrainte caractéristique de la normativité juridique se distingue de la sanction. Elle est en effet « exclusivement intellectuelle ou psychologique »²²⁷¹. Cette conception davantage « sociologique invite donc à insister sur l'importance des destinataires de la règle »²²⁷².

418. L'adhésion des acteurs économiques. La normativité juridique « exprime des valeurs »²²⁷³, et c'est en cela que la norme, même dépourvue de caractère obligatoire, parvient à entraîner le comportement recherché. La normativité du droit doit « se comprendre comme un idéal juridique, mais aussi comme la tension d'un tel idéal vers la réalité sociale »²²⁷⁴. Bien que non revêtus de la force obligatoire, certains engagements de droit souple contractualisés parviennent à orienter les comportements de leurs destinataires en suscitant, chez eux, l'adhésion²²⁷⁵. Sans imposer de manière précise un comportement, certaines clauses contractuelles peuvent ainsi inciter à la protection de l'environnement²²⁷⁶. Elles présentent l'avantage de guider les contractants qui se trouvent souvent relativement désemparés face à la nécessité de l'intégration des préoccupations environnementales dans leurs activités économiques. À ce propos, le code de conduite représente « la norme comportementale la plus

²²⁶⁵ Voy. *supra*, n° 380.

²²⁶⁶ Voy. *supra*, n° 416.

²²⁶⁷ P. ANCEL, « Force obligatoire et contenu obligationnel du contrat », art. préc.

²²⁶⁸ Voy. pour de plus amples développements, F. BRUNET, *La normativité en droit*, op. cit., p. 226 et s.

²²⁶⁹ Selon le professeur Osman, « sans doute que l'effectivité des règles de conduite sociale, qu'elles "réglent ou régulent", ne réside pas nécessairement dans la juridicité originelle de celle-ci, mais bien plutôt dans l'adhésion dont elles font l'objet par le corps social destinataire », F. OSMAN, « Avis, directives, Codes de bonne conduite, recommandations, déontologie, éthique, etc. : réflexion sur la dégradation des sources privées du droit », art. préc.

²²⁷⁰ C. THIBIERGE, « Au cœur de la norme : le tracé et la mesure », Arch. phil. dr., t. 51, 2008, p. 341.

²²⁷¹ F. BRUNET, *La normativité en droit*, op. cit., p. 228.

²²⁷² M. MEKKI, « Propos introductifs sur le droit souple », *Trav. Ass. H. Capitant*, t. 13, op. cit., p. 1, spéc. p. 10, n° 14.

²²⁷³ F. BRUNET, *La normativité en droit*, op. cit., p. 235.

²²⁷⁴ *Ibid.*, p. 45.

²²⁷⁵ Conseil d'État, *Rapport public, Le droit souple*, op. cit., p. 9.

²²⁷⁶ M. MEKKI, « La densification normative du contrat », in C. THIBIERGE (dir.), *La densification normative. Découverte d'un processus*, op. cit., p. 719, spéc. p. 733.

répandue »²²⁷⁷. Ces engagements contractuels novateurs ne sont pas dépourvus de toute juridicité dans la mesure où ils exhortent les acteurs économiques, *via* le contrat défini par le professeur Frison-Roche comme « le pilier du marché »²²⁷⁸, à adopter un comportement véritablement respectueux de la qualité de l'environnement. Plus en avant, et selon le professeur Thibierge, « la norme juridique s'identifie donc par ses fonctions [...]. Sa fonction de référence, de modèle, nous révèle sa nature²²⁷⁹ ». Les « petites sources du droit »²²⁸⁰ ont donc une fonction directive²²⁸¹, une force de conviction qui est susceptible de guider la conduite des acteurs juridiques²²⁸².

²²⁷⁷ K. BENYEKHEF, *Une possible histoire de la norme. Les normativités émergentes de la mondialisation*, Thémis, 2015, p. 757.

²²⁷⁸ M.-A. FRISON-ROCHE, « Le contrat et la responsabilité : consentements, pouvoirs et régulation économique », art. préc.

²²⁷⁹ C. THIBIERGE, « Rapport de synthèse », *Trav. Ass. H. Capitant*, t. 13, *op. cit.*, p. 141, spéc. p. 150.

²²⁸⁰ « Les “petites” sources sont des instruments juridiques de moindre valeur parce qu’elles sont dépourvues de force contraignante », S. GERRY-VERNIÈRES, *Les « petites » sources du droit. À propos des sources étatiques non contraignantes*, Economica, 2012, préf. N. MOLFESSIS, n° 2. Voy. not., N. MOLFESSIS, « La hiérarchie des normes réssuscitées par le Conseil d’État », *RTD civ.*, 1999, p. 232.

²²⁸¹ A. JEAMMAUD, « La règle de droit comme modèle », art. préc.

²²⁸² S. GERRY-VERNIÈRES, *Les « petites » sources du droit. À propos des sources étatiques non contraignantes*, *op. cit.*, n° 209. Le raisonnement de l’auteur articulé autour de sources émises par l’autorité de l’État est le même lorsque ce sont les acteurs économiques eux-mêmes qui en sont à l’origine.

CONCLUSION DU CHAPITRE

419. Le contrat permet d'assurer l'effectivité des engagements volontaire de protection de l'environnement. Le recours à l'instrument contractuel met donc en lumière une autre manifestation du rôle du contrat dans la protection de l'environnement : une entreprise transnationale est à même d'imposer ses standards juridiques lors de l'exécution du contrat et de remédier, dans un contexte de mondialisation, à l'absence de droit de la protection de l'environnement dans certains États. De plus, la responsabilité contractuelle des entreprises transnationales à l'égard des atteintes portées à l'environnement tout au long de la chaîne de production, c'est-à-dire à l'égard de ses sous-traitants et de ses fournisseurs, est imparfaite. Dorénavant l'instrument contractuel y remédie de plus en plus fréquemment en organisant la diffusion de pratiques respectueuses de la protection de l'environnement dans la sphère d'influence des entreprises.

Bien que l'engouement pour les démarches de RSE soit réel, les obligations volontairement souscrites par les acteurs économiques en faveur de la protection de l'environnement ne semblent pas encore être systématiquement parées d'une force satisfaisante et ce même lorsqu'elles ont été contractualisées, en raison de la formulation, parfois très générale et ce faisant imprécise de ces clauses. En dépit du constat selon lequel la portée normative des obligations volontaires de protection de l'environnement est fréquemment insatisfaisante, il n'apparaît pas douteux que, sur le long terme, ces obligations seront, à l'avenir, en mesure de produire des comportements économiques davantage respectueux de l'environnement. La contractualisation du devoir de protéger de l'environnement présente *a minima* l'avantage d'emporter l'adhésion des acteurs économiques, qui, soucieux de préserver leur réputation ou d'anticiper une catastrophe écologique, modifient *de facto* leurs pratiques d'affaires.

Fort de ce constat, les premiers linéaments du devoir de protéger l'environnement, spontanément aménagé par les parties, pourraient être utilement complétés par l'avènement d'un devoir plus général de protéger l'environnement.

CHAPITRE 2

LE DEVOIR GÉNÉRAL DU CONTRACTANT DE PROTÉGER L'ENVIRONNEMENT

420. Les contractants seront-ils prochainement débiteurs du devoir général de protéger l'environnement ? Dans un éditorial, le professeur Hauser a récemment exhorté la science juridique à remédier à l'absence ou au déséquilibre des rapports entre l'homme et la nature : « c'est au Droit à marier les deux impératifs »²²⁸³. Après s'être érigé en maître et possesseur de la nature et avoir conquis un certain pouvoir sur la nature²²⁸⁴, qui s'est révélé être nuisible, l'être humain ne serait-il pas à présent responsable de celle-ci²²⁸⁵ ? Les normes juridiques sont intimement liées aux jugements de valeur²²⁸⁶. La règle juridique doit donc venir concilier, d'une part, le « souci environnemental d'une responsabilité collective »²²⁸⁷ et, d'autre part, « une revendication non moins prégnante d'une autonomie personnelle à l'égard de cette nature »²²⁸⁸. Or les outils de droit privé peuvent, dans le sillage de l'action publique environnementale²²⁸⁹, poursuivre, et donc ne pas entraver, la défense des intérêts collectifs. Dans cette perspective, il est possible de remarquer que le droit des contrats est en mesure de se saisir, avec succès, du défi environnemental du XXI^e siècle.

Il apparaît que le devoir de protéger l'environnement est aux prises avec la liberté contractuelle (Section I), tandis qu'il semble d'ores et déjà trouver un écho favorable dans le devoir de bon comportement du contractant et pourrait trouver un appui propice dans l'obligation de bonne foi (Section II).

SECTION I

LA LIBERTÉ CONTRACTUELLE CONFRONTÉE AU DEVOIR DE PROTÉGER L'ENVIRONNEMENT

421. Le droit des contrats révèle la tension entre la volonté de respecter la liberté des contractants et la détermination de la société à protéger la qualité de l'environnement. La liberté contractuelle, définie à l'article 1102 nouveau du code

²²⁸³ J. HAUSER, « Nature. Édito », *JCP G*, 2015, n° 46-47, 1226.

²²⁸⁴ Voy. *supra*, Introduction, n° 1 et s.

²²⁸⁵ Voy., pour une vue d'ensemble, H. JONAS, *Le principe responsabilité. Une éthique pour la civilisation technologique*, *op. cit.*

²²⁸⁶ M. FABRE-MAGNAN et F. BRUNET, *Introduction générale au droit*, PUF, 2017, n° 154.

²²⁸⁷ *Ibid.*

²²⁸⁸ *Ibid.*

²²⁸⁹ P. LASCOUMES, *Action publique et environnement*, Que sais-je ?, PUF, 2013.

civil issu de l'ordonnance du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats²²⁹⁰, comprend la liberté de contracter, de choisir son contractant et, surtout, la liberté de déterminer le contenu du contrat²²⁹¹. La question se pose alors de savoir comment la qualité de l'environnement, dont l'appréhension est ici conçue *lato sensu*, peut venir perturber cette libre détermination du contenu contractuel. En effet, la « publicisation du droit »²²⁹² et du contrat²²⁹³ a entraîné des restrictions à la liberté contractuelle, qui paraissent, aujourd'hui, devoir être également justifiées par les défis environnementaux. La liberté contractuelle est encadrée par les dispositions du droit de l'environnement qui poursuivent l'esprit de l'objectif essentiel de protection de l'environnement (I). Toutefois, cet encadrement est sporadique et tend à montrer que, pour l'instant, le devoir de protéger l'environnement ne peut être considéré comme un véritable pivot de l'évolution de la liberté contractuelle (II).

I. L'encadrement de la liberté contractuelle par le devoir de protéger l'environnement

422. L'objectif de protection de l'environnement, en dépit de son caractère essentiel (A), n'entraîne que très rarement, et ce de manière indirecte, un empiètement sur la liberté contractuelle (B).

A. Le devoir de protéger l'environnement

423. Dans un contexte toujours plus soucieux du devoir de préserver la qualité de notre environnement (1), le droit français a intégré au plus haut de son ordre juridique l'obligation de protéger l'environnement dans la Charte de l'environnement (2) dont l'invocabilité directe a été reconnue par le juge (3).

1. Le contexte international

424. L'épanouissement du devoir de protéger l'environnement. La réflexion sur l'appréhension du devoir de protéger l'environnement par le droit des contrats est indissociable des travaux menés dans un cadre international autour de la protection de l'environnement et, plus généralement, du développement durable²²⁹⁴. Le premier principe de la déclaration de Stockholm de 1972²²⁹⁵, énonce en ce sens que l'homme a « le devoir de protéger et d'améliorer l'environnement pour les générations présentes

²²⁹⁰ Ordonnance n° 2016-131, 10 févr. 2016, portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, préc.

²²⁹¹ Voy. pour une vue d'ensemble de la portée du principe de liberté contractuelle, J. GHESTIN, *La formation du contrat. Le contrat – Le consentement*, t. 1, *op. cit.*, n° 236 et s.

²²⁹² L. CADIET, « Interrogations sur le droit contemporain des contrats », art. préc., spéc. p. 8 ; voy. *contra*, D. MAZEAUD, « Défense du droit privé », *D.*, 1946, p. 17.

²²⁹³ Voy., sur l'imprégnation du contrat privé par le droit public, L. JOSSERAND, « La publicisation du contrat », in *Introduction à l'étude du droit comparé. Recueil d'Études en l'honneur de É. Lambert*, LGDJ, 1938, p. 143, spéc. p. 144.

²²⁹⁴ Voy. pour de plus amples développements, *supra*, n° 244 et s.

²²⁹⁵ Déclaration de Stockholm, 5-16 juin 1972.

et futures ». Ce principe fut réaffirmé à Rio en 1992²²⁹⁶. De même, la Convention d'Aarhus²²⁹⁷ affirme que « chacun a le droit de vivre dans un environnement propre à assurer sa santé et son bien-être et le devoir, tant individuellement qu'en association avec d'autres, de protéger et d'améliorer l'environnement dans l'intérêt des générations présentes et futures ». Plus récemment, les Principes d'Oslo sur les obligations globales pour le changement climatique retiennent que « tous les États et toutes les entreprises ont un devoir moral et légal immédiat de prévenir les effets délétères du changement climatique »²²⁹⁸.

Fort de ce contexte international, la législation nationale a évolué. Le devoir de protection de l'environnement a, tout d'abord, été consacré à l'article 1^{er} de la Charte de la nature du 10 juillet 1976, énonçant qu'« il est du devoir de chacun de veiller à la sauvegarde du patrimoine naturel dans lequel il vit »²²⁹⁹. Il a, par la suite, pris la forme d'un grand principe du droit de l'environnement lors de l'adoption de la loi dite « Barnier », de 1995²³⁰⁰, et a été codifié à l'article L. 110-2 du code de l'environnement²³⁰¹.

425. Le projet de Déclaration universelle des devoirs de l'homme. La question de l'existence même des « devoirs de l'homme » interroge tant la logique des droits de l'homme semble désormais prégnante dans l'ordre juridique²³⁰². Pourtant, un projet de Déclaration universelle des devoirs de l'homme a été préparé par les Nations unies²³⁰³. Il énonce les devoirs de l'homme envers lui-même, envers les autres, la famille, envers les communautés nationale et internationale²³⁰⁴. Il consacre également, aux articles 13 à 15, des devoirs envers l'environnement naturel et culturel. La protection de l'environnement est donc mise à l'honneur. L'article 13 énonce, en effet, que :

« tout individu a le devoir de respecter l'environnement naturel et culturel ainsi que la biodiversité, de mettre ses connaissances au service de leur préservation et de leur développement et de n'exploiter les richesses naturelles qu'en tenant compte des besoins des autres et de la nécessité d'assurer la survie de l'humanité. »

²²⁹⁶ Nations unies, Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, publiée le 12 août 1992.

²²⁹⁷ Nations unies, *Convention d'Aarhus sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement*, 25 juin 1998, consultable en ligne sur le site des Nations unies, www.un.org.

²²⁹⁸ Principes d'Oslo sur les obligations globales pour le changement climatique, adoptés le 1^{er} mars 2015, p. 2, consultable en ligne sur le site internet de l'UNESCO, www.unesco.org.

²²⁹⁹ Loi n° 76-629 du 10 juill. 1976 relative à la protection de la nature, préc., art. 1^{er} al. 2.

²³⁰⁰ Voy., pour une vue d'ensemble, Y. JÉGOUZO, « De certaines obligations environnementales : prévention, précaution et responsabilité », art. préc.

²³⁰¹ L'article L. 110-2 du code de l'environnement énonce qu'« il est du devoir de chacun de veiller à la sauvegarde et de contribuer à la protection de l'environnement ».

²³⁰² Voy. pour une vue d'ensemble, D. SOLDINI, *Les grands textes des libertés et droits fondamentaux*, Dalloz, 2016.

²³⁰³ Voy., pour une présentation de ce projet, K. VASAK, « Et les devoirs de l'homme ? », in *L'homme et le droit. Mélanges en hommage à J.-F. Flauss*, Pedone, 2014, p. 787.

²³⁰⁴ Le projet est reproduit dans les Mélanges en hommage au professeur Flauss, *ibid.*, spéc. p. 793.

et l'article 14, selon lequel :

« Tout individu doit respecter toutes les espèces animales et végétales dans toute la mesure compatible avec ses autres devoirs envers lui-même, les autres, la famille, la communauté nationale et la communauté internationale. »

Plus encore, au niveau du droit interne, la Charte de l'environnement²³⁰⁵ peut être considérée comme l'« enfant de Rio »²³⁰⁶, tout comme les lois « Grenelle »²³⁰⁷ apparaissent comme les « enfants de la Charte »²³⁰⁸.

2. La consécration constitutionnelle du devoir de protéger l'environnement

426. L'introduction d'un nouveau devoir de l'homme. Portée par ce mouvement d'ensemble en faveur de la protection de l'environnement, la Charte de l'environnement²³⁰⁹, bien qu'abondamment critiquée lors de son adoption²³¹⁰, proclame enfin le droit de chaque être humain à un environnement de qualité, mais elle innove surtout en ce qu'elle instaure des devoirs²³¹¹, « des obligations nouvelles que sont la sauvegarde de l'environnement, le développement durable »²³¹². Son préambule érige notamment la recherche de la préservation de l'environnement en « intérêt fondamental de la Nation »²³¹³. Une telle démarche est extrêmement originale puisqu'« il s'agit de bien situer l'intérêt environnemental au même niveau que les autres droits de l'homme »²³¹⁴. Dès lors,

« Aux côtés des droits civils et politiques, aux côtés des droits économiques et sociaux, une nouvelle génération de principes fondamentaux, touchant à la protection de l'environnement vient de naître²³¹⁵. »

²³⁰⁵ Charte de l'environnement, loi constitutionnelle n° 2005-205 du 1^{er} mars 2005, préc.

²³⁰⁶ J.-L. NADAL, « Qu'est devenu l'enfant de Rio ? », *RJE*, 2005/S, p. 15.

²³⁰⁷ Loi n° 2009-967 du 3 août 2009, préc. ; loi n° 2010-788 du 12 juill. 2010, préc.

²³⁰⁸ M. PRIEUR, « Promesses et réalisations de la Charte de l'environnement », *NCCC*, 2014, n° 43, p. 7.

²³⁰⁹ Charte de l'environnement, loi constitutionnelle n° 2005-205 du 1^{er} mars 2005, préc.

²³¹⁰ Voy. not. R. ROMI, « La Charte de l'environnement, avatar constitutionnel », *RDP*, 2004, p. 1485 ; O. CARTON, « De l'inutilité de la constitutionnalisation du droit de l'environnement », *LPA*, 2005, n° 175, p. 3 ; J.-L. PISSALOUX, « La constitutionnalisation non sans risques du droit de l'environnement », *Gaz. Pal.*, 2005, n° 13, p. 3 ; M. VERPEAUX, « La charte de l'environnement ou le triomphe de l'obstination », *JCP G*, 2005, n° 14, act. 183 ; voy. contra, Y. JÉGOUZO, « Charte de l'environnement, ni l'enfer vert, ni le paradis », *AJDA*, 2004, p. 1105.

²³¹¹ Voy., pour une approche critique, J.-P. MARGUÉNAUD, « Les devoirs de l'homme dans la Charte constitutionnelle de l'environnement », in *Confluences. Mélanges en l'honneur de J. MORAND-DEVILLER*, Montchrestien, 2007, p. 882.

²³¹² D. MAZEAUD, « Vœux au président de la République », *NCCC*, 2006, n° 20, p. 5.

²³¹³ Charte de l'environnement, loi constitutionnelle n° 2005-205 du 1^{er} mars 2005, préc.

²³¹⁴ M. PRIEUR, « Promesses et réalisations de la Charte de l'environnement », art. préc.

Les droits et devoirs de la Charte de l'environnement constituent effectivement des droits de « troisième génération » complétant les « droits citoyens » de 1789 et les « droits économiques et sociaux » issus du Préambule de la Constitution de 1946. Le droit de l'environnement est en conséquence désormais consacré au même niveau que la liberté et l'égalité, au sommet de la hiérarchie des normes, c'est-à-dire au même niveau que les droits civils et politiques qui, eux, s'inspirent de traditions juridiques remontant jusqu'à l'Antiquité gréco-romaine²³¹⁶.

427. Le devoir de protéger l'environnement apparaît comme le corollaire du droit à un environnement de qualité. Le devoir de protéger l'environnement, énoncé à l'article 2 de la Charte de l'environnement²³¹⁷, semble être la contrepartie du « droit de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé »²³¹⁸. Les dommages causés à l'environnement rejaillissent en effet sur la personne humaine, sous la forme d'un risque d'atteinte grave à la santé ou d'atteinte aux services écologiques²³¹⁹. Le devoir de l'article 2 n'est, en ce sens, que l'affirmation solennelle, par le Constituant, de la responsabilité – au sens politique du terme – de préserver le droit que chacun tient de l'article 1^{er} de la Charte, dans la mesure où chaque personne est à la fois « écosensible et pollueur »²³²⁰. L'obligation de vigilance environnementale en fournit une certaine concrétisation en refusant que les personnes privées et publiques excipent de leur passivité pour porter une atteinte au droit dont jouit toute personne de vivre dans un environnement sain et équilibré²³²¹. Il est intéressant de relever ici que les juridictions judiciaires de l'État du Bénin reconnaissent explicitement le lien entre les droits et devoirs environnementaux dans la mesure où, selon elles, le droit à un environnement sain emporte l'obligation de faire cesser les atteintes à la qualité de l'environnement²³²². Ces droits de troisième génération²³²³ ont en effet comme particularité d'insister sur « des liens de dépendance mutuelle » et de dessiner « au-delà de l'inextricable interdépendance entre l'homme et son environnement, une forme d'union entre les membres de la communauté humaine »²³²⁴.

²³¹⁶ D. HÉDARY, « Les effets de la Charte de l'environnement sur le droit de l'environnement », in C. CERDAS-GUZMAN et F. SAVONITTO (dir.), *Les 10 ans de la Charte de l'environnement 2005-2015*, op. cit., p. 189, spéc. p. 190.

²³¹⁷ Charte de l'environnement, loi constitutionnelle n° 2005-205 du 1^{er} mars 2005, préc.

²³¹⁸ P. TROUILLY, « Le devoir de prendre part à la préservation et à l'amélioration de l'environnement : obligation morale ou juridique ? », *Env.*, 2005, n° 4, comm. 30. Voy. égal. L. FONBAUSTIER, « Environnement et pacte écologique. Remarques sur la philosophie d'un nouveau "droit à" », *NCCC*, 2004, n° 15.

²³¹⁹ Voy. sur ce constat, M.-P. CAMPROUX-DUFFRENE, « Entre environnement *per se* et environnement pour soi : la responsabilité civile pour atteinte à l'environnement », *Env.*, 2012, n° 12, étude 14. Voy. pour de plus amples développements, *supra*, n° 31 et s.

²³²⁰ M. DEPINCÉ, « D'un droit privé de l'environnement », art. préc.

²³²¹ B. CROTTET, « Le Conseil constitutionnel et l'obligation de vigilance environnementale », *RFDC*, 2012/2, p. 239, spéc. p. 249.

²³²² É. DEWEDI, « Le préjudice écologique dans le contentieux constitutionnel au Bénin », *RLDC*, 2016, n° 140, 6223, p. 37.

²³²³ L. FONBAUSTIER, « Environnement et pacte écologique. Remarques sur la philosophie d'un nouveau "droit à" », art. préc.

²³²⁴ *Ibid.*

Néanmoins, la portée juridique précise de cette Charte²³²⁵ interroge. Les dispositions de la Charte donnent-elles naissance à des droits subjectifs susceptibles d'être invoqués comme tels en justice ?

3. *La portée normative du devoir constitutionnel de protéger l'environnement*

428. Les incertitudes initiales relatives à la portée concrète de la Charte de l'environnement. La portée normative de la charte a originellement été vivement contestée. Selon le professeur Mathieu, visant l'ensemble de la Charte, « ce texte (*est*) dépourvu pour l'essentiel de portée directe »²³²⁶. Seuls les articles 3, 4 et 5 seraient des droits « durs », les autres étant plutôt des droits « mous »²³²⁷. La Charte de l'environnement n'a ainsi cessé de soulever des controverses sur la valeur constitutionnelle de ses dispositions et sur la portée concrète que les droits et devoirs ainsi consacrés peuvent avoir devant les juges judiciaires et administratifs²³²⁸. Plus en avant, la question de savoir comment faire respecter le devoir de protéger l'environnement s'est également posée dès l'élaboration de la Charte de l'environnement²³²⁹, dans la mesure où ce devoir semble renvoyer à un ordre moral²³³⁰. Le professeur Jégouzo relève, à ce propos, que la Charte dans son entier, c'est-à-dire tous les mots utilisés, « sont susceptibles d'avoir, un jour, une résonance juridique, y compris des expressions aussi complexes que “développement durable” »²³³¹. Pour l'essentiel ces critiques ont aujourd'hui disparu, et les juristes semblent s'accorder à admettre que la Charte dans toutes ses dispositions a une valeur constitutionnelle opposable²³³², bien que, plus précisément, la prise en considération puisse sembler plus surprenante, dans la mesure où il s'agit d'un devoir²³³³.

²³²⁵ J.-L. NADAL, « Qu'est devenu l'enfant de Rio ? », art. préc.

²³²⁶ B. MATHIEU, Observations sur la portée normative de la Charte de l'environnement », art. préc.

²³²⁷ *Ibid.*

²³²⁸ Voy. G. J. MARTIN, « Observations d'un privatiste sur la Charte de l'environnement », *RDP*, 2004, n° 5, p. 1207. Voy. égal., M. PRIEUR, « Du bon usage de la Charte constitutionnelle de l'environnement », *Env.*, 2005/S, p. 8.

²³²⁹ Ph. BILLET, « La constitutionnalisation du droit de l'homme à l'environnement. Regard critique sur le projet de loi constitutionnelle relatif à la Charte de l'environnement », *RJE*, 2003/S, p. 35.

²³³⁰ Délégation de l'Assemblée nationale pour l'Union européenne, *Rapport d'information sur la Charte de l'environnement et le droit européen*, n° 1372, enregistré le 21 janv. 2004, p. 48, consultable en ligne sur le site de l'Assemblée nationale, www.assemblee-nationale.fr.

²³³¹ Y. JÉGOUZO, « Quelques réflexions sur le projet de Charte de l'environnement », *NCCC*, 2004, n° 15, p. 123. Voy., en sens contraire, C. LANDAIS et F. LENICA, « Premières précisions sur la portée juridique de la Charte de l'environnement », *AJDA*, 2006, p. 1584 : « l'objet des articles 1^{er} et 2 était d'inviter le législateur à l'action et non de permettre l'invocation directe de leurs dispositions devant le juge ordinaire ».

²³³² M. PRIEUR, « Promesses et réalisations de la Charte de l'environnement », art. préc. Voy. égal. F. HOURQUEBIE, « Droit constitutionnel et droit de l'environnement », *Constitutions*, 2010, p. 493.

²³³³ P. BON, « Le Conseil constitutionnel et la notion de “droits et libertés que la Constitution garantit” », in *L'homme et le droit. Mélanges en hommage à J.-F. Flauss*, op. cit., p. 101, spéc. p. 108.

429. La valeur constitutionnelle de la Charte de l'environnement. De l'énoncé d'un devoir pesant sur l'ensemble des sujets de droit personnes physiques et morales, privées et publiques²³³⁴, la valeur constitutionnelle²³³⁵ fût très rapidement, moins de trois ans après sa promulgation, attribuée à la Charte de l'environnement. En effet, la valeur constitutionnelle de la Charte de l'environnement a été consacrée, presque simultanément, par le Conseil constitutionnel et le Conseil d'État, au cours de l'année 2008. Le premier a affirmé, dans sa décision du 19 juin 2008²³³⁶, que « l'ensemble des droits et devoirs définis dans la Charte de l'environnement ont valeur constitutionnelle ». Le Conseil d'État a également jugé, dans la décision *Commune d'Annecy* du 3 octobre 2008²³³⁷, que « l'ensemble des droits et devoirs définis dans la Charte de l'environnement, et à l'instar de toutes celles qui procèdent du Préambule de la Constitution, ont valeur constitutionnelle ». La Charte de l'environnement peut, depuis ces décisions, être invoquée, de façon sûre, devant le juge administratif et le juge constitutionnel²³³⁸, mais également devant le juge judiciaire²³³⁹. Dans des contentieux très diversifiés, tels que le droit des relations voisinage, le droit pénal ou encore le droit de la responsabilité civile.

430. L'invocabilité des dispositions de la Charte devant le juge constitutionnel. En 2011, le Conseil constitutionnel a été saisi d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC) par la Cour de cassation concernant la conformité de l'article L. 112-16 du code de la construction et de l'habitation à la Constitution et, en particulier, aux articles 1^{er} à 4 de la Charte de l'environnement. L'apport essentiel de cette décision rendue le 8 avril 2011²³⁴⁰ est d'admettre que les articles 1^{er} à 4 de la Charte de l'environnement puissent être invoqués dans le cadre d'une QPC. Il s'agit en effet de la première décision à se fonder sur la Charte de l'environnement²³⁴¹. Cet arrêt fait application de la théorie de la pré-occupation et exonère les auteurs de nuisances dues à une activité agricole, industrielle, artisanale, commerciale ou aéronautique, de toute obligation de réparer le dommage causé par ces nuisances aux personnes dès lors

²³³⁴ P. TROUILLY, « Le devoir de prendre part à la préservation et à l'amélioration de l'environnement : obligation morale ou juridique ? », art. préc.

²³³⁵ Voy., sur les incertitudes originelles sur sa valeur, Y. JÉGOUZO et F. LOLOUM, « La portée juridique de la charte de l'environnement », *Dr adm.*, 2004, n° 3, chron. 5.

²³³⁶ Cons. const., 19 juin 2008, n° 2008-564 DC, note A. LEVADE, *JCP G*, 2008, II, 10138.

²³³⁷ CE, ass., 3 oct. 2008, n° 297931, publié au *Rec. Lebon*, M. LONG, P. WEIL, G. BRAIBANT, P. DELVOLVÉ et B. GENEVOIS, *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, Dalloz, 20^e éd., 2015, n° 110 ; note Ph. BILLET, *JCP A*, 2008, n° 49-50, comm. 2279 ; focus J.-M. FÉVRIER, *Env.*, 2008, n° 11, alerte 66 ; note P. TROUILLY, *Env.*, 2008, n° 11, comm. 153 ; note D. SIMON, *Europe*, 2008, n° 11, alerte 55 ; chron. E. GEFFRAY et S.-J. LIEBER, *AJDA*, 2008, p. 2166 ; obs. P. SOLER-COUTEAUX, *RDI*, 2008, p. 563 ; concl. Y. AGUILA, *RFDA*, 2008, p. 1147.

²³³⁸ Voy., sur ce constat, D. HÉDARY, « La Charte de l'environnement, une mine à QPC », *Constitutions*, 2011, p. 407.

²³³⁹ M.-A. COHENDET, « Le droit à l'environnement et le devoir de protéger l'environnement », art. préc., spéc. p. 92. Voy., sur ce constat, Y. AGUILA, « Les acteurs face à la constitutionnalisation du droit de l'environnement », *NCCC*, 2014, n° 2, p. 43, spéc. p. 49.

²³⁴⁰ Cons. const., 8 avr. 2011, n° 2011-116 DC, obs. V. REBEYROL, *D.*, 2011, p. 1258 ; étude F.-G. TRÉBULLE, *RDI*, 2011, p. 369 ; note F. NÉSI, *Constitutions*, 2011, p. 411.

²³⁴¹ Ph. BILLET et É. NAIM-GESBERT (dir.), *Les grands arrêts du droit de l'environnement*, Dalloz, 1^{re} éd., 2017, spéc. p. 144.

que celles-ci se sont installées après le début de l'activité. Le Conseil constitutionnel a considéré à cette occasion que les dispositions de l'article L. 112-16 du code de la construction et de l'habitation étaient conformes à la Constitution et, en particulier à la Charte de l'environnement. En outre, le Conseil constitutionnel s'est livré à une interprétation constructive des articles 1^{er} et 2 de la Charte de manière à garantir l'effectivité du droit et du devoir qu'ils consacrent respectivement²³⁴² en dégageant une « obligation générale de vigilance à l'égard des atteintes portées à l'environnement ». Néanmoins l'autonomie de ce principe de vigilance environnementale reste encore à consolider²³⁴³.

Le droit des biens fournit un autre exemple. La question fut posée de savoir si les articles 671 et 672 du code civil seraient contraires au Préambule, à l'article 6 du code civil et aux droits garantis par les articles 1^{er} à 4 de la Charte de l'environnement. Dans une décision rendue le 7 mai 2014²³⁴⁴, le Conseil a choisi de répondre par la négative. Selon le juge constitutionnel, « eu égard à l'objet et à la portée des dispositions contestées, l'arrachage de végétaux qu'elles prévoient est insusceptible d'avoir des conséquences sur l'environnement ». Cette décision rappelle très classiquement que des limites peuvent être apportées au droit de propriété mais dans un contentieux relatif à l'environnement puisqu'était dénoncé en l'espèce, sans succès, le fait que « des arbres puissent être arrachés sans préjudice »²³⁴⁵ et la menace que ce texte faisait peser concomitamment sur l'environnement.

En définitive, le contrôle de constitutionnalité n'a provoqué aucune évolution, même légère, du droit des obligations contractuelles²³⁴⁶, pas même, comme nous avons pu le constater, à l'aune du devoir de protéger l'environnement consacré par la Charte.

431. L'invocabilité de la Charte de l'environnement devant le juge judiciaire.

La décision la plus récente relative aux faucheurs d'OGM rendue par la Cour de cassation, le 3 mai 2011²³⁴⁷, illustre cette fois-ci l'invocabilité de la Charte devant le juge judiciaire²³⁴⁸. En l'espèce, les prévenus avaient invoqué la Charte de l'environnement pour justifier la qualification d'état de nécessité, cause d'irresponsabilité en droit pénal. Ils arguaient ainsi de la nécessité de détruire les cultures OGM au nom des articles 1^{er}, 2 et 5 de la Charte de l'environnement. En substance, puisque chacun a le droit de vivre dans un environnement sain et doit prévenir les dommages environnementaux,

²³⁴² B. CROTTET, « Le Conseil constitutionnel et l'obligation de vigilance environnementale », *RFDC*, 2012/2, p. 239, spéc. p. 249.

²³⁴³ Ph. BILLET et É. NAIM-GESBERT (dir.), *Les grands arrêts du droit de l'environnement*, op. cit., spéc. p. 146.

²³⁴⁴ Cons. const., 7 mai 2014, n° 2014-394 QPC, note M. MEKKI, *JCP G*, 2014, n° 26, 761.

²³⁴⁵ Ph. BILLET et É. NAIM-GESBERT (dir.), *Les grands arrêts du droit de l'environnement*, op. cit., spéc. p. 176.

²³⁴⁶ F. CHÉNÉDÉ, « La "fondamentalisation" du droit des contrats : discours et réalité », *RDA*, 2015, n° 11, p. 51, spéc. p. 52 et p. 53.

²³⁴⁷ Cass. crim., 3 mai 2011, n° 10-81.529, inédit.

²³⁴⁸ Voy. pour une vue d'ensemble de la réception de la jurisprudence du Conseil constitutionnel en droit privé, N. MOLFESSIS, *Le Conseil constitutionnel et le droit privé*, LGDJ, 1997, préf. M. GOBERT, n° 642 et s. Voy. égal. M. BOUTONNET, « La Charte de l'environnement devant le juge judiciaire », *Env.*, 2012, n° 12, dossier 26.

il est parfois nécessaire de détruire le bien d'autrui. Toutefois, le juge n'a pas accueilli ce raisonnement et a confirmé la culpabilité des prévenus. De plus, il est possible de constater que la Charte de l'environnement ne permet pas d'écarter une disposition de droit pénal au nom, notamment, du devoir de protection de l'environnement, ni d'assouplir les règles du droit de la responsabilité civile comme a pu l'affirmer la Cour de cassation dans un arrêt remarqué du 18 mai 2011²³⁴⁹. En l'espèce, le devoir de protéger l'environnement prévu à l'article 2 de la Charte n'était pas invoqué, mais la motivation du juge délivre une intéressante illustration de l'influence d'une disposition de la Charte, l'article 5, qui consacre le principe de précaution, en droit de la responsabilité civile. Dans cette affaire, la troisième chambre civile était confrontée au problème des éventuels dangers créés par les lignes à très haute tension, certains éleveurs estimant qu'elles sont la cause de la mortalité de leurs troupeaux élevés en dessous de ces champs électromagnétiques. Le pourvoi arguait du fait que, malgré l'incertitude scientifique entourant le lien de causalité entre les effets des lignes à haute tension et les dommages subis par les bovins, celui-ci devait être présumé au nom des principes contenus dans la Charte de l'environnement. Or rejetant le pourvoi, la Cour a énoncé que la Charte et, en particulier, le principe de précaution, ne remettaient pas en cause les règles selon lesquelles il appartient à celui qui sollicite l'indemnisation du dommage à l'encontre du titulaire de la servitude d'établir que ce préjudice est la conséquence certaine et directe de celui-ci. L'influence du principe de précaution apparaît donc très mesurée par rapport aux inquiétudes qu'il a pu susciter²³⁵⁰.

Le devoir de protéger l'environnement semble donc invocable devant le juge judiciaire. Néanmoins, la question demeure de savoir si ce devoir est susceptible de responsabiliser les contractants, et plus précisément de limiter leur liberté contractuelle.

B. L'articulation insatisfaisante entre la liberté contractuelle et le devoir de protéger l'environnement

432. Les activités économiques encadrées par un contrat sont tenues, *a minima*, et selon leur secteur d'activité, par le devoir fondamental de protéger l'environnement. Toutefois, ce devoir de protection de l'environnement n'est pas systématiquement mis en balance avec la liberté contractuelle des acteurs économiques.

Bien que la liberté contractuelle soit fondamentale (1), le droit de l'environnement tend à l'encadrer afin d'éviter les atteintes les plus graves portées à l'environnement (2). Enfin, le constat d'une limitation insuffisante de la liberté contractuelle par le droit de l'environnement conduit à s'interroger sur l'emprise du devoir constitutionnel de protéger l'environnement sur le principe de la libre détermination du contenu contractuel (3).

²³⁴⁹ Cass. 3^e civ., 18 mai 2011, n° 10-17645, Bull. civ., III, n° 80.

²³⁵⁰ A. VAN LANG, « Principe de précaution : exorciser les fantasmagories », *AJDA*, 2015, p. 510 ; G. VINEY, « L'influence du principe de précaution sur le droit de la responsabilité civile à la lumière de la jurisprudence : beaucoup de bruit pour presque rien ? », in *Pour un droit économique de l'environnement. Mélanges G. J. Martin, op. cit.*, spéc. p. 558. Voy., pour de plus amples développements, É. GAILLARD, « Principe de précaution. Droit interne », *J.-Cl. Env.*, fasc. 2410, 2015, n° 126 et s.

1. Le caractère fondamental de la liberté contractuelle

433. La constitutionnalisation de la liberté contractuelle. La liberté contractuelle est classiquement considérée comme le fondement même du contrat²³⁵¹. Le Conseil constitutionnel a d'ailleurs consacré la valeur constitutionnelle de certains des principes du droit des contrats²³⁵². En effet, la Constitution *stricto sensu* de la V^e République, qui concerne surtout l'organisation des institutions, ne contient aucune disposition relative au droit des contrats²³⁵³. Aucune règle contractuelle n'est, de plus, explicitement consacrée dans les textes formant le bloc de constitutionnalité. Néanmoins, le professeur Gadhoum a pu relever que si la Déclaration de 1789 ne comprend pas le terme « liberté contractuelle », l'idée est apparue régulièrement dans les débats législatifs à l'Assemblée constituante, notamment dans le projet de Sieyès²³⁵⁴. Longtemps, toute protection constitutionnelle a, de la sorte, été déniée à la liberté contractuelle²³⁵⁵. Le Conseil constitutionnel avait toutefois infléchi sa position dans une décision rendue le 20 mars 1997²³⁵⁶, aux termes de laquelle il avait affirmé que « le principe de liberté contractuelle n'a pas en lui-même valeur constitutionnelle », mais « sa méconnaissance [...] peut être invoquée devant le Conseil constitutionnel [...] dans le cas où elle conduirait à porter atteinte à des droits et libertés constitutionnellement garantis »²³⁵⁷. Néanmoins, depuis la décision rendue le 19 décembre 2000²³⁵⁸, le Conseil reconnaît explicitement la valeur constitutionnelle de la liberté contractuelle, et déclare qu'elle « découle de l'article 4 de la Déclaration » de 1789²³⁵⁹. La constitutionnalisation des règles fondamentales du droit des contrats²³⁶⁰ paraît donc acquise.

Pourtant, bien que la liberté contractuelle ait une valeur constitutionnelle, elle n'en demeure pas moins encadrée, de manière voilée, par le droit de l'environnement.

²³⁵¹ D. DEROUSSIN, *Histoire du droit privé (XVI^e-XXI^e siècle)*, Ellipses, 2010, n° 592.

²³⁵² F. CHÉNÉDÉ, « La "fondamentalisation" du droit des contrats : discours et réalité », *RDA*, 2015, n° 11, p. 51, spéc. p. 52.

²³⁵³ Voy., pour une étude d'ensemble, N. MOLFESSIS, « Les sources constitutionnelles du droit des obligations », *Trav. Ass. H. Capitant*, t. 1, art. préc., spéc. n° 7.

²³⁵⁴ P.-Y. GADHOUM, « Le Conseil et le contrat », *NCCC*, 2011, n° 31, p. 51, spéc. p. 55.

²³⁵⁵ Cons. const., 3 août 1994, déc. n° 94-348 DC, obs. J. MESTRE, *RTD civ.*, 1996, p. 151.

²³⁵⁶ Cons. const., 20 mars 1997, déc. n° 97-388 DC, obs. L. FAVOREU, *D.*, 1999, p. 234.

²³⁵⁷ Voy. not. M. LATINA, « Contrat (Généralités) », *Rép. civ.*, Dalloz, 2016, n° 13.

²³⁵⁸ Cons. const., 19 déc. 2000, n° 2000-437 DC, Loi de financement de la sécurité sociale pour 2001.

²³⁵⁹ Voy. pour de plus amples développements sur la jurisprudence du Conseil constitutionnel, en faveur de la défense du lien contractuel, N. MOLFESSIS, « Le contrat », *RLDA*, 2010, suppl., n° 55, 3189, p. 47.

²³⁶⁰ Voy. pour une vue d'ensemble du phénomène de constitutionnalisation du droit des contrats, N. MOLFESSIS, « Les sources constitutionnelles du droit des obligations », art. préc. ; G. CANIVET, « Le Conseil constitutionnel et le contrat. Variations sur la "discretion" », in S. BROS et B. MALLET-BRICOUT (dir.), *Liber Amicorum Ch. Larroumet*, Economica, 2010, p. 75.

2. L'emprise indirecte du droit de l'environnement sur la liberté contractuelle

434. L'exploitation contrôlée des activités les plus polluantes. Le visage de la régulation environnementale a fait face à de nombreuses évolutions depuis près d'un demi-siècle²³⁶¹. Le devoir de protéger l'environnement, institué par la Charte de l'environnement, a eu l'heureux effet de placer le droit de l'environnement au centre de l'ordre juridique. Les activités économiques encadrées par un contrat peuvent dès lors être considérées, par principe, comme étant tenues, *a minima*, et selon le secteur d'activité concerné, par ce devoir fondamental de protection de l'environnement qui constitue une déclinaison du principe de prévention des atteintes à l'environnement²³⁶². Et l'esprit de l'article 2 de la Charte, qui consacre le devoir de protéger l'environnement, semble avoir été décliné en droit positif. Les activités les plus polluantes sont, en effet, étroitement encadrées et contrôlées. La protection de l'environnement est un objectif qui a ainsi vocation à être appliqué à tous les secteurs d'activité²³⁶³ du fait du rang constitutionnel qu'il occupe. Le droit de l'environnement a historiquement concrétisé cette idée avec la multiplication des déclarations et autorisations administratives préalables²³⁶⁴ nécessaires à l'exploitation d'une installation classée²³⁶⁵. Le code de l'environnement organise plus d'une vingtaine de régimes de police administrative destinés à prévenir les dommages causés à l'environnement. Ils sont déclinés en fonction de l'activité ou de l'écosystème en cause : pollution par des substances radioactives, police maritime, installations classées pour la protection de l'environnement, etc. Ces dispositifs reposent sur le principe d'une autorisation délivrée par l'autorité publique qui est aussi chargée de sanctionner les contrevenants²³⁶⁶. À titre d'exemple, l'article 1^{er} de la loi du 13 juillet 2011²³⁶⁷ a interdit les gaz de schiste dans le but de prévenir toute atteinte à l'environnement. La loi de 2008 relative à la responsabilité environnementale²³⁶⁸ qui prévoit une forme de collaboration entre les acteurs économiques privés et les autorités administratives, en témoigne encore.

²³⁶¹ G. J. MARTIN, « Les prémices de la régulation en matière d'environnement : de la police administrative au Livre vert de la Commission européenne en date du 28 mars 2007 », in G. J. MARTIN et B. PARANCE (dir.), *La régulation environnementale*, LGDJ, 2012, p. 3.

²³⁶² N. DE SADELEER, *Les principes du pollueur-payeur, de prévention et de précaution. Essai sur la genèse et la portée juridique de quelques principes du droit de l'environnement*, Bruylant, 1999, p. 106 et s.

²³⁶³ D. HÉDARY, « Les effets de la Charte de l'environnement sur le droit de l'environnement », art. préc., spéc. p. 194 ; voy. encore, en ce sens, N. MARTY, « Les effets de la Charte de l'environnement en droit de l'urbanisme », in C. CERDA-GUZMAN et F. SAVONITTO (dir.), *Les 10 ans de la Charte de l'environnement 2005-2015, op. cit.*, p. 201 ; C. CASTAING, « L'influence de la Charte de l'environnement sur le droit de la santé », *ibid.*, p. 223 ; A. VAN LANG, « Les effets de la Charte de l'environnement sur le droit de la responsabilité », *ibid.*, p. 243.

²³⁶⁴ F. BOUYSSOU, « L'environnement : nouveau droit de l'homme ou droit liberticide », in *Pouvoirs et liberté. Études offertes à J. Mourgeon*, Bruylant, 1998, p. 535, spéc. p. 541.

²³⁶⁵ Voy., pour une présentation d'ensemble, M. BAUCOMONT, C. LONDON et D. DÉPREZ, « Installations classées », *Lamy Environnement*, 2015.

²³⁶⁶ M. PRIEUR, *Droit de l'environnement, op. cit.*, n° 778 et s.

²³⁶⁷ Loi n° 2011-835 du 13 juill. 2011, visant à interdire l'exploration et l'exploitation des mines d'hydrocarbures liquides ou gazeux par fracturation hydraulique et à abroger les permis exclusifs de recherches comportant des projets ayant recours à cette technique, *JORF*, n° 162, 14 juill. 2011, p. 12217.

²³⁶⁸ Voy. F.-G. TRÉBULLE, « Les fonctions de la responsabilité environnementale : réparer, prévenir, punir », in Ch. CANS (dir.), *La responsabilité environnementale*, Dalloz, 2009, p. 17. Voy. pour une approche critique, A. VAN LANG, « De l'art du trompe-l'œil. Réflexions désenchantées sur quelques aspects récents de la responsabilité environnementale », in *Pour un droit commun de l'environnement. Mélanges M. Prieur, op. cit.*, p. 1671.

435. La limitation de la liberté d'entreprendre par le droit des installations classées. Les pollutions et les nuisances résultant de l'activité industrielle ont été saisies par le droit depuis le début du XIX^e siècle²³⁶⁹ et ont conduit à une limitation progressive de la liberté d'entreprendre. Ripert relevait en ce sens, dès 1951, la légitimité de la restriction de la liberté par la contrainte environnementale²³⁷⁰, dans la mesure où les installations classées sont réglementées parce qu'elles sont de nature à compromettre la sécurité, la tranquillité et la salubrité publiques²³⁷¹. En effet, bien que l'esprit du capitalisme puisse être entendu comme correspondant à « la recherche du profit illimité par l'habile maniement des capitaux »²³⁷², le décret impérial du 15 octobre 1810 sur les établissements dangereux, incommodes et insalubres²³⁷³, tout en maintenant les établissements déjà créés, a instauré pour l'avenir un classement des industries et a exigé, pour les plus nocives, la délivrance préalable d'une autorisation administrative. *Cette législation a, par-là, fermement marqué le début de l'encadrement juridique de la liberté d'entreprendre et donc, incidemment, de celle de contracter librement.* Il est intéressant de relever qu'aujourd'hui, depuis la loi emblématique du 19 juillet 1976 relative aux installations classées²³⁷⁴, les intérêts protégés par l'article L. 511-1 du code de l'environnement se sont élargis et comprennent, de façon explicite et autonome, la protection de l'environnement²³⁷⁵. Le législateur, dans un souci de protection de l'environnement, a renouvelé l'encadrement de cette protection²³⁷⁶.

436. Le champ d'application limité du droit des installations classées. Le caractère sectoriel des polices administratives de protection de l'environnement nuit à son efficacité. En effet, leur champ d'application est strictement délimité²³⁷⁷. Cela tend à contrarier l'objectif d'intégration *globale* mis en avant par le développement durable²³⁷⁸. Un arrêt rendu par la Cour de cassation le 8 avril 2015²³⁷⁹ témoigne notamment, à ce propos, de l'efficacité parfois limitée des polices administratives dans leur rôle de protection de l'environnement. En l'espèce, à l'occasion de l'arrivée

²³⁶⁹ A. VAN LANG, *Droit de l'environnement*, op. cit., n° 524.

²³⁷⁰ Voy., G. RIPERT, *Aspects juridiques du capitalisme moderne*, LGDJ, 2^e éd., 1951, p. 214 et s.

²³⁷¹ *Ibid.*, p. 200.

²³⁷² *Ibid.*, p. 20.

²³⁷³ Voy. pour une vue d'ensemble, J.-M. SAUVÉ, « Bicentenaire du décret impérial du 15 octobre 1810 relatif aux manufactures et ateliers qui répandent une odeur insalubre ou incommode », préc.

²³⁷⁴ Loi n° 76-663 du 19 juill. 1976 relative aux installations classées pour la protection de l'environnement, préc.

²³⁷⁵ L'article L. 511-1 du code de l'environnement, déjà évoqué, dispose que « sont soumis aux dispositions du présent titre les usines, ateliers, dépôts, chantiers et, d'une manière générale, les installations exploitées ou détenues par toute personne physique ou morale, publique ou privée, qui peuvent présenter des dangers ou des inconvénients soit pour la commodité du voisinage, soit pour la santé, la sécurité, la salubrité publiques, soit pour l'agriculture, soit pour la protection de la nature, de l'environnement et des paysages, soit pour l'utilisation rationnelle de l'énergie, soit pour la conservation des sites et des monuments ainsi que des éléments du patrimoine archéologique ».

²³⁷⁶ A. VAN LANG, *Droit de l'environnement*, op. cit., n° 524.

²³⁷⁷ L. FONBAUSTIER, « (L'efficacité de) la police administrative en matière environnementale », in O. BOSKOVIC (dir.), *L'efficacité du droit de l'environnement*, op. cit., p. 109, spéc. p. 117.

²³⁷⁸ F.-G. TRÉBULLE, « Le développement durable, un enjeu global », art. préc. Voy. pour de plus amples développements, *supra*, n° 260.

²³⁷⁹ Cass. 3^e civ., 8 avr. 2015, n° 14-14.385, inédit.

à terme d'un contrat de location-gérance, portant sur un fond sur lequel était implantée une station-service, en application de l'article L. 512-17 du code de l'environnement, prévoyant l'obligation légale de remise en état, le propriétaire demanda à son locataire de dépolluer le fond dans la mesure où des investigations avaient révélé la présence d'une pollution d'hydrocarbures située au droit d'une zone de distribution de carburants « à proximité des eaux souterraines sans les affecter mais n'excluant pas une migration future des polluants vers ces eaux présentant un risque de pollution des captations d'eaux voisines ». Toutefois, l'obligation légale de remise en état ne s'applique que lors de la cessation définitive de l'activité de l'installation classée. Or le propriétaire avait, en l'espèce, manifesté son intention de reprendre l'exploitation lui-même ou par l'intermédiaire d'un repreneur. Le juge rejeta alors la demande de dépollution, sur le fondement de l'obligation légale de remise en état et ce alors même qu'il existait un risque réel de contamination des eaux souterraines. L'application de la loi de police administrative par le juge judiciaire conduit, dès lors, à une situation paradoxale au regard de la finalité de protection de l'environnement *stricto sensu*. L'arrêt du 8 avril 2015 met en exergue, de ce point de vue, le caractère relativement lacunaire du champ d'application des règles de protection de l'environnement²³⁸⁰ issues du droit de la police administrative.

Afin de dépasser l'encadrement insuffisant de la liberté contractuelle par le droit administratif de l'environnement, *le juge pourrait-il contrôler qu'un juste équilibre soit ménagé entre le devoir de protéger l'environnement et la liberté contractuelle ?*

3. *L'influence du devoir de protéger l'environnement sur la liberté contractuelle*

437. Le juge judiciaire et le devoir constitutionnel de protéger l'environnement.

Est-il possible de dégager les contours d'un devoir général pour les contractants de protéger l'environnement ? Plus précisément, le juge est-il en mesure de limiter la liberté contractuelle²³⁸¹ et de dénoncer les clauses en contrariété manifeste avec le devoir constitutionnel de protéger l'environnement ? Le procureur général près la Cour de cassation a eu l'occasion de souligner « l'attachement de la Cour de cassation à la question de la protection de l'environnement et du développement durable »²³⁸². Au regard du caractère incomplet des obligations légales de protection de l'environnement s'imposant au contrat²³⁸³, il semblerait opportun d'invoquer la Charte à l'appui de leurs demandes. En ce sens, l'absence de disposition dédiée à la protection générale de l'environnement en droit des contrats, permet-elle de dénoncer sur le fondement de l'article 2 de la Charte de l'environnement, une obligation contractuelle portant atteinte à l'environnement ? Pourrait-on imaginer qu'un contractant soucieux de la

²³⁸⁰ Voy. pour un aperçu des règles auxquelles est soumise l'entreprise, M. POUMARÈDE, « Le dirigeant, le salarié et l'entreprise face à la réparation du dommage environnemental », in M.-P. BLIN-FRANCHOMME et I. DESBARATS (dir.), *Droit du travail et droit de l'environnement*, Lamy, 2010, p. 275.

²³⁸¹ Voy., au sujet de l'emprise du droit de l'environnement sur le droit de propriété, F.-G. TRÉBULLE, « La propriété à l'épreuve du patrimoine commun : le renouveau du domaine universel », in *Études offertes au professeur Ph. Malinvaud*, Litec, 2007, p. 659, spéc. p. 680. Voy. encore, D. MAZEAUD, « Constats sur le contrat, sa vie, son droit », art. préc.

²³⁸² J.-L. NADAL, « Qu'est devenu l'enfant de Rio ? », art. préc.

²³⁸³ Voy. *supra*, n° 434 et s.

protection de l'environnement, un « contr'acteur »²³⁸⁴, dénonce une ou plusieurs clauses contractuelles en contrariété manifeste avec le respect de l'environnement ?

438. La fondamentalisation du droit des contrats. L'influence actuelle des droits fondamentaux²³⁸⁵ sur le droit des contrats semble croissante²³⁸⁶ et a été rendue possible par le développement de deux sources supra-légales, la Constitution française²³⁸⁷ et la Convention européenne²³⁸⁸. Les droits et libertés fondamentaux en droit des contrats²³⁸⁹ ont vocation à gagner l'ensemble des relations contractuelles susceptibles de porter atteinte aux contractants²³⁹⁰. Il est notamment permis de constater la prise en compte croissante de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme en droit interne²³⁹¹. La Convention européenne des droits de l'homme influence de plus en plus l'activité judiciaire²³⁹² et, corrélativement, la résistance du juge judiciaire diminue progressivement²³⁹³. Selon le professeur Marguénaud, l'influence potentielle de la Convention européenne des droits de l'homme sur le droit des obligations est

²³⁸⁴ Expression inspirée de celle de « consom'acteur » utilisée pour désigner les consommateurs qui s'orientent vers les achats « durables » et « responsables ». Voy. G. JAZOTTES, « Faire du consommateur un acteur du développement durable », art. préc.

²³⁸⁵ Voy. sur la notion de droit fondamental, É. PICARD, « L'émergence des droits fondamentaux en France », *AJDA*, 1998, p. 6. Voy. égal. É. PICARD, « Droits fondamentaux », in D. ALLAND et S. RIALS (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, op. cit., p. 544.

²³⁸⁶ F. TERRÉ, Ph. SIMLER et Y. LEQUETTE, *Droit civil. Les obligations*, op. cit., n°s 10 et 12 ; J. FLOUR, J.-L. AUBERT, Y. FLOUR, et É. SAVAUX., *Droit civil. Les obligations. L'acte juridique*, t. 1, Sirey, 16^e éd., 2014, n°s 75-76.

²³⁸⁷ G. CANIVET, « Le Conseil constitutionnel et le contrat. Variations sur la “discretion” », art. préc.

²³⁸⁸ Voy. pour une approche critique, F. CHÉNEDÉ, « La “fondamentalisation” du droit des contrats : discours et réalité », art. préc. Voy. égal., J. ROCHFELD, « Contrat et Convention européenne des droits de l'homme », *RDC*, 2004/2, p. 231. Voy. cependant l'arrêt du 15 avril 2011 rendu par l'assemblée plénière de la Cour de cassation aux termes duquel « les États adhérents à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales sont tenus de respecter les décisions de la Cour européenne des droits de l'homme sans attendre d'être attaqués devant elle, ni d'avoir modifié leur législation », Cass. ass. plén., 15 avr. 2011, n° 10-17.049, Bull. crim. 2011, Ass. plén., n° 1, note J.-P. MARGUÉNAUD, *RTD civ.*, 2011 p. 725 ; obs. A. LEVADE, *Constitutions*, 2011, p. 326.

²³⁸⁹ Voy. sur la diversité des interventions des droits fondamentaux dans le droit des contrats, J. GHESTIN, *La formation du contrat, Le contrat – Le consentement*, t. 1, op. cit., n° 551 et s.

²³⁹⁰ Voy. Ch. GOLDIE-GÉNICON, *Contribution à l'étude des rapports entre le droit commun et le droit spécial des contrats*, LGDJ, 2009, préf. Y. LEQUETTE, n° 58 et s. ; Voy. pour une approche critique, F. CHÉNEDÉ, « La “crise du contrat” ou la mise à l'épreuve du Titre III du Livre III du Code civil », art. préc., spéc. 45 et s.

²³⁹¹ J.-P. MARGUÉNAUD (dir.), *CEDH et droit privé. L'influence de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur le droit privé français*, Doc. fr., 2001, p. 164 et s. Voy. pour un exemple récent relatif à l'articulation du droit de propriété consacré à l'article 1^{er} du Protocole n° 1 de la CEDH avec la suppression au niveau nationale du monopole de la profession des avoués, Cass. 1^{re} civ., 8 juill. 2016, n° 15-17.347, inédit.

²³⁹² V. LAMANDA, « Le juge judiciaire, juge naturel de la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales », in *La science des droits. Mélanges en l'honneur de J.-P. Costa*, Dalloz, 2011, p. 363, spéc. p. 364.

²³⁹³ J.-P. MARGUÉNAUD, « La Convention européenne des droits de l'homme et le droit français : approches par le droit privé », in *Les dynamiques du droit européen en début de siècle. Études en l'honneur de J.-C. Gauthron*, Pedone, 2004, p. 155, spéc. p. 161.

considérable²³⁹⁴. Le juge doit, en effet, aujourd'hui parvenir à la conciliation des droits fondamentaux qui entrent en conflit afin de trouver le point d'équilibre adéquat. Le raisonnement juridique fondé sur l'exercice d'un contrôle de proportionnalité est alors utilisé²³⁹⁵. À titre d'exemple, dans le cadre du contentieux relatif à la clause de non-concurrence, la prise en compte de la liberté d'entreprendre de l'employeur autorise précisément les limitations apportées par la clause au libre exercice d'une activité professionnelle exercée par le salarié²³⁹⁶.

Plus en avant, l'« effet horizontal »²³⁹⁷ des droits fondamentaux conduit parfois à contrer l'efficacité de certaines stipulations contractuelles. Le contrat de bail est l'un des terrains d'élection de l'intrusion des droits et libertés fondamentaux dans le droit des contrats²³⁹⁸. La Cour de cassation, dans un arrêt rendu le 6 mars 1996²³⁹⁹, a notamment encadré, en se fondant sur le droit fondamental à la vie privée, garanti par l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, les clauses contractuelles d'hébergement personnel²⁴⁰⁰. Et bien qu'il n'ait pas, quant à lui, fait l'objet d'une publication au Bulletin, un autre arrêt de la Cour, du 13 décembre 2005²⁴⁰¹, a dénoncé l'invalidité d'une clause qui entraînait en contradiction manifeste avec le droit de propriété énoncé à l'article 544 du code civil et consacré par l'article 1^{er} du premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme. Plutôt que d'articuler ces normes entre elles, il apparaît que le juge *vérifie la conformité d'une norme de droit interne à la Convention européenne des droits de l'homme*²⁴⁰². Il est possible de remarquer, en conséquence, et comme le relève

²³⁹⁴ J.-P. MARGUÉNAUD, « L'influence de la Convention européenne des droits de l'homme sur le droit des obligations », *Trav. Ass. H. Capitait*, t. 1, 1997, p. 45, spéc. p. 60. Voy. pour une approche critique de l'influence de la CEDH sur le droit des contrats, F. CHÉNÉDÉ, « Repenser le droit des contrats ? Le titre III du livre III du Code civil à l'épreuve des ordres juridiques européens », art. préc., spéc. p. 784. Voy. cependant sur le constat de l'hostilité d'une majorité de la doctrine envers la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, J.-P. MARGUÉNAUD, « La doctrine privatiste face à la pluralité des ordres juridiques », in B. BONNET (dir.), *Traité des rapports entre ordres juridiques*, LGDJ, 2016, p. 1047, spéc. p. 1052 et s.

²³⁹⁵ Voy. parmi une littérature abondante, B. LOUVEL, « Pour exercer pleinement son office de Cour suprême, la Cour de cassation doit adapter ses modes de contrôle », *JCP G*, 2015, n° 43, entretien, 1122 ; B. LOUVEL, « Réflexions à la Cour de cassation », *D.*, 2015, p. 1326 ; Ph. JESTAZ, J.-P. MARGUÉNAUD et Ch. JAMIN, « Révolution tranquille à la Cour de cassation », *D.*, 2014, p. 2061. Voy. pour une critique de cette évolution, F. CHÉNÉDÉ, « Contre-révolution tranquille à la Cour de cassation ? », *D.*, 2016, p. 796.

²³⁹⁶ Voy. Cass. soc., 10 juill. 2002, n° 00-45.135, Bull. 2002 V n° 239, p. 234, note J. HAUSER, *RTD civ.*, 2003/1, p. 58.

²³⁹⁷ Ch. JAMIN, « Le droit des contrats saisi par les droits fondamentaux », in G. LEWKOWICZ et M. XIFARAS (dir.), *Repenser le contrat*, *op. cit.*, p. 175, spéc. p. 191.

²³⁹⁸ Voy., pour une vue d'ensemble du rôle du juge judiciaire, V. LAMANDA, « Le juge judiciaire, juge naturel de la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales », art. préc., spéc. p. 363.

²³⁹⁹ Cass. 3^e civ., 6 mars 1996, n° 93-11.113, Bull. civ. III, n° 60, obs. J. MESTRE, *RTD civ.*, 1996 p. 897. Voy. dans le même sens, Cass. 3^e civ., 22 mars 2006, n° 04-19.349, Bull. 2006 III, n° 73 p. 61.

²⁴⁰⁰ Voy. pour de plus amples développements, S. GUINCHARD, F. FERRAND, et T. MOUSSA, « Une chance pour la France et le droit continental : la technique de cassation, vecteur particulièrement approprié au contrôle de conventionnalité », *D.*, 2015, p. 278.

²⁴⁰¹ Cass., 1^{re} civ., 13 déc. 2005, n° 04-13.772, inédit, note J. MESTRE et B. FAGES, *RTD civ.*, 2006, p. 557.

²⁴⁰² P. DEUMIER, « Repenser les outils des conflits de normes entre systèmes », in B. BONNET (dir.), *Traité des rapports entre ordres juridiques*, *op. cit.*, p. 497, spéc. p. 503.

d'ailleurs le professeur Chénéde, que ce sont seulement les clauses contractuelles susceptibles d'être interprétées, par le juge, comme étant *liberticides* qui peuvent être évincées sur le fondement de stipulations de la Convention européenne des droits de l'homme²⁴⁰³. Au regard du nombre peu élevé d'affaires contentieuses aboutissant à l'articulation du droit des contrats avec les droits et libertés fondamentaux, il apparaît que ces derniers ont finalement assez rarement gagné les rapports contractuels²⁴⁰⁴. Néanmoins, *la consécration par le Conseil constitutionnel, en avril 2011*²⁴⁰⁵, *de l'obligation de vigilance à l'égard des atteintes portées à l'environnement ne pourrait-elle pas, à cet égard, donner un nouveau souffle au contentieux contractuel ?*

439. L'obligation générale de vigilance environnementale dégagée par le Conseil constitutionnel. Le droit de l'environnement connaît lui aussi, aujourd'hui, un mouvement important de *fondamentalisation* par le biais de la constitutionnalisation de certains droits et devoirs environnementaux opérée par la Charte de l'environnement²⁴⁰⁶. Le professeur Hautereau-Boutonnet a d'ailleurs, à cet égard, évoqué l'existence de « droits de l'homme environnementaux »²⁴⁰⁷. Et le juge constitutionnel a, dans l'interprétation de ce dernier texte, consacré une obligation de vigilance à l'égard des atteintes portées à l'environnement dont sont débiteurs tous les acteurs économiques²⁴⁰⁸. Cette obligation de vigilance environnementale serait donc de portée générale et serait directement applicable dans les litiges entre particuliers ou entre les particuliers et l'administration²⁴⁰⁹. Fort de ce constat, il est permis de se poser la question de savoir si cette obligation, énoncée de manière très générale par le Conseil constitutionnel, implique *la reconnaissance d'un devoir, pour les contractants, de prévenir les atteintes que leur activité est susceptible de causer à l'environnement*. Plus précisément, le juge pourrait-il être amené à contrôler la validité de clauses contractuelles portant atteinte au devoir de protéger l'environnement énoncé à la Charte et interprété de manière très large par le Conseil constitutionnel ? Le professeur Puig a en effet relevé que confronté à l'impuissance du législateur de conférer toute leur effectivité à certains droits subjectifs, tels que le droit à un environnement équilibré et respectueux de la santé, il appartient au juge de s'ériger en gardien de ces derniers²⁴¹⁰. Les articles 1^{er} et 2 de la Charte consacrent, en effet, selon le Conseil, des droits et des devoirs opposables tant aux personnes privées qu'aux autorités administratives si bien que chacun est tenu d'une obligation générale de vigilance environnementale. Cette précision semble donc indiquer que les personnes privées peuvent invoquer ces dispositions dans le cadre

²⁴⁰³ F. CHÉNÉDÉ, *Le nouveau droit des contrats et des obligations*, op. cit., p. 19.

²⁴⁰⁴ Voy. sur ce constat, Ch. JAMIN, « Quelle nouvelle crise du contrat ? », in Ch. JAMIN et D. MAZEAUD (dir.), *La nouvelle crise du contrat*, op. cit., p. 7, spéc. p. 14.

²⁴⁰⁵ Cons. const., 8 avr. 2011, n° 2011-116 QPC, préc.

²⁴⁰⁶ Ces droits et devoirs passent d'une valeur législative à une valeur constitutionnelle. Voy., sur ce point, M. PRIEUR, « Les nouveaux droits », *AJDA*, 2005, p. 1157.

²⁴⁰⁷ M. BOUTONNET, « Le contrat et le droit de l'environnement », art. préc.

²⁴⁰⁸ Cons. const., déc. 8 avr. 2011, n° 2011-116 QPC, préc.

²⁴⁰⁹ B. CROTTET, « Le Conseil constitutionnel et l'obligation de vigilance environnementale », art. préc., spéc. p. 253.

²⁴¹⁰ Voy. sur ce constat, P. PUIG, « L'excès de proportionnalité », *RTD civ.*, 2016, p. 70.

de litiges, qu'ils soient portés devant les juridictions judiciaires ou les juridictions administratives²⁴¹¹.

L'obligation de vigilance pourrait, dès lors, être invoquée entre contractants afin de dénoncer une clause qui, bien qu'issue de la volonté commune des parties, et sans être contraire à la législation en vigueur, porterait une atteinte manifeste à la qualité de l'environnement.

440. Le lien étroit entre l'office du juge et les idéaux poursuivis par la société. Dès 1919, GénY soulignait la délicate articulation entre la liberté contractuelle et le respect d'intérêts supérieurs : « le problème du rôle et des limites à assigner à l'autonomie de la volonté, dans la création des droits individuels se comprend en comparant la valeur des intérêts en cause "d'après un *criterium* social" »²⁴¹². La prise en compte de l'intérêt général lors de l'exercice de certains droits individuels, tels que la liberté contractuelle, est ainsi fort ancienne. Josserand a ainsi pu tempérer, à titre d'exemple, la liberté de la pensée, qui bien qu'étant « particulièrement précieuse et véritablement sacrée [...] est fonction d'un intérêt social contre lequel elle ne doit pas pouvoir se rebeller »²⁴¹³. *L'évolution de la vie sociale, au cours de son histoire, influence en conséquence l'office du juge*²⁴¹⁴. Ce dernier est désormais amené à déterminer le juste équilibre entre la liberté contractuelle et l'impératif de protection de l'environnement. Dans un tel renouvellement contextuel, une clause contractuelle pourrait-elle être annulée pour contrariété manifeste avec le devoir de protéger l'environnement ?

Concernant la jurisprudence de la Cour de cassation, il est vrai qu'« il est rare de trouver dans une décision judiciaire une référence à un principe constitutionnel »²⁴¹⁵. De plus, « les plaideurs et leurs conseils envisagent trop rarement de fonder leurs requêtes sur le droit constitutionnel »²⁴¹⁶. Pourtant, un moyen articulé autour du devoir constitutionnel de protéger l'environnement paraît envisageable, dans la mesure où, bien que la liberté contractuelle soit restreinte par la police administrative afin de prévenir les atteintes les plus graves à l'environnement, il n'existe pas de contrôle de la conformité des obligations contractuelles auxquelles ont bien voulu se soumettre les contractants avec le devoir de protéger l'environnement.

Partant de ce constat, pourrait-on imaginer que le juge puisse sauvegarder l'équilibre entre les différents droits fondamentaux ayant trait, non pas seulement aux intérêts particuliers des parties contractantes, mais également à l'intérêt général environnemental²⁴¹⁷ ? *De même que le juge s'est attaché à contrôler les clauses contractuelles pour vérifier qu'elles ne portaient pas atteinte à un droit fondamental, pourrait-on imaginer que les clauses portant atteinte au devoir de protéger*

²⁴¹¹ *Ibid.*, p. 244 ; voy. aussi A. ROBLOT-TROIZIER, « Les clairs-obscurs de l'invocabilité de la Charte de l'environnement », *AJDA*, 2015, p. 493.

²⁴¹² F. GÉNY, *Méthodes d'interprétation et sources en droit privé positif. Essai critique*. t. 2, *op. cit.*, n° 173.

²⁴¹³ L. JOSSERAND, *De l'esprit des droits et de leur relativité*, Dalloz, 2^e éd., 1939, rééd., 2006, n° 161.

²⁴¹⁴ Voy. Ph. BLONDEL, « Le fait, source de droit », in *Le juge entre deux millénaires. Mélanges offerts à P. Drat*, Dalloz, 2000, p. 203, spéc. p. 205.

²⁴¹⁵ B. MATHIEU, « Droit constitutionnel civil et des affaires », *J.-Cl. Adm.*, fasc. n° 1449, 2010.

²⁴¹⁶ M. FRANGI, *Constitution et droit privé*, Economica, 1992, préf. L. FAVOREU, n° 307.

²⁴¹⁷ Dans un arrêt rendu par la Cour de cassation le 23 juin 2015, l'obligation de recyclage des déchets insérée dans le contrat de vente a été qualifiée d'« objectif public d'intérêt général d'ordre environnemental ». Voy. Cass. com., 23 juin 2015, n° 14-12.419, préc.

l'environnement énoncé à la Charte et interprété de manière très large par la Charte, puissent également fait l'objet d'un contrôle judiciaire ? Bien que, comme cela a été précédemment évoqué, le devoir de protéger l'environnement semble être directement invocable par les justiciables devant le juge judiciaire²⁴¹⁸, ce devoir ne paraît pas avoir pleinement saisi la sphère du droit des contrats. Il n'incite pas encore le juge à chercher, en toute circonstance, un juste équilibre entre la liberté contractuelle et le devoir de protéger l'environnement. En effet, l'article 2 de la Charte n'a, semble-t-il, et nonobstant le mouvement actuel de fondamentalisation du droit des contrats, pas encore été mis en avant afin de dénoncer une clause contractuelle. Ainsi, bien que la Charte de l'environnement soit invocable devant le juge judiciaire, il ne semble pas que le devoir de protéger l'environnement ait véritablement gagné le droit des contrats.

441. En définitive, il apparaît que le contrat, instrument juridique clé de l'exercice de toute activité économique, est aujourd'hui confronté à la montée en puissance des préoccupations liées à la qualité de l'environnement consacrées par l'esprit du devoir constitutionnel de protéger l'environnement. Néanmoins, il apparaît que *l'encadrement, indirect, de la liberté contractuelle par le droit de l'environnement se révèle insuffisant dans la mesure où seules les activités les plus polluantes sont réglementées*²⁴¹⁹. De plus, bien que l'invocabilité de la Charte devant les tribunaux ne soit pas contestée, cette dernière ne semble pas avoir été encore invoquée dans le cadre d'un litige contractuel. Il apparaît plutôt, au contraire, qu'elle ne constitue qu'un guide de légistique. Et si les dispositions de la Charte sont très souvent interprétées par le juge administratif, cela résulte surtout de la compétence de ce dernier : il doit contrôler la légalité des actes administratifs mettant en œuvre les dispositions du code de l'environnement. En revanche, le juge judiciaire, qui n'est pas compétent pour apprécier la légalité de l'action administrative, paraît moins enclin à recourir à l'interprétation de la Charte de l'environnement. Une telle différence de culture juridique entre le juge administratif et le juge judiciaire découle du fait que le droit de l'environnement a historiquement été une branche du droit administratif. Le droit privé de l'environnement s'installe désormais dans le paysage juridique mais les problématiques environnementales restent aujourd'hui encore souvent perçues, du point de vue des juridictions, comme relevant d'affaires administratives. Dans ce contexte particulier, la question se pose de savoir si la liberté contractuelle pourrait prochainement être encadrée, de manière plus générale et plus efficace, par le devoir de protéger l'environnement.

II. La conciliation entre la liberté contractuelle et le devoir de protéger l'environnement

442. Ne serait-il pas opportun d'ouvrir à présent le titre III du code civil au devoir de protéger l'environnement ? Afin de dépasser et de compléter le droit de l'environnement, pourrait-on imaginer qu'une restriction au droit de déterminer le contenu contractuel soit imposée aux contractants afin de renforcer la protection de l'environnement ? L'importance de l'enjeu environnemental dans le champ contractuel, qui dépasse

²⁴¹⁸ Voy. *supra*, n° 431.

²⁴¹⁹ Notamment les installations classées pour la protection de l'environnement.

l'approche administrative classique et provoque une sorte d'*horizontalisation* du traitement juridique de la question de la qualité de l'environnement, ne devrait-elle pas être formellement retranscrite dans le marbre législatif du droit des contrats ?

Bien que le code civil soit aujourd'hui confronté à la prodigieuse expansion des droits de l'homme²⁴²⁰, le devoir de protéger l'environnement n'a pour le moment pas été accueilli de manière formelle dans le droit des contrats. Il serait ainsi opportun, à cet égard, que le devoir de protéger l'environnement soit précisément consacré par le législateur au sein même du droit des contrats afin qu'il s'épanouisse pleinement au cœur des rapports contractuels et, ce faisant, étende plus aisément son emprise sur les échanges économiques.

La consécration du devoir de protéger l'environnement en droit des contrats pourrait prendre la forme d'une limitation de la liberté contractuelle, constitutionnellement garantie, justifiée par sa mise en balance avec l'objectif d'intérêt général de protection de l'environnement (A) ainsi que par la volonté de l'État de responsabiliser les contractants (B). Le législateur s'attacherait, dès lors, à déterminer le plus adéquatement possible un équilibre entre le devoir constitutionnel de protéger l'environnement et la liberté, de même valeur, d'organiser, par l'accord de volontés, le contenu du contrat.

A. La limitation de la liberté contractuelle justifiée par l'intérêt général environnemental

443. L'urgence écologique, le droit des générations futures, les enjeux planétaires ou encore l'écologie humaniste, ont été les sources morales et idéologiques de la Charte constitutionnelle de l'environnement²⁴²¹. L'objectif essentiel de protection de l'environnement (1), en raison de sa nature désormais constitutionnelle, est susceptible de primer sur d'autres droits constitutionnels (2). La Charte constitue un guide légistique (3) à même de justifier une intervention du législateur visant à limiter la liberté contractuelle par le devoir de protéger l'environnement.

1. L'objectif de protection de l'environnement

444. L'article 2 de la Charte de l'environnement fixe un objectif au législateur. Le législateur a notamment en charge « une dynamique interprétative » selon l'expression du président Guy Canivet²⁴²². Selon le Président de la République en exercice lors de l'adoption de la Charte, « placée au plus haut niveau de notre droit, la Charte de l'environnement s'impose à tous. Elle sera prise en compte pour l'élaboration de toutes les lois et sa mise en œuvre sera contrôlée par l'ensemble des juridictions »²⁴²³. Il est vrai que l'article 2 de la Charte de l'environnement ne fait pas mention d'un droit à l'intervention de la loi contrairement à l'article 7 notamment²⁴²⁴.

²⁴²⁰ R. CABRILLAC, « Le Code civil à la fin du XX^e siècle », art. préc., spéc. p. 81.

²⁴²¹ M. PRIEUR, « Droit à l'environnement », *J.-Cl. Adm.*, fasc. n° 360, 2013, n° 36.

²⁴²² G. CANIVET, « Vers une dynamique interprétative », *RJE*, 2005/S, p. 9.

²⁴²³ J. CHIRAC, « Un engagement solennel de la Nation », *RJE*, 2005/S, p. 23.

²⁴²⁴ A. VIDAL-NAQUET, « L'état de la jurisprudence du Conseil constitutionnel sur l'incompétence négative », *NCCC*, 2015, n° 1, p. 5, spéc. p. 18.

Néanmoins, les travaux parlementaires relatifs à la Charte avaient été l'occasion de l'admission d'une qualification du devoir énoncé par l'article 2 « d'objectif à valeur constitutionnelle »²⁴²⁵. Il a pu être précisé que « l'article 2, outre sa vertu pédagogique, fixe *un objectif au législateur* et au pouvoir réglementaire » et que « cet objectif est de portée non négligeable, puisqu'il appellera à une politique active de l'environnement en vue de le rendre effectif »²⁴²⁶. Il faudrait alors idéalement limiter la liberté contractuelle dans un sens qui permette d'éviter la destruction de la qualité environnementale, l'environnement étant dorénavant un patrimoine commun constitutionnalisé et un nouveau droit de l'homme²⁴²⁷, à l'égal des autres droits fondamentaux²⁴²⁸. Le concept de patrimoine commun se fonde sur l'idée que « ceux qui vivent aujourd'hui ne sont qu'un élément d'une chaîne qui ne doit pas être interrompue. Il existe donc une solidarité mondiale non seulement dans l'espace entre les peuples du monde, mais aussi dans le temps, entre les générations qui se succèdent »²⁴²⁹.

445. La décision *Fondation Urgenda* de la Cour du district de La Haye. En outre, il est à noter que la lutte pour la protection de l'environnement et, notamment, celle menée à l'encontre des dégradations engendrées par l'activité humaine, s'intensifie singulièrement aujourd'hui, comme en témoigne la décision rendue par la Cour du district de La Haye du 24 juin 2015²⁴³⁰. Pour la première fois, avec cette décision, une juridiction nationale a condamné un État à réduire ses émissions de gaz à effet de serre. La chambre commerciale de la juridiction du district de La Haye, saisie par la Fondation Urgenda, a effectivement ordonné à l'État néerlandais de réduire ses émissions de gaz à effet de serre d'au moins 25 % d'ici à 2020 par rapport à l'année 1990, ce qui va au-delà des 17 % auxquels aurait abouti la politique actuelle de cet État. Les Pays-Bas ont conséquemment été, en l'espèce, condamnés sur la base de l'article 21 de la Constitution néerlandaise et du devoir de protection qui en découle : « *It shall be the concern of the authorities to keep the country habitable and to protect and improve the environment* »²⁴³¹.

La nécessité d'une appréhension globale de la protection de l'environnement ralliant tous les acteurs économiques à l'action étatique ressort nettement de cette décision. Elle s'inscrit, en cela, dans un mouvement de judiciarisation de la protection de l'environnement²⁴³².

²⁴²⁵ G. CANIVET, « Vers une dynamique interprétative », art. préc., spéc. p. 9.

²⁴²⁶ *Ibid.*

²⁴²⁷ Voy. *supra*, n° 423.

²⁴²⁸ M. PRIEUR, « Promesses et réalisations de la Charte de l'environnement », art. préc.

²⁴²⁹ A. KISS, « La notion de patrimoine commun de l'humanité », *RCADI*, t. 75, 1982, p. 100, spéc. p. 113.

²⁴³⁰ Cour du district de La Haye, 24 juin 2015, *Fondation Urgenda c/ Pays-Bas*, C/09/456689/HA ZA 13-1396, note A.-S. TABAU et Ch. COUNIL, *RJE*, 2015/4, p. 672.

²⁴³¹ E. CANAL-FORGUES et C. PERRUSO, « La lutte contre le changement climatique en tant qu'objet juridique identifié ? », *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2015, comm. 72.

²⁴³² Voy. L. NEYRET, « La reconnaissance de la responsabilité climatique », *D.*, 2015, p. 2278.

2. La Charte de l'environnement, guide légistique

446. Le mouvement général en faveur du renforcement législatif de la protection de l'environnement. Le principe 13 de la « Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement » n'annonce-t-il pas que « les États doivent élaborer une législation nationale concernant la responsabilité pour les dommages causés par la pollution et autres dommages à l'environnement » ? Concernant le droit de l'Union européenne, l'article 191 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne souligne, en particulier, l'importance de l'objectif de préservation, de protection et d'amélioration de la qualité de l'environnement. La politique environnementale de l'Union européenne est ainsi « fondée sur les principes de précaution et d'action préventive, sur le principe de la correction, par priorité à la source, des atteintes à l'environnement et sur le principe du pollueur-payeur ». Il est bien entendu que la mise en œuvre de ces principes dépend étroitement de la volonté politique du législateur de l'Union²⁴³³.

447. La dynamique réformatrice créée par la Charte de l'environnement. La Charte de l'environnement²⁴³⁴, quant à elle, a créé une dynamique réformatrice dans l'ordre juridique interne comme en a pu le montrer récemment l'adoption de la loi du 8 août 2016 sur la reconquête de la biodiversité qui a consacré la notion de « préjudice écologique » dans le code civil²⁴³⁵. L'article 4 de la Charte de l'environnement, qui impose la responsabilité de « toute personne » ayant porté atteinte à l'environnement, a, de manière très éclatante, influencé le législateur²⁴³⁶. Reprenant les recommandations de la Commission environnement du Club des juristes²⁴³⁷, la loi relative à la reconquête de la biodiversité a ainsi notamment transposé l'esprit de la Charte de l'environnement en droit civil²⁴³⁸ et, plus précisément, en droit de la responsabilité civile délictuelle²⁴³⁹. Selon le professeur Prieur, le devoir constitutionnel de protéger l'environnement pourrait aussi justifier une évolution de la législation pénale : « ce devoir de préservation à l'égard de l'environnement » pourrait servir de fondement constitutionnel à un renforcement législatif du droit pénal de l'environnement, en complément de l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 relatif au principe de légalité des délits et des peines. La sanction du non-respect de ce devoir devrait, en effet, être prévue par le Parlement et pourrait être l'occasion « d'instituer enfin une incrimination pénale autonome et générale de destruction de l'environnement ». Dans ce contexte, il est permis de s'interroger, cette fois, sur l'évolution du droit des contrats.

²⁴³³ Sénat, *Avis relatif à la Charte de l'environnement*, n° 353, publié le 16 juin 2004, p. 22.

²⁴³⁴ Y. AGUILA, « Les acteurs face à la constitutionnalisation du droit de l'environnement », art préc.

²⁴³⁵ Loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages, préc.

²⁴³⁶ F.-G. TRÉBULLE, « La responsabilité environnementale, dix ans après l'entrée en vigueur de la Charte », art. préc.

²⁴³⁷ Commission environnement du Club des juristes, Rapport du Club des juristes, *Mieux réparer le dommage environnemental*, 2012, consultable en ligne sur le site internet du Club des juristes, www.leclubdesjuristes.com.

²⁴³⁸ Voy. pour une étude d'ensemble de ce phénomène, G. J. MARTIN, « De quelques incidences possibles de la Charte de l'environnements sur le droit civil et le droit des affaires », *RJE*, 2005/S, p. 161.

²⁴³⁹ Voy. *infra*, n° 457.

448. L'incitation par le juge constitutionnel à l'intervention du législateur. Les juges ont reconnu la pleine valeur constitutionnelle de la Charte de l'environnement et leur invocabilité devant les juges sans que leur applicabilité directe soit conditionnée par l'adoption d'une loi. Néanmoins, l'invocabilité de l'article 2 de la Charte de l'environnement a notamment été contestée par le Conseil constitutionnel le 23 novembre 2012, en raison de sa généralité²⁴⁴⁰, encourageant simultanément le législateur à intervenir. Le juge constitutionnel a ainsi répondu :

« (Qu'il) ne dispose pas d'un pouvoir général d'appréciation et de décision de même nature que celui du Parlement ; qu'il ne lui appartient pas de substituer son appréciation à celle du législateur sur les moyens par lesquels le législateur entend mettre en œuvre le droit de chacun de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé ainsi que le principe de prévention des atteintes à l'environnement²⁴⁴¹. »

L'intervention du législateur serait hautement opportune, dans la mesure où, lorsque le Conseil constitutionnel a dégagé l'obligation de vigilance²⁴⁴², il n'a pas souhaité interpréter l'article 2 de la Charte de manière autonome. En conséquence, bien que son invocabilité soit certaine, les contours du devoir de protéger l'environnement demeurent relativement flous. Effectivement, l'obligation générale de vigilance environnementale est déduite, non pas du seul article 1^{er}, ni même de la lettre du seul article 2 de la Charte, mais sur le fondement conjoint de ces deux dispositions. Le Conseil évite ainsi toute interprétation autonome de chacune de ces dispositions. Une telle interprétation semble donc susceptible de véhiculer une conception restrictive du droit à un environnement sain et équilibré et, plus généralement, des droits et devoirs de la Charte, quand bien même les droits et devoirs des articles 1^{er} et 2 s'imposent à tous.

En dépit de ce constat, la prééminence, dans de justes limites, du devoir de protéger l'environnement sur la liberté contractuelle pourrait être remarquable.

3. La prééminence du devoir de protéger l'environnement

449. Le juge constitutionnel et l'intérêt général environnemental. Le contrat est une illustration de la difficulté de trouver un juste équilibre entre les libertés individuelles, telles que la liberté d'entreprendre²⁴⁴³ et son corollaire, la liberté de contracter, avec la

²⁴⁴⁰ Const. cons., 23 nov. 2012, déc. n° 2012-282, QPC, *France Nature Environnement*. Le Conseil constitutionnel affirme qu'« il ne lui appartient pas de substituer son appréciation à celle du législateur sur les moyens par lesquels le législateur entend mettre en œuvre le droit de chacun de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé ainsi que le principe de prévention des atteintes à l'environnement ».

²⁴⁴² Cons. const., 8 avr. 2011, déc. n° 2011-116 QPC, préc.

²⁴⁴³ Le professeur De Béchillon relève en ce sens que la liberté d'entreprendre « doit souffrir comme toutes les autres de se voir limitée pour des motifs d'intérêt général et conciliée avec les autres impératifs de nature constitutionnelle », D. DE BÉCHILLON, « Le volontarisme politique contre la liberté d'entreprendre », *NCCC*, 2015, n° 49, p. 7. Voy. pour de plus amples développements sur la prise en compte de la liberté d'entreprendre par le Conseil constitutionnel, G. CARCASSONNE, « La liberté d'entreprendre », *RLDA*, 2010, suppl., n° 55, 3188, p. 45.

préservation de l'environnement, relevant du bien commun²⁴⁴⁴. Le Conseil constitutionnel a fait de la protection de l'environnement un but d'intérêt général susceptible de justifier des limitations apportées à certains droits constitutionnels²⁴⁴⁵. L'environnement, par sa spécificité et son lien avec l'avenir de l'humanité, devrait bénéficier d'une certaine prééminence liée à son caractère à la fois universel, transversal, individuel et collectif²⁴⁴⁶, quand bien même « la recherche d'un équilibre entre la protection de l'environnement et d'autres nécessités, comme la défense de l'emploi, est délicate à mettre en œuvre »²⁴⁴⁷. Dans la mesure où la Charte de l'environnement a une valeur constitutionnelle, elle s'impose en effet à tous : « elle sera prise en compte pour l'élaboration de toutes les lois et sa mise en œuvre sera contrôlée par l'ensemble des juridictions »²⁴⁴⁸. De plus, l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, qui affirme que « la liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui », est interprété par le juge constitutionnel comme permettant de considérer que le caractère constitutionnel du principe de la liberté contractuelle ne fait pas obstacle, selon les cas, à l'interventionnisme législatif. Un tel principe permet également au juge d'exercer un contrôle sur le caractère suffisant de la justification de l'atteinte portée par la loi à cette liberté, au regard de l'intérêt général. Or le juge constitutionnel a reconnu l'intérêt général que représentait la protection de l'environnement en recherchant les atteintes que cette protection pouvait justifier quant aux autres droits constitutionnellement garantis tels que le droit de propriété²⁴⁴⁹ ou la liberté d'entreprendre²⁴⁵⁰. Il est possible, à cet égard, d'observer que le droit constitutionnel de propriété peut être limité par des exigences de protection de l'environnement. Ce devoir de protection de l'environnement, inscrit dans le préambule et reconnu comme un droit fondamental, devrait ainsi être concilié avec les autres droits. Les droits des individus sont souvent « limités au nom de valeurs sociales jugées fondamentales »²⁴⁵¹. Il est encore possible de mettre en parallèle l'influence croissante de la Charte de l'environnement sur les droits pénaux et de la responsabilité civile²⁴⁵². En effet, il est plausible que la dynamique de protection accrue de l'environnement en matière pénale²⁴⁵³ et civile, rejaillisse à l'avenir sur la responsabilité contractuelle²⁴⁵⁴.

²⁴⁴⁴ Voy., sur les prémices de cette question, R. DRAGO, « Liberté d'entreprendre et environnement. La question des installations classées », in *Libertés. Mélanges J. Robert*, Montchrestien, 1998, p. 101.

²⁴⁴⁵ Cons. const., 17 juill. 1985, déc. n° 85-189 DC ; Cons. const., 28 déc. 2000, déc. n° 2000-441 DC ; Cons. const., 27 déc. 2002, déc. n° 2002-464 DC.

²⁴⁴⁶ Voy. H. JONAS, Le principe responsabilité. Une éthique pour la civilisation technologique, *op. cit.*, p. 186.

²⁴⁴⁷ J. ATTARD, « Le fondement solidariste du concept "environnement-patrimoine commun" », *RJE*, 2003/2, p. 161.

²⁴⁴⁸ J. CHIRAC, « Un engagement solennel de la Nation », art. préc.

²⁴⁴⁹ Voy. *infra*, n° 450.

²⁴⁵⁰ Voy. *supra*, n° 434 et s.

²⁴⁵¹ M. MEKKI, « La sphère privée : discussion à partir du rapport établi par M. KATSUMI YOSHIDA », in B. FAUVARQUE-COSSON (dir.), *La sphère privée, IX^e Journées juridiques Franco-Japonaises*, Société de législation comparée, 2016, p. 129, spéc. p. 136.

²⁴⁵² Voy. *supra*, n° 447.

²⁴⁵³ Voy. not. M. MUGNIER-POLLET et F. MEYER, « Les fondements philosophiques et moraux de la répression de la délinquance écologique », in *La délinquance écologique, XVII^e Congrès français de criminologie*, Université de Nice, Faculté de droit et des sciences économiques, 1979, p. 19. Voy. encore, Th. TAURAN, « La protection de l'environnement et le Code de la santé publique », *Env.*, 2010, n° 4, étude n° 7, spéc. n° 28.

²⁴⁵⁴ Circulaire du 21 avr. 2015 relative aux orientations de politique pénale en matière d'atteintes à l'environnement.

450. L'exemple de la conciliation du droit de propriété et de la protection de l'environnement. Selon le professeur Van Lang, « l'inscription de la Charte dans le *corpus* constitutionnel présente aussi l'intérêt de situer les impératifs environnementaux au même plan que des intérêts concurrents, qu'ils pourront venir limiter »²⁴⁵⁵. La Cour européenne des droits de l'homme a clairement reconnu que les intérêts économiques devaient se concilier avec les intérêts environnementaux²⁴⁵⁶. Les forces économiques sont d'ailleurs sensibles au coût à venir de la dégradation environnementale²⁴⁵⁷. L'impératif de protection de l'environnement, d'intérêt général, impose donc de rechercher un juste équilibre avec les intérêts particuliers. L'arrêt *Valico SRL c/ Italie* rendu par la Cour européenne des droits de l'homme le 21 mars 2006, est particulièrement intéressant à ce propos. Dans cette affaire, la société requérante s'était vue infliger une amende pour avoir érigé un immeuble en ne respectant pas les conditions requises par des dispositions protégeant le paysage et l'environnement. La société requérante soutenait notamment que l'amende en question avait enfreint l'article 1^{er} du premier Protocole additionnel à la Convention. La Cour a observé que la mesure litigieuse était prévue par la loi et poursuivait le but légitime de protéger le paysage et d'aménager le territoire d'une manière rationnelle et compatible avec le respect de l'environnement, ce qui correspond à l'intérêt général. Jugeant que, en l'espèce, les autorités italiennes avaient ménagé un juste équilibre entre l'intérêt général, d'une part, et le respect du droit de propriété de la société requérante, de l'autre, et que, dès lors, l'ingérence n'avait pas imposé à l'intéressée une charge excessive de nature à rendre la mesure dénoncée disproportionnée par rapport au but légitime qu'elle poursuivait, la Cour a déclaré la requête irrecevable.

Le droit de propriété peut cependant s'incliner devant des considérations environnementales. Selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, les impératifs économiques et le droit de propriété doivent parfois céder, selon les circonstances, devant les impératifs environnementaux²⁴⁵⁸. L'arrêt *Hamer c/ Belgique*²⁴⁵⁹ du 27 novembre 2007 est ici très significatif dans la mesure où il revient sur la place déterminante qu'occupe désormais l'environnement. La valeur de l'environnement y est qualifiée, par le juge européen des droits de l'homme, de *valeur supérieure aux considérations d'ordre économique et au droit de propriété*. Elle est, dès lors, à même de justifier l'anéantissement du contrat de construction litigieux. En l'espèce, la requérante était propriétaire d'une maison bâtie par ses parents sur un terrain forestier inconstructible. Elle fut assignée en justice pour avoir construit l'immeuble en violation de la législation forestière pertinente. Les tribunaux ordonnèrent la remise en état et la maison fut démolie. La requérante estimait que son droit à la vie privée avait été enfreint, mais la Cour européenne des droits de l'homme a jugé, pour la première fois, que, bien que non protégé expressément dans

²⁴⁵⁵ A. VAN LANG, *Droit de l'environnement*, op. cit., n° 181.

²⁴⁵⁶ Cour EDH, 30 mars 2010, *Băcilă c/ Roumanie*, n° 19234/04, obs. F.-G. TRÉBULLE, D., 2010, p. 2469.

²⁴⁵⁷ Sénat, *Rapport sur le projet de loi portant engagement national pour l'environnement*, n° 552, enregistré le 9 juill. 2009.

²⁴⁵⁸ Voy., pour une vue d'ensemble, D. MISONNE et F. OST, « L'illusion du juste équilibre ou la variabilité de la jurisprudence du juge européen portant sur la balance des intérêts entre environnement et enjeux économiques », in *Pour un droit économique de l'environnement. Mélanges G. J. Martin*, op. cit., p. 347.

²⁴⁵⁹ Cour EDH, 27 nov. 2007, *Hamer c/ Belgique*, n° 21861/03.

la Convention, *l'environnement est, en lui-même, une valeur que la société, comme les autorités publiques, ont vivement intérêt à préserver.*

Au niveau interne, un arrêt rendu par la Cour de cassation le 7 avril 2016²⁴⁶⁰ se place également dans le sillage du chemin vers la conciliation de la propriété et de l'intérêt général environnemental. La Cour y rappelle que « le droit au respect des biens protégés par l'article 1^{er} du premier protocole additionnel de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales suppose que la remise en état d'un ouvrage édifié en contravention avec les règles d'urbanisme ne puisse être ordonnée que si elle n'est pas manifestement disproportionnée au but légitime poursuivi ». Elle approuve ensuite la cour d'appel d'avoir pu en déduire que l'ingérence de la commune **était justifiée par l'objectif de** protection de l'environnement. Ce dernier est ainsi susceptible de justifier la limitation de certains droits individuels tels que le droit de propriété, et laisse de cette façon espérer une telle évolution en droit des contrats.

Dans ce cadre, la question se pose de la responsabilité du contractant à l'égard des atteintes portées à l'environnement.

B. La responsabilisation du contractant à l'égard des atteintes portées à l'environnement

451. Afin d'assurer une protection efficace de l'environnement, est-il souhaitable que le législateur prévoit, en droit des contrats, une disposition dédiée à la protection de l'environnement ? Il n'apparaît pas douteux que le droit des contrats pourrait être utilement adapté aux profondes transformations économiques et sociales du siècle présent. Rivero s'était d'ailleurs interrogé sur les dangers liés à une inaction susceptible de « laisser la liberté mettre en péril la couche d'ozone qui assure la vie sur notre planète »²⁴⁶¹. Ainsi, en raison du vaste mouvement de la société en faveur de la responsabilisation des acteurs économiques, tel qu'il a été notamment consacré par le Conseil constitutionnel, tous ces acteurs ont le devoir de protéger l'environnement **(1)**. Dès lors, l'intégration du devoir de protéger l'environnement permettrait de prévenir les atteintes à l'environnement lors de l'exécution du contrat **(2)**.

1. Les débiteurs du devoir de protéger l'environnement

452. La généralité du devoir de protéger l'environnement semble viser tous les acteurs économiques, dont les contractants **(c)**. Néanmoins il n'existe pas de responsabilité contractuelle générale à l'égard des atteintes portées à l'environnement **(b)** alors que le droit à un environnement de qualité emporte le devoir de le protéger **(a)**.

²⁴⁶⁰ Cass. 3^e civ., 7 avr. 2016, n° 15-15.011, à paraître au Bulletin.

²⁴⁶¹ J. RIVERO, « Les limites de la liberté », in *Libertés, Mélanges J. Robert*, Montchrestien, 1998, p. 189, spéc. p. 192.

- a. Le droit à un environnement de qualité est intrinsèquement lié au devoir de protéger l'environnement

453. Le principe premier de la Déclaration de Stockholm²⁴⁶² énonce que « l'homme est à la fois créature et créateur de son environnement, qui assure sa subsistance physique et lui offre la possibilité d'un développement intellectuel, moral, social et spirituel ». En ce sens, le juge Weeramantry a déclaré, dans son opinion devant la Cour internationale de justice, que :

« La protection de l'environnement constitue [...] une partie essentielle de la doctrine contemporaine des droits de l'homme car elle est une condition *sine qua non* du respect de nombreux droits de l'homme tels que le droit à la santé et le droit à la vie elle-même²⁴⁶³. »

La Commission des droits de l'homme a notamment constaté dans une résolution du 25 avril 2003, que les dégâts causés à l'environnement peuvent avoir des effets potentiellement néfastes sur l'exercice de certains droits de l'homme, tels que le droit à la vie, à la dignité, à l'eau, et que le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales est essentiel pour assurer un développement durable²⁴⁶⁴. Dans cet esprit, un auteur a notamment proposé de « relier la qualité du climat aux droits de l'homme »²⁴⁶⁵. La constitutionnalisation croissante du droit à l'environnement témoigne de la sorte de l'importance dans notre société actuelle de cet enjeu pour la personne humaine : « n'est-il pas vrai que sur les 195 États qui ont pris part à la conférence de Paris, 143 ont intégré dans leur Constitution (avec d'ailleurs plus ou moins de bonheur) le droit à l'environnement, le plaçant ainsi, à n'en pas douter, au sommet de la pyramide des normes »²⁴⁶⁶. Le cinquième considérant du préambule de la Charte énonce, en effet, que « la diversité biologique, l'épanouissement de la personne et le progrès des sociétés humaines sont affectés par certains modes de consommation ou de production et par l'exploitation des ressources naturelles ». Elle lie le pouvoir de l'homme sur la nature et sa nécessaire responsabilisation²⁴⁶⁷. Le Conseil des droits de l'homme des Nations unies relève ce lien :

*« there is a relationship between human rights and climate change, climate change is the change in weather which can cause rise of sea level, desertification, temperature increase that can lead to floods, heat related diseases and illness, water bone diseases, shortage of food and lack of safe food, all which affect right to good health directly »*²⁴⁶⁸.

²⁴⁶² Déclaration de Stockholm, 5-16 juin 1972.

²⁴⁶⁴ CDH, 25 avr. 2003, Résolution n° 2003/71.

²⁴⁶⁵ L. D'ambrosio, « Quelles propositions en matière climatique ? », in A. SUPLOT et M. DELMAS-MARTY (dir.), *Prendre la responsabilité au sérieux*, op. cit., p. 337, spéc. p. 346.

²⁴⁶⁶ F.-G. TRÉBULLE et Ch. HUGLO, « L'appel au droit... », *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2016, repère n° 7.

²⁴⁶⁷ Voy. pour de plus amples développements, V. REBEYROL, *L'affirmation d'un « droit à l'environnement » et la réparation des dommages environnementaux*, Lextenso, 2010, n° 1, préf. G. VINEY.

Force est de constater que la qualité du patrimoine commun du milieu naturel et les atteintes que chacun y porte par ses modes de consommation et de production et par ses comportements fondent les devoirs envers l'environnement²⁴⁶⁹ et ce, en dépit de l'absence de responsabilité contractuelle sanctionnant les atteintes portées à l'environnement.

b. L'absence de responsabilité contractuelle spécialement dédiée aux atteintes portées à l'environnement

454. Le droit de l'environnement présente effectivement la particularité très marquée de *se heurter à des intérêts économiques protégés par des règles concurrentes*²⁴⁷⁰. Notre droit organise d'ailleurs, dans une certaine limite, un droit de polluer, un droit de *détruire*, comme l'avait montré dans un ouvrage de 1989 le professeur Rémond-Gouilloud²⁴⁷¹. Dorénavant ce constat est accru car selon le professeur Billet, « les entreprises industrielles occidentales ont développé des stratégies d'esquive pour échapper à une réglementation environnementale et sanitaire par trop contraignante »²⁴⁷² notamment, en implantant leurs activités polluantes dans les pays du Sud. Malgré cela, et en raison du caractère spécial des règles de droit de l'environnement réglementant l'exercice des activités économiques, il n'existe pas de devoir général de protéger l'environnement s'imposant directement aux acteurs économiques et, en conséquence, aux contractants. Dès lors, l'État doit aujourd'hui intervenir²⁴⁷³. L'article 2 de la Charte de l'environnement est susceptible d'être invoqué notamment devant le juge judiciaire²⁴⁷⁴. Toutefois, les juridictions judiciaires appliquent peu la Charte de l'environnement car le plus souvent une loi est applicable en l'espèce²⁴⁷⁵. En droit de la responsabilité extracontractuelle, notamment, il est possible de sanctionner les atteintes causées à l'environnement²⁴⁷⁶ : « au-delà des seuls intérêts privés, il peut être gardien également de l'intérêt général »²⁴⁷⁷. Plus encore, la création d'une action de groupe environnementale a récemment témoigné de ce *vaste*

²⁴⁶⁹ Y. COPPENS, *Rapport de la commission Coppens de préparation de la Charte de l'environnement*, Doc. fr., 2005, p. 21.

²⁴⁷⁰ Voy. *supra*, n° 433 et s.

²⁴⁷¹ M. RÉMOND-GOULLIUD, *Du droit de détruire. Essai sur le droit de l'environnement*, PUF, 1989.

²⁴⁷² Ph. BILLET, « La régulation imparfaite des injustices environnementales : l'exemple des transferts internationaux de déchets », in C. HARPET, Ph. BILLET et J.-Ph. PIERRON, *Justice et injustices environnementales*, *op. cit.*, p. 141.

²⁴⁷³ F. BRUNET, « L'État, garant en dernier ressort », in A. SUPIOT et M. DELAMS-MARTY (dir.), *Prendre la responsabilité au sérieux*, *op. cit.*, p. 275, spéc. p. 281.

²⁴⁷⁴ Voy., pour de plus amples développements, M. BOUTONNET, « La Charte de l'environnement devant le juge judiciaire », *Env.*, 2012, n° 12, dossier 26.

²⁴⁷⁵ Voy. sur ce constat, le professeur Aguila, selon lequel, « si, en pratique, le juge judiciaire se réfère peu souvent à la Charte, c'est qu'il trouve plus directement dans la loi de nombreux dispositifs qui mettent en œuvre les devoirs de prévention ou de réparation », Y. AGUILA, « Les acteurs face à la constitutionnalisation du droit de l'environnement », art préc.

²⁴⁷⁶ Voy. la loi du 8 août 2016 qui a consacré la notion de préjudice écologique, loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages, préc.

²⁴⁷⁷ M. FABRE-MAGNAN, « Postface », in L. NEYRET et G. J. MARTIN (dir.), *Nomenclature des préjudices environnementaux*, LGDJ, 2012, p. 389.

mouvement de responsabilisation des auteurs de dommages environnementaux. La loi du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle²⁴⁷⁸ prévoit, à ce propos, que des actions de groupes peuvent désormais être formées à l'encontre des auteurs d'un dommage environnemental, sur le fondement des dispositions du nouvel article L. 142-2 du code de l'environnement. Comme nous l'avons précédemment évoqué²⁴⁷⁹, l'article L. 142-3-1 nouveau du code de l'environnement énonce qu'*un tel manquement peut être de nature légale ou contractuelle.*

Néanmoins, en droit des contrats il n'est pas, pour l'instant, possible d'engager la responsabilité contractuelle de son cocontractant si celui-ci, lors de l'exécution du contrat, a causé un dommage environnemental qui n'est pas de nature à porter atteinte aux intérêts du cocontractant. En effet, aucune règle du droit des contrats ne permet de sanctionner les atteintes portées à l'environnement sans incidence directe pour la personne humaine. Fort de ce constat, il est possible de s'interroger sur une éventuelle évolution prochaine du droit des contrats sous l'influence de l'esprit de l'article 2 de la Charte de l'environnement.

c. Le caractère englobant du devoir de protéger l'environnement

455. La conciliation des intérêts économiques et environnementaux. La Charte, qui a pour objectif de consacrer des « règles de vie en société »²⁴⁸⁰, fait référence à la responsabilité tant individuelle que collective et le choix du terme « toute personne » à l'article 2, consacré au devoir de protéger l'environnement, renvoie tant aux *personnes physiques que morales, publiques ou privées*²⁴⁸¹. Le caractère imprécis de cette formulation ne semble pas être synonyme d'ineffectivité²⁴⁸². Il peut même être une « une application adaptée à l'évolution du monde et en particulier à l'état de la planète »²⁴⁸³. Il a notamment été affirmé, à ce propos, qu'un tel renvoi désigne « toute personne » à la fois « créancier et débiteur d'un droit à l'environnement »²⁴⁸⁴. *La généralité de la formule de l'article 2 semble, en conséquence, englober les contractants.* En témoigne, la forte volonté de la Commission européenne de responsabiliser les entreprises. En effet, la RSE a été, dans un premier temps, définie comme « l'intégration volontaire des préoccupations sociales et écologiques des entreprises à leurs activités commerciales et leurs relations avec les parties prenantes »²⁴⁸⁵, puis, dans un second temps, comme la « responsabilité des entreprises vis-à-vis des effets qu'elles exercent sur la

²⁴⁷⁸ Loi n° 2016-1547 du 18 nov. 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle, *JORF*, n° 269, 19 nov. 2016.

²⁴⁷⁹ Voy. *supra*, n° 384.

²⁴⁸⁰ D. HÉDARY, « Les effets de la Charte de l'environnement sur le droit de l'environnement », art. préc., spéc. p. 192.

²⁴⁸¹ Sénat, *Avis présenté au nom de la commission des affaires économiques et du Plan sur le projet de loi constitutionnelle*, adopté par l'Assemblée nationale, relatif à la Charte de l'environnement, n° 353, publié le 16 juin 2004, p. 21.

²⁴⁸² M.-A. COHENDET, « Le droit à l'environnement et le devoir de protéger l'environnement », art. préc., spéc. p. 87.

²⁴⁸³ *Ibid.*, p. 83.

²⁴⁸⁴ L. FAVOREU et alii., *Droit des libertés fondamentales*, Dalloz, 7^e éd., 2015, n° 196.

²⁴⁸⁵ Commission européenne, *Livre vert. Promouvoir un cadre européen pour la responsabilité sociale des entreprises*, préc. Voy. pour de plus amples développements, *supra*, n° 363 et s.

société »²⁴⁸⁶. Les tentatives de réformes d'intégration des intérêts environnementaux récentes, lors des propositions de loi visant respectivement à redéfinir le contrat de société²⁴⁸⁷ ou à responsabiliser les sociétés par la consécration d'un devoir de vigilance²⁴⁸⁸, témoignent de cette forte volonté d'intégration. L'article L. 235-5-1 du code de commerce prévoyant que la société-mère peut soutenir volontairement sa filiale²⁴⁸⁹ souligne ce constat. Le développement durable, qui constitue une des expressions du devoir de protéger l'environnement, véhicule en effet un impératif de prise en compte des conséquences potentielles de toutes les actions et donc des choix qui peuvent les sous-tendre, par les acteurs économiques²⁴⁹⁰. Le professeur Prieur a notamment développé l'idée selon laquelle la conciliation formulée, si elle peut être perçue comme « de l'ordre de la stratégie de l'action publique » implique une conciliation juridique entre droits fondamentaux²⁴⁹¹. Ce constat est d'autant plus important que, comme cela a déjà été précédemment évoqué, la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme²⁴⁹² va clairement en ce sens.

De même, la consécration par le Conseil constitutionnel d'une obligation de vigilance environnementale témoigne de la volonté de responsabiliser tous les acteurs économiques.

456. Le devoir de vigilance à l'égard des atteintes portées à l'environnement dégage par le Conseil constitutionnel. La volonté de responsabiliser tous les acteurs économiques. Le considérant n° 5 de la décision du 8 avril 2011 va certainement renforcer cette analyse dans la mesure où il affirme bien que « le respect des droits et devoirs énoncés en termes généraux » par les articles 1^{er} et 2 de la Charte « s'impose non seulement aux pouvoirs publics et aux autorités administratives dans leur domaine de compétence respectif mais également à l'ensemble des personnes ». Néanmoins, le Conseil semble insister sur l'idée de responsabilité de l'ensemble acteurs économiques, « il découle des articles 1^{er} et 2 que chacun est tenu à une obligation de vigilance à l'égard des atteintes à l'environnement qui pourraient résulter de son

²⁴⁸⁶ Commission européenne, *Responsabilité sociale des entreprises : une nouvelle stratégie de l'UE pour la période 2011-2014*, préc.

²⁴⁸⁷ Voy. *supra*, n° 281. À l'occasion du projet de loi dite « Macron », il avait notamment été proposé de lier le contrat de société avec le respect de l'environnement.

²⁴⁸⁸ Voy. *supra*, n° 403 et s.

²⁴⁸⁹ L'article L. 235-5-1 du code de commerce dispose que « la décision par laquelle une société qui possède plus de la moitié du capital d'une autre société au sens de l'article L. 233-1, qui détient une participation au sens de l'article L. 233-2 ou qui exerce le contrôle sur une société au sens de l'article L. 233-3 s'engage à prendre à sa charge, en cas de défaillance de la société qui lui est liée, tout ou partie des obligations de prévention et de réparation qui incombent à cette dernière en application des articles L. 162-1 à L. 162-9 du code de l'environnement est soumise, selon la forme de la société, à la procédure mentionnée aux articles L. 223-19, L. 225-38, L. 225-86, L. 226-10 ou L. 227-10 du présent code ». Voy. pour une étude d'ensemble de la responsabilité environnementale des groupes de sociétés, M.-P. BLIN-FRANCHOMME, « L'autre "affaire du voile" : convictions sociétales versus responsabilité environnementale des groupes », *RLDA*, 2010, n° 52, 2987, p. 10.

²⁴⁹⁰ Y. RUMPALA, « Le "développement durable" comme systématisation d'une gestion des conséquences. Nouvelles responsabilités et traductions institutionnelles », in C. EBERHARD (dir.), *Traduire nos responsabilités planétaires, recomposer nos paysages juridiques*, Bruylant, 2008, p. 179.

²⁴⁹¹ M. PRIEUR, « Vers un droit de l'environnement renouvelé », *NCCC*, 2003, n° 15.

²⁴⁹² Voy. *supra*, n° 430 et s.

activité ». La vigilance renvoie à une certaine *prudence dont doivent faire preuve les personnes publiques ou privées en raison du risque que peut entraîner leur activité* et offre dans le même temps aux citoyens de nouveaux moyens de faire cesser les nuisances environnementales inacceptables pouvant naître des activités des personnes privées²⁴⁹³.

De même, pour le contrat, pourrait-on imaginer qu'à l'avenir la liberté contractuelle soit encadrée par le devoir de ne pas porter atteinte à l'environnement ? En effet, la philosophie qui semble avoir guidé l'accueil au cœur du code civil du préjudice écologique est la volonté de sanctionner l'exercice d'activités économique non respectueuses de l'environnement. Les récentes réformes en droit privé illustrent ce mouvement.

457. L'exemple de la responsabilisation environnementale des acteurs économiques en droit de la responsabilité civile. Le droit de la responsabilité civile a évolué sous la pression de la société, demanderesse de davantage de respect de l'environnement lors de l'exercice des activités économiques²⁴⁹⁴. Le jugement du 16 janvier 2008 du tribunal de grande instance de Paris²⁴⁹⁵, rendu dans l'affaire *Erika*, a admis la réparation d'un préjudice écologique, indépendamment des répercussions sur les intérêts humains. Le juge parisien a, plus précisément, estimé que :

« les associations peuvent demander réparation, non seulement du préjudice matériel et du préjudice moral, directs ou indirects, causés aux intérêts collectifs qu'elles ont pour objet de défendre, mais aussi de celui résultant de l'atteinte portée à l'environnement, qui lèse de manière directe ou indirecte ces mêmes intérêts qu'elles ont statutairement pour mission de sauvegarder. »

La cour d'appel de Paris a ensuite confirmé, dans la même affaire, cette évolution, dans son arrêt du 30 mars 2010²⁴⁹⁶, avant que la Cour de cassation ne la consacre le 25 septembre 2012²⁴⁹⁷, estimant que « la cour d'appel [...] a ainsi justifié l'allocation des indemnités propres à réparer le préjudice écologique, consistant en l'atteinte directe ou indirecte portée à l'environnement et découlant

²⁴⁹³ B. CROTTET, « Le Conseil constitutionnel et l'obligation de vigilance environnementale », art. préc., spéc. p. 265.

²⁴⁹⁴ Voy., pour une vue d'ensemble de la consécration du préjudice écologique par le juge, M. HAUTEREAU-BOUTONNET, « Le préjudice écologique, comment renforcer l'efficacité de sa réparation ? », *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2016, n° 8-9, dossier 12. Voy. égal. pour une étude en droit comparé, G. J. MARTIN, « Le préjudice écologique en droit comparé. Rapport de synthèse », *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2016, n° 8-9, dossier 21.

²⁴⁹⁵ TGI Paris, 16 janv. 2008, n° 2008-351025.

²⁴⁹⁶ En appel, le juge confirme la possible réparation du « préjudice écologique », du « préjudice écologique pur », du « préjudice environnemental » ou du « préjudice pour atteinte à l'environnement ». Il distingue ensuite deux types de préjudices : les préjudices patrimoniaux et extrapatrimoniaux relevant des « préjudices subjectifs » en ce qu'ils sont subis par des sujets de droit, et le préjudice écologique, « préjudice objectif », non subi par un sujet de droit, estimant qu'il s'agit d'une « atteinte sans répercussion sur un intérêt humain particulier » mais lésant un « intérêt que le droit protège ». Voy. CA Paris, 30 mars 2010, n° 08/02278.

²⁴⁹⁷ Cass. crim., 25 sept. 2012, n° 10-82.938, Bull. crim., n° 198, note P. JOURDAIN, *RTD civ.*, 2013, p. 119 ; chron. F.-G. TRÉBULLE, *D.*, 2012, p. 2557 ; note Ch. HUGLO, *AJDA*, 2013, p. 667 ; note Ph. DELEBECQUE, *D.*, 2012, p. 2711. Voy. pour une étude approfondie, M.-P. BLIN-FRANCHOMME, « Le préjudice environnemental dans tous ses états », *RLDA*, n° 78, 4422, p. 52.

de l'infraction ». La réparation représente effectivement le cœur du droit de la responsabilité civile. La notion de dommage s'est ainsi élargie afin d'accueillir le « préjudice écologique »²⁴⁹⁸. La loi de reconquête de la biodiversité du 8 août 2016²⁴⁹⁹ a repris cette jurisprudence et l'a consacré, dans les dispositions du code civil. L'inscription du préjudice écologique²⁵⁰⁰ au cœur du code civil, plébiscitée par la doctrine²⁵⁰¹, participe aujourd'hui à la prise de conscience de la nécessité, tant pour les acteurs publics que privés, de prendre en considération l'impératif de protection de l'environnement. En effet, nul doute que la consécration récente du préjudice écologique conduira à l'avenir les acteurs économiques à penser véritablement les éventuelles répercussions de leur activité économique sur l'environnement, au risque de voir leur responsabilité engagée.

Toutefois, les nombreuses incitations jurisprudentielles et dispositions légales relatives à la responsabilisation des acteurs économiques n'ont pas encore pleinement gagné le droit des contrats ; une intervention législative reste hautement souhaitable.

2. *L'encadrement souhaité du contenu du contrat par le devoir de protéger l'environnement*

458. L'encadrement légal de la liberté contractuelle par le devoir fondamental de protéger l'environnement aurait pu être une déclinaison directe de l'encadrement de cette liberté par les droits fondamentaux comme cela était organisé par le projet d'ordonnance portant réforme du droit des contrats (a). Cette disposition du projet de réforme aurait procuré l'effet vertueux de modifier les pratiques contractuelles qui ne prennent pas suffisamment en compte les conséquences de leurs actions sur la qualité de l'environnement (b). De la sorte, une intervention du législateur visant à concilier expressément la liberté contractuelle avec le devoir de protéger l'environnement permettrait d'orienter l'exercice des activités économiques vers davantage de respect de l'environnement (c). Ce nouveau devoir imposé aux contractants devrait cependant prendre la forme d'une disposition impérative afin d'exercer une véritable influence sur les pratiques contractuelles (d).

²⁴⁹⁸ Voy., pour une vue d'ensemble, Ch. TAUBIRA (dir.), *Pour la réparation du préjudice écologique*, publié le 17 sept. 2013, consultable en ligne sur le site du Ministère de la Justice, www.justice.gouv.fr.

²⁴⁹⁹ Loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages, préc.

²⁵⁰⁰ Voy., au sujet de la spécificité de la responsabilité écologique, L. NEYRET, « Construire la responsabilité écologique », in A. SUPIOT et M. DELMAS-MARTY (dir.), *Prendre la responsabilité au sérieux*, PUF, 2015, p. 121.

²⁵⁰¹ Voy. F.-G. TRÉBULLE, « Quelle prise en compte pour le préjudice écologique après l'Erika ? », art. préc. Voy. égal., Commission environnement du Club des juristes, *Mieux réparer le dommage environnemental*, op. cit. Voy. not. le rapport de synthèse du professeur Martin du dossier spécial « Les enjeux d'une loi sur le préjudice écologique », qui met l'accent sur la dimension hautement symbolique de son accueil dans le code civil, G. J. MARTIN, « Dommage écologique. Rapport de synthèse », *Env.*, n° 10, 2014, dossier 24. Voy. égal. les propos du professeur Viney, aux termes desquels « l'émergence des préoccupations écologiques, qui sont à l'origine de la création d'un droit de l'environnement doit favoriser la mise en place d'une responsabilité civile adaptée à la lutte contre les atteintes à l'environnement, y compris par la mise en place d'une réparation efficace du préjudice écologique pur, indépendant des atteintes aux personnes et aux biens, que le code civil ignore encore », G. VINEY, « Après la réforme du contrat, la nécessaire réforme des textes du Code civil relatifs à la responsabilité », *JCP G*, 2016, n° 4, doct. 99.

- a. L'encadrement de la liberté contractuelle par les droits fondamentaux dans le projet d'ordonnance portant réforme du droit des contrats

459. Selon l'article 1102 nouveau du code civil prévu dans le projet d'ordonnance de mars 2015 :

« chacun est libre de contracter ou de ne pas contracter, de choisir son cocontractant et de déterminer le contenu et la forme du contrat dans les limites fixées par la loi. Toutefois, la liberté contractuelle ne permet pas de déroger aux règles qui intéressent l'ordre public, ou de porter atteinte aux droits et libertés fondamentaux reconnus dans un texte applicable aux relations entre personnes privées, à moins que cette atteinte soit indispensable à la protection d'intérêts légitimes et proportionnée au but recherché. »

Cette disposition s'inspirait de l'article 59 de l'avant-projet Terré²⁵⁰², aux termes duquel « le contrat ne peut porter atteinte aux libertés et droits fondamentaux que dans la mesure indispensable à la protection d'un intérêt sérieux et légitime ». Les principes du droit européen du contrat comportent une disposition similaire, à l'article 15:101 selon lequel « un contrat est privé de tout effet dans la mesure où il est contraire aux principes reconnus comme fondamentaux par le droit des États membres de l'Union européenne ». Finalement, dans la version définitive de l'ordonnance, publiée le 10 février 2016, la référence aux droits fondamentaux a été retirée et seule la notion historique d'« ordre public » a été maintenue. Cela peut paraître regrettable dans la mesure où, comme le constate la doctrine, « tous les droits fondamentaux ne sont pas d'ordre public »²⁵⁰³. En dépit de cet échec, il est permis d'observer aujourd'hui une évolution des pratiques contractuelles, intégrant de plus en plus fréquemment des considérations relatives à la protection de l'environnement.

- b. L'attention portée par les contractants à la qualité de l'environnement lors de la détermination du contenu contractuel

460. À l'instar du droit de la responsabilité civile, le contrat apparaît incontestablement comme une nouvelle source de la protection de l'environnement²⁵⁰⁴. Or au regard du manque d'appréhension systématique par les contractants du devoir de protéger l'environnement consacré par la Charte de l'environnement²⁵⁰⁵, il serait opportun que le législateur accueille l'esprit de ce devoir dans la lettre du droit des contrats. En effet, les stipulations de protection de l'environnement en droit des contrats manquent de cohérence, de force contraignante et n'embrassent pas

²⁵⁰² F. TERRÉ (dir.), *Pour une réforme du droit des contrats*, Dalloz, 2008, p. 18.

²⁵⁰³ G. CHANTEPIE et N. DISSAUX, « Propos introductifs », *RLDA*, 2016, n° 177, p. 4, spéc. p. 5.

²⁵⁰⁴ M. BOUTONNET, « L'efficacité environnementale du contrat », in O. BOSKOVIC (dir.), *L'efficacité du droit de l'environnement*, Dalloz, 2010, p. 21. Voy. *supra*, n° 288 et s. ; n° 378 et s.

²⁵⁰⁵ Voy. sur le caractère opportuniste de la protection spontanée de l'environnement par les contractants, *supra*, n° 373 et s. ; sur les avantages financiers, éthiques et pratiques au fondement de la politique légale d'incitation à la protection de l'environnement, *supra*, n° 288 et s. et sur le caractère lacunaire de cette dernière, *supra*, n° 273 et s.

systématiquement et globalement cet objectif²⁵⁰⁶, tandis que la politique législative de protection de l'environnement est incitative et, de surcroît, éclatée²⁵⁰⁷. La politique contractuelle actuelle de protection de l'environnement, d'origine légale ou volontaire, est, en conséquence, manifestement dénuée de véritable cohérence d'ensemble. Le contrat participe ainsi à une politique publique de mise en œuvre de la protection de l'environnement, ou intègre des dispositions de responsabilité sociétale environnementale, mais de manière insatisfaisante. À ce propos, selon le professeur Trébulle, il est nécessaire de « faire de la dimension environnementale une caractéristique essentielle de tout bien ou service »²⁵⁰⁸. À cet égard, un arrêt rendu par la Cour de cassation le 2 mars 2015²⁵⁰⁹ a mis en exergue le caractère supplétif de la protection de l'environnement. La haute juridiction judiciaire a estimé, en l'espèce, que la protection de l'environnement ne pouvait faire obstacle au droit d'élague d'origine légale, sur le fondement notamment des articles 1^{er} à 4 de la Charte de l'environnement qui étaient invoqués en l'espèce, à moins que ces plantations n'aient fait l'objet de stipulations contractuelles dédiées. En droit des contrats, aucune loi n'érige donc le devoir de protéger l'environnement comme limite expresse à la liberté contractuelle. Si les dispositions du code de l'environnement viennent réglementer spécifiquement les activités les plus polluantes, elles ne prévoient pas d'articulation d'ensemble avec les règles du droit des contrats²⁵¹⁰. Ceci peut paraître paradoxal dans le contexte actuel. *Nous nous situons effectivement dans une transition vers une économie verte*²⁵¹¹ et le contrat constitue l'outil essentiel des activités économiques modernes.

Le législateur pourrait prévoir des lois davantage englobantes et les préférer à des législations circonstanciées et exceptionnelles sur la protection de l'environnement par le contrat.

- c. La nécessaire conciliation de la liberté contractuelle avec le devoir de ne pas porter atteinte à la qualité de l'environnement

461. L'influence des droits spéciaux sur le droit commun des contrats. L'influence des droits spéciaux est éclatante dans l'ordonnance portant réforme du droit des contrats²⁵¹², comme l'illustre notamment la référence au déséquilibre significatif, au nouvel article 1171 du code civil, en référence au nouvel article L. 212-1 du code de la consommation²⁵¹³, mais également au droit spécial de la concurrence²⁵¹⁴. L'ordonnance de réforme du droit des contrats cherchait, en effet,

²⁵⁰⁶ Voy. *supra*, n° 393 et s.

²⁵⁰⁷ Voy. *supra*, n° 273 et s.

²⁵⁰⁸ F.-G. TRÉBULLE, « Pensées juridiques sur le changement climatique », in J.-M. BONNISSEAU, A. MANDEL et F.-G. TRÉBULLE (dir.), *Penser le changement climatique*, Publications de la Sorbonne, 2015, p. 39, spéc. p. 47.

²⁵⁰⁹ Cass. 3^e civ., 2 mars 2015, n° 14-40.051, à paraître au Bulletin.

²⁵¹⁰ Voy. *supra*, n° 434 et s.

²⁵¹¹ Voy. *supra*, n° 247 et s.

²⁵¹² Ordonnance n° 2016-131, 10 févr. 2016, portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, préc.

²⁵¹³ Ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2016 relative à la partie législative du code de la consommation, préc.

²⁵¹⁴ Voy., pour une vue d'ensemble, M. CHAGNY, « Droits communs et droits spéciaux », *RLDA*, 2016, n° 177, p. 9.

à concilier la sécurité, l'efficacité et la justice²⁵¹⁵, en réintégrant, à l'échelle du droit commun, des objectifs assignés depuis plusieurs décennies à des droits spéciaux, droit de la consommation ou droit de la concurrence²⁵¹⁶. Le droit des contrats ne semble, de la sorte, pas rétif à l'influence des droits spéciaux. Le rapport remis au Président de la République met notamment en exergue ce mouvement vers un droit commun des contrats français plus juste²⁵¹⁷, empreint de justice contractuelle²⁵¹⁸. Il est à noter que *l'influence du droit de l'environnement sur la lettre du droit des contrats s'inscrirait dans une même logique, et qu'en conséquence, l'influence du droit de l'environnement et, plus précisément, de la Charte de l'environnement, sur le droit des contrats est hautement probable.*

462. L'esprit des dispositions de la Charte de l'environnement. La Charte de l'environnement a un « fondement humaniste et universaliste [...] qui veut transmettre un message fort au monde, en écho au caractère universel des droits proclamés en 1789 »²⁵¹⁹. Elle ne contient cependant aucune référence au droit des contrats²⁵²⁰. En conséquence, l'influence de la Charte de l'environnement sur le droit des contrats et, plus précisément, par un encadrement de la liberté contractuelle par le devoir de respecter l'environnement, permettrait d'exprimer pleinement l'esprit de la charte et de l'intégrer en droit des contrats selon le professeur Hautereau-Boutonnet²⁵²¹. Cela aiderait à réguler de manière optimale les activités de l'homme avec la qualité de l'environnement²⁵²². Contrairement à l'entrée de la notion de « préjudice écologique » dans le code civil, l'influence de la Charte de l'environnement sur le contrat pourrait être davantage *préventive* que *curative* et *réparatrice*²⁵²³. Chaque contractant devrait ainsi, *a priori*, évaluer l'impact sur l'environnement de l'opération contractuelle projetée et ce, en dehors même des prescriptions prévues par les dispositions légales spéciales.

²⁵¹⁵ J. MESTRE, « Petit abécédaire de la réforme des contrats et obligations », art. préc.

²⁵¹⁶ Voy., parmi une littérature abondante, D. MAZEAUD, « Droit du marché et droit commun des obligations. L'attraction du droit de la consommation », art. préc. ; D. MAZEAUD, « Droit commun du contrat et droit de la consommation. Nouvelles frontières ? », art. préc. ; M.-S. PAYET, « Puissance économique, droit de la concurrence et droit des contrats », art. préc. ; M. CHAGNY, Droit de la concurrence et droit commun des obligations, *op. cit.* ; M. BÉHAR-TOUCHAIS, « Droit de la concurrence et droit des contrats », art. préc. ; M. CHAGNY, « L'empiètement du droit de la concurrence sur le droit du contrat », art. préc. ; F. DREIFUSS-NETTER, « Droit de la concurrence et droit commun des obligations », art. préc. ; M. MALAURIE-VIGNAL, « Droit de la concurrence et droit des contrats », art. préc.

²⁵¹⁷ Voy. le rapport remis au Président de la République relatif à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 févr. 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, préc.

²⁵¹⁸ Ph. STOFFEL-MUNCK, « Les enjeux majeurs de la réforme "Attractivité, Sécurité, Justice" », art. préc.

²⁵¹⁹ M. PRIEUR, « Environnement et droits de l'homme : la Charte de l'environnement de 2004 », in Y. PETIT (dir.), *Droit et politiques de l'environnement*, Doc. fr., 2009, p. 49, spéc. p. 57.

²⁵²⁰ M. LATINA, « Contrat (Généralités) », *op. cit.*, n° 10.

²⁵²¹ Selon le professeur Hautereau-Boutonnet, « l'obligation d'intégration environnementale prendrait acte de la reconnaissance du devoir constitutionnel de prévention et de réparation des dommages à l'environnement », M. BOUTONNET, « Des obligations environnementales spéciales à l'obligation environnementale générale en droit des contrats », art. préc.

²⁵²² B. MATHIEU, « Observations sur la portée normative de la Charte de l'environnement », art. préc.

²⁵²³ Voy., sur l'étendue du préjudice écologique, G. J. MARTIN et L. NEYRET (dir.), *Nomenclature des préjudices environnementaux*, *op. cit.* Voy. égal. G. J. MARTIN et L. NEYRET, « De la nomenclature des préjudices environnementaux », *JCP G*, 2012, n° 19, p. 940.

Cela constituerait indéniablement un défi pour le législateur et pour les autorités publiques : ils devraient, sur la base des principes directeurs posés par la Charte, et en conciliant l'ensemble des principes constitutionnels, déterminer les moyens d'une politique harmonieuse en matière de protection de l'environnement²⁵²⁴. La mise en œuvre des obligations énoncées dans la charte de l'environnement, dont le devoir de protéger l'environnement, doit effectivement être réalisée par le législateur²⁵²⁵.

463. Proposition de réforme. Ne serait-il pas opportun, au regard des éléments étudiés, d'insérer un deuxième alinéa au nouvel article 1102 du code civil rédigé de la façon suivante :

« toutefois, la liberté contractuelle ne permet pas de déroger au devoir de protéger la qualité de l'environnement. »

Une telle disposition serait, par exemple, en mesure d'assurer une meilleure protection juridique de la qualité du sol, encore trop peu envisagée par le droit des polices administratives, ou encore de garantir l'exploitation rationnelle des ressources naturelles et, *in fine*, d'assurer un « bon usage de la nature »²⁵²⁶, rationnel et respectueux²⁵²⁷. Le législateur ne proposerait plus seulement aux contractants de protéger l'environnement, avec la possibilité, à titre d'exemple, d'insérer une *obligation réelle environnementale* dans le contrat²⁵²⁸, mais il l'imposerait. La loi contractuelle serait ainsi plus juste²⁵²⁹ car respectueuse de l'environnement. La consécration dans le code civil du devoir de protéger l'environnement comme limite à la liberté contractuelle ne serait ici pas le départ d'une concurrence potentielle avec les normes déjà existantes au niveau international, européen, national et constitutionnel : elle renforcerait, au contraire, et très opportunément, la protection de l'environnement. De la sorte, le droit des contrats pourrait, à son tour, évoluer sous l'influence de la charte de l'environnement, afin de s'inscrire dans la tradition de Portalis, selon lequel il nécessaire d'« assimiler la législation à la justice universelle »²⁵³⁰. Le contrat est, pour ainsi dire, l'acte qui organise entre les particuliers les innombrables situations juridiques susceptibles de provoquer, directement ou indirectement, des préjudices liés à des atteintes à l'environnement. Il peut donc être pertinent de centrer le plus possible l'attention juridique sur cet acte afin de prévenir les atteintes à l'environnement. Similairement au mouvement fondamental d'objectivation du droit de la responsabilité civile qui a guidé tout le XX^e siècle²⁵³¹, et qui rencontre encore aujourd'hui de nouvelles

²⁵²⁴ J.-L. NADAL, « Qu'est devenu l'enfant de Rio ? », art. préc.

²⁵²⁵ Voy. not. O. SCHRAMECK, « L'empreinte constitutionnelle du droit de l'environnement : des obligations et garanties nouvelles pour les entreprises », *RLDA*, 2010, suppl., n° 55, 3191, p. 60.

²⁵²⁶ C. et R. LARRÈRE, *Du bon usage de la nature. Pour une philosophie de l'environnement*, Champs essais, 1997, p. 89.

²⁵²⁷ Voy. D. JAMIESON, « Respecter la nature », *Esprit*, 2015, n° 420, p. 8.

²⁵²⁸ Voy. *supra*, n° 350 et s.

²⁵²⁹ J.-P. CHAZAL, « De la signification du mot loi dans l'article 1134 alinéa 1^{er} du code civil », *RTD civ.*, 2001, p. 265.

²⁵³⁰ J.-E.-M. PORTALIS, *Discours, rapports, et travaux inédits sur le Code civil*, op. cit., p. VI.

²⁵³¹ P. JOURDAIN, *Les principes de la responsabilité civile*, Dalloz, 9^e éd., 2014, p. 10 et s.

manifestations²⁵³², un mouvement de conciliation du droit des contrats avec les attentes et les nécessités environnementales actuelles pourrait également, pour guider, quant à lui, l'évolution juridique du XXI^e siècle, être expressément consacré. La consécration de la limitation de la liberté contractuelle par un tel devoir permettrait de modifier les pratiques contractuelles vers la prise en compte de la protection de l'environnement. Le constat établi par Ripert selon lequel « les lois sont les traités de paix entre des forces diverses, traités continuellement remis en question et révisés »²⁵³³ est en quelque sorte renouvelé par la nécessité de conjuguer aujourd'hui les activités économiques avec ce qui est bien souvent considéré comme un frein à ces dernières, la protection de l'environnement. L'efficacité d'un tel dispositif est cependant conditionné par la nature de sa sanction.

- d. La sanction de la proposition de limiter la liberté contractuelle par le devoir de protéger l'environnement

464. La nécessité d'ériger le devoir de protéger l'environnement par les contractants en disposition d'ordre public. Au lendemain de la réforme du droit des contrats qui a consacré une nouvelle sous-section au « contenu du contrat »²⁵³⁴, la liberté d'en déterminer le contenu est expressément limitée par les règles d'ordre public à l'alinéa 2 de l'article 1102 du code civil. Aux termes du rapport remis au Président de la République, le caractère supplétif de chaque article constitue en effet le principe, le caractère impératif étant l'exception²⁵³⁵. Le législateur a donc pris soin de conférer expressément un tel caractère à certains textes comme l'exigence de bonne foi ou l'obligation d'information²⁵³⁶. Dans ce cadre, il est nécessaire que la consécration du devoir de protéger l'environnement en droit des contrats prenne la forme d'une règle d'ordre public afin de pouvoir efficacement encadrer la liberté contractuelle. Il serait donc opportun de préciser expressément dans la lettre du code civil que « *cette disposition est d'ordre public* »²⁵³⁷. Afin d'orienter pleinement les pratiques contractuelles vers la prise en compte de la valeur de l'environnement, la sanction doit être assortie d'un effet dissuasif²⁵³⁸. Il est donc nécessaire de parer cette obligation d'un caractère d'ordre public sans, cependant, se poser la question de savoir si le contrat est

²⁵³² Voy. la consécration du préjudice écologique, *supra*, n° 447 et n° 457.

²⁵³³ G. RIPERT, *Aspects juridiques du capitalisme moderne*, *op. cit.*, p. 7. Ce constat est renforcé par Ihering, selon lequel il y a un « combat pour le droit », R. VON JHERING, *La lutte pour le droit*, rééd. Dalloz, 2006.

²⁵³⁴ M. POUMARÈDE, « Le contenu du contrat », *RDI*, 2016, p. 331.

²⁵³⁵ Voy. le rapport remis au Président de la République relatif à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 févr. 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, préc. p. 9. Toutefois, le rapport au Président de la République s'avère trop « catégorique » et la réalité apparaît davantage nuancée ; le caractère impératif ou supplétif d'un texte ne semblerait pouvoir être dégagé qu'après une analyse au cas par cas. Voy. not. O. DESHAYES, Th. GENICON et Y.-M. LAITHIER, *Réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations*, LexisNexis, 2016, p. 12 ; F. CHÉNÉDÉ, *Le nouveau droit des obligations et des contrats*, *op. cit.*, n° 21.32.

²⁵³⁶ H. BARBIER, « Les grands mouvements du droit commun des contrats après l'ordonnance du 10 février 2016 », art. préc.

²⁵³⁷ Voy. *supra*, n° 463.

²⁵³⁸ Voy. sur ce constat, J. RIVERO, « Sur l'effet dissuasif de la sanction juridique », art. préc.

un instrument de l'ordre public environnemental²⁵³⁹. Nous avons en effet précédemment dénoncé les limites de la réception par le contrat de l'ordre public environnemental²⁵⁴⁰. Cette disposition²⁵⁴¹ serait plutôt intégrée à l'ordre public contractuel et présenterait la particularité de porter sur le devoir de protéger l'environnement. Elle ne relèverait pas ce faisant de l'ordre public de « protection »²⁵⁴², mais davantage de l'ordre public de « direction »²⁵⁴³. La volonté d'encadrer le déroulement des activités économiques dans le respect de l'environnement constituerait de la sorte une nouvelle facette de l'ordre public de direction, également dénommé « l'ordre public dans les relations économiques »²⁵⁴⁴ au regard de la fonction qu'il poursuit. Il est important à présent de descendre dans le détail et de s'interroger sur la mise œuvre d'un tel devoir à la charge des contractants.

465. Le caractère d'ordre public, prohibitif et prescriptif, du devoir pour les contractants de protéger l'environnement. Au cours de l'été 2015, le président a affirmé que « la cause profonde de la dégradation de l'environnement et du climat, c'est un mode de vie, un mode de production, un mode de consommation qui n'est plus compatible avec le développement humain »²⁵⁴⁵. La prise en compte du devoir de protéger l'environnement doit donc être très large et embrasser tous les secteurs de la vie économiques susceptibles de porter atteinte à l'environnement. La liberté de déterminer le contenu du contrat serait encadrée idéalement par le devoir de protéger l'environnement de deux manières. Le juge, dont la récente réforme du droit des contrats a renforcé les pouvoirs²⁵⁴⁶, serait à même d'interpréter cette disposition pour en dégager deux types d'obligations, d'une part positive et d'autre part négative.

Tout d'abord, le contractant aurait l'obligation de prendre en compte dans l'*instrumentum* la fragilité de l'environnement et le devoir, corrélatif, de le protéger. Une telle disposition emprunterait manifestement à l'ordre public impératif ses outils. La particularité de ce dernier consiste effectivement à prescrire l'accomplissement d'une formalité instrumentaire²⁵⁴⁷. L'ordre public est donc à même de déterminer de manière autoritaire une partie du contenu du contrat²⁵⁴⁸. Le développement des

²⁵³⁹ M. BOUTONNET, « Le contrat, un instrument opportun de l'ordre public environnemental ? », art. préc.

²⁵⁴⁰ Voy. *supra*, n° 284.

²⁵⁴¹ Voy. *supra*, n° 463.

²⁵⁴² P. CATALA, « À propos de l'ordre public », art. préc.

²⁵⁴³ Voy. pour de plus amples développements, J. GHESTIN, G. LOISEAU et Y.-M. SERINET, *La formation du contrat. L'objet et la cause. Les nullités*, op. cit., n° 2165 et s.

²⁵⁴⁴ Voy. not. J. MESTRE, « L'ordre public dans les relations économiques », in Th. REVET (dir.), *L'ordre public à la fin du XX^e siècle*, Dalloz, 1996, p. 33.

²⁵⁴⁵ F.-G. TRÉBULLE, « De Tianjin à Paris, Laudato Si'... ! », *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2015, n° 10, repère 9.

²⁵⁴⁶ Voy. sur ce constat, L. AYNÈS, « Moins de règles et plus de principes ? Le nouveau rôle du juge », *RJ com.*, mars/avr. 2017, n° 2, p. 174. Voy. par exemple le nouveau rôle du juge en matière d'imprévision, N. MOLFESSIS, « Le rôle du juge en cas d'imprévision dans la réforme du droit des contrats », *JCP G*, n° 52, 2015, 1415.

²⁵⁴⁷ J. GHESTIN, G. LOISEAU et Y.-M. SERINET, *La formation du contrat. L'objet et la cause. Les nullités*, op. cit., n° 2024. À titre d'exemple, en matière de cautionnement, les mentions manuscrites exigées de la caution par les articles L. 313-7 du code de la consommation sont requises à peine de nullité.

²⁵⁴⁸ *Ibid.*, n° 2025. Voy. à titre d'illustration l'article L. 131-4 du code de la propriété intellectuelle aux termes duquel la cession « doit comporter au profit de l'auteur la participation proportionnelle aux recettes provenant de la vente ou de l'exploitation ».

clauses contractuelles d'audits environnementaux pourrait fructueusement en résulter. À titre d'illustration, lorsque l'exploitation d'une activité serait projetée, des *business plan* en mesure d'apprécier l'opportunité économique du développement d'une activité, seraient alors fréquemment et idéalement complétés par une étude sur les répercussions de cette activité sur l'environnement.

Ensuite, le juge pourrait interdire d'insérer des clauses manifestement contraires au devoir de protéger l'environnement. Cette méthode a notamment été consacrée dans le marbre de la loi lorsqu'un rapport contractuel est manifestement déséquilibré. L'article 1171 nouveau du Code civil, autorise en effet l'éradication des clauses créant un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties²⁵⁴⁹ en présence d'un contrat d'adhésion²⁵⁵⁰. À titre d'illustration, une clause limitative de responsabilité en cas d'atteinte à l'environnement²⁵⁵¹, insérée dans un contrat transnational, encouragerait manifestement le contractant à passer outre son devoir de protéger l'environnement. Une telle clause devrait être considérée comme non écrite par le juge dans la mesure où la nullité constitue la sanction la plus efficace dans ce contexte²⁵⁵². Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité en cas d'atteintes à l'environnement seraient dès lors opportunément inefficaces. L'inscription de ce devoir dans les règles dédiées au droit des contrats modifierait donc les pratiques contractuelles.

466. En résumé, le mouvement général en faveur de la protection de l'environnement ne trouve pas une résonnance pleine et satisfaisante en droit des contrats. La liberté contractuelle n'est, en effet, que trop rarement encadrée par l'objectif de protection de l'environnement. Le contrat étant par nature l'instrument des échanges économiques, le devoir constitutionnel de protéger l'environnement apparaît sans nul doute trop éloigné des réalités concrètes auxquelles sont confrontés les acteurs économiques. La pleine concrétisation du devoir de protéger l'environnement nécessite alors une réforme législative d'envergure, à même de concilier le caractère fondamental de la liberté contractuelle avec le devoir constitutionnel de protection de l'environnement. Cette disposition mélangerait idéalement la sanction naturelle de l'ordre public prohibitif, sanctionnant certains types de clauses, et la sanction courant de l'ordre public prescriptif qui imposent l'accomplissement d'une formalité.

Plus en avant, le comportement d'un contractant non respectueux de l'environnement pourrait-il être sanctionné ? La question se pose alors de savoir si l'esprit de l'obligation de vigilance, dégagée par le Conseil constitutionnel, pourrait être accueilli par l'obligation de bonne foi énoncée à l'article 1104 nouveau du code civil.

²⁵⁴⁹ Voy., D. FENOUILLET, « Le juge et les clauses abusives », *RDC*, 2016, p. 358, spéc. n° 44 et s.

²⁵⁵⁰ Défini par le nouvel article 1110 du Code civil comme « celui dont les conditions générales, soustraites à la négociation, sont déterminées à l'avance par l'une des parties ». Voy. sur cette notion, Th. REVET, « Les critères du contrat d'adhésion », *D.*, 2016, p. 1771 ; F. CHÉNEDÉ, « Le contrat d'adhésion de l'article 1110 du code civil », *JCP G*, 2016, 776.

²⁵⁵¹ Voy. sur l'affaiblissement du devoir contractuel de protéger l'environnement par l'insertion de telles clauses, *supra*, n° 413 et s.

²⁵⁵² J. GHESTIN, G. LOISEAU et Y.-M. SERINET, *La formation du contrat. L'objet et la cause. Les nullités*, t. 2, LGDJ, 4^e éd, 2013, n° 2023.

SECTION II

LE DEVOIR D'ADOPTER UN COMPORTEMENT RESPECTUEUX DE L'ENVIRONNEMENT

467. Les contractants ont-ils le devoir d'adopter, lors de l'exécution du contrat, un comportement respectueux de l'environnement ? L'obligation pour le contractant d'adopter un *bon comportement* intègre-t-elle l'obligation de protéger l'environnement²⁵⁵³ ? Est-il possible de conférer une dimension environnementale à la notion de « bon contractant »²⁵⁵⁴ ? Le droit des contrats assure la conformité de l'acte contractuel avec des exigences morales, sociales ou économiques²⁵⁵⁵. Et les différentes dimensions du « bon comportement » du contractant semblent résolument comprendre aujourd'hui une dimension environnementale.

L'influence de l'obligation de vigilance environnementale en droit des contrats (I), pose la question, plus en avant, de l'émergence d'une dimension environnementale de la bonne foi contractuelle (II).

I. Le rayonnement de l'obligation de vigilance environnementale sur le devoir de bon comportement du contractant

468. Le rayonnement de l'obligation de vigilance environnementale en droit des contrats est hautement vraisemblable (A), comme en témoigne l'encadrement par le droit des contrats de la négligence ayant permis la dégradation de la qualité de l'environnement (B).

A. L'influence de l'obligation de vigilance environnementale sur le comportement du contractant

469. Existe-t-il un devoir général de vigilance des contractants à l'égard des atteintes portées à l'environnement ? À défaut d'y être directement contraintes par la loi, les entreprises sont de plus en plus invitées à faire preuve de vigilance à l'égard des atteintes portées à l'environnement. Les nombreuses incitations de l'État et des milieux économiques sont assurément favorables à l'adoption de comportements vigilants²⁵⁵⁶, de la part des acteurs économiques, du point de vue environnemental. Le Conseil constitutionnel a consacré une norme générale de comportement (1).

²⁵⁵³ Le professeur Depincé relevait à ce propos que le droit privé « devrait à l'inverse se révéler un outil pertinent de développement de l'exigence de protection de l'environnement, au-delà des seules dispositions du Code, en imposant à l'individu une nouvelle ligne de conduite, une nouvelle norme de comportement », M. DEPINCÉ, « D'un droit privé de l'environnement », art. préc.

²⁵⁵⁴ Voy., pour une définition du « bon contractant », B. FAGES, *Le comportement du contractant*, préf. J. MESTRE, PUAM, 1997, n° 488.

²⁵⁵⁵ La conception purement individualiste du droit, notamment des contrats de 1804 a notamment connu un grand recul suite à la montée en puissance de la question sociale ; voy. L. DUGUIT, *Les transformations générales du droit privé depuis le Code Napoléon*, op. cit., p. 6.

²⁵⁵⁶ Alliance du commerce, juin 2014, *Guide des achats responsables sur le marché international* ; voy. encore les principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales ou l'article 7.3.1 de l'ISO 26 000. Voy. *supra*, n° 288 et s. ; n° 367 et s.

Il s'agit d'une obligation de prévenir les atteintes à la qualité de l'environnement lors de l'exercice d'une activité économique, qui semble être en mesure d'influencer le lien contractuel (2).

1. *L'obligation de vigilance, un guide comportemental pour le contractant*

470. Dans la mesure où une société ne peut être gérée dans le mépris de l'intérêt général²⁵⁵⁷, les contractants sont amenés, en particulier, à tenir compte, avec une attention toujours accrue, de l'intérêt général environnemental. L'obligation de vigilance envers l'environnement semble être le pendant, en droit interne, de la *due diligence*²⁵⁵⁸ en droit international. Le droit allemand nommait notamment le devoir de prendre soin des intérêts à long terme de celui qui s'est placé sous sa dépendance le *Sorgenpflicht*, que l'on redécouvre aujourd'hui sous le nom de « devoir de vigilance »²⁵⁵⁹. Un tel devoir s'inscrirait dans le grand mouvement de responsabilisation des acteurs économiques depuis plus d'un siècle²⁵⁶⁰. En ce sens, le droit de l'environnement constitue, dans une certaine mesure, un guide de comportement. C'est ce qu'a montré la décision QPC rendue par le Conseil constitutionnel le 8 avril 2011²⁵⁶¹ et précédemment évoquée²⁵⁶². Elle a été l'occasion de formuler l'existence d'une obligation générale pesant sur chacun « de vigilance à l'égard des atteintes à l'environnement qui pourraient résulter de son activité ». Le juge constitutionnel semble avoir ainsi formellement consacré une obligation autonome²⁵⁶³. Selon le professeur Trébulle, la portée de cette obligation est « potentiellement considérable dans la mesure où toute activité économique semble pouvoir y être soumise, indépendamment des connaissances

²⁵⁵⁷ F.-G. TRÉBULLE, « Quelle entreprise face au changement climatique ? », art. préc.

²⁵⁵⁸ S. MALJEAN-DUBOIS, « Sources du droit international de l'environnement », *J.-Cl. Env.*, fasc. n° 2000, 2015, n° 44 et s. : « Le "Principe 21", ainsi dénommé car il était le vingt-et-unième principe de la Déclaration de Stockholm, est essentiel et a vu son caractère coutumier consacré par la jurisprudence de la Cour internationale de justice. Le principe 21 a été repris en 1992 au principe 2 de celle de Rio sur l'environnement et le développement selon la formulation suivante : "Conformément à la Charte des Nations Unies et aux principes du droit international, les États ont le droit souverain d'exploiter leurs propres ressources selon leur politique d'environnement et de développement, et ils ont le devoir de faire en sorte que les activités exercées dans les limites de leur juridiction ou sous leur contrôle ne causent pas de dommages à l'environnement dans d'autres États ou dans des zones ne relevant d'aucune juridiction nationale" ».

²⁵⁵⁹ A. SUPLOT, « Introduction. L'entreprise face au Marché total », art. préc., spéc. p. 25.

²⁵⁶⁰ A. SUPLOT, « Face à l'insoutenable : les ressources du droit de la responsabilité », in A. SUPLOT et M. DELMAS-MARTY (dir.), *Prendre la responsabilité au sérieux*, op. cit., p. 9, spéc. p. 11.

²⁵⁶¹ Cons. const., déc. 8 avr. 2011, préc.

²⁵⁶² Voy. *supra*, n° 439.

²⁵⁶³ Voy. sur ce constat, F.-G. TRÉBULLE, « Vigilance », *Env.*, 2011, n° 7, repère 7 ; L. GAY, « Première QPC environnementale : vigilance en défaut du Conseil constitutionnel sur la théorie de la préoccupation », *RFDC*, 2011, n° 88, p. 823 ; V. REBEYROL, « L'environnement devant le Conseil constitutionnel : l'occasion manquée », *D.*, 2011, p. 1258 ; K. FOUCHER, « La première application de la Charte de l'environnement par le Conseil constitutionnel dans le cadre de la QPC : de l'inédit, de l'inutile et du flou », *AJDA*, 2011, p. 1158 ; F. NÉSI, « QPC et Charte de l'environnement », *Constitutions*, 2011, n° 2011/3, p. 411 ; P. STEICHEN, « La charte de l'environnement et les troubles anormaux de voisinage », *RJE*, 2011/3, p. 393 ; Ch. HUGLO, « Vers un principe d'anticipation de la responsabilité environnementale », *JCP E*, 2011, n° 43, p. 1956 ; B. CROTTEY, « Le Conseil constitutionnel et l'obligation de vigilance environnementale », *RFDC*, 2012/2, p. 239, spéc. p. 260.

disponibles, des autorisations administratives éventuellement délivrées ou encore des cloisonnements académiques ou scientifiques »²⁵⁶⁴. Il est possible de constater que le contractant est, peut-être plus encore que les autres acteurs économiques, au centre du champ de cette obligation dans la mesure où le contrat est à la fois l'instrument des échanges économiques²⁵⁶⁵ et un espace de liberté²⁵⁶⁶ dans lequel chaque partie est libre d'adapter son comportement en considération des différents objectifs à atteindre. S'interrogeant sur le droit de l'environnement de demain, le professeur Neyret a affirmé que « l'obligation de vigilance environnementale sera devenue l'affaire de tous »²⁵⁶⁷, dans la mesure où, notamment, elle est consubstantielle du droit de vivre dans un environnement sain et équilibré et du devoir de participer à sa préservation et à son amélioration²⁵⁶⁸. Dans un tel contexte, serait-il possible, qu'à l'avenir, elle infléchisse vers davantage de protection de l'environnement l'office du juge ?

2. Le pouvoir d'interprétation du juge du contrat

471. Le pouvoir d'interprétation du contrat et de création d'obligations contractuelles à la disposition du juge s'est sensiblement métamorphosé tout au long du ^{xx}e siècle. En effet, si la première moitié du ^{xix}e siècle a été marquée par une « dépendance étroite du juge par rapport à la loi »²⁵⁶⁹ et, tout particulièrement, au code civil, il est aujourd'hui fermement admis qu'au-delà du strict texte de la disposition légale, « le juge doit viser un idéal supérieur de justice, conditionné par tous les éléments qui “informent” la vie sociale »²⁵⁷⁰. Il assure ainsi le progrès du droit, un « progrès raisonnable par une évolution lente »²⁵⁷¹ et prend notamment en compte le changement des choses matérielles²⁵⁷² et l'évolution des mœurs²⁵⁷³. En ce sens, « le dépassement du Code par le droit s'illustre de toutes les audaces de la jurisprudence pour “aller au-delà du texte, par le texte” »²⁵⁷⁴ pour reprendre la célèbre formule de Saleilles, « par le Code civil mais au-delà du Code civil »²⁵⁷⁵. La jurisprudence « tend à se

²⁵⁶⁴ F.-G. TRÉBULLE, « Le Conseil constitutionnel, l'environnement et la responsabilité : entre vigilance environnementale et préoccupation », art. préc.

²⁵⁶⁵ G. RIPERT, *Le régime démocratique et le droit civil moderne*, op. cit., p. 256.

²⁵⁶⁶ Voy. *supra*, n° 21 et s.

²⁵⁶⁷ L. NEYRET, « S'il vous plaît... dessine-moi le droit de l'environnement de demain ? », *RDA*, 2015, n° 11, p. 120, spéc. p. 122.

²⁵⁶⁸ Voy. sur ce constat, B. CROTTET, « Le Conseil constitutionnel et l'obligation de vigilance environnementale », *RFDC*, 2012/2, p. 239, spéc. p. 249.

²⁵⁶⁹ G. MORIN, *La loi et le contrat. La décadence de leur souveraineté*, op. cit., p. 25.

²⁵⁷⁰ F. GÉNY, *Science et technique en droit privé positif. Nouvelle contribution à la critique de la méthode juridique*, t. 1, Sirey, 2^e tirage, 1927, n° 9.

²⁵⁷¹ G. RIPERT, *Les forces créatrices du droit*, op. cit., p. 392.

²⁵⁷² *Ibid.*

²⁵⁷³ *Ibid.*

²⁵⁷⁴ G. CORNU, « La lettre du Code à l'épreuve du temps », in *Mélanges offerts à R. Savatier*, op. cit., spéc. p. 165.

²⁵⁷⁵ F. GÉNY, *Méthodes d'interprétation et sources en droit privé positif. Essai critique*, t. 1, op. cit., préf. R. SALEILLES, p. XXV.

mettre sur la même ligne que le législateur »²⁵⁷⁶ et constitue une source de droit à part entière²⁵⁷⁷. L'actuel projet de réforme de la Cour de cassation est d'ailleurs très orienté sur ce pouvoir créateur du juge²⁵⁷⁸. Dès lors, ce dernier dispose d'un rôle important, parce qu'il vient naturellement appliquer la loi, mais également en ce qu'il intervient comme un auxiliaire du législateur, comme un complément de l'œuvre légale permettant d'assurer aux contractants un environnement de qualité²⁵⁷⁹. Fort de ce constat, le juge peut-il imposer une obligation d'user d'un bien tout en respectant l'environnement *via* le contrat²⁵⁸⁰ ?

B. L'obligation de ne pas dégrader l'environnement par négligence

472. Le juge fait entrer de nouveaux devoirs dans le champ contractuel, afin de contrôler le comportement des contractants et d'assurer l'équilibre du contrat²⁵⁸¹. Dans ce contexte, le désir du juge d'agir²⁵⁸² sur l'attente sociale et contemporaine de qualité de l'environnement, bien que discrète apparaît : une politique jurisprudentielle²⁵⁸³ « environnementale », c'est-à-dire répondant à l'exigence contemporaine de qualité de l'environnement, se dessine en parallèle des politiques libérale, sociale, répressive, etc.²⁵⁸⁴

Le devoir de participer à l'objectif de protection de l'environnement lors de l'exécution du contrat semble imposer certains comportements aux contractants, en fonction de leurs qualités juridiques respectives, c'est-à-dire au propriétaire-bailleur d'un terrain (1) et au preneur (2).

1. Le comportement négligent du propriétaire-bailleur d'un terrain et le droit des déchets

473. Le propriétaire négligent d'un terrain sur lequel ont été entreposés des déchets doit en supporter l'élimination (a) hormis le cas où il rapportera la preuve contraire (b). Dans ce contexte, les contours de la fonction de la propriété ont évolué (c).

²⁵⁷⁶ M. GOBERT, « La jurisprudence, source de droit triomphante mais menacée », *RTD civ.*, 1992, p. 344, spéc. p. 349.

²⁵⁷⁷ Voy., à ce propos, J. MAURY, « Observations sur la jurisprudence en tant que source du droit », art. préc. ; F. ZÉNATI, « L'évolution des sources du droit dans les pays de droit civil », *D.*, 2002, p. 15.

²⁵⁷⁸ Voy. Ch. JAMIN., « Motivation (suite) : quelle tradition civiliste défendre ? », *D.*, 2016, p. 1073.

²⁵⁷⁹ J. DE LANVERIN, « Contribution du juge au développement du droit de l'environnement », in *Le juge et le droit public. Mélanges offerts à M. Waline*, op. cit., p. 519.

²⁵⁸⁰ Voy. sur cette proposition, M. HAUTEREAU-BOUTONNET, « Quelles valeurs pour la biodiversité ? Des valeurs d'usage et d'échange revisitées », art. préc., spéc. p. 199.

²⁵⁸¹ Ph. JESTAZ, « Rapport de synthèse. Quel contrat pour demain ? », in Ch. JAMIN. et D. MAZEAUD (dir.), *La nouvelle crise du contrat*, op. cit., p. 243, spéc. p. 249. Voy. pour une approche critique, J.-P. CHAZAL, « Les nouveaux devoirs des contractants. Est-on allé trop loin ? », *ibid.*, p. 99.

²⁵⁸² *Ibid.*

²⁵⁸³ G. CANIVET et N. MOLFESSIS, « La politique jurisprudentielle », in *La création du droit jurisprudentiel. Mélanges J. Boré*, Dalloz, 2007, p. 79.

²⁵⁸⁴ *Ibid.*, p. 82.

a. La responsabilité subsidiaire du propriétaire immobilier négligent à l'égard des déchets

474. L'obligation légale d'élimination des déchets confrontée à la disparition du locataire-exploitant. Là où le législateur ne s'est pas encore saisi pleinement²⁵⁸⁵, en droit des contrats, des problématiques de dépollution immobilière²⁵⁸⁶ afin de pallier l'absence de sanction des éventuelles défaillances des propriétaires, les juges n'hésitent pas à intervenir. Ainsi, en application de l'article L. 541-2 du code de l'environnement, toute personne qui produit ou détient des déchets nocifs pour l'environnement ou la santé humaine est responsable de leur gestion jusqu'à leur élimination ou valorisation finale²⁵⁸⁷. Et dans le cadre de la cessation de son activité, dans la logique du principe « pollueur-payeur »²⁵⁸⁸, le locataire est amené à dépolluer le terrain, en application des dispositions relatives aux installations classées²⁵⁸⁹ lors de la cessation de son activité qui correspond, la plupart du temps, au moment de la fin de son contrat de bail. Toutefois, les déchets générés par cette activité sont parfois abandonnés par le preneur suite à sa mise en liquidation judiciaire voire sa disparition. La question qui s'est alors posée à la Cour de cassation était de savoir si le propriétaire devait supporter la charge de l'élimination de ces déchets dangereux pour l'environnement. Cette obligation, nous apprend la Cour de cassation dans un arrêt rendu le 11 juillet 2012²⁵⁹⁰, est susceptible d'être imposée au propriétaire bailleur de terrains sur lesquels sont exercées des activités génératrices de déchets. En cela, la Cour a suivi la position du Conseil d'État, pour qui le propriétaire ne pouvait être mis en cause « en sa seule qualité de propriétaire »²⁵⁹¹, mais seulement si, depuis un arrêt du 26 juillet 2011²⁵⁹², par son comportement, il a permis ou facilité par négligence ou complaisance l'abandon de déchets toxiques pour l'environnement²⁵⁹³. Cette solution a été réaffirmée par la suite²⁵⁹⁴. Plus précisément,

²⁵⁸⁵ En dehors du champ d'application du droit des installations classées pour la protection de l'environnement.

²⁵⁸⁶ Voy., sur l'importance de la problématique des sols pollués en France, M. RÉMOND-GOUILLOUD, « Terrains à vendre : poison compris », art. préc.

²⁵⁸⁷ Voy., pour une vue d'ensemble, Ph. BILLET, « Droit des déchets. Notions générales. Institutions », *J.-Cl. Env.*, fasc. n° 810, 2015, n° 101.

²⁵⁸⁸ Voy., pour une vue d'ensemble, O. SUTTERLIN, « Principe pollueur-payeur », *op. cit.*

²⁵⁸⁹ En particulier de l'article 34-1 du décret n° 77-1133 du 21 sept. 1977, *JORF*, 8 oct. 1977, codifié à l'article R. 512-74 du code de l'environnement.

²⁵⁹⁰ Cass. 3^e civ., 11 juill. 2012, n° 11-10.478, Bull. 2012, III, n° 108, chron., V. GEORGET, V. GUILLAUDIER et A. PIC, *D.*, 2012, p. 2540 ; note M. MEKKI et M. BOUTONNET, *RDC*, 2013/2, p. 651 ; note H. CHATAGNER, *AJDA*, 2012, p. 2075 ; obs. Ph. BILLET, *RTDI*, 2012/3, p. 29 ; note M.-P. BLIN-FRANCHOMME, *RLDA*, 2012, n° 4195 ; obs. B. PARANCE, *RLDC*, 2012, p. 69 ; note B. PARANCE, *Gaz. Pal.*, 2012, p. 8.

²⁵⁹¹ CE, 21 févr. 1997, n° 160787, inédit.

²⁵⁹² CE, 26 juill. 2011, n° 328651, mentionné au *Rec. Lebon*, p. 1035, obs. F.-G. TRÉBULLE, *D.*, 2011, p. 2694.

²⁵⁹³ Circulaire n° 85-02 du 4 janv. 1985 relative à l'élimination des dépôts sauvages de déchets par exécution d'office aux frais du responsable.

²⁵⁹⁴ CE, 25 sept. 2013, n° 358923, mentionné au *Rec. Lebon* ; selon cet arrêt, « les requérants avaient fait preuve de négligence à l'égard des abandons de déchets sur leur terrain et en en déduisant qu'ils devaient être regardés comme détenteurs de ces déchets au sens de l'article L. 541-2 du code de l'environnement » ;

cette responsabilité a néanmoins été qualifiée de subsidiaire²⁵⁹⁵ par le Conseil d'État, puis étendue à l'hypothèse où le propriétaire ne pouvait ignorer, à la date à laquelle il est devenu propriétaire de ce terrain, l'existence des déchets²⁵⁹⁶. Le propriétaire du terrain, ainsi que l'acquéreur devront en conséquence faire preuve de vigilance²⁵⁹⁷. C'est ce qui résulte de l'arrêt du Conseil d'État du 24 octobre 2014²⁵⁹⁸. Le juge administratif a en effet laissé entendre que l'acquéreur a l'obligation de se renseigner, au moyen notamment d'un audit environnemental²⁵⁹⁹.

S'inscrivant dans cette dynamique, la Cour de cassation prend également en compte le comportement du propriétaire, c'est-à-dire si celui-ci a eu connaissance de l'existence des déchets et que, malgré cela, il est resté inactif. Néanmoins, l'appréciation de la négligence du propriétaire est différente selon les juridictions : là où le Conseil d'État semble mettre en place une responsabilité subsidiaire du propriétaire pour faute prouvée²⁶⁰⁰, celle instaurée par la Cour de cassation dans un arrêt du 11 juillet 2012²⁶⁰¹, apparaît reposer sur *une présomption de faute* :

« En l'absence de tout autre responsable, le propriétaire d'un terrain où des déchets ont été entreposés en est, à ce seul titre, le détenteur au sens des articles L. 541-1 et suivants du code de l'environnement dans leur rédaction applicable, tels qu'éclairés par les dispositions de la directive CEE n° 75-442 du 15 juillet 1975, applicable, à moins qu'il ne démontre être étranger au fait de leur abandon et ne l'avoir pas permis ou facilité par négligence ou complaisance. »

L'obligation d'élimination des déchets est ainsi susceptible d'être imposée au propriétaire bailleur²⁶⁰² de terrains sur lesquels sont exercées des activités génératrices

note Ph. BILLET, *JCP A*, 2014, n° 13, 2082 ; chron. B. PARANCE, *RLDC*, n° 113, p. 123 ; concl. X. DE LESQUEN, *BDEI*, 2014, n° 49, p. 30 ; note B. PARANCE, *JCP G*, 2013, n° 50, p. 2284.

²⁵⁹⁵ CE, 1^{er} mars 2013, n°s 348912 et 354188, inédit : « la responsabilité du propriétaire du terrain au titre de la police des déchets ne revêt qu'un caractère subsidiaire par rapport à celle encourue par le producteur ou les autres détenteurs de ces déchets et peut être recherchée s'il apparaît que tout autre détenteur de ces déchets est inconnu ou a disparu ».

²⁵⁹⁶ CE, 24 oct. 2014, n° 361231, mentionné au *Rec. Lebon*, chron. M. BOUTONNET, *JCP N*, 2015, n° 14, p. 31 ; chron. B. PARANCE et V. PERRUCHOT-TRIBOULET, *RLDC*, 2015, n° 124, p. 69 ; concl. X. DE LESQUENS, *BDEI*, 2015, n° 55, p. 17 ; note M. MEKKI, *Gaz. Pal.*, 2015, n° 14, p. 13 ; note B. PARANCE, *JCP G*, 2014, n° 51, 1320 ; chron. Ph. BILLET, *RDI*, 2014, n° 4, p. 20.

²⁵⁹⁷ M. HAUTEREAU-BOUTONNET, « La bonne foi en droit de l'environnement », *RDA*, 2016, n° 12, p. 75, spéc. p. 82.

²⁵⁹⁸ CE, 24 oct. 2014, préc.

²⁵⁹⁹ M. MEKKI, « La gestion conventionnelle des risques liés aux sols et sites pollués à l'aune de la loi Alur », art. préc.

²⁶⁰⁰ CE, 26 juill. 2011, préc. Voy., pour une vue d'ensemble, M. MEKKI, « Le droit de l'environnement pollue-t-il le droit civil ? », *Gaz. Pal.*, 2013, n° 314, p. 21 : « (le propriétaire) peut être regardé comme leur détenteur au sens de l'article L. 541-2 du Code de l'environnement, notamment s'il a fait preuve de négligence à l'égard d'abandons sur son terrain, et être de ce fait assujéti à l'obligation d'éliminer ces déchets ».

²⁶⁰¹ Cass. 3^e civ., 11 juill. 2012, n° 11-10.478, préc.

²⁶⁰² La directive du 5 avril 2006, CE n° 2006/12, rappelle que « conformément au principe "pollueur-payeur", le coût de l'élimination des déchets doit être supporté par a) le détenteur des déchets, et/ou b) les détenteurs antérieurs ou le producteur des produits générateurs de déchets » et définit le détenteur comme « le producteur des déchets ou la personne physique ou morale qui a les déchets en sa possession ».

de déchets, de la même façon que le droit américain²⁶⁰³ ou encore québécois²⁶⁰⁴ l'organise. Cette obligation présente de surcroît un champ d'application relativement large. Le fioul mélangé à l'eau de mer peut effectivement être qualifié de « déchet » comme a pu l'affirmer la Cour de cassation dans un arrêt rendu le 17 décembre 2008²⁶⁰⁵. À cette occasion, le comportement négligent de l'affrètement et du vendeur d'hydrocarbure durant l'exécution d'un contrat de transport, ayant entraîné la pollution de l'eau, a été examiné par la Cour de cassation. Elle a ainsi affirmé qu'ils peuvent être considérés comme « détenteur antérieur des déchets s'il est établi qu'il a contribué au risque de survenance de la pollution occasionnée par le naufrage ». Le propriétaire d'un terrain sur lequel sont entreposés des déchets ne peut ainsi passivement constater la dégradation de la qualité environnementale de son terrain.

475. La sanction du comportement négligent d'un propriétaire d'un terrain pollué est-elle guidée par l'esprit de l'obligation générale de vigilance à l'égard des atteintes à l'environnement ? Cette importante convergence jurisprudentielle autour de la responsabilité subsidiaire du propriétaire immobilier négligent du point de vue environnemental semble pouvoir être appréhendée comme une *déclinaison de l'esprit de* « l'obligation de vigilance » consacrée par le Conseil constitutionnel le 8 avril 2011²⁶⁰⁶. Il est possible de constater ici que le propriétaire-bailleur doit avoir pleinement conscience du risque d'être ultérieurement contraint de devenir un acteur de la protection de l'environnement, et plus précisément un responsable subsidiaire de sa dégradation. Cette intuition semble avoir été confirmée lors de la codification par la loi « ALUR », de mars 2014²⁶⁰⁷, de cette jurisprudence. En application du nouvel article L. 556-3 du code de l'environnement, le législateur a consacré la responsabilité subsidiaire des propriétaires, qui, par leur comportement, ont participé à la dégradation de l'environnement. Cet article, précise qu'en l'absence de responsable, tel qu'ils sont énoncés à l'alinéa premier, la responsabilité repose sur le « propriétaire de l'assise foncière des sols pollués par une activité ou des déchets, s'il est démontré qu'il a fait preuve de négligence ou qu'il n'est pas étranger à cette pollution ». Cette formulation est relativement large et devrait encourager les propriétaires à faire preuve de vigilance, dans la mesure où la législation environnementale, et surtout son interprétation jurisprudentielle, font bien apparaître un renforcement des obligations pesant sur le propriétaire²⁶⁰⁸.

²⁶⁰³ M. HAUTEREAU-BOUTONNET, « La bonne foi en droit de l'environnement », art. préc., spéc. p. 83.

²⁶⁰⁴ *Ibid.*, spéc. p. 84.

²⁶⁰⁵ Cass. 3^e civ., 17 déc. 2008, n° 04-12.315, Bull. civ. III, n° 206, note A. CHAMINADE, *JCP G*, 2009, II, 10079 ; note M. BOUTONNET, *D.*, 2009, p. 701 ; chron. F.-G. TRÉBULLE, *D.*, 2009, p. 2448. Voy. égal. M.-P. CAMPROUX-DUFFRÈNE et A. CURZYDLO, « Chronique de droit privé de l'environnement, civil et commercial », *RJE*, 2009/2, p. 145, spéc. p. 163.

²⁶⁰⁶ Cons. const., 8 avr. 2011, n° 2011-116 QPC, préc. Voy. *supra*, n° 439.

²⁶⁰⁷ Loi n° 2014-366 du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et un urbanisme rénové, préc.

²⁶⁰⁸ Voy., sur ce constat, B. PARANCE, « Le sort du propriétaire dans la responsabilité environnementale », in Ch. CANS (dir.), *La responsabilité environnementale*, *op. cit.*, p. 309, spéc. p. 318.

476. L'audace de la position du législateur français au regard du droit de l'Union européenne en vigueur. Il est intéressant de relever, à la lumière d'une récente décision de la Cour de justice de l'Union européenne du 4 mars 2015²⁶⁰⁹, l'avancée que constitue, en droit français, la possibilité d'engager la responsabilité subsidiaire du propriétaire immobilier négligent en matière environnementale. En l'espèce, trois sociétés avaient acquis en Italie de terrains pollués sur lesquels avaient été produits des insecticides et désherbants. Les propriétaires, qui se sont vus imposer par les autorités italiennes des mesures de protection de la nappe phréatique les ont contestées au motif qu'ils n'étaient pas à l'origine de la pollution. Le Conseil d'État italien avait donc saisi la Cour de justice d'une question préjudicielle afin de savoir si la législation italienne, qui n'impose pas au propriétaire non responsable de la pollution la mise en œuvre de mesures de prévention et de réparation, est compatible avec le principe pollueur-payeur. La Cour répondit par la négative, au motif que seul l'exploitant dont l'activité a causé un dommage environnemental ou une menace imminente d'un tel dommage est tenu pour financièrement responsable. Ainsi, lorsqu'aucun lien de causalité ne peut être établi entre le dommage environnemental et l'activité de l'exploitant, cette situation relève du droit national qui est libre d'adopter des mesures plus strictes : le droit italien était donc conforme au droit de l'Union européenne. Cette interprétation stricte du principe du droit de l'Union de pollueur-payeur, souligne l'avance, volontaire, des juridictions françaises en la matière. Néanmoins, le propriétaire peut préconstituer la preuve de sa bonne foi et de son absence de négligence en matière environnementale

b. La vigilance environnementale du propriétaire immobilier

477. La preuve de la bonne foi du propriétaire. Le propriétaire immobilier est en mesure de s'exonérer de toute responsabilité à l'égard de l'environnement. Il doit, pour ce faire, adopter un comportement en faveur de la protection de la qualité de l'environnement, caractérisant, par là même, l'emprise de la bonne foi en droit de l'environnement selon le professeur Hautereau-Boutonnet²⁶¹⁰. Il doit veiller à ce que l'exploitant dont l'activité est à l'origine de la pollution et des déchets mette effectivement en œuvre des mesures favorables à leur élimination. Le propriétaire doit ainsi, plus largement, faire preuve de vigilance. Il peut même, comme l'y invite aujourd'hui la pratique notariale, se préconstituer une preuve contractuelle de sa bonne foi en insérant, par exemple, dans un contrat de bail commercial, des clauses démontrant qu'il a invité son locataire à respecter la législation environnementale²⁶¹¹. Par ailleurs, le propriétaire ne peut se décharger de son obligation administrative sur le prestataire en charge de l'élimination des déchets.

²⁶⁰⁹ CJUE, 4 mars 2015, aff. C-534/13, *Fipa Group*, note F.-G. TRÉBULLE, *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2015, comm. 53 ; note M. HAUTEREAU-BOUTONNET, *RDC*, 2015/3, p. 586 ; note M. BOUTONNET et É. TRUILHÉ-MARENGO, *D.*, 2015, p. 1196.

²⁶¹⁰ M. HAUTEREAU-BOUTONNET, « La bonne foi en droit de l'environnement », art. préc., spéc. p. 80.

²⁶¹¹ *Ibid.*

478. L'impossibilité de transférer contractuellement l'obligation légale d'élimination des déchets. La cour administrative d'appel de Bordeaux, dans un arrêt rendu le 7 avril 2015²⁶¹², a réaffirmé²⁶¹³ que le fait pour le propriétaire des déchets de passer un contrat avec une société en vue de leur élimination, ne l'exonère pas de ses obligations légales. Le fait de contracter pour transférer l'obligation légale d'élimination des déchets n'exonère ainsi pas son propriétaire de sa responsabilité en cas d'inexécution de cette obligation énoncée à l'article L. 541-2 du code de l'environnement. L'élimination des déchets ne sera regardée comme véritablement satisfaite « qu'aux termes de cette élimination » selon le juge. Il n'est en conséquence pas envisageable de transférer par contrat la responsabilité légale d'élimination des déchets²⁶¹⁴. La responsabilité du propriétaire contractant invite à s'interroger sur les liens nouveaux qu'entretiennent la propriété et la protection de l'environnement.

c. Vers une fonction environnementale de la propriété ?

479. La propriété n'est pas un droit absolu. Selon le professeur Duguit, elle a prioritairement une fonction sociale²⁶¹⁵ : « le détenteur d'une richesse a, du fait qu'il détient cette richesse, une fonction sociale à remplir »²⁶¹⁶. La possibilité de disposer librement de son bien, droit individuel subjectif et son corollaire, la liberté de contracter, semble, dès lors, tempérée par la fonction sociale²⁶¹⁷ attribuée aux biens. Bien que l'homme soit par nature titulaire de droits individuels, des restrictions doivent être apportées au droit de chacun dans la mesure où « cela est nécessaire pour assurer le libre exercice des droits de tous »²⁶¹⁸. De la sorte, et comme a pu le considérer le professeur Duguit, au début du xx^e siècle, si le propriétaire laisse tomber sa maison en ruine, l'intervention des gouvernants est légitime²⁶¹⁹. Pourrait-on envisager, dans cette perspective, une intervention des autorités administratives à l'encontre du propriétaire immobilier pour non-respect de l'environnement ? Selon Edgard Pisani, « la protection du sol est devenue chose trop sérieuse pour être confiée au propriétaire »²⁶²⁰. Le droit de la propriété immobilière doit alors être complété par

²⁶¹² CAA Bordeaux, 7 avr. 2015, n° 13BX03321.

²⁶¹³ Voy., en ce sens, CE, 13 juill. 2006, n° 281231, mentionné au *Rec. Lebon*, p. 961, obs. F.-G. TRÉBULLE, *RDI*, 2006, p. 360 ; concl. Y. AGUILA, *BDEI*, 2006, n° 6, p. 56 : « qu'il résulte des articles L. 541-1 et suivants du code de l'environnement que le propriétaire ou le détenteur des déchets a la responsabilité de leur élimination ; que la seule circonstance qu'il a passé un contrat en vue d'assurer celle-ci ne l'exonère pas de ses obligations légales auxquelles il ne peut être regardé comme ayant satisfait qu'au terme de l'élimination des déchets ». Voy., dans le même sens, CAA Bordeaux, 18 mai 2009, n° 08BX02028. Voy., pour une vue d'ensemble, M.-P. LAVOILLOTTE, *Les contrats privés d'élimination des déchets*, PUAM, 2002, préf. M. BOUTELET, n° 310 : « les conventions sont impuissantes à faire perdre au producteur ou au détenteur cette qualité ».

²⁶¹⁴ Voy. dans le même sens à propos de l'obligation légale de remise en état, *supra*, n° 194 et s., n° 214.

²⁶¹⁵ L. DUGUIT, *Les transformations générales du droit privé depuis le code Napoléon*, La mémoire du droit, 2^e tirage, 1920, rééd., 2008, p. 147 et s.

²⁶¹⁶ *Ibid.*, p. 21.

²⁶¹⁷ M. LABORDE-LACOSTE, « La propriété immobilière est-elle une fonction sociale ? », in *Mélanges offerts à J.-B. De La Gressaye*, Bière, 1967, p. 373.

²⁶¹⁸ *Ibid.*, p. 16.

²⁶¹⁹ *Ibid.*

²⁶²⁰ E. PISANI, *Utopie foncière : l'espace pour l'homme*, Gallimard, 1977, spéc. p. 113.

les règles qui permettent de garantir le respect de l'intérêt général environnemental²⁶²¹. En ce sens, un arrêt rendu par la cour administrative de Marseille le 12 mai 2015²⁶²² énonce qu'une société est détentrice des déchets, en application de l'article L. 541-2 du code de l'environnement, dès lors qu'elle a accepté de stocker ces déchets sur un terrain lui appartenant. En l'espèce, ladite société s'était vue confier des pneumatiques usagés, au terme d'un protocole d'accord conclu avec la commune sur le territoire de laquelle était situé le terrain. Il appartient donc au propriétaire immobilier d'être particulièrement vigilant. Le simple fait d'accepter le stockage de déchets polluants rend ce dernier lui-même responsable, du point de vue environnemental, de leur élimination. La Cour de cassation, au regard de la convergence des jurisprudences judiciaire et administrative en matière de déchets²⁶²³, pourrait opportunément adopter elle-même une telle position. L'esprit de l'obligation de vigilance a également gagné le contrat de bail.

2. *Le comportement négligent du preneur à bail*

480. L'entretien de l'environnement de la chose louée. Il apparaît que le preneur à bail est débiteur, par interprétation des obligations légales du bail, d'une obligation de vigilance vis-à-vis des atteintes portées à l'environnement. Dans un arrêt rendu par la cour d'appel de Nancy le 27 novembre 2007²⁶²⁴, le lien entre les obligations légales du preneur et la préservation de la qualité de l'environnement a été clairement mis en avant. Dans les faits, le locataire a été condamné, sur le fondement de l'article 1728 du code civil, pour ne pas avoir usé de la chose en « bon père de famille »²⁶²⁵. Cela avait entraîné, selon la cour d'appel, « un défaut d'entretien préjudiciable à l'environnement ». En l'espèce, le terrain donné à bail pour l'exercice d'une activité de garagiste était encombré d'épaves de voitures de nombreux déchets de fer et d'acier, de vieux pneus, d'accessoires pour automobiles et des bidons, et d'importantes flaques d'huile étaient visibles en plusieurs endroits sur le terrain. Le locataire doit donc assurer l'entretien courant de la chose louée de manière à conserver un environnement de qualité non pollué. Seul un cas de force majeure est susceptible de l'exonérer de cette obligation. C'est ce qu'a réaffirmé la Cour de cassation dans un arrêt rendu le 20 mai 2014²⁶²⁶ au sujet d'une exploitation donnée à bail puis détruite par un incendie.

481. La dimension environnementale de la notion de « bonne exploitation du fonds ». L'altération de la qualité de l'environnement par le preneur de manière à compromettre la bonne exploitation du fonds est également sanctionnée par l'article

²⁶²¹ Voy. sur les liens entre la protection de l'environnement et la propriété, *supra*, n° 339. Voy. égal. B. GRIMONPREZ, « La fonction environnementale de la propriété », art. préc. ; J. DE MALAFOSSE, « La propriété gardienne de la nature », art. préc.

²⁶²² CAA Marseille, 12 mai 2015, n° 13MA02265.

²⁶²³ Voy. *supra*, n° 474. Voy. égal. Cass. 3^e civ., 11 juill. 2012, n° 11-10.478, préc. ; CE, 26 juill. 2011, préc.

²⁶²⁴ CA Nancy, 27 nov. 2007, n° 02/03523.

²⁶²⁵ L'expression « bon père de famille », a été dernièrement modernisée et remplacée par les termes de « personne raisonnable » ; voy. la loi n° 2014-873 du 4 août 2014 sur l'égalité réelle entre les femmes et les hommes.

²⁶²⁶ Cass. 3^e civ., 20 mai 2014, n° 13-11.073, inédit.

L. 411-31 du code rural²⁶²⁷. Les arrêts rendus par la Cour de cassation le 14 février 2012²⁶²⁸ et le 1^{er} octobre 2014²⁶²⁹, concernant des terres agricoles données à bail, en témoigne tout particulièrement. Dans la première espèce, le preneur avait affecté plus de 50 % des parcelles comme décharge végétale, tandis que dans l'autre espèce, le preneur avait supprimé les tiges plus jeunes qui constituaient l'avenir de la plantation. L'altération de la qualité des terres a été considérée comme fautive par la haute Cour. En filigrane, cet arrêt souligne donc l'importance de la bonne exploitation des terres agricoles pour la préservation de la qualité de l'environnement naturel.

482. En définitive, l'esprit de l'obligation de vigilance dégagée par le Conseil constitutionnel semble être applicable à l'ensemble des acteurs économiques. Elle concerne notamment le contractant bailleur qui est susceptible de voir sa responsabilité engagée, lorsqu'il a fait preuve de négligence vis-à-vis des atteintes portées à l'environnement, résultant plus précisément du dépôt de déchets, par le preneur. Le contractant est aujourd'hui soumis à un nouveau défi, lié à la protection de l'environnement, lors de l'exécution du contrat. Il a le devoir d'adapter son comportement à la préservation de la qualité de l'environnement du bien objet du contrat.

Partant de ce constat, il est intéressant de se poser la question de savoir si le droit des contrats n'a pas réceptionné, de façon plus profonde, au moyen de l'obligation de bonne foi, le devoir de vigilance environnementale.

II. La dimension environnementale de l'obligation de bonne foi en droit des contrats

483. Les répercussions, en droit des contrats, de la prise en compte des nécessités sociales et de l'idéal de justice contractuelle, se sont notamment concrétisées, ces dernières décennies, par une amplification significative du champ du devoir de bonne foi. C'est là l'œuvre de la Cour de cassation²⁶³⁰. Le juge pourrait-il encore s'investir et poursuivre cette évolution en assurant l'effectivité du devoir de protéger l'environnement tel qu'il est interprété de manière extensive par le Conseil constitutionnel, en s'appuyant cependant, cette fois, sur les devoirs de bon comportement du contractant ? Les dispositions de la Charte de l'environnement et, plus précisément, l'interprétation qui en est faite par le Conseil constitutionnel, pourraient-elles être une source d'inspiration pour le juge judiciaire lui permettant de réinterpréter les standards jurisprudentiels du bon comportement attendu des contractants ? La bonne foi renvoie à l'idée d'un comportement normal, c'est-à-dire celui d'un contractant qui « ne cherche ni à tromper, ni à nuire, ni à profiter de la vulnérabilité d'autrui »²⁶³¹. Toutefois, la bonne foi, emporte-t-elle l'obligation

²⁶²⁷ Cass. 3^e civ., 15 mai 1984, n° 83-11.577, inédit : résiliation du bail à raison d'un abattage d'arbres et de haies constituant « un facteur de productivité distinct de celui des herbages » ; Cass. 3^e civ., 19 avr. 2000, n° 98-20.900, Bull. civ. III, n° 84.

²⁶²⁸ Cass. 3^e civ., 14 févr. 2012, n° 10-26.020, inédit.

²⁶²⁹ Cass. 3^e civ., 1^{er} oct. 2014, n° 13-22.306, inédit, note S. CREVEL, *Dr rur.*, 2015, n° 429, comm. 1.

²⁶³⁰ D. MAZEAUD, « Le changement en droit des contrats », art. préc., spéc. p. 85.

²⁶³¹ Ch. ATIAS, *Précis élémentaire de contentieux contractuel*, 4^e éd., PUAM, 2008, p. 154.

d'adopter un comportement empreint d'une certaine justice, non pas à l'égard de son contractant, mais vis-à-vis de son environnement ?

L'obligation de se comporter de bonne foi en droit des contrats est susceptible d'être mise au service de la protection de l'environnement (A). Elle est, dès lors, susceptible d'évoluer au gré des attentes de la société, et d'être enrichie par l'obligation de prévenir les atteintes à l'environnement (B).

A. L'obligation de bonne foi au service de la protection de l'environnement

484. Le contractant doit-il systématiquement adapter son comportement²⁶³² à la qualité de son environnement ? Est-ce que la preuve du manquement du débiteur à ses obligations contractuelles²⁶³³ peut être caractérisée par l'absence de prise en compte des contraintes liées à la qualité de l'environnement lors de l'exécution du contrat ? L'évolution de la législation environnementale en cours d'exécution du contrat (1), a pu conduire le juge à imposer l'obligation de renégocier le contrat, au nom de la bonne foi contractuelle notamment, afin de poursuivre l'intérêt général de protection de l'environnement (2).

1. L'évolution de la législation environnementale en cours d'exécution du contrat

485. Le devoir de coopération contractuelle, qui peut être considéré comme une déclinaison de l'obligation d'exécuter les contrats de bonne foi, se rencontre dans tous les contrats d'intérêt commun²⁶³⁴, même si les juges tendent à en généraliser l'application²⁶³⁵. Ce devoir de coopération est naturellement mis au service des contractants, mais également de l'intérêt général lié à la protection de l'environnement²⁶³⁶. C'est, en particulier, ce qu'a considéré la cour d'appel de Nancy dans un arrêt rendu le 26 septembre 2007²⁶³⁷. En l'espèce, deux sociétés liées par un contrat de fourniture d'énergie s'étaient opposées sur le profit de plusieurs millions d'euros que l'une d'elles avait tiré de la revente de reliquat de quotas d'émission de gaz à effet de serre, suite à l'entrée en vigueur de la législation nationale relative au

²⁶³² Voy. sur la définition de la bonne foi comme règle de conduite dans le contrat, R. JABBOUR, *La bonne foi dans l'exécution du contrat*, LGDJ, 2016, préf. L. AYNÈS, n° 129. Voy. égal. sur la règle de droit comme norme prescrivant des comportements, Ph. JESTAZ, « Repenser la définition du droit », in B. BONNET (dir.), *Traité des rapports entre ordres juridiques*, op. cit., p. 225, spéc., 232.

²⁶³³ Voy. pour une vue d'ensemble de la responsabilité contractuelle, Ph. LE TOURNEAU, *La responsabilité civile*, Que sais-je ?, PUF, 2003, n° 1194 ; G. VINEY, *La responsabilité : conditions*, LGDJ, 2008, n° 577 ; H. BOUCARD, « Responsabilité contractuelle », *Rép. civ.*, Dalloz, 2016.

²⁶³⁴ J. MESTRE, « L'évolution du contrat en droit privé français », art. préc.

²⁶³⁵ J. MESTRE, « D'une exigence de bonne foi à un esprit de collaboration », *RTD civ.*, 1986, p. 101 ; voy. F. DIESSE, « Le devoir de coopération comme principe directeur du contrat », *Arch. phil. dr.*, 1999, t. 43, p. 259 ; Y. PICOD, « L'obligation de coopération dans l'exécution du contrat », *JCP G*, 1988, I, 3318 ; Y. PICOD, « L'exigence de bonne foi dans l'exécution du contrat », in *Le juge et l'exécution du contrat*, PUAM, 1993, p. 57.

²⁶³⁶ Voy. *supra*, n° 247 et s., n° 426 et s.

²⁶³⁷ CA Nancy, 26 sept. 2007, n° 06/0222, note M. LAMOUREUX, *JCP G*, 2008, II, 10091 ; note D. MAZEAUD, *RDC*, 2008/3, p. 738 ; note B. FAGES, *RTD civ.*, 2008 p. 295 ; note M. BOUTONNET, *D.*, 2008, p. 1120.

marché des quotas d'émission²⁶³⁸. La cour d'appel de Nancy, au visa des articles 1134 alinéa 3 et 1135 du code civil, a estimé que les parties devaient renégocier le contrat dont le contenu était soudainement devenu déséquilibré par l'effet du changement de législation environnementale. L'entrée en vigueur du droit du marché des quotas d'émission de gaz à effet de serre a, selon le juge nancéen, rendu l'exécution du contrat extrêmement bénéfique, pour un seul des contractants, « dans l'intérêt général de la réduction des émissions de gaz à effet de serre ». Le juge a de la sorte pu assurer la pérennité du contrat et renforcer le lien contractuel, en s'appuyant résolument sur l'obligation d'exécuter de bonne foi les conventions²⁶³⁹ en imposant un devoir de renégociation²⁶⁴⁰. À cet égard, le premier alinéa du nouvel article 1195 du code civil²⁶⁴¹ issu de l'ordonnance du 10 février 2016 de réforme du droit des contrats et qui, en tenant compte des évolutions jurisprudentielles récentes, est revenu sur la solution de la séculaire affaire *Canal de Craponne*, de mars 1876²⁶⁴², énonce que :

« Si un changement de circonstances imprévisible lors de la conclusion du contrat rend l'exécution excessivement onéreuse pour une partie qui n'avait pas accepté d'en assumer le risque, celle-ci peut demander une renégociation du contrat à son cocontractant. Elle continue à exécuter ses obligations durant la renégociation. »

La reconnaissance d'un pouvoir judiciaire autorisé à corriger la loi contractuelle en cas de bouleversement des circonstances en cours d'exécution avait été plébiscitée par la doctrine²⁶⁴³. Le nouvel article 1195 du Code civil introduit la théorie dite de l'imprévision en droit commun des contrats dans le but de permettre aux parties « d'adapter leur contrat en cas de changement imprévisible de circonstances [...] conformément à l'objectif de justice contractuelle »²⁶⁴⁴. Au regard de la rédaction de l'arrêt de la cour d'appel de Nancy du 26 septembre 2007, cet article 1195 nouveau du code civil, qualifié dans le rapport remis au Président de la République d'« une des innovations importantes de l'ordonnance »²⁶⁴⁵, devrait précisément pouvoir être invoqué pour tenir compte des répercussions économiques résultant éventuellement de l'adoption de nouvelles législations environnementales. Au-delà de la satisfaction

²⁶³⁸ Ordonnance n° 2004-330 du 15 avr. 2004 portant création d'un système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre, *JORF*, n° 91, 17 avr. 2004, p. 7089.

²⁶³⁹ Voy. pour de plus amples développements sur les conséquences, avant l'ordonnance portant réforme du droit des contrats, du refus de la révision pour imprévision sur la pérennité du lien contractuel, R. JABBOUR, *La bonne foi dans l'exécution du contrat*, op. cit., n° 280 et s.

²⁶⁴⁰ Voy. pour une analyse des atouts de la réception de la révision pour imprévision en droit des contrats, *ibid.*, n° 284 et s.

²⁶⁴¹ Voy. pour de plus amples développements, Th. REVET, « Le juge et la révision du contrat », *RDC*, 2016, n° 113, p. 373.

²⁶⁴² Cass civ., 6 mars 1876, *GAJC*, t. 2, op. cit., n° 162.

²⁶⁴³ Y. PICOD, « L'imprévision contractuelle », in *La réforme du droit des contrats, 1^{re} journée Cambacérès*, 2015, Presses de la Faculté de droit et de science politique de Montpellier, 2015, p. 165 ; N. MOLFESSIS, « Le rôle du juge en cas d'imprévision dans la réforme du droit des contrats », *JCP G*, n° 52, 2015, 1415.

²⁶⁴⁴ Rapport au président de la République relatif à l'ord. n° 2016-131 du 10 févr. 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve, préc.

²⁶⁴⁵ *Ibid.*

de l'intérêt des parties, cet arrêt suscite l'attention car le juge s'est attaché à satisfaire également l'objectif, d'intérêt général, de protection de l'environnement.

2. *L'obligation de renégocier justifiée par l'objectif d'intérêt général de protection de l'environnement*

486. Le juge admet, depuis le début des années 1990, que le déséquilibre contractuel apparu lors de l'exécution du contrat²⁶⁴⁶ puisse justifier une obligation de renégociation fondée sur l'exigence de bonne foi contractuelle²⁶⁴⁷ lorsqu'une l'une des parties se trouve, du fait du changement de circonstances, quasiment acculée à la ruine²⁶⁴⁸. Dans l'affaire du 26 septembre 2007, la cour d'appel a imposé, en considération de la nature du contrat en cause²⁶⁴⁹, une obligation de renégociation dans la mesure où « par sa spécificité, la convention de fourniture litigieuse inclut une obligation de coopération loyale et de solidarité ». Toute l'originalité de la décision réside toutefois dans le fait que le juge du fond a également justifié l'obligation de renégociation par l'objectif d'intérêt général poursuivi : la réduction des émissions de gaz à effet de serre. Le comportement des contractants ne doit en conséquence pas seulement s'adapter à la qualité de l'environnement pour assurer la réalisation de l'opération contractuelle, il doit encore participer à sa protection. Selon le professeur Mazeaud, effectivement, « c'est au nom de l'intérêt de l'avenir de l'humanité, lequel suppose un environnement sain, que le contrat doit être conventionnellement renégocié, voire judiciairement révisé »²⁶⁵⁰. Ainsi, et comme l'a retenu le professeur Ghestin, l'obligation de coopération est en mesure de passer outre la volonté des parties, au nom de l'utilité sociale²⁶⁵¹. Cette décision démontre avec force l'étendue de *la participation du droit privé des contrats à l'objectif d'intérêt général de protection de l'environnement*. Plus généralement, l'exigence de bonne foi, disposition « particulièrement emblématique de la réforme »²⁶⁵², dont le caractère d'ordre public a été expressément consacré dans le marbre de la loi, est à même de receler un devoir de protéger l'environnement.

487. En somme, le devoir de coopération est mis au service des contractants et simultanément de l'intérêt général de la protection de l'environnement. C'est ce qu'a considéré la cour d'appel de Nancy dans l'arrêt du 26 septembre 2007 précédemment évoqué. Selon le professeur Aubert, « le juge du fond, plus proche du corps social, et plus directement sensibilisé par les éléments de fait, (*est*) un révélateur de tels

²⁶⁴⁶ Cass. 1^{re} civ., 16 mars 2004, n° 01-15.804, Bull. civ. 2004, I, n° 86, note J. MESTRE et B. FAGES, *RTD civ.*, 2004, p. 290 ; note D. MAZEAUD, *D.*, 2004, p. 1754 ; note O. RENARD-PAYEN, *JCP E*, 2004, p. 737 ; obs. Ph. STOFFEL-MUNCK, *Comm. com. électr.*, 2004, comm. 119 ; note D. HOUTCIEFF, *RLDC*, 2004, n° 5, 170, p. 11.

²⁶⁴⁷ L. AYNÈS, « Le devoir de renégocier », *RJ com.*, 1999, n° 24.

²⁶⁴⁸ Cass. com., 3 nov. 1992, n° 90-18.547, Bull. civ. IV, n° 338, obs. J. MESTRE, *RTD civ.*, 1993, p. 124 ; obs. J.-L. Aubert, *Defrénois*, 1993, p. 1377.

²⁶⁴⁹ J. MESTRE, « L'évolution du contrat en droit privé français », art. préc.

²⁶⁵⁰ CA Nancy, 26 sept. 2007, préc.

²⁶⁵¹ J. GHESTIN, *La formation du contrat, Le contrat – Le consentement*, t. 1, *op. cit.*, n° 613.

²⁶⁵² Voy. sur ce constat, H. BARBIER, « Les grands mouvements du droit commun des contrats après l'ordonnance du 10 février 2016 », art. préc.

besoins »²⁶⁵³. La redécouverte par la jurisprudence de standards juridiques, tels que la bonne foi, a en effet largement participé au renouveau de l'esprit du code civil²⁶⁵⁴. Dans un tel contexte, une nouvelle étape pourrait résulter de l'appréciation jurisprudentielle rigoureuse des exigences environnementales et plus particulièrement de l'obligation de vigilance à l'égard des atteintes portées à l'environnement.

B. L'appréhension de la bonne foi renouvelée à l'aune de l'obligation de vigilance à l'égard des atteintes à l'environnement

488. Le contentieux émergent relatif aux atteintes portées à l'environnement impose au contractant de se comporter de manière respectueuse de la qualité de l'environnement. Il réinterroge, en cela, le rôle de la bonne foi en droit des contrats (1) et constitue ce faisant un outil complémentaire de protection de l'environnement (2).

1. La bonne foi et les exigences contemporaines de protection de la qualité de l'environnement

489. La mobilisation de la bonne foi par le juge pour protéger l'environnement semble traduire, au cœur du contenu implicite du contrat (a) l'influence de l'obligation de vigilance environnementale (b).

a. Le contenu implicite du contrat

490. L'obligation d'exécuter le contrat de bonne foi érigée au rang de dispositions liminaires à l'article 1104 du code civil²⁶⁵⁵, est un devoir moral aux contours évolutifs²⁶⁵⁶, renforce le pouvoir du juge de contrôler le comportement des contractants²⁶⁵⁷. L'ordonnance consacre effectivement le rôle axiologique du droit commun des contrats²⁶⁵⁸ et la nouvelle place accordée à la bonne foi par le législateur appréhendée comme « une morale des devoirs »²⁶⁵⁹ conforte et renforce ce rôle²⁶⁶⁰. Cela révèle « une approbation implicite de ceux qui plaident pour des devoirs renforcés à la

²⁶⁵³ J.-L. Aubert, « La résistance des juges du fond », in *L'image doctrinale de la Cour de cassation*, Doc. fr., 1994, p. 181, spéc. p. 183.

²⁶⁵⁴ R. CABRILLAC, « Le Code civil à la fin du XX^e siècle », in *Le droit privé à la fin du XX^e siècle. Études offertes à P. CATALA*, Litec, 2001, p. 73, spéc. p. 77.

²⁶⁵⁵ Selon le professeur Latina, la place qui est désormais attribuée à la bonne foi témoigne de son importance dans le paysage contractuel. M. LATINA, « Rapport introductif : physionomie et mise en oeuvre pratique de la réforme du droit des contrats », in M. LATINA (dir.), *La réforme du droit des contrats en pratique*, Dalloz, 2017, p. 4, n° 8.

²⁶⁵⁶ Selon le professeur Fenouillet, « le jugement axiologique implique la rationalité mais aussi la subjectivité [...] les valeurs morales varient, dans le temps, l'espace, les sources », D. FENOUILLET, « Les valeurs morales », *RDC*, 2016/3, p. 589.

²⁶⁵⁷ Voy., pour une vue d'ensemble, Ph. LE TOURNEAU et M. POUMARÈDE, « Bonne foi », *Rép. civ.*, Dalloz, 2016, n° 48 ; J. CARBONNIER, *Droit civil. Les obligations, op. cit.*, n° 112 ; A. SÉRIAUX, *Manuel de droit des obligations*, PUF, 2^e éd., 2014, n° 55, p. 229.

²⁶⁵⁸ Th. REVET, « Le nouveau discours contractuel », *RDC*, 2016/3, p. 627.

²⁶⁵⁹ D. FENOUILLET, « Les valeurs morales », art. préc.

²⁶⁶⁰ G. CHANTEPIE et M. LATINA, *La réforme du droit des obligations. Commentaire théorique et pratique dans l'ordre du Code civil, op. cit.*, n° 102.

charge des contractants »²⁶⁶¹. Cette obligation, appréhendée de la manière la plus large dans le nouveau droit commun des contrats, décline ce faisant en droit positif, non seulement un devoir de loyauté²⁶⁶², mais aussi un devoir de coopération. Au nom de la bonne foi, la jurisprudence exige en effet que les contractants fassent preuve, pour ainsi dire, d'un « altruisme minimum »²⁶⁶³ en vue de satisfaire les attentes légitimes de leur partenaire. Les cocontractants :

« Ne peuvent plus se confiner égoïstement dans la lettre du contrat ; ils doivent en pénétrer l'esprit et s'en inspirer pour répondre le plus parfaitement possible aux attentes légitimes de leurs partenaires. Cette vision dynamique du contrat a le mérite d'être adaptée à sa fonction sociale²⁶⁶⁴. »

De la sorte, le contrat est traversé par un double mouvement. En tant qu'instrument de prévision et de vecteur juridique de l'activité économique, « le contrat doit être exécuté de façon à ce que chaque contractant en retire toute l'utilité et l'intérêt dont il est potentiellement porteur »²⁶⁶⁵. Et, dans le même temps, sur le fondement de l'article 1134 alinéa 3 du code civil, 1104 nouveau, la jurisprudence :

« Peut légitimement vouloir imposer à l'individu contractant un certain dépassement de son individualisme foncier, et donc un effort de rapprochement vers le partenaire contractuel, mais elle ne saurait, en revanche, raisonnablement aller au-delà et exiger de lui l'altruisme négateur de ses propres intérêts ou même, plus simplement, le dévouement chronique et illimité²⁶⁶⁶. »

En ce sens, Ripert observait dans l'obligation d'exécuter le contrat de bonne foi un perfectionnement du droit civil parce qu'il permettait d'accueillir la règle morale²⁶⁶⁷. Tout n'est donc pas « obligationnel » dans le contrat : le professeur Ancel, en particulier, a pu distinguer la force obligatoire et le contenu obligationnel du contrat²⁶⁶⁸. La réforme de février 2016 n'a pas consacré cette distinction. Elle évoque cependant la notion d'« effet obligatoire » du contrat qui, dans une certaine mesure, peut paraître plus dynamique que celle, historique, de « force obligatoire »²⁶⁶⁹. Fort du constat selon lequel la bonne foi occupe à présent une place essentielle dans le nouveau droit commun des contrats, il est nécessaire de se poser la question de savoir si le juge

²⁶⁶¹ *Ibid.*

²⁶⁶² Voy. L. AYNÈS, « L'obligation de loyauté », *Arch. phil. dr.*, t. 44, 2000, p. 195 ; Y. PICOD, *Le devoir de loyauté dans l'exécution du contrat*, préf. G. COUTURIER, LGDJ, 1989 ; B. OPPETIT, « Éthique et vie des affaires », art. préc.

²⁶⁶³ Cass. 1^{re} civ., 11 juin 1996, n° 94-18.250, Bull. civ. I, n° 245, note D. MAZEAUD, *Defrénois*, 1996, p. 1007.

²⁶⁶⁵ *Ibid.*

²⁶⁶⁷ G. RIPERT, *La règle morale dans les obligations civiles*, *op. cit.*, n° 157.

²⁶⁶⁸ P. ANCEL, « Force obligatoire et contenu obligationnel du contrat », art. préc.

²⁶⁶⁹ Voy., sur ce point, M. FABRE-MAGNAN, « Critique de la notion de contenu du contrat », *RDC*, 2015/3, p. 639.

est susceptible de l'interpréter, à l'avenir, au regard des nouvelles attentes relatives à la qualité de l'environnement²⁶⁷⁰, et du devoir, corrélatif, de protéger l'environnement.

b. L'influence de l'obligation de vigilance environnementale

491. Il n'existe pas dans le droit des contrats, un devoir général à l'égard de l'environnement. Pourtant ce devoir moral est de plus en plus reconnu dans la société et connaît à d'ailleurs déjà gagné le droit constitutionnel²⁶⁷¹ et, ponctuellement, le droit des contrats²⁶⁷². Il est intéressant, à cet égard, d'étudier dans quelle mesure ce devoir moral peut monter à la vie juridique²⁶⁷³. En ce sens, GénY avait pu écrire, au début du xx^e siècle : « ce que purement et simplement je demande, c'est que l'on reconnaisse comme incontestable que la loi écrite ne saurait, à elle seule, suffire à toutes les exigences de l'organisation juridique positive »²⁶⁷⁴. Il apparaît d'ailleurs clairement aujourd'hui que « le juge ne se contente pas d'appliquer mécaniquement la norme, il l'interprète, l'aménage, l'adapte aux situations et aux évolutions »²⁶⁷⁵. Comme le rapportait le professeur Mestre à propos de l'exécution forcée et de la protection du lien contractuel, face aux difficultés d'exécution du contrat, le juge reste éloigné des principes de liberté qui animaient les rédacteurs du code civil, et « se reconnaît donc un réel pouvoir d'intervention et une marge de manœuvre assez importante »²⁶⁷⁶. Cette analyse « extensive » des pouvoirs du juge se vérifie lorsque le juge, confronté à l'exigence de qualité environnementale, n'hésite pas à *compléter les obligations s'imposant aux contractants, voire à imposer aux contractants un certain comportement, de vigilance à l'égard des atteintes portées à l'environnement*²⁶⁷⁷. Dans l'évolution de sa jurisprudence, il sera encore très certainement influencé par cette responsabilisation croissante des acteurs économiques. *Le juge du contrat, plus spécialement, semble avoir vocation à devenir pleinement « le bras armé d'une justice environnementale »*²⁶⁷⁸ en plein essor.

492. L'exemple de l'alerte environnementale. L'emprise des considérations relatives à la protection de l'environnement sur la bonne foi connaît une illustration très intéressante en droit du travail. L'article L. 4133-1 du code du travail prévoit que « le travailleur alerte immédiatement l'employeur s'il estime, de bonne foi, que les produits ou procédés de fabrication utilisés ou mis en œuvre par l'établissement font

²⁶⁷⁰ Voy. sur l'interaction entre la qualité de vie et la qualité de l'environnement et l'interdépendance de la protection de l'environnement et de la personne humaine, *supra*, n° 32 et s., n° 427.

²⁶⁷¹ Voy. *supra*, n° 18, n° 426.

²⁶⁷² Voy. *supra*, n° 274, n° 288 et s., n° 360 et s..

²⁶⁷³ Voy., pour une vue d'ensemble de la sanction légale des devoirs moraux, G. RIPERT, *La règle morale dans les obligations civiles*, *op. cit.*, p. 197 et s.

²⁶⁷⁴ F. GÉNY, *Science et technique en droit privé positif*, t. 1, *op. cit.*, n° 11.

²⁶⁷⁵ P. FRAISSEIX, « Le "prétoricentrisme", coup d'État de droit ? », *RRJ*, 2005/1, p. 285, spéc., p. 292.

²⁶⁷⁶ J. MESTRE, « Observations sur l'attitude du juge face aux difficultés d'exécution du contrat », art. préc., spéc. p. 99.

²⁶⁷⁷ Voy. *supra*, n° 472 et s.

²⁶⁷⁸ Cette expression est inspirée du professeur Mazeaud, selon lequel le juge est « le bras armé d'une justice sociale », D. MAZEAUD, « Contrat, liberté contractuelle et sécurité juridique », *Defrénois*, 1998, p. 1137.

peser un risque grave sur la santé publique ou l'environnement »²⁶⁷⁹. Plus encore, la loi dite « Sapin 2 » du 9 décembre 2016²⁶⁸⁰ a créé un socle de dispositions communes applicables à tous les lanceurs d'alerte²⁶⁸¹, afin de renforcer l'utilisation de ce dispositif délaissé en raison notamment, selon le Conseil d'État de son manque de précision²⁶⁸². De même, la notion de « devoir de diligence raisonnée » des opérateurs économiques, déjà applicable pour ce qui concerne le commerce du bois, en fournit un exemple intéressant.

493. L'exemple de la « diligence raisonnée » dans le commerce du bois. Selon une circulaire du ministère de l'agriculture²⁶⁸³, les acteurs économiques doivent faire preuve de vigilance. Le règlement sur le bois de l'Union européenne (RBUE), de 2010²⁶⁸⁴ vise à fermer l'accès au marché européen pour le bois récolté en violation des dispositions légales du pays de récolte (« bois illégal »), ainsi qu'à tout produit dérivé de ce bois. Ce RBUE assigne aux responsables de la première mise sur le marché de ces produits une obligation de vigilance active pour écarter de leurs approvisionnements tout produit susceptible d'être issu de l'exploitation illégale des forêts *via* l'utilisation d'un cadre de procédures dénommé le « système de diligence raisonnée ». La diligence raisonnée peut être ici appréhendée comme une démarche de vigilance active que doivent observer les premiers émetteurs en marché de bois ou de produits dérivés sur le territoire de l'Union.

2. La complémentarité de la bonne foi

494. La volonté de généraliser le devoir de protéger l'environnement en droit des contrats. La promotion de grands principes²⁶⁸⁵ auxquels le droit des contrats s'est trouvé progressivement assujéti a participé à l'évolution du rôle du contrat. Ce

²⁶⁷⁹ Loi n° 2013-316 du 16 avr. 2013 relative à l'indépendance de l'expertise en matière de santé et d'environnement et à la protection des lanceurs d'alerte, *JORF*, n° 90, 17 avr. 2013 p. 6465 ; voy. A. LAUDE, « Science et démocratie, garantir un juste équilibre. À propos de la loi du 16 avril 2013 », *JCP G*, 2013, étude 1181 ; F.-G. TRÉBULLE, « Alertes et expertise en matière de santé et d'environnement, les enjeux de la loi du 16 avril 2013 », *Env.*, 2013, étude 21 ; M.-P. BLIN-FRANCHOMME, « L'alerte en matière de santé publique et d'environnement », *RLDA*, 2013, p. 84 ; M. MOLINER-DUBOST, « La loi sur l'indépendance de l'expertise en matière de santé et d'environnement et la protection des lanceurs d'alerte : un titre prometteur mais un contenu décevant », *RJE*, 2013/3, p. 415.

²⁶⁸⁰ Loi n° 2016-1691 du 9 déc. 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, *JORF* n° 0287 du 10 déc. 2016, texte n° 2.

²⁶⁸¹ A. LECOURT, « Loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, dite loi "Sapin 2" », *RTD com.*, 2017, p. 101. Voy. égal., X. BOUCOZA et Y.-M. SERINET, « Loi "Sapin 2" et devoir de vigilance : l'entreprise face aux nouveaux défis de la compliance », art. préc.

H. LE NABASQUE, « Le champ d'application du nouveau say on pay (loi Sapin 2 du 9 décembre 2016 et décret du 16 mars 2017) », *Bull. Joly*, 2017/4, p. 263.

²⁶⁸² Conseil d'État, *Les études. Le droit d'alerte : signaler, traiter, protéger*, Doc. fr., 2016, p. 41 et s.

²⁶⁸³ Circulaire du ministère de l'agriculture, de l'agroalimentaire et de la forêt, 14 mars 2013.

²⁶⁸⁴ Règlement n° 995/2010 du Parlement européen et du Conseil du 20 octobre 2010 établissant les obligations des opérateurs qui mettent du bois et des produits dérivés sur le marché, *JOUE L*, n° 295, 12 nov. 2010, p. 23.

²⁶⁸⁵ Voy. par exemple, D. HOUTCIEFF, *Le principe de cohérence en matière contractuelle*, PUAM, 2002, préf. H. MUIR WATT.

devoir de bon comportement comblerait les lacunes de la loi, ou l'anticiperait, dans un objectif de prévention des risques juridiques notamment. Bien que l'empiétement des juges sur le législateur soit dénoncé²⁶⁸⁶, dans l'attente d'une réaction législative adéquate²⁶⁸⁷, l'intégration, dans le droit des contrats, d'un devoir général de prise en compte de l'environnement, au travers de l'exigence d'exécuter le contrat de bonne foi, pourrait être opportun. L'intégration générale et systématique de l'environnement dans le contrat *via* une obligation générale environnementale est plébiscitée, par le professeur Hautereau-Boutonnet²⁶⁸⁸, dans la mesure où le modèle économique actuel reste à l'origine de très importantes pollutions²⁶⁸⁹. La consécration d'un devoir général de protéger l'environnement pesant sur le contractant sera-t-elle l'occasion d'un prochain *forçage du contrat* effectué par le juge ? Il s'agirait d'un forçage similaire à celui ayant conduit à la découverte, en 1911, de l'obligation contractuelle de sécurité en matière de transports²⁶⁹⁰. Le professeur Hautereau-Boutonnet avait d'ailleurs esquissé cette piste dès 2012, en mettant en évidence le rôle du juge dans la création de l'obligation de sécurité, pour justifier la création d'une telle obligation générale environnementale²⁶⁹¹. L'obligation d'adopter un comportement vigilant à l'égard des atteintes à l'environnement, sur le fondement de la bonne foi, serait justifiée l'urgence du réchauffement climatique et de la dégradation de la biodiversité, et pour des raisons d'équité intergénérationnelle²⁶⁹². Il s'agirait alors d'assurer l'adoption d'un comportement raisonnable pendant la durée de l'exécution du contrat, c'est-à-dire le devoir de prendre en considération, lors de l'exécution du contrat, des préoccupations relatives à l'environnement.

495. Une intégration du devoir de protéger l'environnement respectueuse des logiques civilistes. Tandis que le professeur Hautereau-Boutonnet propose que soit consacrée une obligation environnementale par le juge ou le législateur²⁶⁹³, pour notre part, nous sommes davantage favorable à une interprétation créatrice du nouvel article 1104 du code civil, c'est-à-dire à la mobilisation de la notion de bonne foi dans le but d'imposer un comportement respectueux de l'environnement, sans créer

²⁶⁸⁶ O. DUPEYROUX, « La jurisprudence, source abusive de droit », in *Mélanges offerts à J. Maury*, t. 2, 1960, p. 349, spéc. p. 367.

²⁶⁸⁷ Voy. *supra*, pour une proposition de réforme du droit des contrats en faveur de l'intégration du devoir de protéger l'environnement, n° 461 et s. Voy. par exemple sur l'absence de législation relative à la gestion des déchets dans l'espace, S. COURTEIX, « La pollution de l'espace extra-atmosphérique par les débris spatiaux », in *Les hommes et l'environnement : quels droits pour le vingt-et-unième siècle ? Études en hommage à A. Kiss*, Frison-Roche, 1998, p. 479, spéc. p. 567.

²⁶⁸⁸ Voy., en ce sens, M. BOUTONNET, « Des obligations environnementales spéciales à l'obligation environnementale générale en droit des contrats », art. préc.

²⁶⁸⁹ Voy. sur ce constat, *supra*, n° 454.

²⁶⁹⁰ Voy. sur cette hypothèse, M. BOUTONNET, « Des obligations environnementales spéciales à l'obligation environnementale générale en droit des contrats », art. préc. Voy. pour de plus amples développements sur la création de l'obligation de sécurité, F. TERRÉ, Ph. SIMLER et Y. LEQUETTE, *Droit civil. Les obligations*, Dalloz, 11^e éd., 2013, n° 568.

²⁶⁹¹ M. BOUTONNET, « Des obligations environnementales spéciales à l'obligation environnementale générale en droit des contrats », art. préc.

²⁶⁹² Voy. *supra*, n° 16 et s., n° 247 et s., n° 424 et s.

²⁶⁹³ M. BOUTONNET, « Des obligations environnementales spéciales à l'obligation environnementale générale en droit des contrats », art. préc.

cependant *ex nihilo* une obligation environnementale générale²⁶⁹⁴. Pour notre part, imposer le devoir de protéger l'environnement au contractant *via* le devoir de bonne foi s'inscrirait dans une logique civiliste propice à garantir son efficacité. Pour le moment, en effet, le juge suit une logique strictement contractuelle et ne consent à découvrir et à sanctionner l'attente légitime du cocontractant relative à la qualité de l'environnement que lorsque sa méconnaissance a engendré, pour ce cocontractant, un véritable préjudice, principalement de nature économique. La protection de la qualité de l'environnement par l'instrument contractuel, contrairement au droit de la responsabilité civile²⁶⁹⁵, n'est ainsi assurée, sauf exception²⁶⁹⁶, seulement lorsque la dégradation de l'environnement emporte simultanément un préjudice pour le contractant²⁶⁹⁷. Aujourd'hui, seules les prémices de l'obligation générale d'assurer aux contractants un environnement de qualité sont visibles. Imposer la prise en compte d'un intérêt extérieur aux parties apparaît de la sorte tellement novateur, que dans le but d'assurer une intégration pleine et entière en droit des contrats, il nous semble nécessaire que cette prise en compte soit réalisée au moyen du devoir de bonne foi, d'un instrument classique du droit des contrats, c'est-à-dire en adoptant les codes civilistes.

496. En somme, l'obligation de se comporter de bonne foi en droit des contrats est susceptible d'être mise au service de la protection de l'environnement et, illustre par là même, l'emprise de l'esprit du droit de l'environnement, plus précisément de l'obligation de vigilance environnementale, sur le droit des contrats. Ce devoir semble être davantage diffus dans la mesure où il puise ses racines au cœur de notre système juridique et s'appuie sur le principe de bonne foi. Le devoir de protéger l'environnement, étranger au droit des contrats, est donc en voie de reconnaissance à travers l'obligation du contractant de se comporter de bonne foi dans le but de limiter les conséquences néfastes des activités de l'homme sur l'environnement.

²⁶⁹⁴ *Ibid.*

²⁶⁹⁵ En témoigne la consécration récente du préjudice écologique dans la loi de reconquête de la biodiversité du 8 août 2016, préc. Voy. *supra*, n° 457.

²⁶⁹⁶ Voy. *supra*, la responsabilité du propriétaire bailleur vis-à-vis des déchets entreposés sur son terrain par le preneur, n° 473 et s., la responsabilité du preneur négligent vis-à-vis des atteintes portées à l'environnement, n° 480.

²⁶⁹⁷ Voy. sur l'obligation imposée par le juge de renégocier le contrat afin de prendre en compte une nouvelle législation de lutte contre les émissions de gaz à effet de serre dans la mesure où, dans le même temps, le contractant subit un préjudice économique, CA Nancy, 26 sept. 2007, préc.

CONCLUSION DU CHAPITRE

497. À l'issue des développements précédents, il apparaît nettement que les prémices du devoir général du contractant de protéger l'environnement s'inscrivent dans le vaste mouvement moderne d'intégration de la protection de l'environnement dans les activités économiques²⁶⁹⁸. Le devoir de vigilance consacré par le juge constitutionnel, accueilli par le droit du contrat de bail, semble correspondre, à ce propos, à une remarquable concrétisation de cette tendance. Le législateur, quant à lui, pourrait créer une nouvelle limite à la liberté contractuelle afin d'axer vigoureusement celle-ci sur le devoir de protéger l'environnement. La liberté contractuelle en ressortirait alors encore plus encadrée. Elle l'est déjà, dans ce domaine, sur de nombreux points. Elle est affectée, en particulier, par les règles du droit des polices administratives qui sont situées dans le code de l'environnement. Elle a encore vocation à l'être, toujours davantage, par ce nouveau devoir constitutionnalisé de protection de l'environnement qui invite, à cet égard, le législateur à élaborer de nouveaux textes d'application permettant sa déclinaison au niveau contractuel et, par-là, favorisant un encadrement de plus en plus important de la liberté contractuelle.

Concernant le comportement du contractant lors de l'exécution du contrat, le devoir de vigilance environnementale dégagé par le juge constitutionnel paraît, pour le moment, relativement peu utilisé. Ce devoir induit néanmoins de remarquables perspectives en droit des contrats. Il pourrait notamment rénover l'interprétation jurisprudentielle de la notion de bonne foi lors de l'exécution du contrat. Il serait concrètement imposé au contractant en sa qualité de propriétaire ou de possesseur de certaines choses, de son activité ou de sa qualité de professionnel.

Ainsi, si les logiques administratives, historiquement prégnantes dans l'évolution du droit de l'environnement, ont limité la prise en compte des atteintes portées à l'environnement à l'occasion de l'exécution du contrat, le droit des contrats est désormais de plus en plus influencé par l'esprit des dispositions de la Charte constitutionnelle de l'environnement. Ces logiques administratives avaient initialement pu conduire à une certaine indifférence du contrat à l'égard du droit de l'environnement. Le passage, certes encore balbutiant mais néanmoins remarquable, depuis la responsabilité administrative vers la responsabilité contractuelle, constitue un véritable tournant dans la culture juridique contemporaine. Il repose toutefois sur un long processus d'évolution du droit et nécessite, indéniablement, le soutien de l'épreuve du temps.

²⁶⁹⁸ F.-G. TRÉBULLE, « Pensées juridiques sur le changement climatique », art. préc., spéc. p. 47.

CONCLUSION DU TITRE

498. L'engouement contractuel pour la protection de l'environnement est manifeste. La multiplication des démarches de responsabilité sociétale des entreprises et la contractualisation de plus en plus fréquente du devoir de protéger l'environnement démontrent clairement l'essor d'une nouvelle dynamique contractuelle de grande ampleur. La faiblesse normative de nombre de ces initiatives volontaires interroge cependant. Le juge peut ici s'appuyer sur les règles du droit des contrats pour déterminer, selon les cas, une certaine force obligatoire des engagements environnementaux. La jurisprudence trace progressivement les voies de la responsabilisation environnementale des acteurs économiques.

De même que les obligations d'information environnementale légalement prévues permettent une collaboration de l'État, qui récolte les données administratives pertinentes, et des contractants, qui les diffusent horizontalement en les intégrant dans les champs de leurs contrats²⁶⁹⁹, le devoir de protéger l'environnement associe également les acteurs publics et les acteurs privés. Les opérateurs économiques, en effet, se placent dans le sillage des dispositions de la Charte de l'environnement et se soumettent aux orientations générales véhiculées par celle-ci. Ils répondent à la transformation actuelle du modèle économique en évitant de plus en plus les comportements inattentifs et négligents vis-à-vis de l'environnement. Ils intègrent, de façon progressive, la contrainte que l'État s'est imposée, en premier lieu, à lui-même, et qui consiste à fonder toute action sur une certaine *exemplarité environnementale*. Cela renouvelle consécutivement les ressorts et les forces vives qui animent aujourd'hui le principe de la libre détermination du contenu contractuel.

Dans ce contexte, le contrat apparaît comme un acte juridique très adéquat de réception du devoir de protéger l'environnement. L'ordonnance du 10 février 2016 de réforme du droit des contrats s'est toutefois refusé à tenir compte de ces exigences. Il est pourtant possible d'envisager, pour l'avenir, une politique jurisprudentielle importante en faveur de la réinterprétation des règles du droit des contrats, notamment celle relative à la bonne foi imposant un « bon comportement » au contractant, à l'aune de ces exigences environnementales. La richesse et la souplesse du droit des contrats laissent ainsi présager un avenir juridique potentiellement audacieux en ce sens.

Parallèlement, nous sommes parvenus au constat selon lequel la liberté contractuelle n'est encadrée qu'*a minima* par le droit de l'environnement. Seules les entreprises les plus polluantes font l'objet d'obligations légales et réglementaires restreignant leur liberté d'entreprendre. Or au regard de l'influence croissante du devoir constitutionnel de protéger l'environnement, il est possible d'espérer, dans ce contexte, une intervention prochaine du législateur visant à limiter plus clairement, et selon une plus grande cohésion, la liberté contractuelle afin d'assurer l'application du devoir, de plus en plus fort dans l'ordre juridique, de ne pas porter atteinte à la qualité de l'environnement.

²⁶⁹⁹ Voy. *supra*, n° 41 et s.

CONCLUSION DE LA SECONDE PARTIE

499. Si le contrat permet indéniablement la diffusion de l'objectif de protection de l'environnement et s'il vient compléter les actions menées classiquement par l'État et les autorités administratives, ce qui est très novateur, cette protection est cependant envisagée sous un angle éminemment économique²⁷⁰⁰. Bien qu'il puisse sembler que l'environnement, du fait de sa nature unique et du rôle crucial qu'il joue dans la pérennité et la prospérité des sociétés humaines, ne peut être traité comme un bien ordinaire²⁷⁰¹, il apparaît que, pour les besoins de sa protection, dans le cadre contractuel, il est presque systématique conféré une valeur économique à l'environnement²⁷⁰². Cela conduit à repenser l'opposition des intérêts privés des contractants et des intérêts environnementaux.

La conciliation des logiques économiques et environnementales s'effectue tout d'abord *progressivement*. L'essor d'un nouveau modèle économique *durable* rejaillit sur le contrat. Le développement durable est suggéré, avec de plus en plus de netteté et de sûreté, aux contractants. Ces derniers sont ainsi fortement encouragés à prendre en compte la valeur de l'environnement dans les différents secteurs de la vie économique. Ces incitations revêtent différentes formes, et mobilisent tour à tour les contractants en mettant en exergue les enjeux éthiques et financiers de la protection de l'environnement. Le législateur a même fait œuvre de pragmatisme et de pédagogie en proposant des modèles de clauses ou de contrat associant l'intérêt environnemental à celui des contractants. Ils demeurent toutefois libres de suivre ou non ces incitations.

La prise en compte de la valeur environnementale par le contrat est au premier abord grandissante lorsque les parties déterminent *directement* les moyens d'articulation adéquate de leurs intérêts économiques avec la protection de la valeur environnementale et qu'elles intègrent dans le champ contractuel des démarches de RSE en les revêtant, ce faisant, de la force obligatoire. Néanmoins, de telles stipulations sont parfois dépourvues d'effectivité en raison du manque de précision qui les caractérise. Lorsqu'en revanche, les incitations législatives sont suivies par ces mêmes contractants, elles favorisent alors plus souvent l'adoption de comportements précis et concrets.

²⁷⁰⁰ Voy. pour un constat plus général sur l'appréhension grandissante de la protection de l'environnement sous l'angle monétaire, É. PUTMAN, « Valeur(s) et biodiversité : pour une discussion non-conclusive », in M. HAUTEREAU-BOUTONNET et É. TRUILHÉ-MARENGO, *Quelle(s) valeur(s) pour la biodiversité ?*, op. cit., p. 147, spéc. p. 148.

²⁷⁰¹ Voy. sur ce constat, N. REBOUL, « Les biens du bioacteur : quelle influence du droit de l'environnement sur le droit des biens ? », *BDEI*, 2009/S, n° 19, p. 26.

²⁷⁰² Voy. sur la possibilité de conférer une valeur à l'environnement, D. MAINGUY, « Le problème posé par le théorème de Coase, le droit de l'environnement et l'intérêt général environnemental », art. préc., spéc. p. 111.

Plus en avant, la prise en compte de la valeur environnementale par les contractants est nécessaire, mais elle conduit parfois concomitamment à donner un « prix à la nature »²⁷⁰³ et à ne lui offrir conséquemment qu'une protection imparfaite. Une telle conception pose clairement la question de la rapidité et de l'efficacité de la réponse contractuelle que peuvent fournir les acteurs économiques au regard des défis environnementaux du xxi^e siècle.

Fort de ce constat, l'article 2 de la Charte constitutionnelle de l'environnement pourrait constituer une véritable charpente conceptuelle pour la délimitation des contours de ce que doit être l'exemplarité environnementale des contractants. En exprimant le devoir constitutionnel de toute personne « de prendre part à la préservation et à l'amélioration de l'environnement », cet article ambitionne notamment de responsabiliser les acteurs économiques. L'esprit de l'article 2 de la Charte semble d'ailleurs se diffuser à petits pas dans la vie contractuelle. Il permet de prendre en compte la valeur environnementale en droit des contrats, par le recours à certaines règles de ce dernier, telles que l'obligation d'exécution de bonne foi et le devoir de bon comportement du contractant. L'émergence d'un devoir général de protéger l'environnement pourrait trouver appui sur le contrat voire, dans les prochaines années, fonder d'importantes évolutions législatives sur ce sujet, comme nous le proposons au travers d'un juste encadrement de la liberté contractuelle.

²⁷⁰³ J.-M. HARRIBEX, « Valeur », in M. CORNU, F. Orsi et J. Rochfeld (dir.), *Dictionnaire des biens communs*, op. cit., p. 1116, spéc. p. 1195.

CONCLUSION GÉNÉRALE

500. L'appréhension économique de l'environnement par le contrat. L'étude menée a permis de mettre en valeur l'accueil économique tout à fait favorable des préoccupations liées à l'environnement par le contrat. L'environnement représente effectivement un risque de préjudice économique et, dans le même temps, une valeur économique présentant un intérêt certain pour les contractants. Symétriquement, il en résulte que le contrat doit dorénavant protéger, d'une part, le contractant contre le risque environnemental et, d'autre part, la valeur environnementale. Le contrat joue ainsi un rôle actif dans la prise en compte de l'exigence de qualité de l'environnement. Il contribue à renforcer la protection du contractant et renouvelle encore la protection de l'environnement. Il ne semble donc plus avoir, par conséquent, vocation à demeurer à l'écart de l'importance croissante accordée aux données environnementales dans la société. Plus en avant, il apparaît que les liens entre le contrat et l'environnement ne conduisent pas à la création d'une catégorie spéciale de « contrat environnemental »²⁷⁰⁴. Tout, au contraire, l'appréhension de l'environnement par le contrat, comme un risque ou une valeur, se singularise par sa très grande transversalité. De cette façon, le droit commun comme le droit spécial des contrats, dans toute leur complexité et leur richesse, ont simultanément vocation à être gagnés par les préoccupations environnementales.

501. La prise en compte de la vulnérabilité environnementale du contractant. Alors même que le contrat reste un acte juridique fondé sur la liberté, il instaure cependant des situations susceptibles de nuire à la qualité de vie de la personne humaine. En réponse, ce même contrat est utilisé pour prévenir les atteintes portées au contractant. L'emprise du juge et du législateur sur le contenu contractuel illustre la prise de conscience de l'importance de la qualité de l'environnement pour la dignité de la personne humaine, en particulier pour sa santé et son bien-être. Les contractants sont de plus en plus informés sur la qualité environnementale du bien objet du contrat et sont associés à la diffusion de ces informations collectées par l'État. Le contenu obligatoire et les pratiques contractuelles sont alors modifiés à l'aune de la réception des enjeux environnementaux. La grande diversité des sources de cette prise en compte de la donnée environnementale en droit des contrats témoigne de la volonté collective de l'État et des contractants, d'intégrer les préoccupations environnementales dans l'*instrumentum*. L'évolution de la norme contractuelle est ici marquée par un accroissement des règles spéciales édictées par le législateur et, parallèlement, par un reflux vers le droit commun, par le juge du contrat. Simultanément, il est possible

²⁷⁰⁴ Selon le professeur Hautereau-Boutonnet, le contrat environnemental constitue « une catégorie contractuelle qui, regroupant tous les contrats ayant pour finalité d'appréhender l'environnement, a pour conséquence de réguler les relations homme-environnement ». Voy. M. HAUTEREAU-BOUTONNET, « Le contrat environnemental », art. préc.

de relever une fertilisation croisée entre les règles du droit des contrats, d'origine légale et prétorienne, et les diverses obligations légales relatives à la qualité de l'environnement. Fort de la montée en puissance des attentes contemporaines de qualité de l'environnement, les mécanismes classiques du droit des contrats se sont étendus de manière à être en mesure de se saisir pleinement de ce nouveau contentieux.

Plus encore, le contrat s'oriente vers l'exercice d'activités économiques plus respectueuses de la qualité de l'environnement.

502. La prise en compte de l'exemplarité environnementale par le contrat.

L'essor d'un nouveau modèle économique *durable* rejaillit sur le contrat. Les rouages les plus intimes de l'acte contractuel tendent aujourd'hui à se métamorphoser pour placer le contrat au service de la politique publique de transition écologique. Les contractants sont fortement encouragés à prendre en compte la valeur de l'environnement dans différents secteurs de la vie économique. Le contrat devient conséquemment une source de protection de l'environnement ce qui semble être très novateur. La consommation et l'investissement durable, la sobriété énergétique et la protection de la biodiversité sont portées par des incitations, au moyen de l'information environnementale, de modèles contractuels et des mécanismes financiers. De manière plus générale, les activités industrielles, commerciales et agricoles sont, sous l'action législative, de plus en plus orientées vers la prise en compte de la valeur environnementale. Le législateur organise ainsi un important réseau d'incitations juridiques en faveur de la protection de l'environnement. Il est cependant possible de s'interroger ici sur la portée normative relativement faible des incitations légales. Le législateur encourage certes les parties, mais celles-ci restent libres de suivre ou non ces incitations. La conciliation des logiques économiques et environnementales s'effectue alors progressivement. Les parties peuvent néanmoins opportunément déterminer directement les moyens d'articulation adéquate de leurs intérêts économiques avec la protection de l'environnement. Le contrat fournit, dans cette mesure, une portée normative plus intéressante. Les clauses environnementales se développent dans la pratique contractuelle. Les dispositions de responsabilité sociale des entreprises profitent de la sorte de la force obligatoire du contrat bien que leur champ d'application et leur effectivité ne cessent de poser question. L'esprit de l'article 2 de la Charte constitutionnelle de l'environnement a donc vocation à se diffuser plus fortement dans le contrat. Les règles du droit des contrats telles que l'obligation d'exécution de bonne foi et le devoir de bon comportement du contractant favorisent d'ores et déjà l'émergence d'un devoir général de protéger l'environnement. Un tel devoir, dans ce contexte, pourrait à l'avenir susciter une intervention du législateur dans le but d'inscrire dans le marbre de la loi la nécessité d'encadrer la liberté contractuelle par la prise en compte de la fragilité de l'environnement.

503. Le nouveau rôle du contrat de droit privé : la poursuite des objectifs du droit de l'environnement. En définitive, le contrat est « une pièce maîtresse de l'organisation économique et sociale de la Nation »²⁷⁰⁵, qui est aujourd'hui conquise par l'exigence contemporaine de qualité de l'environnement, elle-même

²⁷⁰⁵ M. VASSEUR, « Un nouvel essor du concept contractuel. Les aspects juridiques de l'économie concertée et contractuelle », art. préc., spéc. p. 7.

initialement portée par le droit public de l'environnement²⁷⁰⁶. Plus largement, le droit étant l'« adaptation humaine de la justice »²⁷⁰⁷ et le contrat étant, quant à lui, l'un des « piliers du droit »²⁷⁰⁸, les préoccupations environnementales devaient inévitablement provoquer un besoin croissant de protection qui, sous l'action conjuguée du législateur, du juge et des parties elles-mêmes, s'est aujourd'hui largement déployé et s'inscrit même énergiquement dans le paysage contractuel²⁷⁰⁹. Le contrat, sous l'influence de l'importante montée en puissance des préoccupations environnementales²⁷¹⁰ a, en effet, été « contaminé »²⁷¹¹ par l'esprit qui anime le droit de l'environnement, puisqu'il est clairement sollicité au soutien des objectifs de ce dernier, la protection de la personne humaine et la protection de l'environnement *per se*. L'intégration des objectifs du droit de l'environnement en droit des contrats – c'est-à-dire la protection de la personne humaine contre le caractère préjudiciable de son environnement et la protection de l'environnement *per se* – a donc renouvelé l'appréhension même du contrat.

La fonction politique du contrat se trouve affirmée à travers ce nouveau double rôle assigné au contrat. Il semble que la crainte d'une nouvelle « crise du contrat »²⁷¹², marquée par l'amoindrissement de sa fonction sociale, puisse alors être écartée. Les deux facettes de la protection organisée aujourd'hui par le droit des contrats, *contre* le risque environnemental et *pour* la valeur environnementale sont, en effet, éminemment marquées par le sceau de l'intérêt général et de la justice contractuelle. Elles confirment, semble-t-il, le rôle essentiel du contrat dans la vie sociale. Le contrat du *xxi*^e siècle semble être aujourd'hui, à cet égard, encore plus éloigné de celui de 1804 puisque les préoccupations relatives à la qualité de l'environnement commandent de prendre encore davantage en considération les intérêts du cocontractant ainsi que, de manière très originale, l'intérêt environnemental. Entre classicisme et modernité, d'une part, et équilibre et humanité²⁷¹³, d'autre part, le contrat s'oriente remarquablement vers l'exigence de qualité de l'environnement.

²⁷⁰⁶ Voy. sur l'emprise du droit public sur le droit privé, J. FLOUR, « Rapport sur l'influence du droit public sur le droit privé en France », *Trav. Ass. H. Capitait*, 1947, p. 184.

²⁷⁰⁷ R. SAVATIER, *Cours de droit civil*, t. 1, LGDJ, 2^e éd., 1947, n° 1.

²⁷⁰⁸ Voy. le doyen Carbonnier, selon lequel, « Famille, contrat, propriété sont, de tradition, les trois piliers de l'ordre juridique ». J. CARBONNIER, *Flexible Droit*, LGDJ, 10^e éd., 2014, p. 255.

²⁷⁰⁹ D. MAZEAUD, « Constats sur le contrat, sa vie, son droit », art. préc.

²⁷¹⁰ Voy. égal., sur le rayonnement du droit commercial en droit civil, Ch. LYON-Caen, « De l'influence du droit commercial sur le droit civil depuis 1804 », in *Livre du Centenaire. Le Code civil, 1804-1904*, Dalloz, 2004, p. 207.

²⁷¹¹ Cette expression est empruntée au professeur Rochfeld constatant que « le droit de la concurrence a subi une "contamination par le droit commun" (des contrats), au sens où il s'est laissé envahir par les préoccupations de ce dernier » ; voy. J. ROCHFELD, « Nouvelles régulations économiques et droit commun des contrats », *RTD civ.*, 2001, p. 671.

²⁷¹² Ch. JAMIN et D. Mazeaud (dir.), *La nouvelle crise du contrat*, op. cit.

²⁷¹³ Le professeur Mestre fait le lien entre, « d'un côté, la vie économique, faite d'initiatives, d'échanges et d'efficacité et, d'autre part, une régulation par le droit, faite de justice, d'équilibre et d'humanité » ; voy. J. MESTRE, « L'Association Droit & Commerce : quarante années de contribution au droit des affaires », art. préc., spéc. p. 16.

INDEX ALPHABÉTIQUE

(Les numéros renvoient aux paragraphes)

A

Actions (cession), 124

Autorégulation, 368 et s.

B

Bail rural :

- agriculture durable, 343 et s.
- clause environnementale, 344
- pratiques écologiques, 341 et s.

Bilan environnemental, 57 et s.

Bonne foi :

- notion, 23, 218, 229
- du propriétaire, 477
- dimension environnementale, 483 et s.
- obligation de renégocier, 486
- devoir de coopération, 485
- diligence raisonnable, 494

C

Cadre de vie, 2, 9, 32, 88, 160

Champ contractuel, 133, 156,
174 et s., 217 et s., 388, 390

**Charte constitutionnelle
de l'environnement :**

- esprit, 18, 34, 91
- protection de l'environnement pour l'homme, 14
- guide légistique, 446 et s., 462

Clauses :

- environnementale, 345
- condition suspensive, 187
- de définition, 170 et s, 209
- de renonciation à l'information, 194
- de transfert des frais de recherche de pollution, 195

- de transfert de la charge financière du diagnostic technique, 82
- de garantie du risque environnemental, 217
- de renégociation, 218 et s.
- résolutoire, 412
- suspensive, 74, 187
- de non raccordement au réseau d'assainissement, 84
- de variation de prix, 188
- de contractualisation de l'obligation légale de remise en état (d'ordre public), 194 et s., 214
- de transfert du coût de la remise en état, 202
- de garantie de passif environnemental, 202 et s., 217
- d'organisation du temps de la dépollution, 203
- de substitution d'exploitant, 204
- de transfert de l'obligation de remise en état vers un tiers-dépollueur, 205
- de transfert du risque de pollution, 207 et s.
- de transfert de l'obligation d'éliminer les déchets, 478
- d'interdiction d'exercer une activité polluante, 215
- d'habitation bourgeoise, de conservation de la qualité environnementale, 223
- d'assurance du risque environnemental, 224 et s.
- de non garantie des vices cachés, 227 et s.

Commerce équitable, 325, 335 et s.

Comportement du contractant :

- négligence environnementale du propriétaire-bailleur, 473 et s.
- négligence du preneur, 480 et s.

Consentement :

- contrôle, 141 et s.
- élément déterminant ; risque environnemental, 40, 112 et s., 134 et 135, 141 et s.

Consommation durable :

- éducation environnementale des consommateurs, 318
- empreinte carbone, 321 et s.
- affichage environnemental, 322
- labels écologiques, 324, 377
- obsolescence programmée, 326 et s.
- valeur d'usage du produit, 329
- influence sur le choix du contractant, 375

Contenu contractuel :

- contrôle, 138
- imposé, 22
- implicite, 176
- libre détermination, 442
- contractualisation de la responsabilité sociétale environnementale : 387 et s.
- sécurité juridique : 390
- force obligatoire : 391
- imposer ses standards environnementaux, 392
- efficacité limitée, 395 et s.
- rayonnement dans la chaîne contractuelle, 398 et s.
- devoir de vigilance, 405 et s.
- clause résolutoire, 413
- clause limitative de responsabilité, 408
- clauses abusives, 414

Contrat :

- notion, 20 et s.
- réforme du droit des contrats, 23
- de cession de titres financiers, 124
- de consommation, 123
- de société, 281 et s.

- fonction d'échange économique du contrat, 258
- fondamentalisation, 433, 438

Contrat public, 274 et s.**D****Déchet :**

- obligation d'élimination, 474
- non transfert contractuel, 478

Déséquilibre contractuel :

- contrat d'adhésion, 29, 414
- contrat de dépendance économique, 22
- lié au risque environnemental, 52, 138

Devoir de protéger l'environnement :

- international, 424
- corollaire droit à un environnement de qualité, 427, 453
- conciliation intérêts économiques et environnementaux, 373 et s.

Devoir constitutionnel de protéger l'environnement :

- consécration, 19,
- Portée normative, 428 et s.
- débiteurs, 452 et s.
- influence sur les pratiques contractuelles, 460,

Devoir constitutionnel de vigilance à l'égard des atteintes portées à l'environnement, 456**Devoir légal de protéger l'environnement par les contractants****(proposition de réforme) :**

- conciliation de la liberté contractuelle et du devoir constitutionnel de
- protéger l'environnement, 463
- ordre public, 464 et s.

Diagnostic (rôle), 76, 81,**Dignité de la personne humaine, 15****Droit à l'information****environnementale, 105 et s.****Droit à un environnement de qualité :**

- constitutionnel, 14, 108

- En droit européen des droits de l’homme, 13
- non reconnaissance en droit des contrats, 29

Droit de l’environnement :

- finalités, 10
- objectif de protection de l’environnement, 16 et s.
- objectif de protection de la personne humaine, 11 et s.

Droit du développement

durable, 4, 255 et s.

Droit privé de l’environnement, 5**E**

Éthique des affaires, 364 et s.

Environnement :

- notion, 7

Entreprise en difficulté (cession), 58

Équilibre contractuel, 22,

52, 136 et s., 218 et s.

I**Information environnementale :**

- accessibilité limitée, 139
- attentes contractuelles, 133

Installation classée pour la protection de l’environnement :

- information, 44 et s.

- historique, 47
- de fait, 48

Instrument financier :

- quotas d’émission de gaz à effet de serre (cession), 307 et s.
- marché de la biodiversité ; unités de compensation (cession), 356

Intérêt général environnemental, 247

et s., 449 et s.

Investissement :

- mécanisme de développement propre, 311
- socialement responsable (ISR), 376

J

Juge (rôle), 107, 133 et s., 437

Justice contractuelle, 23 et s.,

138, 461, 471 et s., 483 et s.

L**Liberté contractuelle :**

- notion, 21
- limitation, 22, 422 et s.
- caractère fondamental, 433
- emprise indirecte du droit de l’environnement, 434 et s.
- encadrement par les droits fondamentaux, 438
- influence des droits spéciaux, 461

Liberté d’entreprendre

(limitation), 435 et s.

Lien entre la qualité de vie et la qualité de l’environnement, 32 et s.

Logement décent, 135, 300

N

Normativité juridique (incitative,

recherche de l’adhésion

des acteurs économiques), 371 et s., 418

O**Objectif de protection**

de l’environnement, 246 et s., 444 et s.

Obligation d’information liée

à l’environnement :

- droit à l’information environnementale, 105 et s.
- liée à l’utilité du bien, 142 et s.
- liée à la hausse de constructibilité du bien, 144 et s.
- liée à l’inconstructibilité du bien, 148
- liée à l’habitabilité du bien, 149 et s.
- devoir de conseil du notaire, 46, 148, 180, 233
- absence ; risque environnemental apparent, 146, 151, 156

- audit, 182 et s.
- liée à la jouissance paisible du bien, 154 et s.
- liée à la jouissance agréable du bien, 159 et s.
- sur le sol (environnement naturel), 43 et s.
- sur le bâti (environnement artificiel), 69 et s.
- sur le voisinage, 86 et s.
- nouvelle fonction ; incitation à la protection de l'environnement, 268

Obligation légale de vigilance environnementale, 456

Obligation de renégocier (protection de l'environnement), 486

Ordre public contractuel, 37, 101, 459, 464 et s.

Ordre public écologique :

- notion, 173, 284
- absence en droit des contrats, 285

P

Pollution (notion), 170

Principe de précaution, 97, 117, 121, 123, 431

Proposition de réforme, 463

Protection de la biodiversité :

- Obligation réelle environnementale, 348 et s.
- Contrat de compensation écologique, 355

Q

Qualité de l'air intérieur, 96, 115 et s.

R

Régulation, 242 et s., 268 et s.

Reporting environnemental, 331 et s.

Responsabilité sociétale environnementale :

- notion, 363
- sources, 367

- contexte (globalisation des activités économiques), 370 et s.
- responsabilisation des acteurs économiques, 364
- risque réputationnel, 374
- opportunités économiques, 375 et s.
- normes non contraignantes, 380
- pratiques commerciales trompeuses, 385
- engagement unilatéral, 382 et s.
- vice du consentement, 388
- diligence raisonnable ; devoir de vigilance, 400, 403,
- sphère d'influence, 401 et s.
- politique d'achat responsable, 409
- norme achats durables, 410
- norme ISO 26 000, 363, 377, 400, 406
- déséquilibre contractuel,
- Portée normative, 381 et s.
- recours pour excès de pouvoir, 385 et s.

Responsabilité légale liée aux atteintes à l'environnement :

- contractuelle ; absence, 454
- délictuelle (le préjudice écologique), 457
- subsidiaire du propriétaire, 474 et s.

Risque environnemental :

- acceptation tacite, 176
- amiante, 80 et s.
- carrières souterraines, 217
- chimique, 122 et s.
- lié au changement climatique, 220
- d'éboulement, 151, 157 et s.
- d'inondation, 90 et s.
- de glissement de terrain, 67, 148
- hypothétique, 97
- industriel, 97
- insectes xylophages, 71 et s.
- installation intérieure de gaz et d'électricité, 77
- minier, 65 et s.
- non raccordement au réseau d'assainissement, 84

- non raccordement au réseau d'eau potable, 150
- notion, 38
- nuisances, 11, 97
- nuisances sonores, 97, 118 et s.
- nuisances olfactives, 97, 115,
- nuisances visuelles, 156
- électromagnétique, 120
- organismes génétiquement modifiés, 122, 431
- perturbateurs endocriniens, 122
- pesticide, 116 et s.
- plomb, 83
- produits chimiques, 122
- radioactif, 157, 229
- radon, 96
- sinistre, 95
- technologique

Rôle du contrat :

- finalités sociales du contrat, 24 et s.

Rôle de la règle de droit, 247 et s.**S****Santé environnementale :**

- notion, 107 et s.
- concept d'exposome, 109

Secteur d'information sur les sols**(SIS) : Sobriété énergétique :**

- annexe environnementale, 296 et s.
- diagnostic de performance énergétique, 293 et s.
- contrat de performance énergétique, 299 et s.
- travaux de rénovation énergétique, 301 et s.

BIBLIOGRAPHIE

I. Ouvrages généraux, manuels et traités

A. Ouvrages juridiques

- ANCEL M.-É., DEUMIER P. et LAZOUZI M., *Droit des contrats internationaux*, Dalloz, 2017.
- ANTONMATTEI P.-H. et RAYNARD J., *Droit civil. Contrats spéciaux*, LexisNexis, 8^e éd., 2015.
- ATIAS Ch., *Précis élémentaire de contentieux contractuel*, PUAM, 4^e éd., 2008.
- AUBERT J.-L. et COLLART-DUTILLEUL F., *Le contrat. Droit des obligations*, Dalloz, 4^e éd., 2010.
- AUBERT J.-L. et SAVAUX É., *Introduction au droit et thèmes fondamentaux du droit civil*, Sirey, 15^e éd., 2014.
- AUBRY Ch. et RAU Ch., *Cours de droit civil français d'après la méthode de Zachariae*, t. 4, Litec, 6^e éd., 1942.
- AULOY J.-C. et TEMPLE H., *Droit de la consommation*, Dalloz, 9^e éd., 2015.
- BEIGNIER B., BLÉRY C. et THOMAT-RAYNAUD A.-L., *Introduction au droit*, Montchrestien, 4^e éd., 2014.
- BÉNABENT A., *Droit des contrats spéciaux civils et commerciaux*, LGDJ, 11^e éd., 2015.
- BERGEL J.-L., *Théorie générale du droit*, Dalloz, 5^e éd., 2012.
- BEURIER J.-P., *Droit international de l'environnement*, 4^e éd., 2010.
- BUY F., LAMOUREUX M. et RODA J.-Ch., *Droit de la distribution*, LGDJ, 2017.
- CAPITANT H., F. TERRÉ F. et Y. LEQUETTE, *Les grands arrêts de la jurisprudence civile*, t. 2, Dalloz, 13^e éd., 2015.
- CARBONNIER J., *Droit civil. Les obligations*, t. 2, PUF, 2000, rééd. 2017.
– *Droit civil. Introduction. Les personnes. La famille, l'enfant, le couple*, t. 1, PUF, 2004, rééd. 2017.
- CHÉNEDÉ F., *Le nouveau droit des contrats et des obligation.*, Dalloz, 2016.
- COLLART-DUTILLEUL F. et DELEBECQUE Ph., *Contrats civils et commerciaux*, Dalloz, 10^e éd., 2015.
- COZIAN M., VIANDIER A., et DEBOISSY F., *Droit des sociétés*, Litec, 28^e éd., 2015.
- DE GAUDEMAR H. et MONGOIN D., *Les grandes conclusions de la jurisprudence administrative*, v. 1, LGDJ, 2015.
- DEROUSSIN D., *Histoire du droit privé (XVI^e-XXI^e siècle)*, Ellipses, 2010.
- DESPAX M., *Droit de l'environnement*, Litec, 1980.
- DEUMIER P., *Introduction générale au droit*, LGDJ, 3^e éd., 2015.
- DROSS W., *Droit des biens*, LGDJ, 2^e éd., 2014.

- FABRE-MAGNAN M.**, *Droit des obligations. Contrat et engagement unilatéral*, t. 1, PUF, 4^e éd., 2016.
- FABRE-MAGNAN M.** et **BRUNET F.**, *Introduction générale au droit*, PUF, 2017.
- FAGES B.**, *Droit des obligations*, LGDJ, 6^e éd., 2016.
- FAVOREU L. et alii.**, *Droit des libertés fondamentales*, Dalloz, 7^e éd., 2015.
- FLOUR J.**, **AUBERT J.-L.** et **SAVAUX É.**, *Les obligations. L'acte juridique*, t. 1, Sirey, 16^e éd., 2014.
- GHESTIN J.** et **GOUBEAUX G.**, avec le concours de M. FABRE-MAGNAN, *Traité de droit civil. Introduction générale*, LGDJ, 4^e éd., 1994.
- GHESTIN J.**, **LOISEAU G.** et **SERINET Y.-M.**, *La formation du contrat. Le contrat-Le consentement.*, t. 1, LGDJ, 4^e éd., 2013.
- *La formation du contrat. L'objet et la cause. Les nullités*, t. 2, LGDJ, 4^e éd., 2013.
- GUYON Y.**, *Droit commercial général et sociétés*, t. 1, Economica, 12^e éd., 2003.
- HAURIOU M.**, *Principes de droit public*, 2^e éd., Sirey, 1916.
- JULIEN J.**, *Droit de la consommation*, LGDJ, 2^e éd., 2017.
- JULIENNE M.**, *Le régime général des obligations après la réforme*, LGDJ, 2017, préf. AYNÈS L. JOSSERAND L., *Cours de droit civil français. Théorie générale des obligations. Les principaux contrats du droit civil*, t. 2, Sirey, 3^e éd., 1939.
- *Cours de droit civil positif français. Théorie générale du droit et des droits. Les personnes – La famille – La propriété et les autres droits réels principaux*, t. 1, Sirey, 3^e éd., 1938.
 - *De l'esprit des droits et de leur relativité*, Dalloz, 2^e éd., 1939, rééd. 2006.
- JOURDAIN P.**, *Les principes de la responsabilité civile*, Dalloz, 9^e éd., 2014.
- JULLIOT DE LA MORANDIÈRE L.**, *Précis de droit civil. Publié d'après le Cours élémentaire de Droit civil français de CAPITANT H. et COLIN A.*, t. 2, Dalloz, 1957.
- LAMBERT-FAIVRE Y.** et **LEVENEUR L.**, *Droit des assurances*, Dalloz, 13^e éd., 2011.
- LASCOUMES P.**, *Action publique et environnement*, Que sais-je ?, PUF, 2013.
- DE LAUBADÈRE A.**, *Traité théorique et pratique des contrats administratifs*, t. 1, LGDJ, 1956.
- LE TOURNEAU Ph.**, *La responsabilité civile*, Que sais-je ?, PUF, 2003.
- *Responsabilité des vendeurs et des fabricants*, Dalloz, 5^e éd., 2015.
- LONG M.**, **WEIL P.**, **BRAIBANT G.**, **DELVOLVÉ P.** et **GENEVOIS B.**, *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, Dalloz, 20^e éd., 2015.
- MAINGUY D.**, *Introduction générale au droit*, Litec, 7^e éd., 2016.
- *Contrats spéciaux*, Dalloz, 10^e éd., 2016.
- MALINVAUD Ph.**, **FENOUILLET D.** et **MEKKI M.**, *Droit des obligations*, LexisNexis, 2014.
- MALINVAUD Ph.** (dir.), *Droit de la construction 2015-2016*, Dalloz, 6^e éd., 2013.
- MALJEAN-DUBOIS S.**, *Quel droit pour l'environnement ?*, Hachette, 2008.
- MARTY G.** et **RAYNAUD P.**, *Introduction générale à l'étude du droit*, t. 1, Sirey, 2^e éd., 1972.
- MAZEAUD H.** et **L.**, **MAZEAUD J.** et **CHABAS F.**, *Leçons de droit civil. Introduction à l'étude du droit*, t. 1, Montchrestien, 12^e éd., 2010.

- MEKKI M.**, Droit privé de l'environnement, LexisNexis, à paraître en 2016.
- MORAND-DEVILLIER J.**, *L'environnement et le droit*, LGDJ, 2^e éd., 2006.
- *Le droit de l'environnement*, PUF, Que sais-je ?, PUF, 11^e éd., 2015.
- MOUSSERON P., RAYNARD J. et SEUBE J.-B.**, *Technique contractuelle*, Lefebvre, 4^e éd., 2010.
- NAIM-GESBERT É.**, *Droit général de l'environnement*, LexisNexis, 2^e éd., 2014.
- PARANCE B.**, Droit de l'environnement, LexisNexis, à paraître en 2016.
- PLANCHER P.**, *Droit de l'environnement*, Dalloz, 1^{re} éd., 2015.
- PLANIOL M. et RIPERT G.**, *Traité pratique de droit civil français*, t. VII, LGDJ, 2^e éd., 1954.
- PRIEUR M.**, *Droit de l'environnement*, Dalloz, 7^e éd., 2016.
- RICHER L.**, *Droit des contrats administratifs*, LGDJ, 10^e éd., 2016.
- ROCHFELD J.**, *Les grandes notions de droit privé*, Thémis, PUF, 2013.
- ROMI R.**, *Droit de l'environnement*, LGDJ, 8^e éd., 2014.
- SAVATIER R.**, *Cours de droit civil*, t. 1, LGDJ, 2^e éd., 1947.
- *Les métamorphoses économiques et sociales du droit civil d'aujourd'hui. Panorama des mutations*, t. 1, Dalloz, 3^e éd., 1964.
 - *Du droit privé au droit public*, LGDJ, 2^e éd., 1950.
- SÉRIAUX A.**, *Manuel de droit des obligations*, PUF, 2^e éd., 2014.
- *Le droit : une introduction*, Ellipses, 1997.
- SUPIOT A.**, *Le droit du travail*, PUF, 6^e éd., 2016.
- SOLDINI D.**, *Les grands textes des libertés et droits fondamentaux*, Dalloz, 2016.
- TERRÉ F.**, *Introduction générale au droit*, Dalloz, 10^e éd., 2015.
- TERRÉ F., SIMLER Ph. et LEQUETTE Y.**, *Droit civil. Les obligations*, Dalloz, 11^e éd., 2013.
- *Les grands arrêts de la jurisprudence civile. Obligations, contrats spéciaux, sûretés*, t. 2, Dalloz, 13^e éd., 2015.
- TESTU F.-X.**, *Contrats d'affaires*, Dalloz, 2010.
- THIEFFRY P.**, *Manuel de droit de l'environnement de l'Union européenne*, Bruylant, 3^e éd., 2015.
- VAN LANG A.**, *Droit de l'environnement*, PUF, 4^e éd., 2016.

B. Ouvrages d'histoire du droit, de philosophie du droit, de théorie générale du droit, de sociologie juridique, scientifiques et de science politique

- AMSELEK P.**, *Méthode phénoménologique et théorie du droit*, LGDJ, 1964.
- BOURG D. et FRAGNIÈRE A.**, *La pensée écologique, une anthologie*, PUF, 2014.
- BRÉHIER E.**, *Histoire de la philosophie*, PUF, 5^e éd., 2004.
- CAPITANT H.**, *De la cause des obligations*, Dalloz, 3^e éd., 1927.
- CARBONNIER J.**, *Sociologie juridique*, PUF, 2^e éd., 2012.
- *Flexible Droit. Pour une sociologie du droit sans rigueur*, LGDJ, 10^e éd., 2001.
 - *Sociologie juridique et crise du droit. Entretien avec le Doyen Carbonnier*, Droits, 1986.
- DELMAS-MARTY M.**, *Résister, responsabiliser, anticiper*, Seuil, 2013.
- *Les forces imaginantes du droit. Le pluralisme ordonné*, t. 2, Seuil, 2006.

- DUGUIT L.**, *Les transformations générales du droit privé depuis le code Napoléon*, La mémoire du droit, 2^e tirage, 1920, rééd. 2008.
- DUPUY J.-P.**, *Pour un catastrophisme éclairé. Quand l'impossible est certain*, Seuil, 2004.
- GÉNY F.**, *Science et technique en droit privé positif*, t. 1, Sirey, 2^e tirage, 1927.
- *Méthodes d'interprétation et sources en droit privé positif. Essai critique*, t. 1, LGDJ, 2^e éd., 1919.
 - *Méthodes d'interprétation et sources en droit privé positif. Essai critique*, t. 2, LGDJ, 2^e éd., 1919.
 - *Science et technique en droit privé positif. Nouvelle contribution à la critique de la méthode juridique*, t. 1, Sirey, 1927.
 - *Science et technique en droit privé positif. Nouvelle contribution à la critique de la méthode juridique*, t. 2, Sirey, 1927.
 - *Science et technique en droit privé positif. Nouvelle contribution à la critique de la méthode juridique*, t. 3, Sirey, 1921.
 - *Science et technique en droit privé positif : nouvelle contribution à la critique de la méthode juridique*, t. 4, Sirey, 1913.
- HALPÉRIN J.-L.**, *Histoire du droit privé français depuis 1804*, PUF, 2^e éd., 2012.
- KELSEN H.**, *Théorie pure du droit*, Bruylant, 2^e éd., 1999.
- LALANDE A.**, *Vocabulaire technique et critique de la philosophie*, PUF, 3^e éd., 2010.
- MACKAAY E.** et **ROUSSEAU S.**, *Analyse économique du droit*, Dalloz, 2^e éd., 2008.
- OST F.**, *La nature hors la loi. L'écologie à l'épreuve du droit*, La découverte, 1995.
- *Le temps du droit*, Odile Jacob, 1999.
- OST F.** et **VAN DE KERCHOVE M.**, *De la pyramide au réseau. Pour une théorie dialectique du droit*, Facultés universitaires Saint-Louis, 2002, rééd. 2010.
- *Le système juridique entre ordre et désordre*, PUF, 1988.
- RIPERT G.**, *Aspects juridiques du capitalisme moderne*, LGDJ, 2^e éd., 1951.
- *Le régime démocratique et le droit civil moderne*, LGDJ, 2^e éd., 1948.
 - *Les forces créatrices du droit*, LGDJ, 1955.
 - *La règle morale dans les obligations civiles*, LGDJ, 4^e éd., 1949, rééd. Coll. Anthologie du droit, 2014.
- ROUBIER P.**, *Théorie générale du droit*, Sirey, 2^e éd., 1951, rééd. Dalloz, 2005.
- *Droits subjectifs et situations juridiques*, Dalloz, 1963.
- SALEILLES R.**, *De la déclaration de volonté. Contribution à l'étude de l'acte juridique dans le Code civil allemand (art. 116 à 144)*, Pichon, 1901.
- SUPIOT A.**, *Homo juridicus. Essai sur la fonction anthropologique du droit*, Essais, 2009.
- *La gouvernance par les nombres. Cours au Collège de France (2012-2014)*, Fayard, 2015.
 - *L'Esprit de Philadelphie. La justice sociale face au Marché total*, Seuil, 2010.
 - *Critique du droit du travail*, PUF, 3^e éd. 2015.
 - *Au-delà de l'emploi*, Flammarion, 1999.
- VILLEY M.**, *Philosophie du droit. Définitions et fins du droit. Les moyens du droit*, Dalloz, 2001.

C. Dictionnaires

- ALLAND D. et RIALS S. (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, PUF, 1^{re} éd., 2003.
- AULY T., LAYMOND Ph., PRAT Cl. et VEIGA J., *Petit vocabulaire des risques et des catastrophes d'origine naturelle*, Confluences, 2012.
- CORNU G., *Vocabulaire juridique*, PUF, 11^e éd., 2016.
- CORNU M., ORSI F. et ROCHFELD J. (dir.), *Dictionnaire des biens communs*, PUF, 2017.
- JEUGE-MAYNART I. (dir.), *Dictionnaire de français*, Larousse, 2016.
- WACKERMANN G. (dir.), *Environnement et Écosociété*, ellipses, 2011.

II. Ouvrages spéciaux et monographies

A. Ouvrages juridiques

- ABADIE P., *Entreprise responsable et environnement. Recherche d'une systématisation en droits français et américain*, Bruylant, 2013, préf. TRÉBULLE F.-G. ABERKANE H., *Essai d'une théorie générale de l'obligation propter rem*, LGDJ, 1955, préf. FRÉJAVILLE M.
- ALBIGES Ch., *De l'équité en droit privé*, LGDJ, 2000, préf. CABRILLAC R. ANCEL M.-E., *La prestation caractéristique du contrat*, Economica, 2002, préf. AYNÈS L. *Entre modernité et mondialisation. Leçons d'histoire de la philosophie du droit et de l'État*, LGDJ, 2^e éd., 2004.
- ANCEL F., FAUVARQUE-COSSON B. et GEST J., *Aux sources de la réforme du droit des contrats*, Dalloz, 2017.
- BALAT N., *Essai sur le droit commun*, LGDJ, 2016, préf. GRIMALDI M. BALLANDRAS-ROZET Ch., *Les techniques conventionnelles de lutte contre les pollutions et les nuisances et de prévention des risques technologiques*, thèse dactyl., 2005, préf. UNTERMAIER J.,
- BARBIER H., *La liberté de prendre des risques*, PUAM, 2009, préf. MESTRE J. BASDEVANT-GAUDEMET B. (dir.), *Contrat ou institution : un enjeu de société*, LGDJ, 2004.
- BARBIERI J.-J., *Vers un nouvel équilibre contractuel ? Recherche d'un nouvel équilibre des prestations dans la formation et l'exécution du contrat*, Thèse Toulouse 1981, préf. RIVES-LANGE J.-L. BERLIOZ G., *Le contrat d'adhésion*, LGDJ, 1976, préf. GOLDMAN B. BERNIS T., DOCQUIR P.-F., HENNEBEL L. et B. FRYDMAN (dir.), *Responsabilité des entreprises et corégulation*, Bruylant, 2007.
- BELAÏDI N., *La lutte contre les atteintes globales à l'environnement : vers un ordre public écologique ?*, Bruylant, 2008.
- BENYEKHELF K., *Une possible histoire de la norme. Les normativités émergentes de la mondialisation*, Thémis, 2015.
- BILLET Ph. et NAIM-GESBERT (dir.), *Les grands arrêts du droit de l'environnement*, Dalloz, 1^{re} éd., 2017.

- BLIN-FRANCHOMME M.-P., DESBARATS I., JAZOTTES G.** et **VIDALENS V.**, *Entreprise et développement durable. Approche juridique pour l'acteur économique du XXI^e siècle*, Lamy, 2011.
- BOIVIN J.-P.** et **DEFRADAS F.** (dir.), *Sites et sols pollués. Outils juridiques, méthodologiques et financiers*, Le Moniteur, 2013.
- BOUTELET M.** et **FRITZ J.-C.** (dir.), *L'ordre public écologique*, Bruylant, 2005.
- BOYER Y.**, *L'obligation de renseignements dans la formation du contrat*, PUAM, 1977, préf. LOBIN Y. BRUNET F., *La normativité en droit*, Mare & Martin, 2012, préf. PICARD É. CABALLERO F., *Essai sur la notion juridique de nuisance*, LGDJ, 1981, préf. SAINT ALARY R. CACHARD O., *Le droit face aux ondes électromagnétiques*, LexisNexis, 2016.
- CAILLOSSE J.**, *La constitution imaginaire de l'administration*, PUF, 2008.
– *L'État du droit administratif*, LGDJ, 2015.
- CAMPROUX-DUFFRÈNE M.-P.** (dir.), *Les risques technologiques. La loi du 30 juillet 2003*, PU Strasbourg, 2005.
- CANS Ch. (dir.)**, *Traité de droit des risques naturels*, Le Moniteur, 2014.
- CHAGNY M.**, *Droit de la concurrence et droit commun des obligations*, Dalloz, 2004, préf. GHESTIN J. CHANTEPIE G. et LATINA M., *La réforme du droit des obligations. Commentaire théorique et pratique dans l'ordre du Code civil*, 2016, Dalloz.
- CHARDEAUX M.-A.**, *Les choses communes*, LGDJ, 2006, préf. LOISEAU G. CHAZEL F. et COMMAILLE J., *Normes juridiques et régulation sociale*, coll. Droit et société, LGDJ, 1991.
- CHEVALLIER J.**, *L'État post-moderne*, t. 35, LGDJ, 3^e éd. 2008.
- CHEVASSUS B.**, *Approche économique de la biodiversité et des services liés aux écosystèmes, contribution à la décision publique*, Doc. fr., 2009.
- COMAILLES J.** et **JOBERT B.** (dir.), *Les métamorphoses de la régulation politique*, LGDJ, 1988.
- DABIN J.**, *La technique de l'élaboration du droit positif spécialement du droit privé*, Sirey, 1935.
- DEFFAIRI M.**, *La patrimonialisation du droit de l'environnement*, IRJS, 2015, préf. DEGUERGUE M. DELEBECQUE Ph., *Les clauses allégeant les obligations dans les contrats*, PUB, 1981, préf. BONASSIES P. DEPINCÉ M., *Le principe de précaution*, thèse dactyl., 2004, préf. CALAIS-AULOY J. DE SADELEER N., *Environnement et marché intérieur*, Université de Bruxelles, 2010.
– *Les principes du pollueur-payeur, de prévention et de précaution. Essai sur la genèse et la portée juridique de quelques principes du droit de l'environnement*, Bruylant, 1999.
- DESHAYES O.**, **GENICON Th.** et **LAITHIER Y.-M.**, *Réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations*, LexisNexis, 2016.
- DEUMIER P.**, *Le droit spontané*, Economica, 2002, préf. JACQUET J.-M.
- DIDIER Ph.**, *De la représentation en droit privé*, LGDJ, 2000, préf. LEQUETTE Y. DOM J.-Ph., « La politique juridique en matière économique », in *Mélanges en l'honneur du professeur P. Le Canu*, Dalloz, 2014, p. 11.
- DOUSSAN I.**, *Activité agricole et droit de l'environnement : l'impossible conciliation ?*, L'Harmattan, 2002, préf. MARTIN G. J.

- EPSTEIN A.-S.**, *Information environnementale et entreprise*, Institut universitaire Varenne, Coll. des thèses, 2015, préf. MARTIN G. J.
- FABRE-MAGNAN M.**, *De l'obligation d'information dans les contrats. Essai d'une théorie*, LGDJ, 1992, préf. GHESTIN J.
- FAGES B.**, *Le comportement du contractant*, PUAM, 1997, préf. MESTRE J. FARJAT G., *Pour un droit économique*, PUF, 2004.
- FENET P.-A.**, *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*, t. 6, Videocoq, 1826.
- FIN-LANGER L.**, *L'équilibre contractuel*, LGDJ, 2002, préf. THIBIERGE C. FLAMENT M.-C. et VANDEN EYNDE J. (dir.), *Les infractions environnementales*, 2016, Anthemis.
- FRANGI M.**, *Constitution et droit privé*, Economica, 1992, préf. FAVOREU. FROMAGEAU J., *La police de la pollution à Paris de 1666 à 1789*, thèse dactyl., 1990, préf. DE MALAFOSSE J. GAILLARD É., *Génération futures et droit privé. Vers un droit des générations futures*, LGDG, 2011, préf. DELMAS-MARTY M. GERRY-VERNIÈRES S., *Les « petites » sources du droit. À propos des sources étatiques non contraignantes*, Economica, 2012, préf. MOLFESSIS N. GUERLIN G., *L'attente légitime du contractant*, thèse dactyl., 2008, préf. GUTMANN D. GHESTIN J. et FONTAINE M. (dir.), *La protection de la partie faible dans les rapports contractuels. Comparaisons Franco-Belges*, LGDJ, 1996.
- GOBERT M.**, *Essai sur le rôle de l'obligation naturelle*, Sirey, 1957, préf. FLOUR J. GOLDIE-GÉNICON Ch., *Contribution à l'étude des rapports entre le droit commun et le droit spécial des contrats*, LGDJ, 2009, préf. LEQUETTE Y. GOSSEMENT A., *Le principe de précaution : essai sur l'incidence de l'incertitude scientifique sur la décision et la responsabilité publique*, L'Harmattan, 2002.
- GOUNOT E.**, *Le principe de l'autonomie de la volonté en droit privé. Contribution à l'étude de l'individualisme juridique*, Rousseau, 1912.
- HAUTEREAU-BOUONNET M.** (dir.), *Le contrat et l'environnement. Étude de droit interne, international et européen*, PUAM, 2014.
- HOUTCIEFFD.**, *Le principe de cohérence en matière contractuelle*, PUAM, 2002, préf. MUIR WATT H. HUMBERT D., *Le droit civil à l'épreuve de l'environnement. Essai sur les incidences des préoccupations environnementales en droit des biens, de la responsabilité civile et des contrats*, thèse dactyl., 2000, préf. COLLART-DUTILLEUL F. JABBOUR R., *La bonne foi dans l'exécution du contrat*, LGDJ, 2016, préf. AYNES L. JAMIN Ch. et MAZEAUD D. (dir.), *La nouvelle crise du contrat*, Dalloz, 2003.
- KHALIL S.**, *Le dirigisme économique et les contrats. Étude de droit comparé, France, Égypte, URSS*, LGDJ, 1967, préf. DAVID R.
- LABARTHE F.**, *La notion de document contractuel*, 1994, LGDJ, préf. GHESTIN J.
- LAMARQUE J.**, *Le droit contre le bruit*, LGDJ, 1975.
- *Droit de la protection de la nature et de l'environnement*, LGDJ, 1973.
- LAROUER M.**, *Les codes de conduite, sources du droit*, 2016, thèse dactyl., préf. DEUMIER P. LASSERRE V., *Le nouvel ordre juridique. Le droit de la gouvernance*, LexisNexis, 2015, préf. TERRÉ F. LAVOILLOTTE M.-P., *Les contrats privés d'élimination des déchets*, PUAM, 2002 préf. BOUTELET

- M. LE CORFER Y., *Sites et sols pollués. Gestion des passifs environnementaux*, DUNOD, 2011.
- LE GAC-PECH S., *La proportionnalité en droit privé des contrats*, LGDJ, 2000, préf. MUIR-WATT. H. LE TOURNEAU Ph., *L'éthique des affaires et du management au XXI^e siècle*, Dalloz, 2000.
- LEQUETTE S., *Le contrat-coopération. Contribution à la théorie générale du contrat*, Economica, 2012, préf. BRENNER C. LEVENEUR L., *Situations de fait et droit privé*, LGDJ, 1990, préf. GOBERT M. LHUILIER G., *Le droit transnational*, Dalloz, 2016.
- LIBCHABER R., *L'ordre juridique et le discours du droit*, LGDJ, 2013.
- LOKIEC P., *Contrat et pouvoir. Essai sur les transformations du droit privé des rapports contractuels*, LGDJ, 2004, préf. LYON-CAEN A. LUCAS-PUGET A.-S., *Essai sur la notion d'objet du contrat*, LGDJ, 2005, préf. FABRE-MAGNAN M. MAIRET G., *Nature et souveraineté*, Presses de SciencesPo, 2012.
- MALECKI C., *Responsabilité sociale des entreprises. Perspectives de la gouvernance d'entreprise durable*, LGDJ, 2014.
- MARAIN G., *La juridicisation de la responsabilité sociétale des entreprises*, thèse dactyl., 2014, préf. PASQUALINI F. MARGUÉNAUD J.-P. (dir.), *CEDH et droit privé. L'influence de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur le droit privé français*, Doc. fr., 2001.
- MARTIN G. J., *De la responsabilité civile pour faits de pollution au droit de l'environnement*, Université de Nice, 1976, préf. FARJAT M.-G. MAZEAUD D., *La notion de clause pénale*, LGDJ, 1992, préf. CHABAS F. MEKKI M., *L'intérêt général et le contrat. Contribution à une étude de la hiérarchie des intérêts en droit privé*, LGDJ, 2004, préf. GHESTIN J. MILLET F., *La notion de risque et ses fonctions en droit privé*, LGDJ, 2001, préf. BÉNABENT A. et LYON-CAEN A.
- MÉRIC J., PESQUEUX Y. et SOLÉ A., *La « Société du risque : analyse et critique »*, Economica, 2009.
- MESTRE J., *Le meilleur est avenir*, PUF, 2006.
- MOLFESSIS N., *Le Conseil constitutionnel et le droit privé*, LGDJ, 1997, préf. GOBERT M. MONTEILLET V., *La contractualisation du droit de l'environnement*, à paraître, 2015, préf. PÉLISSIER A. MORIN G., *La révolte du droit contre le code. La révision nécessaire des concepts juridiques. Contrat, responsabilité, propriété*, Sirey, 1945.
- *La loi et le contrat. La décadence de leur souveraineté*, Librairie Félix Alcan, 1927.
- MOULY-GUILLEMAUD C., *Retour sur l'article 1135 du Code civil. Une nouvelle source du contenu contractuel*, LGDJ, 2006, préf. FERRIER D. MOUSSERON P., *Les conventions de garantie dans les cessions de droit sociaux*, Nouvelles éd. fiduciaires, 1997.
- NAIM-GESBERT É., *Les dimensions scientifiques du droit de l'environnement*, Bruylant, 1999, préf. UNTERMAIER J. NEYRET L. (dir.), *Des écocrimes à l'écocide. Le droit pénal au secours de l'environnement*, Bruylant, 2015.
- *Atteintes au vivant et responsabilité civile*, LGDJ, 2006, préf. THIBIERGE C. NOBLOT C., *La qualité du contractant comme*

- critère légal de protection. Essai de méthodologie législative*, LGDJ, 2002, préf. LABARTHE F. PAISANT G., *Défense et illustration du droit de la consommation*, LexisNexis, 2015.
- PAYET M.-S., *Droit de la concurrence et droit de la consommation*, Dalloz, 2001, préf. FRISON-ROCHE M.-A. PELLETIER Ph. (dir.), *Immeuble durable. Outils juridiques, fiscaux et financiers*, Lamy, 2013.
- PETERKOVA MITKIDIS K., *Sustainability clauses in international business contracts*, eleven, 2015.
- PICOD Y., *Le devoir de loyauté dans l'exécution du contrat*, LGDJ, 1989, préf. COUTURIER G.
- PORTALIS J.-E.-M., *Discours, rapports, et travaux inédits sur le Code civil*, Librairie de la Cour de cassation, 1844.
- POUGHON J.-M., *Histoire doctrinale de l'échange*, LGDJ, 1987, préf. BAUD J.-P.
- PRIEUR M., *Droit de l'environnement, droit durable*, Bruylant, 2014.
- REBEYROL V., *L'affirmation d'un « droit à l'environnement » et la réparation des dommages environnementaux*, Lextenso, 2010, n° 1, préf. VINEY G. RÉMOND-GOULLAUD M., *Du droit de détruire. Essai sur le droit de l'environnement*, PUF, 1989.
- ROBICHEZ J., *Droit du travail, droit de la concurrence, droit de la consommation : le rôle de la branche du droit dans la dialectique juridique*, 1999, préf. GHESTIN J.
- ROUVIÈRE F. (dir.), *Le droit à l'épreuve de la vulnérabilité. Études de droit français et de droit comparé*, Bruylant, 2011.
- SAUPHANOR N., *L'influence du droit de la consommation sur le système juridique*, LGDJ, 2000, préf. GHESTIN J. SAVAUX É., *La théorie générale du contrat, mythe ou réalité*, LGDJ, 1997, préf. AUBERT J.-L. SCAPEL J., *La notion d'obligation réelle*, PUAM, 2002, préf. JOURDAIN P.
- SÉGUIER F., *Amiante et droit. Contribution à l'élaboration d'un droit de l'amiante*, thèse dactyl., 2001.
- SOLEILHAC Th., *Le temps et le droit de l'environnement*, thèse dactyl., 2006, préf. UNTERMAIER J.
- STEICHEN P., *Les sites contaminés et le droit*, LGDJ, 1996 préf. MARTIN G. J. STOFFEL-MUNCK Ph., *L'abus dans le contrat. Essai d'une théorie*, LGDJ, 2000, préf. BOUT R. TCHOTOURIAN Y., *Vers une définition de l'affectio societatis lors de la constitution d'une société*, LGDJ, 2011, préf. DEREU Y. TELLER M., *L'information communiquée par les sociétés cotées : analyse juridique d'une mutation*, Bénévent, 2009, préf. MARTIN G. J. TERRÉ F. (dir.), *Pour une réforme du droit des contrats*, Dalloz, 2008.
- TEUBNER G., *Fragments constitutionnels. Le constitutionnalisme sociétal à l'ère de la globalisation*, Classiques Garnier, 2016.
- THÉVENOT G., *De la prévention des risques au changement des pratiques agricoles : les limites du droit de la protection phytosanitaire*, thèse dactyl., 2014, préf. DOUSSAN I. UNTERMAIER J. *La conservation de la nature et le droit public*, thèse dactyl., 1972.
- VINEY G., *La responsabilité : conditions*, LGDJ, 2008.

- VIRASSAMY G.**, *Les contrats de dépendance. Essai sur les activités professionnelles exercées dans une dépendance économique*, LGDJ, 1986, préf. GHESTIN J. VOIDEY N., *Le risque en droit civil*, PUAM, 2005, préf. WIEDERKEHR G.
- VON JHERING R.** Von, *La lutte pour le droit*, rééd. Dalloz, 2006.
- WALINE M.**, *La réparation du dommage écologique*, LGDJ, 1974, préf. GIROD P. Ouvrages philosophiques, sociologiques, scientifiques, économiques et historiques
- AFEISSA H.-S.**, *Éthiques de l'environnement. Nature, valeur, respect*, Vrin, 2007.
- ARISTOTE**, *Éthique à Nicomaque*, Vrin, 1997.
- *Œuvres complètes. Les politiques*, Flammarion, 2014.
- Association Robins des bois**, *Atlas de la France toxique*, Arthaud, 2016.
- ATTALI J.** (dir.), *Pour une économie positive*, Doc. fr., 2013.
- BARJOT D, CHALINE J.-P., et ENCREVÉ A.**, *La France au XIX^e siècle, 1814-1914*, PUF, Quadrige, 3e éd., 2014.
- BECK U.**, *La société du risque. Sur la voie d'une autre modernité*, Flammarion, 2008.
- BOST F. et DAVIET S.** (dir.), *Entreprises et environnement. Quels enjeux pour le développement durable ?*, Presses Universitaires de Paris Ouest, 2011.
- BROHÉ A.** *Les marchés de quotas de CO₂*, Larcier, 2008, préf. HANNON E. BRUNEL S., *Le développement durable*, Que sais-je ?, PUF, 2012.
- CORNIL G.**, *Le droit privé. Essai de sociologie juridique*, Marcel Giard, 1924.
- DAB W.**, *Santé et environnement*, PUF, Que sais-je ?, 4 éd., 2012.
- DE JOUVENEL B.**, *Arcadie : essais sur le mieux vivre*, Gallimard, 2002.
- DESCARTES R.**, *Discours de la méthode*, 1637, rééd. Gallimard, 1966.
- DURKHEIM É.**, *De la division du travail social*, PUF, 8^e éd., 1930, rééd. 2013.
- GADREY J. et JANY-CATRICE F.**, *Les nouveaux indicateurs de richesses*, La Découverte, 2005.
- GAUDIN J.-P.**, *Gouverner par contrat*, Presses de Sciences Po, 2007.
- HAWKEN P., LOVINS A., et HUNTER LOVINS L.**, *Natural capitalism. Creating the next industrial revolution*, 2000.
- JONAS H.**, *Une éthique pour la nature*, Midrash Essais, 1993.
- *Le principe responsabilité. Une éthique pour la civilisation technologique*, Champs essai, 1995, rééd. 2009.
- LARRÈRE C. et R.**, *Du bon usage de la nature. Pour une philosophie de l'environnement*, Champs essais, 1995, rééd. 2009.
- LORIUS C. et CARPENTIER L.**, *Voyage dans l'anthropocène, cette nouvelle ère dont nous sommes les héros*, Actes Sud, 2010.
- MICHELOT A.** (dir.), *Équité et environnement. Quel(s) modèle(s) de justice environnementale ?*, Larcier, 2012.
- MISTRAL J.**, *Le climat va-t-il changer le capitalisme ?*, Eyrolles, 2015.
- MONTESQUIEU**, *De l'esprit des lois*, rééd., Lavigne, 1845.
- MORIN É.**, *Les sept savoirs nécessaires à l'éducation du futur*, Seuil, 2000, rééd. 2015.
- MUMFORD L.**, *La cité à travers l'histoire*, Seuil, 1961.
- PASCAL**, *Pensées. Œuvres complètes*, La pléiade, 1954.
- PISANI E.**, *Utopie foncière l'espace pour l'homme*, Gallimard, 1977.

- ROULAND N.**, *Aux confins du droit*, Odile Jacob, 1991.
SERRES M., *Le contrat naturel*, Flammarion, 1992.
SIRINELLI J.-F. (dir.), *La France de 1914 à nos jours*, PUF, 2014.
THÉBAUD-MONYA., *La science asservie. Santé publique : les collusions mortifères entre industriels et chercheurs*, La découverte, 2014.
VALLÉE A., *Économie de l'environnement*, Seuil, 2002.

III. Répertoires et ouvrages pratiques

- AUBERT DE VINCELLES C. et NOBLOT C.**, « Bail », *Rép. civ.*, Dalloz, 2014.
BACH L., « Jurisprudence », *Rép. civ.*, Dalloz, 2016.
BARRET O., « Vente (effets) », *Rép. civ.*, Dalloz, 2016.
BAUCOMONT M., LONDON C. et DÉPREZ D., « Installations classées », *Lamy Environnement*, 2015.
BILLET Ph., « Droit des déchets. Notions générales. Institutions », *J.-Cl. Env.*, fasc. 810, 2015.
BLOCH C., « Indemnisation des victimes de certaines activités », *Rép. civ.*, Dalloz, 2014.
BOSSE-PLATIÈRE H., COLLARD F. et TRAVELY B., « Bail rural environnemental », *J.-Cl. Env.*, fasc. 400, 2015.
BOUCARD H., « Responsabilité contractuelle », *Rép. civ.*, Dalloz, 2016.
BOUTONNET M., « Contentieux contractuel », *J.-Cl. Env.*, fasc. 4965, 2014.
CHABAS F. et GRÉAU F., « Force majeure », *Rép. civ.*, Dalloz, 2016.
DEMEESTER M.-L., « Environnement et droit des assurances », *Rép. civ.*, Dalloz, 2013.
DE POULPIQUET J., « Notaire », *Rép. civ.*, Dalloz, 2016.
DJOUDI S., « Servitudes », *Rép. civ.*, Dalloz, 2016.
DOUSSAN I., « Pesticides à usage agricole ou produits phytopharmaceutiques », *J.-Cl. Env.*, fasc. 4095, 2016.
DUMOND-LEFRAND M.-P., « Baux commerciaux », *Rép. com.*, Dalloz, 2016.
FAGES B. (dir.), *Lamy droit du contrat*, Wolters Kluwer, 2016.
FÉVRIER J.-M., « Obligation d'information au titre de l'article L. 514-20 du code de l'environnement », *J.-Cl. Env.*, fasc. 4025, 2012.
FOURMON A., « Performance énergétique des bâtiments », *J.-Cl. Constr.-urb.*, fasc. 25-5, 2015.
GAILLARD É., « Principe de précaution. Droit interne », *J.-Cl. Env.*, fasc. 2410, 2015.
GHESTIN J. et SERINET Y.-M., « Erreur », *Rép. civ.*, Dalloz, 2016.
HAUSER J. et LEMOULAND J.-J., « Ordre public et bonnes mœurs », *Rép. civ.*, Dalloz, 2016.
JAWORSKY V., « Lutte contre le bruit », *J.-Cl. Env.*, fasc. 4600, 2015.
KULLMAN J., « Le contrat d'assurance », *Lamy Assurances*, 2015.
LABROUSSE F., « Amiante », *J.-Cl. Env.*, fasc. 752, 2014.
LATINA M., « Contrat (Généralités) », *Rép. civ.*, Dalloz, 2016.
LAUDE A., MOURALIS J.-L. et PONTIER J.-M. (dir.), « Risques sanitaires et environnementaux liés aux activités humaines, industrielles et économiques : bâtiments et santé », *Lamy Droit de la santé*, Wolters Kluwer, n° 630, 2015.

LE TOURNEAU Ph. (dir.), *Droit de la responsabilité et des contrats. Régimes d'indemnisation*, Dalloz action, 11^e éd., 2018/2019.

LE TOURNEAU Ph. et **POUMARÈDE M.**, « Bonne foi », *Rép. civ.*, Dalloz, 2016.

MAÎTRE M.-P., « Le règlement REACH », *J.-Cl. Env.*, fasc. 4060, 2015.

– « Audits d'environnement », *J.-Cl. Env.*, fasc. 2220, 2011.

MALJEAN-DUBOIS S., « Sources du droit international de l'environnement », *J.-Cl. Env.*, fasc. 2000, 2015.

MATHIEU B., « Droit constitutionnel civil et des affaires », *J.-Cl. Adm.*, fasc. n° 1449, 2010.

MICHALLET I., « Parcs nationaux », *J.-Cl. Env.*, fasc. 3500, 2013.

NEYRET L., « Environnement et droit de la responsabilité civile », *Rép. civ.*, Dalloz, 2013.

– « Environnement et droit des biens », *Rép. civ.*, Dalloz, 2013.

NOIVILLE Ch., **HERMITTE M.-A.** et **BROSSET E.**, « Organismes Génétiquement Modifiés », *J.-Cl. Env.*, fasc. 4100, 2015.

PICOD Y., « Obligations », *Rép. civ.*, Dalloz, 2016.

PRIEUR M., « Droit à l'environnement », *J.-Cl. Adm.*, fasc. 360, 2013.

PRIGENT S., « Bail rural », *Rép. civ.*, Dalloz, 2015.

RENUCCI J.-F., « Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) et environnement », *J.-Cl. Env.*, fasc. 2080, 2013.

ROLLAND B., « Environnement et procédures collectives », *J.-Cl. Com.*, fasc. 3250, 2013.

SAINT-PAU J.-C., « Droit à réparation – condition de la responsabilité contractuelle », *J.-Cl. Civ. code.*, fasc. 11-20, 2015.

SIMLER Ph., « Contrats et obligations, Interprétation des contrats », *J.-Cl. Civ.*, art. 1156 à 1164, fasc. 10, 2009.

SUTTERLIN O., « Principe pollueur-payeur », *J.-Cl. Env.*, fasc. 2420, 2015.

TRÉBULLE F.-G., « Droit du développement durable », *J.-Cl. Env.*, fasc. 2400, 2015.

– « Responsabilité sociale des entreprises (Entreprise et éthique environnementale) », *Rép. sociétés*, 2014.

– « Préface », *J.-Cl. Env.*, 2010.

VEDEL G., « Préfaces » *J.-Cl. Env.*, 2014.

IV. Articles de doctrine

ABADIE L., « Convention européenne des droits de l'homme et contentieux contractuel », *Dr. et patr.*, 2010, p. 73.

ABADIE P., « L'entreprise et les stratégies d'anticipation du risque environnemental », *RLDA*, 2014, n° 91, 5021, p. 93.

– « L'approche environnementale de la RSE dans un système juridique mondialisé », in PARANCE B. (coord.), *La responsabilité sociétale des entreprises. Approche environnementale*, SLC, 2016, p. 29.

AGUILAY., « Les acteurs face à la constitutionnalisation du droit de l'environnement », *NCCC*, 2014/2, p. 43.

– « Valeur de la Charte de l'environnement », *Constitutions*, 2010, p. 139.

- ALPA G.**, « Les nouvelles frontières du droit des contrats », in *Le contrat au début du XXI^e siècle. Études offertes à J. Ghestin*, LGDJ, 2001, rééd. 2015, p. 1.
- AMAUGER-LATTES M.-C.**, « La gestion du risque chimique dans l'entreprise : vers un principe de précaution face aux risques incertains ? », in BLIN-FRANCHOMME M.-P. et DESBARATS I. (dir.), *Droit du travail et droit de l'environnement*, Lamy, 2010, p. 73.
- D'AMBROSIO L.**, « Quelles propositions en matière climatique ? », in SUPIOT A. et DELMAS-MARTY (dir.), *Prendre la responsabilité au sérieux*, PUF, 2015, p. 337.
- AMIRANTE D.**, « L'autonomie scientifique du droit de l'environnement », in *Pour un droit commun de l'environnement. Mélanges M. Prieur*, Dalloz, 2007, p. 3.
- AMRANI-MEKKI S.**, « Action collective et action de groupe », in CORNU M., ORSI F. et ROCHFELD J. (dir.), *Dictionnaire des biens communs*, PUF, 2017.
- AMRANI-MEKKI S. et MEKKI M.**, « Droit des contrats janvier 2012 - janvier 2013 », *D.*, 2013, p. 391.
- AMSELEK P.**, « Autopsie de la contrainte associée aux normes juridiques », in THIBIERGE C. (dir.), *La force normative. Naissance d'un concept*, LGDJ, 2009, p. 3.
- « Brèves réflexions sur la notion de source du droit », *Arch. phil. dr.*, t. 44, 1982, p. 251.
- ANCEL F.**, « Quel juge pour le contrat au XXI^e siècle ? », *D.*, 2017, p. 721.
- ANCEL P.**, « Force obligatoire et contenu obligationnel du contrat », *RTD civ.*, 1999, p. 771.
- « Contractualisation et théorie générale du contrat », in CHASSAGNARD-PINET S. et HIEZ D. (dir.), *Approche renouvelée de la contractualisation*, PUAM, 2007, p. 15.
 - « Le droit *in vivo* ou plaidoyer d'un membre de la «doctrine» pour la recherche juridique empirique », in *Mélanges en l'honneur de Ph. Jestaz, Libres propos sur les sources du droit*, Dalloz, 2006, p. 1.
 - « L'évolution générale de la technique juridique dans les sociétés occidentales », *RDP*, 1982, p. 287.
- ANCEL M.-E.**, « Nouvelles frontières : l'avènement de nouveaux ordres juridiques (droits communautaires et droits fondamentaux) » in PIGNARRE G. (dir.), *Forces subversives et forces créatives en droit des obligations*, Dalloz, 2005, p. 121.
- ARNAUDA.-J.**, « La régulation par le droit en contexte globalisé », in COMMAILLES J. et JOBERT B. (dir.), *Les métamorphoses de la régulation politique*, LGDJ, 1998, p. 149.
- « Introduction », in CLAM J. et MARTIN G. J. (dir.), *Les transformations de la régulation juridique*, 1998, p. 75.
- ARONSON J.**, « Regard d'un écologue sur la proposition de nomenclature des préjudices environnementaux », in NEYRET L. et MARTIN G. J. (dir.), *Nomenclature des préjudices environnementaux*, LGDJ, 2012, p. 60.
- ASCENSIO H.**, « Les activités normatives des entreprises multinationales », in *L'entreprise multinationale et le droit international*, Pedone, 2017, p. 265.
- ASSCHER J.**, « L'article L. 514-20 du code de l'environnement : une obligation d'information tronquée », *Gaz. Pal.*, 2007, n° 355, p. 15.

- ATIAS Ch.**, « La rétroactivité, cause de nullité ; arrêt ou arrêté ? », *D.*, 2008, p. 3109.
- ATIAS C. et LINOTTE D.**, « Le mythe de l'adaptation du droit au fait », *D.*, 1977, p. 251.
- ATTARD J.**, « Le fondement solidariste du concept "environnement-patrimoine commun" », *RJE*, 2003/2, p. 161.
- AUBERT DE VINCELLES C. et SAUPHANOR-BROUILLAUD N.**, « Loi du 17 mars 2014 : nouvelles mesures protectrices du consommateur », *D.*, 2014, p. 879.
- AUBERT J.-L.**, « De quelques risques d'une image troublée de la jurisprudence de la Cour de cassation », in *Mélanges offerts à P. Draï. Le juge entre deux millénaires*, Dalloz, 2000, p. 7.
- « La résistance des juges du fond », in *L'image doctrinale de la Cour de cassation*, Doc. fr., 1994, p. 181.
 - AYNÈS L., « L'obligation de loyauté », *Arch. phil. dr.*, t. 44, 2000, p. 195.
 - « Le devoir de renégocier », *RJ com.*, 1999, p. 11.
 - « Moins de règles et plus de principes ? Le nouveau rôle du juge », *RJ com.*, mars/avr. 2017, n° 2, p. 174.
- BACACHE M.**, « L'action de groupe environnementale », *Énergie – Env. – Énergie - Env. - Infrastr.*, n° 3, 2017, étude 8.
- BACACHE-BEAUVALLET M.**, « Marché et droit : la logique économique du droit de l'environnement », *Pouvoirs*, 2008, n° 127, p. 35.
- BALLANDRAS-ROZET Ch.**, « La contractualisation du risque environnemental », in CHASSAGNARD-PINET S. et HIEZ D. (dir.), *Approche renouvelée de la contractualisation*, PUAM, 2007, p. 113.
- BAKER J.**, « Les accords mondiaux et la gouvernance à l'échelle planétaire », in DAUGAREILH I. (dir.), *La responsabilité sociale de l'entreprise, vecteur d'un droit de la mondialisation ?*, Bruylant, 2017, p. 181.
- BARBIER H.**, « L'erreur sur les qualités juridiques de la chose », *RTD civ.*, 2014, p. 880.
- « Clause d'imprévision », in MESTRE J. et RODA J.-C. (dir.), *Les principales clauses des contrats d'affaires*, Lextenso, 2012, n° 810.
 - « Les grands mouvements du droit commun des contrats après l'ordonnance du 10 février 2016 », *RTD civ.*, 2016, p. 247.
- BARBIERI J.-J.**, « Contract management ? », *Défrenois*, 2015, n° 11, p. 605.
- BARTHEZ A.-S.**, « Environnement, assurance et garantie », *Env.*, 2009, n° 6, dossier 8.
- BATIFFOL H.**, « La crise du contrat et sa portée », *Arch. phil. dr.*, t. 13, 1968, p. 13.
- BAUD J.-P.**, « Le voisin protecteur de l'environnement », *RJE*, 1978/1, p. 16.
- BAZEX M.**, « Les instruments du marché comme moyen d'exécution de la politique de l'environnement », in *Pour un droit commun de l'environnement. Mélanges M. Prieur*, Dalloz, 2007, p. 1191.
- BAZOT A.**, « Environnement et droit de la consommation », in *Enjeux juridiques de l'environnement*, Droits et débats n° 9, Conseil d'État, Doc. fr., 2014, p. 60.
- BECQUÉ-ICKOWICZ S.**, « Les nouvelles contraintes de la vente », *RDI*, 2014, p. 251.
- BÉHAR-TOUCHAIS**, « Droit de la concurrence et droit des contrats », *RDC*, 2004/3, p. 870.

- BELAÏDI N.**, « Droit et risques climatiques : le concept d'ordre public écologique pour (re)penser le droit de l'environnement », in COUNIL Ch. et COLARD-FABREGOULE C. (dir.), *Changements climatiques et défis du droit*, Bruylant, 2010, p. 375.
- BELLEY J.-G.**, « Le contrat comme phénomène d'internormativité », in BELLEY J.-G. (dir.), *Le droit soluble. Contributions québécoises à l'étude de l'internormativité*, LGDJ, 1995, p. 195.
- « L'entreprise, l'approvisionnement et le droit. Vers une théorie pluraliste du contrat », *Les cahiers de Droit*, vol. 32, 1991, p. 253.
- BELRHALI-BERNARD H.**, « Le droit de l'environnement : entre incitation et contrainte », *RDP*, 2009, n° 6, p. 1683.
- BÉNABENT A.**, « L'équilibre contractuel : une liberté contrôlée », *LPA*, 6 mai 1998, n° 54, p. 14.
- BERLIOZ-HOUIN B. et BERLIOZ G.**, « Le droit des contrats face à l'évolution économique », in *Problèmes d'actualité posés par les entreprises. Études offertes à R. Houin*, 1985, p. 3.
- BERNS T. et BLÉSIN L.**, « Le devenir contractuel du Global Compact », in LEWKOWICZ G. et XIFARAS M. (dir.), *Repenser le contrat*, 2009, Dalloz, p. 247.
- BESSIRE D. et MAZUYER E.**, « La responsabilité sociale de l'entreprise. Les paradoxes d'une densification normative », in THIBIERGE C. (dir.), *La densification normative. Découverte d'un processus*, Mare & Martin, 2013, p. 979.
- BILLET Ph.**, « Le “juste équilibre” des droits au service de la protection de l'environnement », *Dr. env.*, 2010, n° 6.
- « Protection juridique des sols », in *Genèse du droit de l'environnement*, vol. 2, 2003, p. 12.
 - « La régulation imparfaite des injustices environnementales : l'exemple des transferts internationaux de déchets », in HARPET C., BILLET Ph. et PIERRON J.-Ph., *Justice et injustices environnementales*, L'Harmattan, 2016, p. 141.
 - « Les approches volontaires et les principes du droit de l'environnement, in HERVÉ-FOURNEREAU N. (dir.), *Les approches volontaires et le droit de l'environnement*, PUR, 2008, p. 97.
 - « La constitutionnalisation du droit de l'homme à l'environnement. Regard critique sur le projet de loi constitutionnelle relatif à la Charte de l'environnement », *RJE*, 2003/S, p. 35.
 - « Les OGM et le risque environnemental », in PETIT Y. (dir.), *Droit et politiques de l'environnement*, Doc. fr., 2009, p. 173.
 - « Les faux-semblants de la neutralité environnementale », *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2016, n° 10, alerte 296.
- BLANC N.**, « Le contrat de droit privé à l'épreuve des questions environnementales », in MEKKI M. (dir.), *Les notions fondamentales de droit privé à l'épreuve des questions environnementales*, Bruylant, 2016, p. 131.
- BLIN-FRANCHOMME M.-P.**, « Entreprise et responsabilité : aperçu de quelques avancées récentes du développement durable dans la vie des affaires... », *RLDA*, 2008, n° 32.

- « L'avènement d'une reddition environnementale de nature contractuelle : l'annexe "verte" du bail commercial », *RLDA*, n° 74, 2012, 4241.
- « Le "marché de la consommation durable" : regards sur la loyauté des pratiques commerciales », *Contrats conc. consom.*, 2012, n° 12, étude 13.
- « L'autre "affaire du voile" : convictions sociétares versus responsabilité environnementale des groupes », *RLDA*, n° 52, 2987, p. 10.
- « De l'"évolution des espèces" : vers une responsabilité environnementale des groupes de sociétés », *RLDA*, 2009, n° 42, 2506.
- « L'alerte en matière de santé publique et d'environnement », *RLDA*, 2013, p. 84.
- « Le préjudice environnemental dans tous ses états », *RLDA*, n° 78, 4422, p. 52.
- « Le droit économique au soutien de la protection de l'environnement : les apports de la loi Grenelle 2 à la gouvernance des entreprises et des consommateurs », *RJE*, 2010/S, p. 129.
- « Pratiques commerciales : l'émergence juridique du commerce équitable », *RLDA*, 2007, n° 12, p. 73.
- « L'entreprise bioacteur », *BDEI*, 2009/S, n° 19, 797, p. 36.
- BLIN-FRANCHOMME M.-P. et QUEINNEC Y.**, « Devoir de vigilance, le consommateur aussi », *RLDA*, 2015, n° 104, p. 93.
- « Reporting extra-financier et gouvernance des sociétés : regard sur un outil au service d'un devoir de vigilance effectif », *RLDA*, 2016, n° 117, 5954, p. 20.
- BLIN-FRANCHOMME M.-P. et DESBARATS I.**, « Le droit des affaires saisi par le développement durable : de nouvelles obligations d'information pour les entreprises », in JAZOTTES G. (dir.), *La modernisation du droit des affaires*, LexisNexis, 2007, p. 89.
- BLONDEL Ph.**, « Le fait, source de droit », in *Le juge entre deux millénaires, Mélanges offerts à P. Drai*, Dalloz, 2000, p. 203.
- BOEUF G.**, « Le savoir de l'homme, un danger pour la vie », *Le Monde*, 5 août 2015, p. 12.
- « L'humain dans la biodiversité », in HAUTEREAU-BOUTONNET M. et TRUILHÉ-MARENGO É., *Quelle(s) valeur(s) pour la biodiversité ?*, Mare & Martin, 2016, p. 41.
- BOISSON DE CHAZOURNES L.**, « À propos de la régulation juridique des stratégies économiques dans le domaine de l'environnement », in MALJEAN-DUBOIS (dir.), *L'outil économique en droit international et européen de l'environnement*, Doc. fr., 2002, p. 227.
- BOIZARD M.**, « Les codes de bonne conduites privés : un instrument volontairement efficace ? », in HERVÉ-FOURNEREAU N. (dir.), *Les approches volontaires et le droit de l'environnement*, PUR, 2008, p. 147.
- BOMPOINT D.**, « L'influence des décisions de sanction de l'AMF sur la réparation civile du préjudice », *RD banc. et fin.*, 2012, n° 4, dossier 34.
- BON P.**, « Le Conseil constitutionnel et la notion de "droits et libertés que la Constitution garantit" », in *L'homme et le droit. Mélanges en hommage à J.-F. Flauss*, Pedone, 2014, p. 101.

- BONJEAN B.**, « L'information des consommateurs », in *L'information en droit privé. Travaux de la conférence d'agrégation*, LGDJ, 1978, p. 348.
- BONNEAU Th.**, « Quotas de CO₂, biens et titres financiers », *Bull. Joly bourse*, 2011, n° 3, p. 207.
- BORELLA F.**, « Le concept de dignité de la personne humaine », in PEDROT Ph. (dir.), *Éthique, droit et dignité de la personne*, Economica, 1999, p. 28.
- BOSKOVIC O.**, « Le contrat et l'environnement. Le regard du droit international privé », in HAUTEREAU-BOUTONNET M. (dir.), *Le contrat et l'environnement*, PUAM, 2014, p. 385.
- BOUBLI B.**, « La reconnaissance des sols n'incombe pas à l'architecte chargé du dossier de permis de construire », *RDI*, 2013, p. 208.
– « L'office du juge », *JCP S*, 2015, n° 26, 1238.
- BOUCARD H.**, « La compétition internationale des systèmes juridiques », in *Les voyages du droit. Mélanges en l'honneur de D. Breillat*, LGDJ, 2011, p. 81.
- BOULOUIS N.**, « Le contrat public au service des politiques de développement durable : limites et perspectives », *RFDA*, 2014, p. 617.
- BOURDIEU P.**, « La force du droit. Éléments pour une sociologie juridique », *ARSS*, t. 64, 1986, p. 3.
- BOURG D.**, « Temps de la Charte, temps de l'écologie », in CERDA-GUZMAN C. et SAVONITTO F. (dir.), *Les 10 ans de la Charte de l'environnement 2005-2015*, Institut Universitaire Varenne, 2016, p. 259.
- BOURGEOIS B.**, « La raison dans le droit », in *L'avenir du droit. Mélanges en hommage à F. Terré*, Dalloz, PUF, 1999, p. 25.
- BOULANGER J.**, « Notations sur le pouvoir créateur de la jurisprudence civile », *RTD civ.*, 1961, p. 417.
- BOUTELET M.**, « La place de l'action pour trouble de voisinage dans l'évolution du droit de la responsabilité civile en matière d'environnement », *Cah. dr. entr.*, 1999, n° 1, p. 6.
- BOUTONNET M.** (voy. égal. HAUTEREAU-BOUTONNET M.),
– « Le contrat et le droit de l'environnement », *RTD civ.*, 2008, p. 1.
– « L'obligation de délivrance confrontée à la vente d'immeubles pollués, une nouvelle technique de gestion du risque environnemental ? », *Env.*, 2013, n° 11, étude 24.
– « Les codes d'éthique en droit de l'environnement », *Cah. dr. entr.*, 2014/4, dossier 22.
– « L'expertise devant le juge judiciaire », in TRUILHÉ-MARENGO É. (dir.), *La relation juge-expert dans les contentieux sanitaires et environnementaux*, Doc. fr., 2011, p. 281.
– « La Charte de l'environnement devant le juge judiciaire », *Env.*, 2012, n° 12, dossier 26.
– « Un an de jurisprudence sur la responsabilité civile des diagnostiqueurs lors de la vente d'immeubles », *Env.*, 2008, n° 3, chron. 2.
– « Les vices du consentement comme fondement de l'obligation d'information environnementale », *JCP N*, 2007, 1333.
– « Information environnementale et cession d'un site pollué », in BLIN-FRANCHOMME M.-P. (dir.), *Sites et sols pollués : enjeux d'un droit, droit en jeu(x)*, Litec, 2010, p. 203.

- « Le contrat, un instrument opportun de l'ordre public environnemental ? », *D.*, 2013, p. 2528.
 - « De l'obligation d'information "sur l'environnement" à l'obligation d'information "pour l'environnement", entre intérêt des parties et intérêt général », *RDC*, 2012/2, p. 908.
 - « La responsabilité du dernier exploitant en cas de violation de l'obligation de remise en état : de l'inutilité de la subrogation à l'utilité de l'expertise », *Dr. env.*, 2008, comm. 95.
 - « Les limites du contrat face à l'obligation administrative de remise en état », *D.*, 2006, p. 50.
 - « La rencontre fructueuse des contrats de vente et de bail et de la législation environnementale », *D.*, 2009, p. 44.
 - « Un éclairage important sur le degré d'efficacité du contrat », *Dr. env.*, 2009, comm. 99.
 - « Des obligations environnementales spéciales à l'obligation environnementale générale en droit des contrats », *D.*, 2012, p. 377.
 - « Dix ans d'écologisation du droit de l'environnement », *Env.*, 2012, n° 11, étude 12.
 - « L'efficacité environnementale du contrat, in BOSKOVIC O. (dir.), *L'efficacité du droit de l'environnement*, Dalloz, 2010, p. 21.
 - « Des obligations environnementales en droit des contrats », in *Pour un droit économique de l'environnement. Mélanges en l'honneur de G. J. Martin*, Frison-Roche, 2013, p. 60.
 - « Le potentiel climatique du contrat d'approvisionnement transnational », *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2016, n° 6, étude 14.
 - « Le risque climatique en droit des contrats », *RDC*, 2016/2, p. 312.
- BOUTONNET M. et HERRNBERGER O.** « Environnement et pratique notariale », *Env.*, 2013, n° 6, p. 8.
- BOUTONNET M. et NEYRET L.**, « La consécration du concept d'obligation environnementale », *D.*, 2014, p. 1335.
- BOUTONNET M. et TRUILHÉ-MARENGO E.**, « Réparation du dommage environnemental : les remèdes du droit interne face aux limites du droit de l'Union européenne », *D.*, 2015, p. 1196.
- BOUTONNET M. et MEKKI M.**, « Environnement et *conservation easements*. Pour une transposition en droit français ? », *JCP G.*, 2012, p. 1736.
- BOUTONNET M., HERRNBERGER O. et MEKKI M.**, « La dépollution est une notion relative à un projet, à un objet, elle n'est pas un concept absolu - Entretien », *JCP N*, 2013, n° 39, act. 957.
- BORYSEWICZ M.**, « La qualité de la vie, une finalité nouvelle de la règle de droit », in *Études offertes à A. Jauffret*, 1974, p. 127.
- BOUYSSOU F.**, « L'environnement : nouveau droit de l'homme ou droit liberticide », in *Pouvoirs et liberté. Études offertes à MOURGEON J.*, Bruylant, 1998, p. 535.
- BOUCOBZA X. et SERINET Y.-M.**, « Loi "Sapin 2" et devoir de vigilance : l'entreprise face aux nouveaux défis de la compliance », *D.*, 2017, p. 1619.
- BOY L.**, « Les organismes génétiquement modifiés entre le principe de précaution et l'ordre «scientifico-concurrentiel» », in *Philosophie du droit et droit*

- économique. Quel dialogue ? Mélanges en l'honneur de G. Farjat*, Frison-Roche, 1999, p. 333.
- « L'appel à la régulation en droit de l'environnement », in *Pour un droit économique de l'environnement. Mélanges en l'honneur de G. J. Martin*, Frison-Roche, 2013, p. 71.
 - « Les apports de la certification, de la normalisation et de la labellisation à l'effectivité ou l'efficacité des normes juridiques », in DAUGAREILH I. (dir.), *La responsabilité sociale de l'entreprise, vecteur d'un droit de la mondialisation ?*, Bruylant, 2017, p. 333.
 - « Réflexions sur "le droit de la régulation" », *D.* 2001, p. 3031.
 - « La référence au principe de précaution et l'émergence de nouveaux modes de régulation ? », *LPA*, 8 janv. 1997, n° 4, p. 4.
- BRAUDX.**, « La crise du droit de l'environnement dans un contexte de crise écologique », in *Contributions en l'honneur du professeur J. Bouveresse. Crise(s) & Droit(s)*, L'Épilogue, 2015, p. 135.
- BREDIN J.-D.**, « Les maladies du droit », 2005, intervention consultable en ligne sur le site internet de la Cour de cassation, www.courdecassation.
- BRETON J.-M.**, « De la genèse à la reconnaissance : la justice environnementale entre paradigme d'équité et réception fonctionnelle », in MICHELOT A. (dir.), *Équité et environnement. Quel(s) modèle(s) de justice environnementale ?*, Larcier, 2012, p. 95.
- BRIAND Ph.**, « La mise aux normes et le bail d'habitation », *Defrénois*, 2004, p. 831.
- BRODHAG Ch.**, « Mobiliser ou contraindre », *Gaz. Pal.*, 2001, n° 158, p. 7.
- BROUSSEAU É.**, « L'économiste, le juriste et le contrat », in *Le contrat au début du XXI^e siècle. Études offertes à J. Ghestin*, LGDJ, 2001, rééd. 2015, p. 153.
- BRUGUIÈRE J.-M.**, « L'odeur saisie par le droit », in *Liber amicorum J.-C. Auloy. Études de droit de la consommation*, Dalloz, 2004, p. 169.
- BRUNENGO-BASSO S.**, « Droit de l'homme à un environnement sain et économie verte », in *Jalons pour une économie verte*, PUAM, 2012, p. 307.
- BRUNET F.**, « L'État, garant en dernier ressort », in SUPIOT A. et DELMAS-MARTY (dir.), *Prendre la responsabilité au sérieux*, PUF, 2015, p. 275.
- « Le champ d'application de la Charte de l'environnement », *AJDA*, 2016, p. 1327.
- BUREAU D.**, « L'extension conventionnelle d'un statut impératif : contribution du droit international privé à la théorie du contrat », in *Liber Amicorum, Mélanges en l'honneur de Ph. Malaurie*, Defrénois, 2005, p. 125.
- BÜRGE A.**, « Le Code civil et son évolution vers un droit imprégné d'individualisme libéral », *RTD civ.*, 2000, p. 1.
- BUSSY F.**, « La consécration par le juge français du respect de la dignité humaine », in *Justice et droits fondamentaux. Études offertes à J. Normand*, Litec, 2003, p. 61.
- CABRILLAC M.**, « Remarques sur la théorie générale du contrat et les créations récentes de la pratique commerciale », in *Mélanges dédiés à G. Marty*, 1978, p. 235.
- CABRILLAC R.**, « Le Code civil à la fin du XX^e siècle », in *Le droit privé à la fin du XX^e siècle. Études offertes à CATALA P.*, Litec, 2001, p. 73.

- CADIET L.**, « Interrogations sur le droit contemporain des contrats », in CADIET L., (coord.), *Le droit contemporain des contrats. Bilans et perspectives*, Economica, 1987, p. 7.
- CALAIS-AULOY J.**, « L'influence du droit de la consommation sur le droit civil des contrats », *RTD civ.*, 1994, p. 239.
- « Droit du marché et droit commun des obligations », *RTD com.*, 1998, p. 115.
 - « L'attente légitime, une nouvelle source du droit subjectif ? », in *Mélanges en l'honneur de Y. Guyon. Aspects actuels du droit des affaires*, Dalloz, 2003, p. 171.
- CAMPROUX-DUFFRENE M.-P.**, « La prise en charge par le vendeur de la réhabilitation d'un terrain pollué sur le fondement de l'article L. 514-20 du code de l'environnement », *JCP G*, 2006, I, 156.
- CAMPROUX-DUFFRENE M.-P., « Entre environnement per se et environnement pour soi : la responsabilité civile pour atteinte à l'environnement », *Env.*, 2012, n° 12, étude 14.
 - « La création d'un marché d'unités de biodiversité est-elle possible ? », *RJE*, 2009/1, p. 69.
 - « Les unités de biodiversité, questions de principe et problèmes de mise en œuvre », *RJE*, 2008/S, p. 87.
- CAMPROUX-DUFFRENE M.-P** et **CURZYDLO A.**, « Chronique de droit privé de l'environnement, civil et commercial », *RJE*, 2009/2, p. 145.
- CANAL-FORGUES E.** et **PERRUSO C.**, « La lutte contre le changement climatique en tant qu'objet juridique identifié ? », *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2015, comm. 72.
- CANIVET G.**, « Activisme judiciaire et prudence interprétative », *Arch. phil. dr.*, t. 50, 2007, p. 7.
- « Le Conseil constitutionnel et le contrat. Variations sur la "discrétion" », in BROS S. et MALLET-BRICOUT B. (dir.), *Liber Amicorum LARROUMET Ch.*, Economica, 2010, p. 75.
 - « Vers une dynamique interprétative », *RJE*, 2005/S, p. 9.
- CANIVET G.** et **MOLFESSIS N.**, « La politique jurisprudentielle », in *Mélanges en l'honneur de J. Boré. La création du droit jurisprudentiel*, Dalloz, 2007, p. 79.
- CARBONNIER J.**, « Introduction », in *L'évolution contemporaine du droit des contrats. Journées R. Savatier*, PUF, 1986, p. 29.
- CARCASSONNE G.**, « La liberté d'entreprendre », *RLDA*, 2010, suppl., n° 55, 3188, p. 45.
- CARPENTIER A.-C.**, « Les effets du changement de circonstances économiques sur les contrats à exécution successive », *Just. et cass.*, 2012, p. 275.
- CARTON O.**, « De l'inutilité de la constitutionnalisation du droit de l'environnement », *LPA*, 2005, n° 175, p. 3.
- CASTAING C.**, « L'influence de la Charte de l'environnement sur le droit de la santé », in CERDA-GUZMAN C. et SAVONITTO F. (dir.), *Les 10 ans de la Charte de l'environnement 2005-2015*, Institut Universitaire Varenne, 2016, p. 223.
- CATALA P.**, « La matière et l'énergie », in *L'avenir du droit. Mélanges en hommage à F. Terré*, Dalloz, 1999, p. 557.

- « Ébauche d'une théorie juridique de l'information », *D.*, 1984, p. 97.
- « À propos de l'ordre public », in *Mélanges offerts à P. Drai. Le juge entre deux millénaires*, Dalloz, 2000, p. 511.
- « Turbulences dans les sources du droit », in *Mouvements du droit contemporain, Mélanges offerts au professeur S. Ben Halima*, Tunis, 2005, p. 79.
- CHAGNY M.**, « L'empiétement du droit de la concurrence sur le droit du contrat », *RDC*, 2004/3, p. 861.
- « Droits communs et droits spéciaux », *RLDA*, 2016, n° 177, p. 9.
- CHAGNY M. et LUCAS DE LEYSSAC C.**, « Le droit des contrats, instrument d'une forme nouvelle de régulation économique ? », *RDC*, 2009/3, p. 1268.
- CANS C.**, « Le développement durable en droit interne : apparence du droit et droit des apparences », *AJDA*, 2003, p. 210.
- « Le principe de conciliation : vers un contrôle de la « durabilité » ? », in *Terres du droit. Mélanges en l'honneur de Y. Jégouzo*, Dalloz, 2009, p. 547.
- CHAMPAUD C.**, « Régulation et droit économique », *RID éco.*, 2002/1, t. XVI, p. 23.
- CHANTEPIE G.**, « L'efficacité attendue du contrat », *RDC*, 2010/1, p. 347.
- « Le déséquilibre significatif au miroir de la Cour de cassation », *AJCA*, 2015, p. 218.
- « Les codifications privées », *Trav. Ass. H. Capitant*, t. 13, 2009, p. 39.
- « L'application dans le temps de la réforme du droit des contrats », *AJCA*, 2016, p. 412.
- CHANTEPIE G. et DISSAUX N.**, « Propos introductifs », *RLDA*, 2016, n° 177, p. 4.
- CHASLES V. et FERVERS B.**, « Milieu urbain et santé des individus », in HARPET C., BILLET Ph. et PIERRON J.-Ph., *Justice et injustices environnementales*, L'Harmattan, 2016, p. 119.
- CHASSAGNARD-PINET S.**, « La globalisation, facteur de densification normative », in THIBIERGE C. (dir.), *La densification normative. Découverte d'un processus*, Mare & Martin, 2013, p. 155.
- CHASSAGNARD-PINET S. et DELALIEUX G.**, « La contractualisation des normes sociales et environnementales », in PEZET É. (dir.), *Normes juridiques et normes managériales. Enjeux et méthode d'une nouvelle internormativité*, LGDJ, 2014, p. 41.
- CHASSAGNARD-PINET S. et HIEZ D.**, « Présentation », in CHASSAGNARD-PINET S. et HIEZ D. (dir.), *Approche renouvelée de la contractualisation*, PUAM, 2007, p. 11.
- « Le système juridique français à l'ère de la contractualisation », in CHASSAGNARD-PINET S. et HIEZ D. (dir.), *La contractualisation de la production normative*, Dalloz, 2008, p. 3.
- CHAUVEL P.**, « La dissimulation au cocontractant de la valeur véritable de la chose constitue-t-elle une réticence dolosive ? », *JCP E*, 2001, 1578.
- CHAZAL J.-P.**, « Les nouveaux devoirs des contractants. Est-on allé trop loin ? », in JAMIN Ch. et MAZEAUD D. (dir.), *La nouvelle crise du contrat*, Dalloz, 2003, p. 99.
- « De la signification du mot loi dans l'article 1134 alinéa 1^{er} du code civil », *RTD civ.*, 2001, p. 265.

- CHÉNEDE F.**, « Le droit à l'épreuve des droits de l'homme », in *Mélanges en l'honneur du professeur G. Champenois. Liber amicorum*, Défrenois, 2012, p. 139.
- « L'équilibre contractuel dans le projet de réforme », *RDC*, 2015/3, p. 655.
 - « La "fondamentalisation" du droit des contrats : discours et réalité », *RDA*, 2015, n° 11, p. 51.
 - « Contre-révolution tranquille à la Cour de cassation ? », *D.*, 2016, p. 796.
 - « Repenser le droit des contrats ? Le titre III du livre III du Code civil à l'épreuve des ordres juridiques européens », in BONNET B. (dir.), *Traité des rapports entre ordres juridiques*, LGDJ, 2016, p. 783.
 - « La "crise du contrat" ou la mise à l'épreuve du Titre III du Livre III du Code civil », in MAZEAUD V. et DE MONTALIVET P. (dir.), *La crise des institutions*, LGDJ, 2016, p. 39.
 - « Le contrat d'adhésion de l'article 1110 du code civil », *JCP G*, 2016, 776.
- CHÉROT J.-Y.**, « Le droit dans un ordre juridique faiblement ordonné. Le cas de l'Union européenne », in *Le dialogue des juges. Mélanges en l'honneur du président B. Genevois*, Dalloz, 2009, p. 175.
- CHEVALLIER J.**, « L'ordre juridique », in *Le droit en procès*, PUF, 1984, p. 7.
- « La régulation juridique en question », *Droit et société*, 2001/3, n° 49, p. 827.
 - « Vers un droit post-moderne ? », in CLAM J. et MARTIN G. J. (dir.), *Les transformations de la régulation juridique*, LGDJ, 1998, p. 21.
 - « Constitution et communication », *D.*, 1991, p. 247.
 - « L'État régulateur », *RFAP*, 2004/3, p. 473.
 - « La gouvernance et le droit », in *Mélanges P. Amselek*, Bruylant, 2005, p. 189.
 - « Contractualisation et régulation », in CHASSAGNARD-PINET S. et HIEZ D. (dir.), *La contractualisation de la production normative*, Dalloz, 2008, p. 83.
 - « Aux origines de la crise des institutions », in MAZEAUD V. et DE MONTALIVET P. (dir.), *La crise des institutions*, LGDJ, 2016, p. 17.
 - « Loi et contrat dans l'action publique », *NCCC*, 2005, n° 17.
- CHIRAC J.**, « Un engagement solennel de la Nation », *RJE*, 2005/S, p. 23.
- CLAMOUR G.**, « La commande publique au service de la transition énergétique », *Contr. et march. pub.*, 2015, 2010, comm. 226.
- « Service public et contrat public », in Association française pour le droit administratif (dir.), *Le service public*, Dalloz, 2014, p. 237.
- CLAUDEL E. et THULLIER B.**, « Regards sur le droit mou », *RJ com.*, 2001, p. 4.
- CLÉMENT J.-N.**, « L'immeuble au carrefour des polices environnementales », *Dr. et patr.*, 2010, n° 193, p. 56.
- COASE R.**, « The problem of social cost », *Journal of Law and economics*, vol. 3, 1960.
- COHENDET M.-A.**, « Le droit à l'environnement et le devoir de protéger l'environnement », in CERDA-GUZMAN C. et SAVONITTO F. (dir.), *Les 10 ans de la Charte de l'environnement 2005-2015*, Institut Universitaire Varenne, 2016, p. 77.

- COLLART-DUTILLEUL F.**, « Date d'appréciation de la constructibilité d'un terrain vendu », *RDC*, 2004/2, p. 335.
- « Quelle place pour le contrat dans l'ordonnement juridique ? », in JAMIN Ch. et MAZEAUD D. (dir.), *La nouvelle crise du contrat*, Dalloz, 2003, p. 225.
 - « La première étape d'une longue marche vers un droit spécial de la sécurité alimentaire », in *Pour un droit économique de l'environnement. Mélanges G. J. Martin*, Frison-Roche, 2013, p. 131.
- COLLART-DUTILLEUL F. et ROMI R.**, « Propriété privée et protection de l'environnement », *AJDA*, 1994, p. 571.
- COLLET M.**, « Valeur(s) de la régulation », in *Confluences. Mélanges en l'honneur de J. Morand-Deville*, Montchrestien, 2007, p. 241.
- CORGAS-BERNARD C.**, « Amiante et préjudice d'anxiété, toujours plus ! », *Resp. civ. assur.*, 2013, n° 4, étude 3.
- CORNU G.**, « La lettre du Code à l'épreuve du temps », in *Mélanges offerts à R. Savatier*, Dalloz, 1965, p. 157.
- « Les définitions dans la loi », in *Mélanges dédiés à J. Vincent*, Dalloz, 1981, p. 77.
- COSSART S. et GUISLAIN M.-L.**, « Le devoir de vigilance pour les entreprises multinationales, un impératif juridique pour une économie durable », *RLDA*, 2015, n° 104, p. 75.
- COSTA J.-P.**, « Sauvegarde, développement, destruction des droits et libertés », in *L'homme et le droit. Mélanges en hommage à J.-F. Flauss*, Pedone, 2014, p. 207.
- COSTA J.-P. et TITIUN P.**, « La Cour européenne des droits de l'homme et l'environnement », in *Terres du droit. Mélanges en l'honneur de Y. Jégouzo*, Dalloz, 2009, p. 31.
- COTET M.**, « De la cotitularité d'une action en justice par l'effet de sa transmission accessoire », *D.*, 2013, p. 2448.
- COUDRAIS M.**, « L'obligation naturelle : une idée moderne ? », *RTD civ.*, 2011, p. 453.
- COURET A.**, « Propos introductifs », in MESTRE J. (dir.), *La paix, un possible objectif pour les juristes de droit des affaires ?*, 2016, p. 5.
- « L'intérêt social », *Cah. dr. entr.*, 1996, suppl. n° 4, p. 1.
- COURTEIX S.**, « La pollution de l'espace extra-atmosphérique par les débris spatiaux », in *Les hommes et l'environnement : quels droits pour le vingt-et-unième siècle ? Études en hommage à KISS A.*, Frison-Roche, 1998, p. 479.
- COUTANT F.-J. et SALVADOR O.**, « Bail rural : un preneur de plus en plus respectueux de son environnement », *Défrenois*, 2008, p. 945.
- COUTURIER G.**, « L'ordre public de protection, heurs et malheurs d'une vieille notion neuve », in *Études offertes à FLOUR J., LGDJ.*, 1979, rééd. 2014, p. 95.
- « Les techniques civilistes et le droit du travail », *D.*, 1975, p. 151.
 - COUTURIER G., « L'intérêt de l'entreprise », in *Les orientations sociales du droit contemporain : écrits en l'honneur du professeur SAVATIER R.*, PUF, 1992, p. 143.
- CREDECO**, « Le droit économique aujourd'hui », *D.*, 2010, p. 1436.

- CREVEL S.**, « Le régime du bail environnemental », *Dr. rur.*, 2007, n° 352, comm. 134.
- « Des agissements environnementaux de nature à compromettre la bonne exploitation du fonds », *Dr. rur.*, 2015, n° 429, comm. 1.
- CROTTET B.**, « Le Conseil constitutionnel et l'obligation de vigilance environnementale », *RFDC*, 2012, p. 239.
- CUNIBERTI G.**, « La faible attractivité internationale du droit français des contrats », in *Mélanges en l'honneur de B. Audit. Les relations privées internationales*, LGDJ, 2014, p. 253.
- CUZACQ N.**, « Aspects juridiques de l'investissement responsable », in *Études offertes à DUPICHOT J.*, Bruylant, 2005, p. 129.
- « Le respect des droits fondamentaux par les sociétés transnationales, de l'ombre à la lumière », in TRÉBULLE F.-G. et UZAN O. (dir.), *Responsabilité sociale des entreprises. Regards croisés Droit et Gestion*, Economica, 2011, p. 191.
 - « Commentaire des propositions de loi relatives au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre », *RDT*, 2014, p. 265.
 - « Le mécanisme du Name and Shame ou la sanction médiatique comme mode de régulation des entreprises », *RTD com.*, 2017, p. 473.
- DABIN J.**, « Droit et politique », in *Mélanges offerts à R. Savatier*, Dalloz, 1965, p. 183.
- DANIS-FATÔME A. et VINEY G.**, « La responsabilité civile dans la loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre », *D.*, 2017, p. 1610.
- DAUGAREILH I.**, « La responsabilité sociale des entreprises en quête d'opposabilité », in SUPIOT A. et DELMAS-MARTY (dir.), *Prendre la responsabilité au sérieux*, PUF, 2015, p. 183.
- DE BÉCHILLON D.**, « Le volontarisme politique contre la liberté d'entreprendre », *NCCC*, 2015, n° 49, p. 7.
- DE SCHUTTER O.**, « Le contrôle du respect des droits de l'homme par les sociétés transnationales : le rôle de l'état d'origine », in MOREAU M.-A., MUIR WATT H. et RODIERE P. (dir.), *Justice et mondialisation en droit du travail*, Dalloz, 2010, p. 107, spéc. p. 113.
- DE LANVERSIN J.**, « Contribution du juge au développement du droit de l'environnement », in *Mélanges offerts à M. Waline. Le juge et le droit public*, LGDJ, 1974, p. 519.
- DE MALAFOSSE J.**, « Le droit des autres à la nature », in *Religion, société et politique. Mélanges en hommage à J. Ellul*, PUF, 1983, p. 511.
- « La propriété gardienne de la nature », in *Études offertes à J. Flour*, LGDJ, 1979, rééd. 2014, p. 335.
 - « La politique des espaces naturels et l'exploitation rurale », *Dr. rur.*, 1977, p. 54.
 - « La protection de la nature », *Dr. rur.*, 1983, p. 294.
 - « Les principes généraux du droit de l'environnement », in *Mélanges dédiés à L. Boyer*, Presses de l'Université des sciences sociales de Toulouse, 1996, p. 405.

- DE GRIRARD P.-M** et **PASCAUD C.-A.**, « Garanties de passif : 1134 al.1 contre 1134 al.3 : combat de titans ou subtile alliance ? », *D.*, 2009, p. 2233.
- DE LASSUS SAINT-GENIES G.**, « À la recherche d'un droit transnational des changements climatiques », *RJE*, 2016/1, p. 204.
- DEBOISSY F.** et **WICKER G.**, « Droit du contrat et droit du marché : éléments pour une problématique », *RDC*, 2006/4, p. 1321.
- DE CABARRUS Ch.**, « Présentation de la réforme du droit des contrats, du régime et de la preuve des obligations », in FORTI V. et ANDREU L. (dir.), *Le nouveau régime général des obligations*, Dalloz, 2016, p. 1.
- DEFFAIRI M.**, « L'ordonnance n° 2015-1324 du 22 octobre 2015 : l'acte II de la prévention des risques technologiques », *Énergie – Env. – Infrastr.*, 2016, comm. 42.
- DEGUERGUE M.**, « Le sens de la responsabilité environnementale », in *Terres du droit. Mélanges en l'honneur de Y. Jégouzo*, Dalloz, 2009, p. 573.
- « L'information dans le Grenelle 2 de l'environnement », in DEGUERGUE M., PISSALOUX J.-L. et LIARD J.-J. (dir.), *Grenelle 2, Impacts sur les activités économiques*, Lamy Axe droit, p. 13.
- DEHARBE D.** et **GROS M.**, « Les illusions perdues d'un recours au juge pour censurer le parti pris sanitaire du droit de la remise en état », *Env.*, 2009, comm. 63.
- DELEBECQUE Ph.**, « L'arrêt *Erika* : un grand arrêt de droit pénal, de droit maritime ou de droit civil ? », *D.*, 2012, p. 2711.
- « La loi du 20 juin 2016 pour l'économie bleue : une loi pour le développement maritime ou un ensemble de mesures ? », *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2016, n° 10, repère 9.
- DELHOSTE M.-F.**, « L'environnement dans les constitutions du monde », *RDP*, 2004, p. 441.
- DELMAS-MARTY M.**, « Perspectives ouvertes par le droit de l'environnement », *RJE*, 2014/S, p. 7.
- « Les processus de mondialisation du droit », in MORAND C.-A. (dir.), *Le droit saisi par la mondialisation*, Bruylant, 2001, p. 63.
 - « Observations à propos du climat », in BRÉCHIGNAC C., DE BROGLIE G. et DELMAS-MARTY M. (dir.), *L'environnement et ses métamorphoses*, Hermann, 2015, p. 247.
 - « Vers une cinétique juridique : d'une approche statique à une approche dynamique de l'ordre juridique », in BONNET B. (dir.), *Traité des rapports entre ordres juridiques*, LGDJ, 2016, p. 141.
 - « Avant-propos la Cop 21, un pari sur l'avenir », in TORRE-SCHAUB M. (dir.), *Bilan et perspectives de l'Accord de Paris (COP 21). Regards croisés*, IRJS, 2017, p. 1.
- DELZANGLES H.**, « Commande publique et environnement, jusqu'où peut-on aller ? », *RJE*, 2015/1, p. 13.
- DEMEESTER M.-L.**, « L'assurance et les techniques alternatives de financement des dommages environnementaux », in VINEY G. et DUBUISSON B. (dir.), *Les responsabilités environnementales dans l'espace européen. Point de vue Franco-Belge*, Bruylant, 2006, p. 483.

- « L'assurabilité des risques nouveaux », in *Le monde du droit, Écrits rédigés en l'honneur de J. Foyer*, Economica, 2007, p. 285.
- DEMOGUE R.**, « Des modifications aux contrats par volonté unilatérale », *RTD civ.*, 1970, p. 245.
- DEPINCE M.**, « D'un droit privé de l'environnement », *RLDC*, 2008, p. 70.
 - « Propos introductifs : des principes du droit de l'environnement à un statut juridique du bioacteur », *BDEI*, 2009/S, n° 19, p. 3.
- DEREUX G.**, « La nature juridique des contrats d'adhésion », *RTD civ.*, 1910, p. 503.
- DESBARATSI.**, « La valeur juridique d'un engagement dit socialement responsable », *JCP E*, n° 5, 2006, 1214.
 - « Code de conduite et chartes éthiques des entreprises privées. Regard sur une pratique en expansion », *JCP G*, 2003, I, 112.
- DESCOLA Ph.**, « Critique de l'anthropocentrisme », in BRÉCHIGNAC C., DE BROGLIE G. et DELMAS-MARTY M. (dir.), *L'environnement et ses métamorphoses*, Hermann, 2015, p. 201.
 - « Humain, trop humain », *Esprit*, 2015, n° 420, p. 8.
- DÉSIDÉRI J.-L.**, « La précaution en droit privé », *D.*, 2000, p. 238.
- DESPAX M.**, « La loi n° 95-101 du 2 février 1995 relative au renforcement de la protection de l'environnement », in *Les hommes et l'environnement : quels droits pour le vingt-et-unième siècle ? Études en hommage à KISS A.*, Frison-Roche, 1998, p. 391.
- DEUMIER P.**, « L'utilisation de l'argument sociologique par le juge judiciaire », in FENOUILLET D., *L'argument sociologique en droit. Pluriel et singularité*, Dalloz, 2015, p. 225.
 - « L'approche environnementale de la RSE. Prolégomènes », in PARANCE B. (coord.), *La responsabilité sociétale des entreprises. Approche environnementale*, SLC, 2016, p. 9.
 - « Les codes de conduite des entreprises et l'effectivité des droits de l'homme », in BOY L., RACINE J.-P. et SIIRIAINEN F. (dir.), *Droit économique et droits de l'homme*, Larcier, 2009, p. 671.
 - « La réception du droit souple par l'ordre juridique », *Trav. Ass. H. Capitant*, t. 13, Dalloz, 2009, p. 113.
 - « Chartes et codes de conduite des entreprises : les degrés de normativité des engagements éthiques », *RTD civ.*, 2009, p. 77.
 - « Les qualités de la loi », *RTD civ.*, 2005 p. 93.
 - « La réception du droit souple par l'ordre juridique », *Trav. Ass. H. Capitant*, t. 13, 2009, p. 113.
 - « Les valeurs morales », *RDC*, 2016/3, p. 589.
 - « Les sources de l'éthique des affaires », in *Libre droit. Mélanges en l'honneur de Ph. Le Tourneau*, Dalloz, 2008, p. 337.
 - « Création du droit et rédaction des arrêts par la Cour de cassation », *Arch. phil. dr.*, t. 50, 2007, p. 49.
 - « Repenser la motivation des arrêts de la Cour de cassation ? Raisons, identification, réalisation », *D.*, 2015, p. 2022.
 - « Repenser les outils des conflits de normes entre systèmes », in BONNET B. (dir.), *Traité des rapports entre ordres juridiques*, LGDJ, 2016, p. 497.

- « Qualité de la loi : le retour », *RTD civ.*, 2017, p. 593.
- DEUMIER P., LAULOM S. et MAZUYER E.**, « L'application des principes du travail du Pacte mondial par les entreprises françaises : exemples de bonnes pratiques de RSE ? », in MAZUYER E. (dir.), *Regards croisés sur le phénomène de la responsabilité sociale de l'entreprise*, Doc. fr., 2010, p. 147, spéc. p. 182 et s.
- DEWEDI É.**, « Le préjudice écologique dans le contentieux constitutionnel au Bénin », *RLDC*, n° 140, 2016, 6223, p. 37.
- DIESSE F.**, « Le devoir de coopération comme principe directeur du contrat », *Arch. phil. dr.*, t. 43, 1999, p. 259.
- DORÉ J.-F.**, « Présentation des risques en l'état actuel des connaissances scientifiques », in DUMERY A. (dir.), *Les antennes-relais*, L'Harmattan, 2013, p. 19.
- DIDIER P.**, « Brèves notes sur le contrat-organisation », in *L'avenir du droit. Mélanges en hommage à F. Terré*, Dalloz, 1999, p. 636.
- DISSAUX N.**, « La culture du gâchis », *D.*, 2016, p. 593.
- DOUCIN M.**, « La dimension internationale de la responsabilité sociale de l'entreprise », in FONBAUSTIER L. et MAGNIER V. (dir.), *Développement durable et entreprise*, Dalloz, 2013, p. 15.
- DOUSSAN I.**, « La biodiversité une valeur enfin reconnue par le droit agricole », *RJE*, 2008/S, p. 101.
- « La protection de l'environnement dans la loi agricole de janvier 2006 : un bilan mitigé », *RJE*, 2006/4, p. 387.
- « La loi d'orientation agricole et la protection de l'environnement », *Dr. env.*, 2006, n° 137, p. 100.
- « Un nouveau programme de soutien pour le secteur agricole », *Dr. env.*, 2014, n° 144, p. 373.
- « Les services écologiques : un nouveau concept pour le droit de l'environnement ? », in CANS C. (dir.), *La responsabilité environnementale*, Dalloz, 2009, p. 125.
- « Pour une "vision renouvelée" de la biodiversité », *Dr. env.*, 2014, n° 226, p. 294.
- « Pesticides et santé humaine : une situation préoccupante », *Dr. rur.*, 2013, n° 497, alerte 17.
- « Consommation et environnement », *RJE*, 2005/4, p. 389
- « L'organisation de la lutte contre la pollution d'origine agricole », *Dr. env.*, 2014, n° 131, p. 191.
- « Commerce international des produits agricoles et environnement : de la "fonction écologique" de l'agriculture à la qualité des produits », *Dr. env.*, 2004, n° 124, p. 241, spéc. p. 243.
- « Du droit des nuisances au droit des pollutions ou le droit protecteur de l'agriculture intensive », *Dr. rur.*, 1995, p. 322.
- DOUSSAN I. et BOY. L.**, « Le principe pollueur-payeur et l'activité agricole », *Dr. rur.*, 2000, p. 609.
- DOUSSAN I. et DOUAI A.**, « Construire des marchés pour la compensation et les services écologiques : enjeux et controverses », *RID éco.*, 2015/2, p. 133.

- DRAGO R.**, « Liberté d'entreprendre et environnement. La question des installations classées », in *Libertés. Mélanges J. Robert*, Montchrestien, 1998, p. 101.
- DREIFUSS-NETTER F.**, « Droit de la concurrence et droit commun des obligations », *RTD civ.*, 1990, p. 369.
- DROUET S.**, « Santé et environnement en France : deux siècles de "symbiose" juridique (1802-2002) », *RJE*, 2003/3, p. 319.
- DUBOUT H.**, « Le fonctionnement des garanties de passif dans le temps », *Bull. Joly*, 1999 n° 12, p. 1154.
- DUCOURTIOUX C.** et **FOUCART S.**, « Le glyphosate essuie un nouvel échec en Europe », *Le Monde*, 8 juin 2016, p. 6.
- DUFOUR O.**, « Le droit constitutionnel entre dans les prétoires », *Dr. et patr.*, 2010, n° 188.
- DUPEYROUX O.**, « La jurisprudence, source abusive de droit », in *Mélanges offerts à J. Maury*, t. 2, 1960, p. 349.
- DUPICHOT J.**, « La loi "N.R.E" et le droit des sociétés », *Gaz. Pal.*, 30 mai 2002, n° 150, p. 3.
- DUPICHOT Ph.**, « Regards (bienveillants) sur le projet de réforme du droit français des contrats », *Dr. et Pat.*, n° 247, 2015, p. 32.
- DUPIE A.**, « La pollution des sols dans le cadre du droit de préemption urbain », *BDEI*, 2013, p. 44.
- DUPONT N.**, « Peut-on en finir avec l'obsolescence programmée ? », *Contrats conc. consom.*, 2014, étude 10.
- DURAND P.**, « La contrainte légale dans la formation du rapport contractuel », *RTD civ.*, 1944, p. 73.
- « Les fonctions publiques de l'entreprise privée », *Dr. soc.*, 1945, p. 246.
- DURAND-PASQUIER G.**, « Les clauses directives », *JCP N*, 2015, 1162.
- « La responsabilité de l'auteur d'audits ou d'états de pollution des sols », *JCP N*, 2014, 1113.
 - « Certifications, attestations et diagnostics au service des objectifs du Grenelle », *RDI*, 2011, p. 15.
- DUTHEILLET DE LAMOTHE L.** et **ODINET G.**, « Un recours souple pour le droit souple », *AJDA*, 2016, p. 717.
- EDELMAN B.**, « La dignité de la personne humaine, un concept nouveau », *D.*, 1997, p. 185.
- EL BADAWI L.**, « Encadrement juridique des risques liés au développement des nanotechnologies », *RRJ*, 2010, n° 1, p. 517.
- ECKERT G.**, « Police et contrat », in VAUTROT-SCHWARZ Ch (dir.), *La police administrative*, PUF, 2014, p. 167.
- FABRE-MAGNAN M.**, « Critique de la notion de contenu du contrat », *RDC*, 2015/3, p. 639.
- « Postface. Pour une responsabilité écologique », in NEYRET L. et MARTIN G. J. (dir.), *Nomenclature des préjudices environnementaux*, LGDJ, 2012, p. 389.
- FAGES B.**, « L'art et la manière de rédiger le contrat », *Dr. et patr.*, 1999, p. 82.
- FAGOT-LARGEAULT A.**, « Réflexions sur la notion de qualité de la vie », *Arch. phil. dr.*, t. 36, 1991, p. 135.

- FAMILY R.**, « La responsabilité sociétale de l'entreprise : du concept à la norme », *D.*, 2013, p. 1558.
- FARJAT G.**, « Les pouvoirs privés économiques », in *Souveraineté étatique et marchés internationaux à la fin du XX^e siècle. Mélanges en l'honneur de Ph. Kahn*, Litec, 2001, p. 613.
- « Entre les personnes et les choses, les centres d'intérêt », *RTD civ.*, 2002, p. 221.
 - « La notion de droit économique », *Arch. phil. dr.*, t. 37, 1992, p. 27.
 - « Nouvelles réflexions sur les codes de conduite privée », in CLAM J. et MARTIN G. J. (dir.), *Les transformations de la régulation juridique*, LGDJ, 1998, p. 153.
- FAUVARQUE- COSSON B.**, « Le changement de circonstances », *RDC*, 2004/1, p. 67.
- « L'entreprise, le droit des contrats et la lutte contre le changement climatique », *D.*, 2016, p. 324.
- FENOUILLET D.**, « Les valeurs morales », *RDC*, 2016/3, p. 589.
- « Le juge et les clauses abusives », *RDC*, 2016, p. 358.
- FERNANDEZ E.**, « Les "servitudes environnementales" au Costa Rica », in HUTEN N. et STRUILLLOU J.-F. (dir.), *Les servitudes environnementales, Les Cahiers du GRIDAUH*, 2015, n° 28, p. 135.
- FICHET M.-A.**, « La reconversion des friches industrielles : les nouvelles perspectives offertes par la loi ALUR », *BDEI*, 2014, n° 1794, p. 33.
- FLECHEUX G.**, « Renaissance de la notion de bonne foi et de loyauté dans le droit des contrats », in *Le contrat au début du XXI^e siècle. Études offertes à J. Ghestin*, LGDJ, 2001, rééd. 2015, p. 341.
- FLOUR J.**, « Quelques remarques sur l'évolution du formalisme », in *Le droit privé français au milieu du XX^e siècle. Études offertes à RIPERT G.*, t. 1, LGDJ, 1950, p. 93.
- « Rapport sur l'influence du droit public sur le droit privé en France », *Trav. Ass. H. Capitant*, t. 3, 1947, p. 184.
- FONBAUSTIER L.**, « L'article 1^{er} de la Charte de l'environnement de 2004 : d'une portée virtuellement immense aux effets domestiqués par le juge », *Dr. env.*, 2015, n° 240, p. 418.
- « L'ordre public environnemental et les mutations de l'action publique », in HAUTEREAU-BOUTONNET M. (dir.), *Le contrat et l'environnement*, PUAM, 2014, p. 143.
 - « L'État face au changement climatique », *D.*, 2015, p. 2269.
 - « (L'efficacité de) la police administrative en matière environnementale », in BOSKOVIC O. (dir.), *L'efficacité du droit de l'environnement*, Dalloz, 2010, p. 109.
 - « Quelques réflexions sur les conditions d'un nouveau développement durable », in FONBAUSTIER L. et MAGNIER V. (dir.), « Développement durable et entreprise », Dalloz, 2013, p. 23.
 - « Environnement et pacte écologique. Remarques sur la philosophie d'un nouveau "droit à" », *NCCC*, 2004, n° 15.
- FONTAINE L.**, « Les sources nouvelles en droit de l'environnement », *Trav. Ass. H. Capitant*, t. 11, 2010, p. 33.

- « Fertilisations croisées du droit des contrats », in *Le contrat au début du XXI^e siècle. Études offertes à J. Ghestin*, LGDJ, 2001, rééd. 2015, p. 347.
- FONTAINE L. et SUPIOT A.**, « Le Conseil constitutionnel est-il une juridiction sociale ? », *Dr. soc.*, 2017, p. 754.
- FOUCHER K., « La première application de la Charte de l'environnement par le Conseil constitutionnel dans le cadre de la QPC : de l'inédit, de l'inutile et du flou », *AJDA*, 2011, p. 1158.
- FOURMON A.**, « Perturbateurs endocriniens : une menace sanitaire sous-estimée », *Dr. env.*, 2016, n° 246, p. 210.
- FOYER J.**, « Présentation générale de la loi d'orientation agricole », *Dr. rur.*, 2006, étude 2, n° 340.
- « Le végétal et le droit rural : la difficile appréhension du végétal par le droit rural », in DROSS W. (coord.), *Le végétal saisi par le droit*, Bruylant, 2012, p. 169.
- FRAISSEIX P.**, « Le "prétoricentrisme", coup d'État de droit ? », *RRJ*, 2005/1, p. 285.
- FRIEDMAN M.**, « The Social Responsibility of Business Is to Increase This Profits », *The New York Times Magazine*, publié le 13 sept. 1970.
- FRYDMAN B.**, « Stratégie de responsabilisation des entreprises à l'ère de la mondialisation », in BERNIS T., DOCQUIR P.-F., FRYDMAN B. et HENNEBEL L., *Responsabilité des entreprises et corégulation*, Bruylant, 2007, p. 1.
- FRISON-ROCHE M.-A.**, « Remarques sur la distinction de la volonté et du consentement en droit des contrats », *RTD civ.*, 1995, p. 573.
- « Le juge et le sentiment de justice », in *Mélanges P. Bézard, Le juge et le droit de l'économie*, Montchrestien, 2002, p. 41.
- « Définition du droit de la régulation économique », *D.*, 2004, p. 126.
- « Ambition et efficacité de la régulation économique », *RD banc. et fin.*, 2010, n° 6, étude 34.
- « Les nouveaux champs de la régulation », *RFAP*, 2004/1, p. 53.
- « Le besoin conjoint d'une régulation analogue des relations sociales et des marchés globalisés », *RID éco.*, 2002/1, t. 16, p. 67.
- « Régulation et droit des sociétés. De l'article 1382 du Code civil à la protection du marché de l'investissement », in *Mélanges en l'honneur de D. Schmidt, Liber Amicorum*, Joly, 2005, p. 255.
- « Droit et économie », in TERRÉ F. (dir.), *Regards sur le droit*, Dalloz, 2010, p. 119.
- « Le contrat et la responsabilité : consentements, pouvoirs et régulation économique », *RTD civ.*, 1998, p. 43.
- « Le nouvel art législatif requis par les systèmes de régulation économique », in FRISON-ROCHE M.-A. (dir.), *Règles et pouvoirs dans les régulations économiques*, Dalloz, 2004, p. 154.
- FROMAGEAU J.**, « Histoire de la protection de la nature jusqu'en 1976 », in *20 ans de protection de la nature, Mélanges Despax*, PULIM, p. 19.
- « L'histoire du droit. L'évolution des concepts juridiques qui servent de fondement au droit de l'environnement », in KISS A. (dir.), *L'écologie et la loi. Le statut juridique de l'environnement*, L'Harmattan, 1989, p. 27.

- « Réflexions relatives à l'histoire du droit et de la protection de la nature », in CADORET A. (dir.), *Protection de la nature : histoire et idéologie. De la nature à l'environnement*, L'Harmattan, 1985, p. 208.
- GADHOUM P.-Y.**, « Le Conseil et le contrat », *NCCC*, 2011, n° 31, p. 51.
- GAY L.**, « Première QPC environnementale : vigilance en défaut du Conseil constitutionnel sur la théorie de la préoccupation », *RFDC*, 2011, n° 88, p. 823.
- GÉNICON Th.**, « L'obligation naturelle vers un fabuleux destin... ou une mort certaine ? », *RDC*, 2013/1, p. 43.
- « Contrat et protection de la confiance », *RDC*, 2013/1, p. 336.
- « L'équilibre contractuel : trop c'est trop ? », *RDC*, 2012/4, p. 1469.
- GÉNY F.**, « L'économie nationale et le droit », *RTD civ.*, 1930, p. 53.
- GERMAIN M.**, « Morale et droit des affaires », in BUREAU D. (dir.), *Droit et morale*, Dalloz, 2011.
- GHESTIN J.**, « La notion de contrat », *D.*, 1990, p. 147.
- « L'utile et le juste dans les contrats », *D.*, 1992, p. 3.
- « La notion de contrat au regard de la diversité de ses éléments variables. Rapport de synthèse », *Trav. Ass. H. Capitant*, t. 4, 2000, p. 223
- « La justice contractuelle selon la tradition catholique », in *Mélanges en l'honneur de Y. Guyon. Aspects actuels du droit des affaires*, Dalloz, 2003, p. 415.
- « La notion de contrat au regard de la diversité de ses éléments variables. Rapport de synthèse », *Trav. Ass. H. Capitant*, t. 4, 2000, p. 223.
- « Les données positives du droit », *RTD civ.*, 2002, p. 11.
- GIVORD L. et PROOT Ph.**, « Présentation de l'ordonnance n° 2015-899 du 23 juillet 2015 relative aux marchés publics », *Dr. adm.*, 2015, n° 12, dossier n° 2.
- GLON R. et NICOLAÏDÈS N.**, « Installation classée dans le voisinage du bien vendu et information de l'acquéreur », *JCP N*, 2008, n° 25, 1227.
- GOBERT M.**, « La jurisprudence, source de droit triomphante mais menacée », *RTD civ.*, 1992, p. 344.
- GODE P., « Le droit de l'avenir (un droit en devenir) », in *L'avenir du droit. Mélanges en hommage à F. Terré*, Dalloz, PUF, 1999, p. 61.
- GODFRIN G.**, « Trouble de voisinage et responsabilité environnementale », *Constr.-urb.*, 2010, étude 16.
- GOFFAUX-CALLEBAUT G.**, « Les clauses de garantie de passif environnemental », in *Le contrat et l'environnement*, HAUTEREAU-BOUTONNET M. (dir.), PUAM, 2014, p. 69.
- « La consommation responsable », *LPA*, 2014, n° 128, p. 15.
- « La notion d'intérêt social à l'épreuve des questions environnementales », in MEKKI M. (dir.), *Les notions fondamentales de droit privé à l'épreuve des questions environnementales*, Bruylant, 2016, p. 144.
- GÖLCÜKLÜ F.**, « Le droit à la vie dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », in *Mélanges en hommage à L.-E. Petit*, Bruylant, 1998, p. 415.
- GONTARD T. et NEVZI N.**, « Les aspects corporate », *RLDC*, 2009, n° 62, 3516, p. 54.
- GRANDVUILLEMIN S.**, « Commerce équitable : comment réguler un marché alternatif ? », *JCP E*, 2007, n° 51-52, 2604.

- GRANIER Th.**, « Les nouveaux acteurs du développement durable », in FONBAUSTIER L. et MAGNIER V. (dir.), *Développement durable et entreprise*, Dalloz, 2013, p. 73.
- GRIMALDI C.**, « Les clauses portant sur une obligation essentielle », *RDC*, 2008/4, p. 1095.
- « Le contrat et les tiers », in *Libres propos sur les sources du droit. Mélanges en l'honneur de Ph. Jestaz*, Dalloz, 2006, p. 163.
- GRIMONPREZ B.**, « Le voisinage à l'aune de l'environnement », in *Variations sur le thème du voisinage*, TRICOIRE J.-Ph. (dir.), PUAM, 2012, p. 141.
- « La fonction environnementale de la propriété », *RTD civ.*, 2015, p. 539.
- GRIMONPREZ B.**, et **REBOUL-MAUPIN N.**, « Les obligations réelles environnementales : chronique d'une naissance annoncée », *D.*, 2016, p. 2074.
- GROUD H.** et **PUGEAULT S.**, « Le droit à l'environnement, nouvelle liberté fondamentale », *AJDA*, 2005, p. 1357.
- GRUA F.**, « Les divisions du droit », *RTD civ.*, 1993, p. 59.
- GRYNBAUM L.**, « Les objectifs en droit civil », in FAURE B. (dir.), *Les objectifs dans le droit*, Dalloz, 2010, p. 163.
- GUÉGAN A.**, « Le contrat d'assurance », in *Le contrat et l'environnement*, HAUTEREAU-BOUTONNET M. (dir.), PUAM, 2014, p. 69.
- GUESNERIE R.**, « Les économistes et le problème climatique », in BRÉCHIGNAC C., DE BROGLIE G. et DELMAS-MARTY M. (dir.), *L'environnement et ses métamorphoses*, Hermann, 2015, p. 75.
- GUIHAL D.**, « Les pouvoirs du juge civil à l'égard des installations classées », *D.*, 1996, p. 266.
- GUILLON B.**, « Risque, droit... et compréhension de l'environnement », *Dr. env.*, 2009, n° 174.
- GUILLIEN R.**, « Droit public et droit privé », in *Mélanges offerts à J.-B. de la Gressaye*, Bière, 1967, p. 311.
- GUINCHARD S.**, **FERRAND F.** et **MOUSSA T.**, « Une chance pour la France et le droit continental : la technique de cassation, vecteur particulièrement approprié au contrôle de conventionnalité », *D.*, 2015, p. 278.
- GUTIERREZ G.** et **MOLINIER A.**, « L'obligation de remise en état des sites industriels par les sociétés mères en cas de défaillance de leurs filiales : mythe ou réalité ? », in DEGUERGUE M., PISSALOUX J.-L. et LIARD J.-J. (dir.), *Grenelle 2, Impacts sur les activités économiques*, Lamy Axe droit, p. 155.
- HANNOUN Ch.**, « La responsabilité des sociétés mères face aux impératifs de protection de l'environnement », in *Mélanges en l'honneur de N. Decoopman. Les frontières du droit*, CEPRISCA, 2014, p. 51.
- « La responsabilité environnementale des sociétés-mères », *Env.*, 2009, n° 6, dossier 7.
- HARRIBEY J.-M.**, « Valeur », in CORNU M., ORSI F. et ROCHFELD J. (dir.), *Dictionnaire des biens communs*, PUF, 2017, p. 1116.
- HAUSER J.**, « Temps et liberté dans la théorie générale de l'acte juridique », in *Religion, société et politique. Mélanges en hommage à J. Ellul*, 1983, p. 503.
- « Nature. Édito », *JCP G*, 2015, 1226.
- HAY J.**, **HAROLD H.**, **BAS A.** et **GASTINEAU P.**, « Regards d'économistes sur la proposition de nomenclatures des préjudices environnementaux », in NEYRET

- L. et MARTIN G. J. (dir.), *Nomenclature des préjudices environnementaux*, LGDJ, 2012, p. 65.
- HAUTEREAU-BOUTONNET M.**, « Le contrat environnemental », *D.*, 2015, p. 217.
- « Les obligations environnementales », in HAUTEREAU-BOUTONNET M. (dir.), *Le contrat et l'environnement. Étude de droit interne, international et européen*, PUAM, 2014, p. 483.
 - « Quelles valeurs pour la biodiversité ? Des valeurs d'usage et d'échange revisitées », in HAUTEREAU-BOUTONNET M. et TRUILHÉ-MARENGO É., *Quelle(s) valeur(s) pour la biodiversité ?*, Mare & Martin, 2016, p. 189.
 - « L'environnement. Une source en particulier : le contrat », *RJE*, 2015/2, p. 211.
 - « Le préjudice écologique, comment renforcer l'efficacité de sa réparation ? », *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2016, n° 8-9, dossier 12.
 - « La conceptualisation de l'obligation environnementale », in HAUTEREAU-BOUTONNET M. (dir.), *Le contrat et l'environnement. Étude de droit interne, international et européen*, PUAM, 2014, p. 529.
 - « La bonne foi en droit de l'environnement », *RDA*, 2016, n° 12, p. 75.
 - « La clause environnementale », in HAUTEREAU-BOUTONNET M. (dir.), *Le contrat et l'environnement. Étude de droit interne, international et européen*, PUAM, 2014, p. 523.
 - « La reconquête de la biodiversité par la conquête du droit civil... – À propos de la loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages », *JCP G*, 2016, n° 37, actu. 948.
 - « Rubrique de droit civil industriel 2^e partie. Droit industriel contractuel », *BDEI*, 2017, n° 72, 2276.
- HÉBRAUD P.**, « Rôle respectif de la volonté et des éléments objectifs dans les actes juridiques », in *Mélanges offerts à J. Maury*, t. 2, 1960, p. 419.
- HÉDARY D.**, « Qu'a-t-on fait de la Charte de l'environnement en dix ans ? Plus qu'on ne le croit, moins qu'on ne le craint ! », *Dr. env.*, 2015, n° 240, p. 417.
- « Les effets de la Charte de l'environnement sur le droit de l'environnement », in C. CERDA-GUZMAN et SAVONITTO F. (dir.), *Les 10 ans de la Charte de l'environnement 2005-2015*, Institut Universitaire Varenne, 2016, p. 189.
 - « La Charte de l'environnement, une mine à QPC », *Constitutions*, 2011, p. 407.
- HÉRAUD G.**, « La validité juridique », in *Mélanges offerts à J. Maury*, t. 2, 1960, p. 477.
- HOURLQUEBIE F.**, « Droit constitutionnel et droit de l'environnement », *Constitutions*, 2010, p. 493.
- HEINICH J.**, « Clause de force majeure », in *Les principales clauses des contrats d'affaires*, Lextenso, MESTRE J. et RODA J.-C. (dir.), 2012, n° 696 et s., p. 397.
- HELLER M. A.**, « The tragedy of the Anticommons : Property in the Transition from Marx to Markets », *HLR*, vol. 111, n° 3, 1998, p. 621.

- HELLERINGER G.**, « Quand les parties font leur loi, Réflexions sur la contractualisation du pouvoir judiciaire d'interprétation », in *Repenser le contrat*, LEWKOWICZ G. et XIFARAS M. (dir.), Dalloz, 2009, p. 275.
- HENNEBEL L.** et **LEWKOWICZ G.**, « Corégulation et responsabilité sociale des entreprises », in *Responsabilités des entreprises et corégulation*, Bruylant, 2007.
- HENRY X.**, « Psychanalyse, inconscient et droit privé », *JCP G*, 2015, n° 51, 1408.
- HERBEL P.** et **KROMAREK P.**, « Un exemple d'instrument économique de protection de l'environnement : la réduction des émissions de gaz à effet de serre », *D.*, 2007, p. 963.
- HERMITTE A.**, « Santé, environnement, pour une deuxième révolution hygiéniste », in *Les hommes et l'environnement : quels droits pour le vingt-et-unième siècle ? Études en hommage à KISS A.*, Frison-Roche, 1998, p. 23.
- HERNNBERGER O.**, « La prise en compte des données environnementales dans les baux », *BDEI*, 2005, p. 17.
- « La pratique notariale et l'environnement. Le point de vue du notaire », in HAUTEREAU-BOUTONNET M. (dir.), *Le contrat et l'environnement*, PUAM, 2014, p. 89.
- HOUILLON G.**, « L'influence normative des lobbies », in MEKKI M. et MONJAL P.-Y. (dir.), « *Le "lobbying responsable" : info ou intox ?* », L'harmattan, 2016, p. 53.
- HUGLO Ch.**, « Vigilance. Vers un principe d'anticipation de la responsabilité environnementale », *JCP E*, 2011, n° 43, p. 1956.
- « Un défi moderne. Le juge judiciaire face aux nouveaux conflits dans le domaine de l'environnement », in *Le juge entre deux millénaires. Mélanges offerts à P. Draï*, Dalloz, 2000, p. 615.
 - « La QPC et la théorie de la pré-occupation environnementale », *Env.*, 2011, n° 6, repère 6.
- IDOUX P.**, « Le nouveau recours en annulation des actes de droit souple des autorités de régulation », *RLC*, 2016, n° 50, p. 23.
- IDOT L.**, « À propos de l'internationalisation du droit. Réflexions sur la *soft law* en droit de la concurrence », in *Vers de nouveaux équilibres entre ordres juridiques. Mélanges en l'honneur de H. Gaudemet-Tallon*, Dalloz, 2008, p. 85.
- JACQUEMET-GAUCHÉ A.**, « AZF : une décision explosive ? », *AJDA*, 2015, p. 592.
- JACQUEMIN A.**, « Le droit serviteur de l'économie », *RTD com.*, 1972, p. 292.
- JACQUET C.**, « L'avant-contrat et la rencontre de volontés », *JCP N*, 2003, n° 28, 1428.
- JACQUET J.-M.**, « L'émergence du droit souple (ou le droit réel dépassé par son double) », in *Études à la mémoire du professeur OPPETIT B.*, Litec, 2009, p. 331.
- JAMAY F.**, « Vers un droit de la pollution de l'air intérieur ? », in *Les frontières du droit, Mélanges en l'honneur du professeur Decoopman*, CEPRISCA, 2014, p. 329.
- JAMIESON D.**, « Respecter la nature », *Esprit*, 2015, n° 420, p. 8.
- JAMIN Ch.**, « Quelle nouvelle crise du contrat ? », in JAMIN Ch. et MAZEAUD D. (dir.), *La nouvelle crise du contrat*, Dalloz, 2003, p. 7.

- « Motivation (suite) : quelle tradition civiliste défendre ? », *D.*, 2016, p. 1073.
- « Le droit des contrats saisi par les droits fondamentaux », in LEWKOWICZ G. et XIFARAS M. (dir.), *Repenser le contrat*, 2009, Dalloz, p. 175.
- « Juger et motiver », *RTD civ.*, 2015, p. 263.
- JAOUEN M.**, « Amiante : pas de préjudice d'exposition aux risques distinct du préjudice spécifique d'anxiété », *Gaz. Pal.*, 2016, n° 18, p. 26.
- JAUFFRET-SPINOSI C.**, « Les grands systèmes contractuels européens », in CABRILLAC R., MAZEAUD D. et PRÜM A. (dir.), *Le contrat en Europe aujourd'hui et demain*, Société de législation comparée, 2008, p. 9
- JAZOTTES G.**, « Faire du consommateur un acteur du développement durable », *RLDA*, 2010, n° 52, 3031, p. 81.
- JEAMMAUD A.**, « La règle de droit comme modèle », *D.*, 1990, p. 199.
 - « Normes juridiques et action : rôle du droit dans la régulation », in MIAILLE M. (dir.), *La régulation entre droit et politique*, L'Harmattan, 1995, p. 95.
- JEANCLOS Y.**, « Formalisme ou consensualisme : la sempiternelle querelle du droit des contrats », in *Hommage à BOULVERT G.*, 1987, p. 333.
- JÉGOUZO Y.**, « De certaines obligations environnementales : prévention, précaution et responsabilité », *AJDA*, 2005, p. 1164.
 - « Le dossier spécial, Loi Alur et gestion immobilière », *AJDI*, 2014, p. 325.
 - « L'évolution des instruments du droit de l'environnement », *Pouvoirs*, 2008, n° 127, p. 23.
 - « Propriété et environnement », *Deffrénois*, 1994, n° 7, p. 449.
 - « La nature : nouvelle victime ? », *Just. et cass.*, 2016, p. 85.
 - « Les autorisations administratives vont-elles devenir des biens meubles ? », *AJDA*, 2004, p. 945.
 - « Quelques réflexions sur le projet de Charte de l'environnement », *CCC*, n° 15, 2004, p. 123.
 - « La boîte de Pandore de la Charte de l'environnement », *DAUH*, 2008/4, p. 3.
 - « Charte de l'environnement, ni l'enfer vert, ni le paradis », *AJDA*, 2004, p. 1105.
- JÉGOUZOY. et LOLOUM F.**, « La portée juridique de la charte de l'environnement », *Dr. adm.*, 2004, p. 3, chron. 5.
- JESTAZ Ph.**, « L'obligation et la sanction : à la recherche de l'obligation fondamentale », in *Mélanges offerts à P. Raynaud*, Dalloz, 1985, p. 273.
 - « Rapport de synthèse. Quel contrat pour demain ? », in JAMIN Ch. et MAZEAUD D. (dir.), *La nouvelle crise du contrat*, Dalloz, 2003, p. 243.
 - « Repenser la définition du droit », in BONNET B. (dir.), *Traité des rapports entre ordres juridiques*, LGDJ, 2016, p. 225.
- JESTAZ Ph., MARGUENAUD J.-P. et JAMIN C.**, « Révolution tranquille à la Cour de cassation », *D.*, 2014, p. 2061.
- JODEAU M.**, « Environnement et droit de la consommation », in *Enjeux juridiques de l'environnement*, Droits et débats n° 9, Conseil d'État, Doc. fr., 2014, p. 58.
- JOSSERAND L.**, « Le contrat dirigé », *D.*, 1933, p. 89.

- « Aperçu général des tendances actuelles de la théorie des contrats », *RTD civ.*, 1937, p. 1.
- « La publicisation du contrat », in *Recueil d'Études en l'honneur de E. Lambert. Introduction à l'étude du droit comparé*, LGDJ, 1938, p. 143.
- « L'essor moderne du concept contractuel », in *Les sources générales des systèmes juridiques actuels. Recueils d'études sur les sources du droit en l'honneur de F. Gény*, Duchemin, t. 2, 1934, p. 333.
- « Sur la reconstitution d'un droit de classe », *D.*, 1937, p. 1.
- « Un ordre économique nouveau », *D.*, 1932, p. 137.
- « Les dernières étapes du dirigisme contractuel : le contrat forcé et le contrat légal », *D.*, 1940, p. 5.
- JOUFFROY P.**, « La mode, une logique de l'obsolescence des biens de consommation », in *Mélanges en l'honneur de J. Calais-Auloy. Études de droit de la consommation*, Dalloz, 2004, p. 559.
- JOURDAIN P.**, « La perte de chance, une curiosité française », in *Mélanges P. Wessner*, Université de Neuchâtel, 2011, p. 167.
- « Quel avenir pour la distinction des obligations de résultat et de moyens ? », *JCP G*, 2016, n° 36, Libres propos, 909.
- JUBAULT Ch.**, « Les codes de conduite privés », *Trav. Ass. H. Capitant*, t. 13, 2009, p. 27.
- JUEN Ph.**, « Évaluation de l'impact de la RSE sur la protection effective de l'environnement », *RLDA*, 2013, n° 84, 4690, p. 76.
- JUGLART M.**, « L'obligation de renseignements dans les contrats », *RTD civ.*, 1945, p. 1.
- JULIEN J.**, « Le projet de réforme de la responsabilité civile : les dispositions liminaires », *RLDC*, n° 152, suppl., 2017, 6364.
- « Présentation de la loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation », *Contrats conc. consom.*, n° 5, 2014, dossier 2, p. 7.
- KEIM-BAGOT M.**, « Préjudice d'anxiété : la Cour de cassation referme la boîte de Pandore », *Dr. soc.*, 2015, p. 360.
- KISS A.**, « Une nouvelle lecture du droit de l'environnement ? », in KISS A. (dir.), *L'écologie et la loi. Le statut juridique de l'environnement*, L'Harmattan, 1989, p. 361.
- « Peut-on définir le droit de l'homme à l'environnement ? », *RJE*, 1976/1, p. 15.
- « La notion de patrimoine commun de l'humanité », *RCDAl*, t. 75, 1982, p. 100.
- LABORDE-LACOSTE M.**, « La propriété immobilière est-elle une fonction sociale ? », in *Mélanges offerts à J.-B. de la Gressaye*, Bière, 1967, p. 373.
- LABROUSSE F., URBAIN A.C.**, « Les garanties de passif environnementales en cas de cession de sites industriels », *Dr. env.*, 2010, p. 152.
- LACHIEZE C.**, « Un relais de l'information : le notaire », in CANS C. (dir.), *La responsabilité environnementale*, VINEY G. (préf.), Dalloz, 2009, p. 323.
- LAGARDE V. et VAISSIE M.-O.**, « L'annexe environnementale au bail commercial », *Actes prat.*, 2013, p. 18.

- LAMANDA V.**, « Le juge judiciaire, juge naturel de la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales », in *La conscience des droits. Mélanges en l'honneur de J.-P. Costa*, Dalloz, 2011, p. 363.
- LAMOUREUX M.**, « Le bien énergie », *RTD com.*, 2009, p. 239.
- « Clause d'intégralité », in *Les principales clauses des contrats d'affaires*, Lextenso, MESTRE J. et RODA J.-C. (dir.), 2012, n° 895, p. 511.
 - « La vente immobilière », in *Le contrat et l'environnement*, BOUTONNET M. (dir.), PUAM, 2014, p. 47.
 - « Clause de définition », in *Les principales clauses des contrats d'affaires*, Lextenso, MESTRE J. et RODA J.-C. (dir.), 2012, n° 401 et s., p. 239.
- LANDAIS C.** et **LENICA F.**, « Premières précisions sur la portée juridique de la Charte de l'environnement », *AJDA*, 2006, p. 1584.
- LANGLAIS A.**, « Les paiements pour services environnementaux comme nouveau contrat environnemental ? », in *Le contrat et l'environnement*, HAUTEREAU-BOUTONNET M. (dir.), PUAM, 2014, p. 185.
- LARRIBAU-TERNEYRE V.**, « La réception des principes de liberté et d'égalité en droit civil », in *Le droit privé à la fin du XX^e siècle. Études offertes à CATALA P.*, Litec, 2001, p. 83.
- LASSERRE V.**, « Le risque », *D.*, 2011, p. 1632.
- LASSERRE-KIESOW V.**, « L'ordre des sources ou Le renouvellement des sources du droit », *D.*, 2006, p. 2279.
- LATINA M.**, « Le notaire et la sécurité juridique », *JCP N*, 2010, 1336.
- « Rapport introductif : physionomie et mise en œuvre pratique de la réforme du droit des contrats », in LATINA M. (dir.), *La réforme du droit des contrats en pratique*, Dalloz, 2017, p. 4.
- LATOUCHE S.**, « Éthique et économie », *Gaz. Pal.*, 2001, n° 356, p. 19.
- LAUDE A.**, « Science et démocratie, garantir un juste équilibre. À propos de la loi du 16 avril 2013 », *JCP G*, 2013, 1181.
- LAUNAY A.** et **QUEINNEC Y.**, « De la prévention à la réparation des impacts ESG. Le contrat durable, outil de formalisation du devoir de vigilance raisonnable », in MARTIN-CHENUT K. et DE QUENAUDON R. (dir.), *La RSE saisie par le droit*, Pedone, 2016, p. 469.
- LAVILLE B.**, « L'ordre public écologique. Des troubles de voisinage à l'aventure de l'anthropocène », *Arch. phil. dr.*, t. 58, 2015, p. 317.
- « Du ministère de l'impossible au ministère d'État », *RFDA*, 2010, p. 277.
 - « Contraindre les États et les éléments ? Le pari de... l'Accord de Paris », *Énergie – Env. – Infrastr.*, n° 2, 2016, étude 2.
- LAVOILLOTTE M.-P.**, « La contribution de la technique contractuelle à l'émergence de l'ordre public écologique », in BOUTELET M. et FRITZ J.-C. (dir.), *L'ordre public écologique*, Bruylant, 2005, p. 302.
- LE GAC-PECH S.**, « Vers un droit des remèdes », *LPA*, 2007, n° 242, p. 7.
- « Pour un droit des contractants vulnérables », *RTD civ.*, 2014, p. 581.
 - « Le contrôle de l'équilibre contractuel : législation schizophrène ou dispositif équilibré ? », *LPA*, 4 sept. 2015, n° 191, p. 4.
- LE TOURNEAU Ph.**, « La responsabilité sociale des entreprises et le droit des affaires », in TRÉBULLE F.-G. et UZAN O. (dir.), *Responsabilité sociale des entreprises. Regards croisés Droit et Gestion*, Economica, 2011, p. 253.

- « Quelques aspects de l'évolution des contrats », in *Mélanges offerts à P. Raynaud*, 1985, p. 349.
- LECOURT A.**, « Loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, dite loi "Sapin 2" », *RTD com.*, 2017, p. 101.
- LECOURT B.**, « Directive n° 2014/95/UE du 22 octobre 2014 sur la publication d'informations non financières par les sociétés », *Rev. sociétés*, 2015, p. 134.
- LÉCUYER H.**, « Le contrat, acte de prévision », in *L'avenir du droit. Mélanges en hommage à F. Terré*, Dalloz, 1999, p. 643.
 - « Redéfinir la force obligatoire du contrat ? », *LPA*, 1998, n° 54, p. 44.
- LEFÈVRE M.**, « La mobilisation du monde des affaires : formes et significations », in AUBERTIN C. et DOMINIQUE-VIVIEN F. (dir.), *Le développement durable, enjeux politiques, économiques et sociaux*, Doc. fr., 2006, p. 115.
- LEMMET L.-C.**, « Les aléas environnementaux et le contrat international : quelques réflexions autour du concept de force majeure et de hardship », *Dr. env.*, 2009, n° 174, p. 25.
- LEMOINE M.**, « Un contrat *in specie*. Le recours au contrat dans le cadre du Mécanisme pour un développement propre du protocole de Kyoto sur les changements climatiques », in HAUTEREAU-BOUTONNET M. (dir.), *Le contrat et l'environnement*, PUAM, 2014, p. 217.
- LE NABASQUE H.**, « Le champ d'application du nouveau say on pay (loi Sapin 2 du 9 décembre 2016 et décret du 16 mars 2017) », *Bull. Joly*, 2017/4, p. 263.
- LEQUETTE Y.**, « Y aura-t-il encore en France, l'an prochain, un droit commun des contrats ? », *RDC*, 2015/3, p. 616.
- LEQUETTE S.**, « Entre le contrat-échange et le contrat-organisation : le contrat-coopération », *RDA*, n° 7, 2013, p. 66.
- LEOST R.**, « Le mépris de l'engagement volontaire en faveur de l'environnement sanctionné par le quasi-contrat », *Dr. env.*, 2015, n° 240, p. 427.
- LEROY Ch.**, « De la normativité économique en démocratie de marché », in *Liber Amicorum, Mélanges J. Dupichot*, p. 279.
 - « L'intérêt général comme régulateur des marchés », *RTD eur.*, 2001, p. 49.
- LEVENEUR L.**, « Le forçage du contrat », *Dr. et patr.*, 1998, n° 58, p. 69.
 - « Présentation générale de la réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations », *NCCC*, n° 5, 2016, dossier 2.
- LIBCHABER R.**, « Qu'est-ce qu'une loi ? », *RTD civ.*, 1999, p. 242.
 - « La société, contrat spécial », in *Prospectives du droit économique. Dialogues avec JEANTIN M.*, Dalloz, 1999, p. 281.
 - « Réflexions sur les effets du contrat », in *Propos sur les obligations et quelques autres thèmes fondamentaux, Mélanges offerts à J.-L. Aubert*, Dalloz, 2005, p. 211.
- LIENHARD A.**, « Affaire *Metaleurop* : quand l'intégration des filiales d'un groupe confine-t-elle à la fictivité ? », *D.*, 2003, p. 2571.
 - « Sociétés cotées : information sociale et environnementale », *D.*, 2002, p. 874.
- LIÈVRE X. et MULLER F.**, « Droit de l'environnement et pratique notariale », *JCP N*, n° 41, 2013, 1238.

- « Droit de l'environnement et pratique notariale » *JCP N*, n° 13, 2009, 1124.
- LOEVE B. et DOUCIN M.**, « “Due diligence” et “sphère d’influence” dans le contexte du respect des droits de l’homme par les entreprises. Enjeux de la définition du champ d’application des standards en matière de RSE », *Cah. dr. entr.*, 2010, n° 3, dossier 16.
- LOKIEC P.**, « Le droit des contrats et la protection des attentes », *D.*, 2007, p. 32.
 - « Contractualisation et recherche d’une légitimité procédurale », in CHASSAGNARD-PINET S. et HIEZ D. (dir.), *La contractualisation de la production normative*, Dalloz, 2008, p. 95.
- LONDON C.**, « L’environnement, une nouvelle donnée économique », *LPA*, 1995 n° 78, p. 4.
 - « Santé et environnement : des approches complémentaires ? », *LPA*, 2001, n° 48, p. 4.
- LOUSSOUARN Y.**, « Préface », in *L’information en droit privé. Travaux de la conférence d’agrégation*, LGDJ, 1978, P. I. LOUVEL B., « Pour exercer pleinement son office de Cour suprême, la Cour de cassation doit adapter ses modes de contrôle », *JCP G*, 2015, n° 43, entretien, 1122.
 - « Réflexions à la Cour de cassation », *D.*, 2015, p. 1326.
- LUC I.**, « L’application judiciaire du déséquilibre significatif aux contrats d’affaires », *AJCA*, 2014, p. 109.
- LUCAS F.-X.**, « Éditorial. Développement durable et droit des sociétés », *Bull. Joly*, 2008, n° 4, p. 267.
- LUNEL P., BRAUN P. et FLANDIN-BLETY P.**, « Pour une histoire du droit de l’environnement », *RJE*, 1986/1, p. 41.
- LYON-CAEN Ch.**, « De l’influence du droit commercial sur le droit civil depuis 1804 », in *Livre du Centenaire. Le Code civil, 1804-1904*, Dalloz, 2004, p. 207.
- LYON-CAEN G. et LYON-CAEN A.**, « La “doctrine” de l’entreprise », in MOUSSERON J.-M. et TEYSSIÉ B. (dir.), *Dix ans de droit de l’entreprise*, Litec, 1978, p. 599.
- MAGNANT A.**, « La taxe carbone en France : la troisième tentative est la bonne », *RFFP*, 2015, n° 131, p. 239.
- MAGNIER V.**, « Développement durable et gouvernance des sociétés », in FONBAUSTIER L. et MAGNIER V. (dir.), *Développement durable et entreprise*, Dalloz, 2013, p. 91.
- MAÎTRE M.-P. et BERGER B.**, « Économie circulaire : notre droit est-il à la hauteur de nos ambitions ? », *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2015, n° 10, dossier n° 9.
- MALAUURIE Ph.**, « Le droit civil français des contrats à la fin du XX^e siècle », in *Mélanges M. Cabrillac*, Litec, 1999, p. 18.
 - « Pour : la Cour de cassation, son élégance, sa clarté et sa sobriété. Contre : le *judge made law* à la manière européenne », *JCP G*, 2016, n° 12, libr. prop., 318.
- MALAUURIE-VIGNAL M.**, « Droit de la concurrence et droit des contrats », *D.*, 1995, p. 51.
- MALECKI C.**, « L’investissement socialement responsable. Quelques remarques sur une valeur montante de la gouvernance d’entreprise “verte” », in MAGNIER

- V. (dir.), *La gouvernance des sociétés cotées face à la crise. Pour une meilleure protection de l'intérêt social*, Lextenso, 2010, p. 263.
- MALINVAUD Ph.**, « L'impropriété à la destination s'apprécie par référence à la destination convenue », *RDI*, 2012, p. 630.
- MAINGUY D.**, « Loyauté et droit des contrats de droit privé », in PETIT F. (dir.), *Droit et loyauté*, Dalloz, 2015, p. 5.
- « Le problème posé par le théorème de Coase, le droit de l'environnement et l'intérêt général environnemental », in *L'impact environnemental de la norme en milieu contraint*, Victoires, 2012, p. 108.
 - « Introduction et présentation », in MAINGUY D. (dir.), *Le nouveau droit français des contrats, du régime général et de la preuve des obligations (après l'ordonnance du 10 février 2016)*, disponible en ligne sur le blog du professeur Mainguy, www.daniel-mainguy.fr, 2016, p. 7.
- MALJEAN-DUBOIS S.**, « Le recours à l'outil économique : un habit neuf pour les politiques environnementales ? », in MALJEAN-DUBOIS S. (dir.), *L'outil économique en droit international et européen de l'environnement*, p. 9.
- MARCHADIER F.**, « Le droit commun du point de vue du droit européen des droits de l'homme », *RDC*, 2014, p. 553.
- MARGUÉNAUD J.-P.**, « Faut-il adopter un Protocole n° 15 relatif au droit à l'environnement ? », in ROBERT L. (dir.), *L'environnement et la Convention européenne des droits de l'homme*, Bruylant, coll. Cahiers de droit international, 2013, p. 71.
- « Le solidarisme contractuel aux portes du Palais des droits de l'homme », *RTD civ.*, 2013, p. 336.
 - « L'influence de la Convention européenne des droits de l'homme sur le droit des obligations », *Trav. Ass. H. Capitait*, t. 1, 1997, p. 45.
 - « La Convention européenne des droits de l'homme et le droit français : approches par le droit privé », in *Les dynamiques du droit européen en début de siècle. Études en l'honneur de J.-C. Gautron*, Pedone, 2004, p. 155.
 - « Les droits fondamentaux liés à l'environnement », in BOSKOVIC O. (dir.), *L'efficacité du droit de l'environnement*, Dalloz, 2010, p. 83.
 - « Les devoirs de l'homme dans la Charte constitutionnelle de l'environnement », in *Confluences. Mélanges en l'honneur de J. Morand-Deville*, Montchrestien, 2007, p. 882.
 - « La doctrine privatiste face à la pluralité des ordres juridiques », in BONNET B. (dir.), *Traité des rapports entre ordres juridiques*, LGDJ, 2016, p. 1047.
- MARTIN G. J.**, « Commentaires des propositions de modifications du Code de commerce et du Code monétaire et financier présentées par la "Mission LEPAGE" dans son rapport final 1^{re} phase », *Env.*, 2008, n° 4, dossier 10.
- « Servitude environnementale », in CORNU M., ORSI F. et ROCHFELD J. (dir.), *Dictionnaire des biens communs*, PUF, 2017, p. 1116.
 - « Environnement et concurrence : approche en droit de l'environnement », *LPA*, 2006, n° 119, p. 15.
 - « Le droit de l'environnement, quelles mutations ? », *LPA*, 1994, n° 50, p. 12.

- « Quelle(s) régulation(s) dans l'hypothèse d'un recours aux mécanismes de marché pour protéger l'environnement ? », in CAMPROUX-DUFFRENE M.-P. et SOHLNE J. (dir.), *Marché et environnement*, Bruylant, 2014, p. 463.
- « Les risques tenant à la pollution des sols », *RDI*, 1997, p. 559.
- « Le préjudice écologique en droit comparé. Rapport de synthèse », *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2016, n° 8-9, dossier 21.
- « De quelques incidences possibles de la Charte de l'environnement sur le droit civil et le droit des affaires », *RJE*, 2005/S, p. 161.
- « Le concept de risque et la protection de l'environnement : évolution parallèle ou fertilisation croisée ? », in *Les hommes et l'environnement : quels droits pour le vingt-et-unième siècle ? Études en hommage à KISS A.*, Frison-Roche, 1998, p. 451.
- « L'ordre concurrentiel et le droit de l'environnement », in *L'ordre concurrentiel. Mélanges A. Pirovano*, Frison-Roche, 2003, p. 471.
- « Note relative à l'introduction en droit français d'une servitude contractuelle ou d'une obligation réelle ayant pour objet la protection de l'environnement », *RJE*, 2008/S, p. 33.
- « Le marché d'unités de biodiversité : questions de mise en œuvre », *RJE*, 2008/S, p. 95.
- « Le droit et l'environnement. Rapport introductif », *Trav. Ass. H. Capitant*, t. 11, 2010, p. 1.
- « La servitude environnementale de droit privé », in HUTEN N. et STRUILLLOU J.-F. (dir.), *Les servitudes environnementales, Les Cahiers du GRIDAUH*, n° 28, 2015, p. 61.
- « Les prémices de la régulation en matière d'environnement : de la police administrative au Livre vert de la Commission européenne en date du 28 mars 2007 », in MARTIN G. J. et PARANCE B. (dir.), *La régulation environnementale*, LGDJ, 2012, p. 3.
- « Les "biens-environnements". Une approche par les catégories juridiques », *RID éco.*, 2015/2, p. 139.
- « Pour l'introduction en droit français d'une servitude conventionnelle ou d'une obligation *propter rem* de protection de l'environnement », *RJE*, 2008/4, p. 123.
- « Principe de précaution, prévention des risques et responsabilité : quelle novation, quel avenir ? », *AJDA*, 2005, p. 2222.
- « Les techniques financières de transfert des risques : l'exemple des *Cat Bonds* », *Env.*, n° 10, 2006, p. 15.
- « Le discours du droit privé sur l'utilisation de la ressource », *Env.*, n° 7, 2005, étude 19.
- « Observations d'un privatiste sur la Charte de l'environnement », *RDP*, 2004, n° 5, p. 1207.
- « Précaution et évolution du droit », *D.*, 1995, p. 299.
- « Risques naturels, logique assurantielle et solidarité », *RJE*, 1995/3, p. 411.
- « Apparition et définition du principe de précaution », *LPA*, 2000, n° 239, p. 7.

- « Le droit de l'environnement, quelles mutations ? », *LPA*, 1994, n° 50, p. 12.
 - « Dommage écologique. Rapport de synthèse », *Env.*, n° 10, 2014, dossier 24.
 - « Commentaire des articles 225, 226 et 227 de la loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement », *Rev. sociétés*, 2011, p. 75.
 - « La compensation écologique : de la clandestinité honteuse à l'affichage mal assumé », *RJE*, 2016/4, p. 601.
- MARTIN G. J.** et **LASCOURMES P.**, « Des droits épars au code de l'environnement », *Droit et société*, 1995, n° 30, p. 323.
- MARTIN G. J.** et **NEYRET L.**, « De la nomenclature des préjudices environnementaux », *JCP G*, 2012, n° 19, p. 940.
- MARTIN-CHENUT K.**, « Devoir de vigilance : internormativités et durcissement de la RSE », *Dr. soc.*, 2017, p. 798.
- MARTIN DUMAS P.**, « Entre idéalisme et machiavélisme : les défis inhérents à la réglementation du commerce équitable. Étude empirique dans l'État indien d'Uttar Pradesh », in **DAUGAREILH I.** (dir.), *La responsabilité sociale de l'entreprise, vecteur d'un droit de la mondialisation ?*, Bruylant, 2017, p. 225.
- MARTY G.**, « Le rôle du juge dans l'interprétation des contrats », *Trav. Ass. H. Capitait*, 1949, p. 85.
- MARTY N.**, « Les effets de la Charte de l'environnement en droit de l'urbanisme », in **C. CERDA-GUZMAN** et **SAVONITTO F.** (dir.), *Les 10 ans de la Charte de l'environnement 2005-2015*, Institut Universitaire Varenne, 2016, p. 201.
- MATHIEU B.**, « Droit constitutionnel et droit civil : de vieilles outres pour un vin nouveau », *RTD civ.*, 1994.
- « La dignité humaine ou le refus d'assumer une exigence constitutionnelle », in *La diversité du droit. Mélanges en l'honneur de J. Sainte-Rose*, Bruylant, 2012, p. 909.
- MASSON A.** et **BOUTHINON-DUMAS H.**, « L'approche "Law & Management" », *RTD com.*, 2011, p. 233.
- « Jusqu'où peut-on faire porter sur les entreprises un devoir de vigilance en matière de protection des droits de l'homme et de l'environnement ? », *Constitutions*, 2017, p. 291.
- MAURY J.**, « Observations sur la jurisprudence en tant que source du droit », in *Le droit privé français au milieu du XX^e siècle. Études offertes à RIPERT G.*, t. 1, LGDJ, 1950, p. 28.
- MAZEAUD P.**, « Vœux au président de la République », *NCCC*, 2006, n° 20, p. 5.
- **MAZEAUD H.**, « Défense du droit privé », *D.*, 1946, p. 17.
 - « Essai de classification des obligations », *RTD civ.*, 1936, p. 37.
- MAZEAUD D.**, « Les enjeux de la notion de prérogative contractuelle », *RDC*, 2011/2, p. 690.
- « Les nouveaux instruments de l'équilibre contractuel », in **JAMIN Ch.** et **MAZEAUD D.** (dir.), *La nouvelle crise du contrat*, Dalloz, 2003, p. 135.
 - « Motivez ! Motivez ! », *JCP G*, 2016, n° 18, 522.
 - « L'imbrication du droit commun et des droits spéciaux », in **PIGNARRE G.** (dir.), *Forces subversives et forces créatrices en droit des obligations*.

- Rétrospectives et perspectives à l'heure du Bicentenaire du Code civil*, Dalloz, 205, p. 73.
- « Sécurité juridique versus moralité contractuelle : affaire classée ? », in *Au-delà des codes. Mélanges en l'honneur de M.-S. Payet*, Dalloz, 2011, p. 439.
 - « Renégociation ne rime pas avec réviser ! », *D.*, 2007, p. 765.
 - « Sécurité juridique versus moralité contractuelle : affaire classée ? », in *Au-delà des codes. Mélanges en l'honneur de M.-S. Payet*, Dalloz, 2012, p. 439.
 - « Le nouvel ordre contractuel », *RDC*, 2003/1, p. 295.
 - « Mystères et paradoxes de la période précontractuelle », in *Le contrat au début du XXI^e siècle. Études offertes à J. Ghestin*, LGDJ, 2001, rééd. 2015, p. 637.
 - « Droit des contrats : réforme à l'horizon ! », *D.*, 2014, p. 291.
 - « Le juge et le contrat. Variations optimistes sur un couple illégitime », in *Mélanges offerts à J.-L. Aubert*, « Droit du marché et droit commun des obligations. L'attraction du droit de la consommation », *RTD. com.*, 1998, p. 95.
 - « Constats sur le contrat, sa vie, son droit », *LPA*, 1998, n° 54, p. 8.
 - « Loyauté, solidarité, fraternité : la nouvelle devise contractuelle ? », in *L'avenir du droit. Mélanges en hommage à F. Terré*, 1999, p. 603.
 - « Regards positifs et prospectifs sur "Le nouveau monde contractuel" », *LPA*, 2004, n° 92, p. 47.
 - « Observations conclusives », *Trav. Ass. H. Capitant*, t. 16, Dalloz, 2012, p. 151.
 - « Droit commun du contrat et droit de la consommation. Nouvelles frontières ? », in *Études de droit de la consommation. Liber amicorum AULOY J.-C.*, Dalloz, 2004, p. 697.
 - « Contrat, liberté contractuelle et sécurité juridique », *Défrenois*, 1998, p. 1137.
 - « La politique contractuelle de la Cour de cassation », in *Libres propos sur les sources du droit. Mélanges en l'honneur de Ph. Jestaz*, Dalloz, 2006, p. 371.
 - « Le changement en droit des contrats », *RDA*, 2015, n° 10, p. 81.
 - « Observations conclusives », *Trav. Ass. H. Capitant*, t. 20, Dalloz, 2016, p. 85.
 - « Rapport conclusif », in LATINA M. (dir.), Dalloz, 2017, p. 113, spéc. p. 114.
 - « Réforme, vous avez dit réforme ? », *JCP G*, n° 9-10, 2016, 243.
- MAZUYER E.**, « La force normative des instruments adoptés dans le cadre de la responsabilité sociale de l'entreprise », in THIBIERGE C. (dir.), *La force normative. Naissance d'un concept*, Bruylant, 2009, p. 575.
- MONNET J.**, « L'ouverture du secteur de l'économie sociale et solidaire aux sociétés commerciales », *Dr. sociétés*, 2014, étude 22.
- MEKKI M.**, « La clause environnementale : une clause au service des grandes causes ! », *RDC*, 2012/3, p. 932.

- « Intérêt commun », in CORNU M., ORSI F. et ROCHFELD J. (dir.), *Dictionnaire des biens communs*, PUF, 2017, p. 691.
- « La sphère privée : discussion à partir du rapport établi par Mr Katsumi Yoshida », in FAUVARQUE-COSSON B. (dir.), *La sphère privée, IX^e Journées juridiques Franco Japonaises, Société de législation comparée*, 2016, p. 129.
- « Le droit de l'environnement est dans l'air du temps », *AJD*, 19 sept. 2016.
- « Propos introductifs sur le droit souple », *Trav. Ass. H. Capitait*, t. 13, Dalloz, 2009, p. 1.
- « Le juge et les remèdes à l'exécution du contrat », *RDC*, 2015/4, p. 400.
- « L'avenir de l'environnement et le droit des biens », in BOFFA R. (dir.), *L'avenir du droit des biens*, LGDJ, 2016, p. 181.
- « Les incidences du mouvement de contractualisation sur les fonctions du contrat », in CHASSAGNARD-PINET S. et HIEZ D. (dir.), *La contractualisation de la production normative*, Dalloz, 2008, p. 323.
- « Propos introductifs. L'art de la clause », *JCP N*, 2015, 1156.
- « Vente d'un site pollué et passif environnemental. Petit guide-âne adressé au notaire », *JCP N*, 2015, 1131.
- « Le droit de l'environnement pollue-t-il le droit civil ? », *Gaz. Pal.*, 2013, n° 314, p. 21.
- « La gestion conventionnelle des risques liés aux sols et sites pollués à l'aune de la loi Alur », *JCP N*, 2014, n° 27, 1239.
- « Contrat et obligation de vigilance », *RLDA*, 2015, n° 104, 5589, p. 86.
- « La densification normative du contrat », in THIBIERGE C. (dir.), *La densification normative. Découverte d'un processus*, Mare & Martin, 2013, p. 719.
- « Le volet "sites pollués" de la loi "ALUR" n° 2014-366 du 24 mars 2014 et ses décrets d'application : la "substitution d'un tiers intéressé" », *RDI*, 2016, p. 68.
- « La conférence environnementale : peu de fond et mauvaise forme ! », *RDI*, 2016, p. 309.
- « L'influence normative des groupes de pression : force vive ou force subversive ? », *JCP G*, 2009, n° 44, p. 47.
- « Le droit de l'environnement pollue-t-il le droit civil ? », *Gaz. Pal.*, 2013, n° 314, p. 21.
- « Pluralisme des sources et des droits. Entre ordre et désordre », in MEKKI M. (dir.), *Les notions fondamentales de droit privé à l'épreuve des questions environnementales*, Bruylant, 2016, p. 31.
- « Les virtualités environnementales du droit réel de jouissance spéciale », *RDC*, 2014/2, p. 105.
- « Loi biodiversité et droit de la construction », *RDI*, 2016, p. 576.
- « Réforme des contrats et des obligations : l'obligation précontractuelle d'information », *JCP N*, 2016, 1155.
- « Postface », in HAUTEREAU-BOUTONNET M. (dir.), *Le contrat et l'environnement. Étude de droit interne, international et européen*, PUAM, 2014, p. 543.

- « Réforme du droit des obligations : clauses et substance de l'obligation essentielle (C. civ., art. 1170) », *JCP N*, 2016, n° 46, 1227.
- « Intérêt général (approche juridique) », in CORNU M., ORSI F. et ROCHFELD J. (dir.), *Dictionnaire des biens communs*, PUF, 2017, p. 694.
- « L'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations. Le volet droit des contrats : l'art de refaire sans défaire », *D.*, 2016, p. 494.
- « L'ordonnance du 10 février 2016 réforme le droit des contrats et des obligations », *JCP N*, n° 7-8, 2016, act. 297.
- MELLERAY F.**, « Le contrôle juridictionnel des actes de droit souple », *RFDA*, 2016, p. 679.
- MÉMETEAU G.**, « La ville à la campagne ! Ou : de l'art d'arriver courtoisement », *Dr. rur.*, 2016, n° 442, étude 14.
- MERCIER V.**, « Construction et immobiliers durables », in HAUTEREAU-BOUTONNET M. (dir.), *Le contrat et l'environnement. Étude de droit interne, internationale et européen*, PUAM, 2014, p. 327.
- « Le bilan carbone : un outil efficace de lutte contre les émissions de gaz à effet de serre ? », *Bull. Joly*, 2011, n° 10, p. 750.
- MESTRE J.**, « Éditorial 2 et 17 mars », *RLDC*, 2010, n° 69, p. 3.
- « L'influence des relations de travail sur le droit commun des contrats », *Dr. soc.*, 1988, p. 405.
- « L'économie du contrat », *RTD civ.*, 1996, p. 901.
- « Petit abécédaire de la réforme des contrats et obligations », *RLDC*, 2016, n° 136, p. 16.
- « Les devoirs de... », *RLDC*, 2016, n° 137, p. 3.
- « La société est bien encore un contrat... », in *Mélanges Ch. Mouly*, Litec, 1998, p. 131.
- « Clauses écloses », *RLDC*, 2010, p. 3.
- « Observations sur l'attitude du juge face aux difficultés d'exécution du contrat », *Trav. Ass. H. Capitant*, t. 3, 2011.
- « L'évolution du contrat en droit privé français », in *L'évolution contemporaine du droit des contrats. Journées René SAVATIER*, PUF, 1986, p. 41.
- « Bonne foi et équité, même combat ! », *RTD civ.*, 1990, p. 649.
- « L'ordre public dans les relations économiques », in REVET Th. (dir.), *L'ordre public à la fin du XX^e siècle*, Dalloz, 1996, p. 33.
- « La période précontractuelle et la formation du contrat », *LPA*, 2000, n° 90, p. 7.
- « Observations sur l'attitude du juge face aux difficultés d'exécution du contrat », in *Le juge et l'exécution du contrat*, PUAM, 1993, p. 91.
- « L'heure est décidément au devoir de conseil », *RTD civ.*, 1996, p. 384.
- « Avant-propos », in *Le droit face à l'exigence contemporaine de sécurité*, PUAM, 2000, p. 9.
- « L'article 1156 du code civil ne formule qu'un conseil d'interprétation », *RTD civ.*, 1996, p. 611.
- « L'expert au cœur du droit civil », *RLDC*, 2014, p. 3.

- « Mais, cependant, la détermination du contenu du contrat peut exceptionnellement se faire à la lumière de son exécution », *RTD civ.*, 1999, p. 389.
- « D'une exigence de bonne foi à un esprit de collaboration », *RTD civ.*, 1986, p. 101.
- « Des clauses déterminant l'étendue des obligations contractuelles des parties », *RTD civ.*, 1992, p. 94.
- « Propos conclusifs », in TRÉBULLE F.-G. et UZAN O. (dir.), *Responsabilité sociale des entreprises. Regards croisés Droit et Gestion*, Economica, 2011, p. 303.
- « Transparence et droit des contrats », *RJ com.*, 1993/S, p. 77.
- « L'Association Droit & Commerce : quarante années de contribution au droit des affaires », *RJ com.*, 2015/S, p. 2.
- « Éthique et droit des sociétés », in *Procédures collectives et droit des affaires. Morceaux choisis. Mélanges en l'honneur A. d'Honorat*, Frison-Roche, 2000, p. 291.
- MESTRE J. et FAGES B., « Effets du contrat », *RTD civ.*, 2007, p. 340.
- « et le poids maintenu de certaines prescriptions réglementaires », *RTD civ.*, 2005, p. 389.
- « De quelques limites aux obligations d'information et de conseil », *RTD civ.*, 2003, p. 81.
- « Variations autour de l'ordre public », *RTD civ.*, 2003, p. 85.
- MESTRE J. et LAUDE A.**, « L'interprétation active du contrat par le juge », in *Le juge et l'exécution du contrat*, PUAM, 1993, p. 9.
- MICHALLET I.**, « Diversité biologique ou biodiversité », in CORNU M., ORSI F. et ROCHFELD J. (dir.), *Dictionnaire des biens communs*, PUF, 2017, p. 359.
- MICHAUD J., « Justice et grands débats de société », in *Mélanges offerts à P. Draï. Le juge entre deux millénaires*, Dalloz, 2000, p. 633.
- MISONNE D.**, « Accès à l'information (en droit de l'environnement) », in CORNU M., ORSI F. et ROCHFELD J. (dir.), *Dictionnaire des biens communs*, PUF, 2017, p. 17.
- « Irréversibilité (environnement) », in CORNU M., ORSI F. et ROCHFELD J. (dir.), *Dictionnaire des biens communs*, PUF, 2017, p. 709.
- MISONNE D. et OST F.**, « L'illusion du juste équilibre ou la variabilité de la jurisprudence du juge européen portant sur la balance des intérêts entre environnement et enjeux économiques », in *Pour un droit économique de l'environnement, Mélanges G. J. Martin*, Frison-Roche, 2013, p. 347.
- MITROVIC L.**, « La maîtrise du risque environnemental dans les cessions de droits sociaux », *D.*, 2002, p. 2666.
- MOLFESSIS N.**, « Les sources constitutionnelles du droit des obligations », *Trav. Ass. H. Capitant*, t. 1, 1996, p. 65.
- « La hiérarchie des normes ressuscitées par le Conseil d'État », *RTD civ.*, 1999, p. 232.
- « La distinction du normatif et du non-normatif », *RTD civ.*, 1999, p. 729.
- « De l'obligation de renseignement à l'éducation juridique du contractant », in *Mélanges en l'honneur du professeur J. Hauser*, Dalloz, 2012, p. 927.

- « La dignité de la personne humaine en droit civil », in PAVIA M.-L. et REVET Th. (dir.), *La dignité de la personne humaine*, Economica, 1999, p. 105.
- « Le rôle du juge en cas d'imprévision dans la réforme du droit des contrats », *JCP G*, n° 52, 2015, 1415.
- MOLINER-DUBOST M.**, « Réflexions environnementalistes sur la protection juridique du calme », *RDP*, 2012, p. 1145.
- « Le droit de chacun à respirer un air qui ne nuise à pas sa santé », *RJE*, 2003/4, p. 431.
- « La loi sur l'indépendance de l'expertise en matière de santé et d'environnement et la protection des lanceurs d'alerte : un titre prometteur mais un contenu décevant », *RJE*, 2013/3, p. 415.
- « Le contrat », *RLDA*, 2010, suppl., n° 55, 3189, p. 47.
- « Le rôle du juge en cas d'imprévision dans la réforme du droit des contrats », *JCP G*, n° 52, 2015, 1415.
- MOLINIER A.**, « Pollution atmosphérique : analyse du droit d'émission négociable sous l'angle du droit privé », *Gaz. Pal.*, 2003, n° 287, p. 18.
- MONÉGER J.**, « À propos de l'obligation de délivrer un logement décent », *D.*, 2005, p. 305.
- MOQUET-ANGER M.-L.**, « Intérêt général et droit de la santé publique », in *L'intérêt général. Mélanges en l'honneur de D. Truchet*, Dalloz, 2015, p. 387.
- MORAL R.**, « Le contrat imposé », in *Le droit privé français au milieu du XX^e siècle. Études offertes à RIPERT G.*, t. 2, LGDJ, 1950, p. 116.
- MORAND-DEVILLIER J.**, « Ordre naturel, ordre universel : la démocratie environnementale. Élisée Reclus », in *La conscience des droits. Mélanges en l'honneur de J.-P. Costa*, Dalloz, 2011, p. 443.
- « Le juste et l'utile en droit de l'environnement », in *Pour un droit commun de l'environnement. Mélanges M. Prieur*, Dalloz, 2007, p. 323.
- MOREAU M.-A.**, « L'originalité de la loi française du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance dans les chaînes d'approvisionnement mondiales », *Dr. soc.*, 2017, p. 792.
- MORIN G.**, « Les tendances actuelles de la théorie des contrats et les relations du réel et des concepts », *RTD civ.*, 1937, p. 553.
- MOUIAL BASSILANA E.**, « Abus de dépendance et clauses abusives », in LATINA M. (dir.), *La réforme du droit des contrats en pratique*, Dalloz, 2017, p. 53.
- MOUSSERON J.-M.**, « La gestion des risques par le contrat », *RTD civ.*, 1998, p. 481.
- « La durée dans la formation des contrats », in *Études offertes à JAUFFRET A.*, 1974, p. 509.
- MOURY J.**, « Le droit confronté à l'omniprésence du risque », *D.*, 2012, p. 1020.
- « Une nouvelle fonction du droit : éviter le risque avéré, envisager le risque suspecté », *LPA*, 2012, n° 88, p. 3.
- « Une embarrassante notion : l'économie générale du contrat », *D.*, 2000, p. 383.
- MOUSTARDIER A. et BRAUD F.**, « Information de l'acquéreur au titre des dispositions de l'article L. 514-20 du Code de l'environnement : à l'impossible le vendeur est tenu », *BDEI*, 2008, n° 17, p. 7.

- MOYSE P.-E.**, « Responsabilité sociale et personne morale. Fictions ou oxymorons du droit ? », *RLDA*, 2013, n° 84, p. 72.
- MUIR-WATT H.** et **TUSSEAU G.**, « Repenser le dévoilement de l'idéologie juridique : une approche fictionnelle de la gouvernance globale », in BONNET B. (dir.), *Traité des rapports entre ordres juridiques*, LGDJ, 2016, p. 169.
- MUGNIER-POLLET M.** et **MEYER F.**, « Les fondements philosophiques et moraux de la répression de la délinquance écologique », in *La délinquance écologique, XVII^e Congrès français de criminologie*, Université de Nice, Faculté de droit et des sciences économiques, 1979, p. 19.
- NADAL J.-L.**, « Qu'est devenu l'enfant de Rio ? », *RJE*, 2005/S, p. 15.
- NAIM-GESBERT É.**, « L'irrésistible ordre public écologique », in *Pour un droit commun de l'environnement. Mélanges M. Prieur*, Dalloz, 2007, p. 1323.
- « Un droit ouvert sur le donné », *RJE*, 2013/2, p. 197.
 - « L'indicible intérêt environnemental », *RJE*, 2015/2, p. 205.
 - « Ordres juridiques et droit de l'environnement », in BONNET B. (dir.), *Traité des rapports entre ordres juridiques*, LGDJ, 2016, p. 1363.
- NAKOU F.**, « Les actions en responsabilité civile dans la survenance des préjudices nés des effets néfastes des changements climatiques devant les juridictions américaines », *RJE*, 2001/3, p. 317.
- NARBEY Ph.** et **RAUNET M.**, « Le développement durable, un défi pour le droit. Les trois qualités du notaire environnementaliste », *JCP N*, 2008, n° 17, 1186.
- NEAU-LEDUC Ch.**, « La responsabilité sociale de l'entreprise : quels enjeux juridiques ? », *Dr. soc.*, 2006, p. 952.
- « La régulation responsable », *RD banc. et fin.*, 2013, n° 1, dossier 14.
- NERSON R.**, « La volonté de contracter », in *Mélanges R. Secrétan*, Corbaz, 1964, p. 209.
- NÉSI F.**, « L'article L. 514-20 du code de l'environnement ne s'applique pas à la vente du terrain d'assiette d'une installation classée en cours d'exploitation », *Dr. env.*, n° 163.
- « Trouble anormal du voisinage et lotissement », *RDI*, 2010, p. 161.
 - « QPC et Charte de l'environnement », *Constitutions*, 2011, n° 2011/3, p. 411.
 - « Trouble anormal de voisinage et nuisances industrielles », *RJEP*, 2012, n° 696, étude 3.
- NEYRET L.**, « L'affaire *Erika* : moteur d'évolution des responsabilités civile et pénale », *D.*, 2010, p. 2238.
- « La sanction en droit de l'environnement. Pour une théorie générale », in CHAINAIS C. et FENOUILLET D. (dir.), *Les sanctions en droit contemporain, La sanction entre technique et politique*, vol. 1, Dalloz, 2012, p. 533.
 - « Éthique de l'entreprise », *LPA*, 2014, n° 166, p. 5.
 - « Construire la responsabilité écologique », in SUPIOT A. et DELMAS-MARTY (dir.), *Prendre la responsabilité au sérieux*, PUF, 2015, p. 121.
 - « S'il vous plaît... dessine-moi le droit de l'environnement de demain ? », *RDA*, n° 11, 2015, p. 120.
 - « Le changement en droit de l'environnement », *RDA*, n° 10, 2015, p. 251.
 - « La reconnaissance de la responsabilité climatique », *D.*, 2015, p. 2278.

- NICINSKI S., « Le mode de régulation », *RFDA*, 2010, p. 735.
- NICOLAS M.-F., « La protection du voisinage », *RTD civ.*, 1976, p. 675.
- NOGUELLOU R., « Servitudes environnementales : le cas français », in HUTEN N. et STRUILLLOU J.-F. (dir.), *Les servitudes environnementales, Les Cahiers du GRIDAUH*, n° 28, 2015, p. 11.
- NOTTÉ G., « Loi “Florange” n° 2014-384 du 29 mars 2014 visant à reconquérir l’économie réelle », *JCP E*, n° 15, 2014, act. 269.
- NURIT-PONTIER L., « Des pactes d’actionnaires au service de la RSE ? », *D.*, 2010, p. 2081.
- OPPETIT B., « L’engagement d’honneur », *D.*, 1979, p. 107.
- « Les tendances régressives dans l’évolution du droit contemporain », in *Mélanges dédiés à D. Holleaux*, Litec, 1990, p. 317.
 - « L’adaptation des contrats internationaux aux changements de circonstances : la clause de “hardship” », *JDI*, 1974, 474.
 - « Éthique et vie des affaires », in *Mélanges offerts à A. Colomer*, Litec, 1993, p. 319.
 - « La notion de source du droit et le droit du commerce international », *Arch. phil. dr.*, t. 27, 1982, p. 43.
 - « Droit et économie », *Arch. phil. dr.*, t. 37, 1992, p. 17.
 - « L’endettement et le droit », in *Mélanges en hommage à A. Breton et F. Derrida*, Dalloz, 1991, p. 310.
- OSMAN F., « Avis, directives, Codes de bonne conduite, recommandations, déontologie, éthique, etc. : réflexion sur la dégradation des sources privées du droit », *RTD civ.*, 1995, p. 509.
- OST F., « Un environnement de qualité : droit individuel ou responsabilité collective ? », in *L’actualité du droit de l’environnement*, Bruylant, 1995, p. 23.
 - « Le juste milieu. Pour une approche dialectique du rapport homme-nature », in GÉRARD Ph., OST F. et VAN DE KERCHOVE M. (dir.), *Images et usages de la nature en droit*, Facultés universitaires Saint-Louis, 1993, p. 13.
 - « Temps et contrat, critique du pacte Faustien », *Trav. Ass. H. Capitant*, t. 4, 2000, p. 137.
 - « Les multiples temps du droit », in *Le droit et le futur*, PUF, 1985, p. 115.
 - « Le rôle du droit : de la vérité révélée à la réalité négociée », in TIMSIT G., CLAISSE A. et BELLOUBET-FRIER N. (dir.), *Les administrations qui changent*, PUF, 1996, p. 73.
- PAILLUSSEAU J., « Le bénéficiaire de la garantie de passif dans la cession de contrôle », *JCP G*, 2002, n° 6, 112.
- « Le droit des activités économiques à l’aube du XXI^e siècle » *D.*, 2003, p. 260.
- PAISANT G., « Introduction. Que reste-il de l’intangibilité du contrat ? », *Dr. et patr.*, n° 58, 1998, p. 44.
- PALAIIS G., « Risques naturels et technologiques majeurs : encore une obligation légale d’information », *AJDI*, 2006, p. 808.
- PARANCE B., « Affaire Erika : la Cour de cassation prend parti sur l’application de la législation relative aux déchets », *RLDC*, 2009, n° 61.

- « Rapport de synthèse », in PARANCE B. (coord.), *La responsabilité sociétale des entreprises. Approche environnementale*, SLC, 2016, p. 193.
 - « Santé et principe de précaution », in *Droit et bioéthique, Mélanges en l'honneur de J. Michaud*, Les Études Hospitalières, 2012, p. 109.
 - « L'influence du droit international de l'environnement sur les entreprises multinationales. À propos de la proposition de loi française relative au devoir de vigilance des entreprises », in *L'entreprise multinationale et le droit international*, Pedone, 2017, p. 277.
 - « La consécration législative du devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre », *Gaz. Pal.*, 18 avr. 2017, n° 15, p. 16.
 - « Les contraintes environnementales des cessions immobilières », *RLDC*, 2013, 5216, p. 8.
 - « Sites et sols pollués, un droit en quête d'identité ? », *Dr. et patr.*, 2013, n° 224, p. 46.
 - « La protection de la biodiversité, entre protection et accès », in PARANCE B. et DE SAINT VICTOR J. (dir.), *Repenser les biens communs*, CNRS, 2014, p. 225.
 - « Le sort du propriétaire dans la responsabilité environnementale », in CANS C. (dir.), *La responsabilité environnementale*, Dalloz, 2009, p. 309.
 - « La timide affirmation du lien entre la santé et l'environnement », *Dr. env.*, n° 244, 2016, p. 160.
 - « Vers de nouvelles frontières pour la responsabilisation des entreprises ? », *Dr. et patr.*, 2016, n° 257, p. 3.
 - « Les entreprises face au principe de précaution », in FONBAUSTIER L. et MAGNIER V. (dir.), *Développement durable et entreprise*, Dalloz, 2013, p. 59.
 - « Chronique droit des biens (mai-novembre 2015) », *RLDC*, 2016, n° 135, p. 58.
- PARANCE B.** et **CHAILLOU F.**, « Les contraintes environnementales des cessions immobilières », *RLDC*, 2013, n° 5216.
- PARANCE B.** et **DE SAINT VICTOR J.**, « *Commons*, biens communs, communs » : une révolution juridique nécessaire », in PARANCE B. et DE SAINT VICTOR J. (dir.), *Repenser les biens communs*, CNRS, 2014.
- PAVIA M.-L.**, « La découverte de la dignité de la personne humaine », in PAVIA M.-L. et REVET Th. (dir.), *La dignité de la personne humaine*, Economica, 1999, p. 3.
- PAYET M.-S.**, « Puissance économique, droit de la concurrence et droit des contrats », *RDC*, 2006/4, p. 1338.
- PÉLISSIER A.**, « L'assureur bioacteur », *BDEI*, 2009/S, n° 19, 797, p. 54.
- « Approche assurantielle de la Nomenclature des préjudices environnementaux », in NEYRET L. et MARTIN G. J. (dir.), *Nomenclature des préjudices environnementaux*, LGDJ, 2012, p. 299.
- PELLET S.**, « Les clauses de prévention des risques », *JCP N*, 2015, 1156.
- PELLETREAU S.**, « Sites pollués : l'obligation de remise en état pollue-t-elle les procédures collectives ? », *LPA*, 2005, n° 65, p. 4.
- PÉRES C.**, « Les codifications privées », *Trav. Ass. H. Capitain*, t. 13, Dalloz, 2009, p. 93.

- PÉRINET-MARQUET H.**, « La responsabilité du maître d'ouvrage dans la préparation et la conclusion du marché », *RDI*, 2002, p. 451.
- PERREAU E.-H.**, « Une évolution vers un statut légal des contrats », in *Les sources générales des systèmes juridiques actuels. Recueils d'études sur les sources du droit en l'honneur de F. Génys*, Sirey, t. 2, 1936, p. 354.
- PERRET H.**, « La personne humaine dans l'ordre du droit », in *Mélanges offerts à J.-B. de la Gressaye*, Bière, 1967, p. 589.
- PERRIER J.-B.**, « Le regard français sur la transaction environnementale », *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2016, n° 8-9, dossier 20.
- PERRUCHOT-TRIBOULET V.**, « Les obligations d'information contractuelles sur les risques technologiques et naturels », *RLDC*, 2004, n° 6, p. 53.
- PEYRAMAURE Ph.**, « Droit des entreprises en difficulté : le bilan économique et social dans la loi du 25 janvier 1985 », *JCP E*, 1986, II, act. 15167.
- PFISTER L.**, « Les particuliers peuvent-ils au gré de leur volonté créer des droits réels ? Retour sur la controverse doctrinale au XIX^e siècle », *RDC*, 2013/4, p. 1261.
- PICARD É.**, « L'émergence des droits fondamentaux en France », *AJDA*, 1998, p. 6.
– « Droits fondamentaux », in ALLAND D. et RIALS S. (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, PUF, 1^{re} éd., 2003, p. 544.
- PICOD Y.**, « Rapport de synthèse », *LPA*, 2014, n° 128, p. 36.
– « L'obligation de coopération dans l'exécution du contrat », *JCP G*, 1988, n° 6, I, 3318.
– « L'exigence de bonne foi dans l'exécution du contrat », in *Le juge et l'exécution du contrat*, PUAM, 1993, p. 57.
– « Le droit au respect de la loi contractuelle confronté aux déloyautés et déséquilibres économiques », in MESTRE J. (dir.), *La paix, un possible objectif pour les juristes de droit des affaires ?*, LGDJ, 2016, p. 113.
– « La hiérarchie des normes confrontée aux rapports entre ordres juridiques », in BONNET B. (dir.), *Traité des rapports entre ordres juridiques*, LGDJ, 2016, p. 513.
– « L'imprévision contractuelle », in *La réforme du droit des contrats*, 1^{re} journée Cambacérès, 2015, Presses de la Faculté de droit et de science politique de Montpellier, 2015, p. 165.
- PISSALOUX J.-L.**, « La constitutionnalisation non sans risques du droit de l'environnement », *Gaz. Pal.*, n° 13, 2005, p. 3.
- PIGNARRE G.**, « et si l'on parlait de l'ordre public (contractuel) !? », *RDC*, 2013/1, p. 251.
- POLLAUD-DULIAN F.**, « Du droit commun au droit spécial et retour », in *Mélanges en l'honneur de Y. Guyon. Aspects actuels du droit des affaires*, Dalloz, 2003, p. 925.
- PORACCHIA D. et MARTIN D.**, « Regard sur l'intérêt social », *Rev. sociétés*, 2012, p. 475.
- POUMARÈDE M.**, « Le dirigeant, le salarié et l'entreprise face à la réparation du dommage environnemental », in BLIN-FRANCHOMME M.-P. et DESBARATS I. (dir.), *Droit du travail et droit de l'environnement*, Lamy, 2010, p. 275.

- « Gérer le risque environnemental par le contrat ? L'exemple des garanties de passif dans les cessions de droits sociaux », in BLIN-FRANCHOMME M.-P. (dir), *Sites et sols pollués : enjeux d'un droit, droit en jeu(x)*, Litec, 2010, p. 227.
- « L'immeuble et le droit de l'environnement », *Dr. et patr.*, n° 193, 2010, p. 48.
- « Le contenu du contrat », *RDI*, 2016, p. 331.
- POUSSON A.**, « Les objectifs en droit du travail », in FAURE B. (dir.), *Les objectifs dans le droit*, Dalloz, 2010, p. 137.
- PRIEUR M.**, « Le droit français de l'environnement au XX^e siècle », in *Mouvement du droit public. Mélanges en l'honneur de F. Moderne*, Dalloz, 2004, p. 379.
- « Mondialisation et droit de l'environnement », in MORAND C.-A. (dir.), *Le droit saisi par la mondialisation*, Bruylant, 2001, p. 397.
- « Vers un droit de l'environnement renouvelé », *NCCC*, 2004, n° 15.
- « Promesses et réalisations de la Charte de l'environnement », *NCCC*, 2014, n° 43, p. 7.
- « Les nouveaux droits », *AJDA*, 2005, p. 1157.
- « Du bon usage de la Charte constitutionnelle de l'environnement », *Env.*, 2005/S, p. 8.
- « Environnement et droits de l'homme : la Charte de l'environnement de 2004 », in PETIT Y. (dir.), *Droit et politiques de l'environnement*, Doc. fr., 2009, p. 49.
- « La Charte de l'environnement droit dur ou gadget politique ? », *Pouvoirs*, 2008, n° 127, p. 49.
- PUIG P.**, « Le transfert au contrat des exigences de formulation d'une source normative », in CHASSAGNARD-PINET S. et HIEZ D. (dir.), *La contractualisation de la production normative*, Dalloz, 2008, p. 323.
- « L'excès de proportionnalité », *RTD civ.*, 2016, p. 70.
- PUTMAN E.**, « Valeur(s) et biodiversité : pour une discussion non-conclusive », in HAUTEREAU-BOUTONNET M. et TRUILHÉ-MARENGO É., *Quelle(s) valeur(s) pour la biodiversité ?*, Mare & Martin, 2016, p. 147.
- QUEINNEC Y.**, « L'émergence de contrats durables pour exercer sa vigilance », *RLDA*, 2014, n° 99, 5398.
- « La responsabilité sociale des entreprises à l'épreuve des droits fondamentaux », in TRÉBULLE F.-G. et UZAN O. (dir.), *Responsabilité sociale des entreprises. Regards croisés Droit et Gestion*, Economica, 2011, p. 213.
- QUEINNEC Y. et GUEDJ P.-S.**, « L'impact des mutations normatives de la RSE sur la responsabilité des investisseurs et donneurs d'ordre », *RLDA*, 2015, n° 100, p. 83.
- QIN F.**, « Commerce mondial et efficacité des codes de conduite des entreprises : état des lieux à partir d'études empiriques », in DAUGAREILH I. (dir.), *La responsabilité sociale de l'entreprise, vecteur d'un droit de la mondialisation ?*, Bruylant, 2017, p. 168.
- RACINE J.-B.**, « La valeur juridique des codes de conduite privés dans le domaine de l'environnement », *RJE*, 1996/4, p. 413.

- RAVILLON L.**, « La RSE dans les contrats du commerce international », *RLDA*, 2013, n° 84, 4692, p. 83.
- RAYMOND G.**, « Le livre vert sur le droit de la consommation », *Contrats conc. consom.*, 2007, n° 4, étude 5.
- REBEYROL V.**, « L'environnement devant le Conseil constitutionnel : l'occasion manquée », *D.*, 2011, p. 1258.
- « La marée noire dans le Golfe du Mexique : le temps du droit », *JCP G*, n° 6, 2011, doct. 157.
 - « Une réforme pour la Cour de cassation ? », *JCP G*, 2015, n° 37, doct. 954 ;
 - « Du bon usage de l'article 1^{er} de la Charte de l'environnement », *D.*, 2015, p. 1139.
- REBOUL N.**, « Les biens du bioacteur : quelle influence du droit de l'environnement sur le droit des biens ? », *BDEI*, 2009/S, n° 19, 795, p. 26.
- REIS P.**, « Commerce international, clause sociale et développement durable », in REMICHE B. et RUIZ-FABRI H., *Le commerce international entre bi et multilatéralisme*, Larcier, 2010, p. 300.
- RÉMÉSY Ch.**, « Bien se nourrir et préserver la planète », *Esprit*, 2016, n° 425, p. 121.
- RÉMOND-GUILLOUD M.**, « L'autre humanité », in *Les hommes et l'environnement : quels droits pour le vingt et unième siècle ? Études en hommage à KISS A.*, Frison-Roche, 1998, p. 55.
- « Terrains à vendre : poison compris », *D.*, 1992, p. 137.
- REVET Th.**, « Le projet de réforme et les contrats structurellement déséquilibrés », *D.*, 2015, p. 1217.
- « L'éthique des contrats en droit interne », in NAUDET J.-Y. (dir.), *Éthique des affaires : de l'éthique des entrepreneurs au droit des affaires*, PUAM, 197, p. 207.
 - « Le « contrat-règles », in *Libre droit, Mélanges en l'honneur de Ph. Le Tourneau*, Dalloz, 2008, p. 919.
 - « Les quotas d'émission de gaz à effet de serre (ou l'atmosphère à la corbeille ?) », *D.*, 2005, p. 2632.
 - « Les permis de polluer », in VINEY G. et DUBUISSON B. (dir.), *Les responsabilités environnementales dans l'espace européen. Point de vue Franco-Belge*, Bruylant, 2006, p. 443.
 - « Le nouveau discours contractuel », *RDC*, 2016/3, p. 627.
 - « Les critères du contrat d'adhésion », *D.*, 2016, p. 1771.
 - « Le juge et la révision du contrat », *RDC*, 2016, n° 113, p. 373.
- REYGROBELLET A.**, « La problématique environnementale en droit des baux commerciaux », *Env.*, 2012, n° 1, étude 1.
- RICHER L.**, « La concurrence concurrencée : à propos de la directive 2014/24 du 26 février 2014 », *Contr. et march. pub.*, 2015, n° 2, étude 2.
- « La contractualisation comme technique de gestion des affaires publiques », *AJDA*, 2003, p. 973.
- RIEG A.**, « La lutte contre les clauses abusives des contrats », in *Études offertes à RODIÈRE R.*, 1981, p. 221.
- RIFFARD J.-F.**, « La mutation de la norme : l'avènement d'un droit nivelé ? Ou retour sur quelques aspects de l'unification et la globalisation des droits », in

- MARTIAL-BRAZ N., RIFFARD J.-F. et BEHAR-TOUCHAIS M. (dir.), *Les mutations de la norme. Le renouvellement des sources du droit*, Economica, 2011, p. 93.
- RIPERT G., « L'ordre économique et la liberté contractuelle », in *Recueil d'études sur les sources du droit en l'honneur de GÉNY F.*, t. 2, Sirey, 1936, p. 347.
- RIVERO J., « Les limites de la liberté », in *Libertés. Mélanges J. Robert*, Montchrestien, 1998, p. 189.
- « Sur l'effet dissuasif de la sanction juridique », in *Mélanges offerts à P. Raynaud*, Dalloz, 1985, p. 675.
 - « Droit public et droit privé : conquête ou *statu quo* », *D.*, 1947, p. 69.
 - ROBERT J., « Sur l'effet dissuasif de la sanction juridique », in *Mélanges offerts à P. Raynaud*, Dalloz, 1985, p. 675.
- ROBINE D., « La régulation du marché des quotas d'émission de gaz à effet de serre », *LPA*, 16 déc. 2010, n° 250, p. 22.
- « Le transfert de propriété des quotas », *RLDA*, 2011, n° 56, 3242, p. 88.
- ROBLLOT-TROIZIER A., « Les clairs-obscur de l'invocabilité de la Charte de l'environnement », *AJDA*, 2015, p. 493.
- ROCHFELD J., « La contractualisation des obligations légales », in LEWKOWICZ G. et XIFARAS M. (dir.), *Repenser le contrat*, 2009, Dalloz, p. 261.
- « Du statut du droit contractuel "de protection de la partie faible" : les interférences du droit des contrats, du droit du marché et des droits de l'homme », in *Liber amicorum, Études offertes à Geneviève Viney*, Lextenso, 2008, p. 835.
 - « Logement décent. Caractéristiques », *RTD civ.*, 2002, p. 571.
 - « Le PARE ou les virtualités du "contrat pédagogique" », *RDC*, 2005/2, p. 257.
 - « Contrat et Convention européenne des droits de l'homme », *RDC*, 2004/2, p. 231.
 - « Droit à un environnement équilibré », *RTD civ.*, 2005, p. 470.
 - « Nouvelles régulations économiques et droit commun des contrats », *RTD civ.*, 2001, p. 671.
- ROLLAND B., « Les risques technologiques dans les transmissions d'entreprises », *Env.*, 2007, n° 2, étude 3.
- « Les poursuites à l'égard de la société-mère en cas d'atteinte à l'environnement causée par une filiale », *Env.*, 2003, n° 8-9, chron. 20.
 - « Les nouvelles incidences du droit de l'environnement sur le droit commercial », *JCP E*, 2004, n° 10, 333.
 - « Toutes les sociétés doivent rendre des comptes environnementaux ! », *Dr. sociétés*, n° 11, 2003, chron. 10.
 - « Propos introductifs », in MEKKI M. (dir.), *Les notions fondamentales de droit privé à l'épreuve des questions environnementales*, Bruylant, 2016, p. 7.
- ROMI R., « La Charte de l'environnement, avatar constitutionnel », *RDP*, 2004, p. 1485.
- ROUBIER P., « L'ordre juridique et la théorie des sources du droit », in *Le droit privé français au milieu du XX^e siècle. Études offertes à RIPERT G.*, t. 1, LGDJ, 1950, p. 9.

- ROUQUET Y.**, « Loi transition énergétique : gestion immobilière », *AJD*, 2015.
- ROUSSEAU S.**, « De la liberté d'adaptation des entreprises face à la régulation juridique de leurs émissions de gaz à effet de serre », *Dr. env.*, 2004, n° 122, p. 191.
- ROYER J.-P. et JEAN J.-P.**, « Le droit civil. De la volonté politique à la demande sociale. Essai d'évaluation sur deux siècles », *Pouvoirs*, 2003/4, p. 127.
- RUMPALA Y.**, « Le “développement durable” comme systématisation d'une gestion des conséquences. Nouvelles responsabilités et traductions institutionnelles », in EBERHARD C. (dir.), *Traduire nos responsabilités planétaires, recomposer nos paysages juridiques*, Bruylant, 2008, p. 179.
- SABLIÈRE P.**, « Une nouvelle source du droit ? Les documents référents », *AJDA*, 2007, p. 66.
- SACHS T.**, « La loi sur le devoir de vigilance des sociétés-mères et sociétés donneuses d'ordre : les ingrédients d'une corégulation », *RDT*, 2017, p. 380.
- SALVADOR O.**, « La loi Alur : des avancées significatives en matière de sites et sols pollués », *JCP N*, 2014, 1158.
- SARRA J.**, « Assumer notre responsabilité financière en matière de changement climatique », in SUPIOT A. et DELMAS-MARTY (dir.), *Prendre la responsabilité au sérieux*, PUF, 2015, p. 223.
- SAUVÉ J.-M.**, « Propos introductifs », *RJE*, 2009/S, p. 9.
- « Le cadre de vie et le droit de l'environnement », Conférence à la Cour suprême d'Algérie, 22 févr. 2016, texte écrit en collaboration avec EUSTACHE S., consultable en ligne sur le site du Conseil d'État, www.conseil-etat.fr.
 - « Bicentenaire du décret impérial du 15 octobre 1810 relatif aux manufactures et ateliers qui répandent une odeur insalubre ou incommode », Intervention de clôture au Colloque organisé à l'initiative du tribunal administratif de Rennes par la faculté de droit et de science politique de Rennes, 20 et 21 mai 2010, consultable en ligne sur le site du Conseil d'État, www.conseil-etat.fr.
 - « Éditorial. Pour un développement maîtrisé du contrat », in Rapport public, *Le contrat, mode d'action publique et de production de normes*, Doc. fr., 2008.
- SAVATIER R.**, « Vers la socialisation de la responsabilité et des risques individuels ? », *D.*, 1931, p. 9.
- « Le prétendu principe de l'effet relatif des contrats », *RTD civ.* 1934, p. 545.
 - « Réalisme et idéalisme en droit civil d'aujourd'hui. Structures matérielles et structures juridiques », in *Le droit privé français au milieu du XX^e siècle. Études offertes à G. Ripert*, t. 1, LGDJ, 1950, p. 75.
- SAVIN P. et MARTINET Y.**, « Contenu et portée de l'obligation d'information du vendeur d'un terrain sur lequel a été exploitée une installation classée », *JCP G*, 2006, II, 10033.
- SCARPONI S. et NADALET S.**, « La dimension juridique de la RSE réflexions à partir de l'expérience italienne », in DAUGAREILH I. (dir.), *La responsabilité sociale de l'entreprise, vecteur d'un droit de la mondialisation ?*, Bruylant, 2017, p. 36.

- SCHILLER S.**, « L'indemnisation du préjudice de l'actionnaire en cas de diffusion d'une information erronée », *Dr. sociétés*, 2009, n° 8, étude 12.
- SCHOLASTIQUE E.**, « L'image d'une cassation : l'arrêt *Metaleurop* », in *Libres propos sur les sources du droit. Mélanges en l'honneur de Ph. Jestaz*, Dalloz, 2006, p. 503.
- SCHRAMECK O.**, « L'empreinte constitutionnelle du droit de l'environnement : des obligations et garanties nouvelles pour les entreprises », *RLDA*, 2010, suppl., n° 55, 3191, p. 60.
- SEIFERT A.**, « L'effet horizontal des droits fondamentaux. Quelques réflexions de droit européen et de droit comparé », *RTD eur.*, 2013, p. 801.
- SÉRIAUX A.**, « Le futur contractuel », in AUSTRUY J. (dir.), *Le droit et le futur*, PUF, 1985, p. 86.
- SERINET Y.-M.**, « Erreur et vice caché : variations sur le même thème... », in *Le contrat au début du XXI^e siècle. Études offertes à J. Ghestin*, LGDJ, 2001, rééd. 2015, p. 789.
- SERRES M.**, « Le droit peut sauver la nature », *Pouvoirs*, 2008, n° 127, p. 7.
- SEUBE J.-B.**, « La construction prétorienne du logement décent », *RDC*, 2014/4, p. 648.
- « L'incorporation de la loi dans le contrat », *RJDA*, 2016/4, p. 251.
 - « *l'electio juris* en droit interne ou la soumission volontaire des parties à un droit protecteur », in *Études de droit de la consommation, Mélanges en l'honneur de J. Calais-Auloy*, Dalloz, 2004, p. 1009.
- SEVE R.**, « L'avenir libéral du droit », in *L'avenir du droit. Mélanges en hommage à F. Terré*, Dalloz, PUF, 1999, p. 53.
- « Doubter c'est décider : nature et caractère constructifs du doute », in *Le doute et le droit*, Dalloz, 1994, p. 119.
- SIMLER Ph.**, « À la recherche des frontières de l'interprétation », *RDC*, 2015/1, p. 146.
- SMETS H.**, « Le droit de l'homme à l'eau et à l'assainissement est finalement reconnu », *RJE*, 2011/1, p. 79.
- « Le droit à l'assainissement en France », in *Mélanges en l'honneur de J. de Malafosse*, LexisNexis, 2016, p. 199.
- SOUCHON A.**, « Le tiers demandeur : l'émergence d'un nouveau débiteur de l'obligation de remise en état », *BDEI*, 2014/S, 1856, p. 33.
- STEICHEN P.**, « La charte de l'environnement et les troubles anormaux de voisinage », *RJE*, 2011/3, p. 393.
- « Sols pollués et contrat », in JÉGOUZO Y., LEBRETON J.-P. et STEICHEN P. (dir.), *Rapport sur la Réforme du droit et des sites pollués*, publié le 24 sept. 2014, p. 11, consultable en ligne sur le site du GRIDAUH, www.gridauh.fr.
 - « Entreprises et droit de l'homme à un environnement sain », in BOY L., RACINE J.-P. et SIIRIAINEN F. (dir.), *Droit économique et droits de l'homme*, Larcier, 2009, p. 405.
- STEICHEN P. et LAFEUILLE Ch.**, « La politique de réutilisation du foncier des friches industrielles stimulée par la loi ALUR », *RJE*, 2015/2, p. 264.

- STEINMETZ F.**, « Le droit de la consommation peut mieux faire », in *Études de droit de la consommation. Liber amicorum CALAY-AULOY J.*, Dalloz, 2004, p. 1050.
- STIRN B.**, « L'État des libertés : bilan critique », *Pouvoirs*, 1998/1, n° 84, p. 100.
- STOFFEL-MUNCK Ph.**, « L'autonomie du droit contractuel de la consommation : d'une logique civiliste à une logique de régulation », *RTD com.*, 2012, p. 705.
- « La réforme en pratique. La résiliation pour imprévision », *AJCA*, 2015, p. 262.
 - « La théorie des troubles de voisinage à l'épreuve du principe de précaution : observations sur le cas des antennes-relais », *D.*, 2009, p. 2817.
 - « Les enjeux majeurs de la réforme "Attractivité, Sécurité, Justice" », in **STOFFEL-MUNCK Ph.** (dir.), *Réforme du droit des contrats et pratique des affaires*, Dalloz, 2015, p. 17.
- SUETENS L.-P.**, « Le droit à la protection d'un environnement sain (article 23 de la constitution Belge) », in *Les hommes et l'environnement : quels droits pour le vingt et unième siècle ? Études en hommage à KISS A.*, Frison-Roche, 1998, p. 479.
- SUPIOT A.**, « Un faux dilemme : la loi ou le contrat ? », *Dr. soc.*, 2003, p. 59.
- « Travail, droit et technique », *Dr. soc.*, 2002, p. 23.
 - « La contractualisation de la société », in **MICHAUD** (dir.), *Qu'est-ce que l'humain ?*, 2000, p. 157.
 - « Critique de la régulation », in *Critique du droit du travail*, PUF, 2002, P. IX. « Introduction. L'entreprise face au Marché total », in **SUPIOT A.** (dir.), *L'entreprise dans un monde sans frontière, perspectives économiques et juridiques*, Dalloz, 2015, p. 22.
 - « Du nouveau au self-service normatif : la responsabilité sociale des entreprises », in *Analyse juridique et valeurs en droit social. Mélanges en l'honneur de J. Pelissier*, Dalloz, 2004, p. 541.
 - « Face à l'insoutenable : les ressources du droit de la responsabilité », in **SUPIOT A.** et **DELMAS-MARTY M.** (dir.), *Prendre la responsabilité au sérieux*, PUF, 2015, p. 9.
- SUTTON M.**, « Between a rock and a judicial hard place : corporate social responsibility reporting and potential legal liability under *Kasky v. Nike* », *University of Missouri-Kansas City L. rev.*, 2004, vol. 72, p. 1159.
- TABAU A.-S.** et **COURNIL C.**, « Nouvelles perspectives pour la justice climatique », *RJE*, 2015/4, p. 672.
- TELLER M.**, « La régulation de l'information communiquée aux investisseurs », in **MARTIN G. J.** et **PARANCE B.**, *La régulation environnementale*, LGDJ, Lextenso, 2012, p. 29.
- TALLON D.**, « Considérations sur la notion d'ordre public dans les contrats en droit français et en droit anglais », in *Mélanges offerts à R. Savatier*, Dalloz, 1965, p. 883.
- TAURAN Th.**, « La protection de l'environnement et le Code de la santé publique », *Env.*, 2010, n° 4, étude n° 7.
- TCHOTOURIAN I.**, « Doctrine de l'entreprise et École de Rennes : la dimension sociétale, politique et philosophique des activités économiques affirmée.

- Présentation d'un courant de pensée au service de l'homme », in CHAMPAUD C. (dir.), *L'entreprise dans la société du 21^e siècle*, Larcier, 2013, p. 131.
- TEBOUL G.**, « Défense de l'environnement et entreprises en difficulté », *LPA*, 2006, n° 97, p. 7.
- TELLER M.**, « Les marchés financiers, régulateurs de la politique environnementale », *Bull. Joly bourse*, 2005, p. 211.
- « La régulation de l'information communiquée aux investisseurs », in MARTIN G. J. et PARANCE B., *La régulation environnementale*, LGDJ, Lextenso, 2012, p. 29.
- TERRÉ F.**, « Sur la sociologie juridique du contrat », *Arch. phil. dr.*, t. 13, 1968, p. 13.
- « Un juge créateur de droit ? Non merci ! », *Arch. phil. dr.*, t. 50, 2007, p. 163.
 - « Forces et faiblesses de la norme », in THIBIERGE C. (dir.), *La force normative. Naissance d'un concept*, Bruylant, 2009, p. 20.
 - « Sur la notion de libertés et droits fondamentaux », in CABRILLAC R. (dir.), *Droits et libertés fondamentaux*, Dalloz, 2016, p. 4.
- TERRIER F.**, « Regards du juge judiciaire sur le droit des sites et sols pollués », *Dr. et patr.*, 2013, n° 224.
- « Propos introductifs. Colloque Urbanisme, bail commercial : quelles opportunités ? Quelles contraintes pour les entreprises ? », *RLDA*, 2012, n° 77, p. 9.
- TEUBNER G.**, « L'auto-constitutionnalisation des entreprises transnationales ? Sur les rapports entre les codes de conduite "privés" et "publics" des entreprises », in SUPLOT A. (dir.), *L'entreprise dans un monde sans frontière, perspectives économiques et juridiques*, Dalloz, 2015, p. 71.
- « L'auto-constitutionnalisation des ETN ? Sur les rapports entre les codes de conduite "privés" et "publics" des entreprises », *RIEJ*, 2015/2, p. 1.
- THIBIERGE C.**, « Le droit souple. Réflexion sur les textures du droit », *RTD civ.*, 2003, p. 599.
- « Conclusion. Le concept de force normative », in THIBIERGE C. (dir.), *La force normative. Naissance d'un concept*, LGDJ, 2009, p. 813.
 - « Au cœur de la norme : le tracé et la mesure », *Arch. phil. dr.*, t. 51, 2008, p. 341.
 - « Sources du droit, sources de droit : une cartographie », in *Mélanges Libres propos sur les sources du droit. JESTAZ Ph.*, Dalloz, 2006, p. 519.
 - « Libres propos sur la transformation du droit des contrats », *RTD civ.*, 1997, p. 357.
- THIEFFRY P.**, « La "titrisation" des quotas d'émission de gaz à effet de serre », *BDEI*, 2007/S, n° 10.
- « Le droit économique de l'environnement existe-t-il ? », in *Pour un droit économique de l'environnement. Mélanges en l'honneur de G. J. Martin*, Frison-Roche, 2013, p. 525.
 - « Chronique droit européen de l'environnement. Les hauts et les bas de l'économie circulaire : la REP s'affirme comme une valeur sûre, en jurisprudence comme dans la législation », *RTD eur.*, 2016, p. 473.

- « Un Vent de colère qui souffle du Palais-Royal à Luxembourg : le tarif d'achat de l'électricité éolienne, aide d'État illégale », *D.*, 2014, p. 224.
- TIMSIT G.**, « La régulation. La notion et le phénomène », *RFAP*, 2004/1, n° 109, p. 1.
- « Les deux corps du droit : essai sur la notion de régulation », *RFDA*, 1996, n° 78, p. 375.
- TOMASIN D.**, « Trois confirmations sur : les études de sol, les fondations, les réserves », *RDI*, 2013, p. 217.
- TOUZET A.**, « Droit et développement durable », *RDP*, 2008/2, p. 453.
- TORRE-SCHAUB M.**, « Quelques apports à l'étude de la notion de justice environnementale », in COURNIL Ch. et COLARD-FABREGOULE C. (dir.), *Changements environnementaux globaux et Droits de l'homme*, Bruylant, 2012, p. 69.
- TRÉBULLE F.-G.**, « Les passifs environnementaux », *Gaz. Pal.*, 2010, n° 140, p. 63.
- « Pensées juridiques sur le changement climatique », in BONNISSEAU J.-M., MANDEL A. et TRÉBULLE F.-G. (dir.), *Penser le changement climatique*, Publications de la Sorbonne, 2015, p. 39.
- « Marché et protection de la biodiversité », in CAMPROUX-DUFFRENE M.-P. et SOHNLE J. (dir.), *Marché et environnement*, Bruylant, 2014, p. 267.
- « De Tianjin à Paris, Laudato Si'... ! », *Énergie – Env. – Infrastr.*, 2015, n° 10, repère 9.
- « Le développement de la prise en compte des préoccupations environnementales sociales et de gouvernance », *Dr. sociétés*, 2009, n° 1, **étude n° 1**.
- « Les fonctions de la responsabilité environnementale : réparer, prévenir, punir », in CANS C. (dir.), *La responsabilité environnementale*, Dalloz, 2009, p. 17.
- « Rapport de synthèse », in FONBAUSTIER L. et MAGNIER V. (dir.), *Développement durable et entreprise*, Dalloz, 2013, p. 157.
- « Alertes et expertise en matière de santé et d'environnement, les enjeux de la loi du 16 avril 2013 », *Env.*, 2013, étude 21.
- « La responsabilité des acteurs de l'ISR », in *L'investissement socialement responsable : quelle crédibilité ?*, colloque, 18 oct. 2013, intervention consultable en ligne sur le site internet du Centre de droit économique, www.cde-aix.fr.
- « Où l'on reparle des pesticides... », *Env.*, 2013, n° 12, repère 11.
- « Stakeholders Theory et droit des sociétés », *Bull. Joly*, 2007, n° 1, p. 7.
- « Le développement durable, un enjeu global », *Cah. dr. entr.*, 2010, n° 3, p. 22.
- « Quelle entreprise face au changement climatique ? », *D.*, 2015, p. 2272.
- « La propriété à l'épreuve du patrimoine commun : le renouveau du domaine universel », in Études offertes au professeur MALINVAUD Ph., Litec, 2007, p. 659.
- « Droit de l'environnement, septembre 2011 juillet 2012 », *D.*, 2012, p. 2557.

- « Environnement et respect de la création », in *Mélanges en l'honneur du professeur J.-H. Robert*, LexisNexis, 2012, p. 787.
- « La consommation alternative, vers un renouveau du paradigme consumériste ? », *Env.*, 2014, n° 8-9, repère 8.
- « Vigilance », *Env.*, 2011, n° 7, repère 7.
- « Pour une production durable : vers la fin de l'obsolescence programmée et l'économie de la fonctionnalité », *Env.*, 2013, repère 5.
- « Développement durable et construction », *RD imm.*, 2006, p. 71.
- « L'influence de la crise sur le Grenelle de l'environnement », *RDI*, 2010, p. 15.
- « Le vendeur doit informer l'acquéreur de la présence d'une décharge dans le sous-sol d'un terrain vendu », *RDI*, 2007, p. 255.
- « Responsabilité sociale des entreprises et liberté d'expression. Considérations à partir de l'arrêt Nike v/ Kasky », *Rev. Sociétés*, 2004, p. 261.
- « Le Conseil constitutionnel, l'environnement et la responsabilité : entre vigilance environnementale et préoccupation », *RDI*, 2011, p. 369.
- « Place et domaine d'un droit privé de l'environnement », *BDEI*, 2009/S, n° 19, 2009, p. 15.
- « Sols pollués : le clair-obscur de la loi ALUR », *Env.*, 2014, n° 8-9, étude 13.
- « Sols et responsabilité environnementale : la situation du propriétaire auquel la pollution n'est pas imputable », *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2015, comm. 53.
- « Le risque, clef du développement durable des sociétés », *Dr. sociétés*, 2010, étude 13.
- « L'information environnementale : quelle place en droit des sociétés ? », *Dr. sociétés*, 2006, étude 14.
- « Implantation d'installations de téléphonie mobile et principe de précaution », *RDI*, 2004, p. 73.
- « Personnalité morale et citoyenneté, considérations sur "l'entreprise citoyenne" », *Rev. sociétés*, 2006, p. 41.
- « Possibilité pour le préfet de mettre en œuvre les mesures prévues par le code de l'environnement alors que l'exploitant fait l'objet d'une procédure collective », *RDI*, 2004, p. 427.
- « La comptabilisation de l'environnement », *Dr. sociétés*, 2004, n° 10.
- « Le développement de la prise en compte des préoccupations environnementales sociales et de gouvernance », *Dr. sociétés*, 2009, n° 1, étude n° 1.
- « Du droit de l'homme à un environnement sain », *Env.*, 2005, comm. 29.
- « Environnement et droit des biens », *Trav. Ass. H. Capitain*, t. 11, 2010, p. 85.
- « Le risque, clef du développement durable des sociétés », *Dr. sociétés*, 2010, étude 13.
- « La dépollution d'un site industriel loué incombe au preneur qui en est l'exploitant », *D.*, 2008, p. 2472.
- « Environnement et baux », *Dr. et patr.*, 2010, p. 77.

- « Panorama Droit de l'environnement mai 2008-mai 2009 », *D.*, 2009, p. 2448.
- « L'environnement en droit des affaires », in *Mélanges en l'honneur de Y. Guyon. Aspects actuels du droit des affaires*, Dalloz, 2003, p. 1035.
- « Brèves considérations à propos d'un diagnostic unique de performance environnementale », *Env.*, 2014, n° 11, étude 44.
- « Obligations pesant sur le vendeur non exploitant d'un site pollué », *RDI*, 2002, p. 309.
- « Précisions sur le transfert conventionnel des frais de recherche de pollution en cas de cession de site pollué », *RDI*, 2003, p. 241.
- « Droit des sols et des déchets. Réflexions sur quelques questions d'actualité en droit communautaire », *Just. et cass.*, 2009, p. 125.
- « Quelle prise en compte pour le préjudice écologique après l'Erika ? », *Env.*, 2013, comm. 9.
- « Environnement et santé, mars 2014 - mars 2015 », *Dr. env.*, 2015, n° 233, p. 156.
- « Les principales problématiques juridiques sur le thème de la pollution des sols », in BOIVIN J.-P. et DEFRADAS F. (dir.), *Sites et sols pollués. Outils juridiques, méthodologiques et financiers*, Le Moniteur, 2013, p. 261.
- « Les conventions portant sur un transfert d'immeuble », *BDEI*, 2007/S, n° 10, 457, p. 5.
- « Quel droit pour la RSE », in TRÉBULLE F.-G. et UZAN O. (dir.), *Responsabilité sociale des entreprises. Regards croisés Droit et Gestion*, Economica, 2011, p. 3.
- « Les mutations de la norme en droit de l'environnement », in *Les mutations de la norme. Le renouvellement des sources du droit*, Economica, 2011, p. 211.
- « Le développement durable, un enjeu global », *Cah. dr. entr.*, 2010, n° 3, dossier 12.
- « Le paquet entreprises responsables », *D.*, 2012, p. 144.
- « Contractualiser la responsabilité sociale ? », *Env.*, 2013, repère 3.
- « La prise en compte de la RSE par les banques », *Env.*, 2014, n° 2, étude 2.
- « Vers une amélioration de la prise en compte des chaînes d'approvisionnement ? », *Env.*, 2014, n° 2, Repère 2.
- « Entreprise et développement durable (2^e partie). Responsabilité sociale des entreprises », *Env.*, 2013, n° 12, chron. 6.
- « Du recours de l'acquéreur d'un site industriel non remis en état par le dernier exploitant », *BDEI*, 2004/2, p. 26.
- « Entreprise et développement durable (2^e partie). Responsabilité sociale des entreprises », *JCP E*, 2007, n° 31, 1989.
- « Prévention du saturnisme, de la légionellose et des risques liés à l'amiante et aux rayonnements non ionisants », *RDI*, 2005, p. 194.
- « Expertise et causalité entre santé et environnement », *Env.*, 2013, étude 19.
- « Affaires, santé, environnement... », *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2016, n° 6, repère 6.
- « Environnement et santé : le cas de l'amiante », *BDEI*, 2004, n° 1, p. 1.

- « Ce qui est remplaçable et ce qui ne l'est pas... », *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2016, n° 2, repère 2.
 - « Retour sur les contours d'une interdiction : le cas du Bisphénol A », *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2015, n° 12, alerte 281.
 - « L'énergie, l'environnement et les transports dans la loi du 6 août 2015 dite loi Macron », *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2015, n° 8-9, dossier 1.
 - « Le contentieux civil. Les techniques contentieuses au service de l'environnement », Colloque, 2005, consultable en ligne sur le site de la Cour de cassation, www.courdecassation.fr.
 - « La responsabilité environnementale, dix ans après l'entrée en vigueur de la Charte », *AJDA*, 2015, p. 503.
 - « Les titres environnementaux », *RJE*, 2011/2, p. 203.
 - « Vers de nouveaux indicateurs de richesse ! », *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2015, n° 5, repère 5.
 - « Le rôle des acteurs privés », in TORRE-SCHAUB M. (dir.), *Bilan et perspectives de l'Accord de Paris (COP 21). Regards croisés*, IRJS, 2017, p. 127.
 - « Vers une meilleure prise en compte des chaînes d'approvisionnement ? », *Env.*, 2014, n° 2, repère 2.
- TRÉBULLE F.-G. et FONBAUSTIER L.**, « Réflexions autour de la loi relative à la prévention des risques technologiques et naturels », *RDI*, 2004, p. 23.
- TRÉBULLE F.-G. et HUGLO Ch.**, « L'appel au droit... », *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2016, repère n° 7.
- TROUILLY P.**, « Le devoir de prendre part à la préservation et à l'amélioration de l'environnement : obligation morale ou juridique ? », *Env.*, n° 4, 2005, comm. 30.
- TRUCHET D.**, « Rapport de synthèse », in FAURE B. (dir.), *Les objectifs dans le droit*, Dalloz, 2010, p. 207.
- TUNC A.**, « La société anonyme et l'intérêt général » in *Droits et libertés à la fin du XX^e siècle*. Études offertes à COLLIARD C.-A., Pédone, 1984, p. 309.
- VANDERLINDEN J.**, « Le pluralisme juridique, essai de synthèse », in *Les pluralismes juridiques*, Bruylant, 2013, p. 11.
- VAN LANG A.**, « Les lois Grenelle : droit de l'environnement de crise ou droit de l'environnement en crise ? », *Dr. adm.*, 2011, étude 3.
- « De l'art du trompe-l'œil. Réflexions désenchantées sur quelques aspects récents de la responsabilité environnementale », in *Pour un droit commun de l'environnement. Mélanges M. Prieur*, Dalloz, 2007, p. 1671.
 - « L'intérêt général de l'humanité : évanescence d'un concept en droit de l'environnement », in *L'intérêt général. Mélanges D. Truchet*, Dalloz, 2015, p. 625.
 - « Principe de précaution : exorciser les fantasmagories », *AJDA*, 2015, p. 510.
 - « Les effets de la Charte de l'environnement sur le droit de la responsabilité », in C. CERDA-GUZMAN et SAVONITTO F. (dir.), *Les 10 ans de la Charte de l'environnement 2005-2015*, Institut Universitaire Varenne, 2016, p. 243.
 - « Développement durable, un défi pour le droit », *Defrénois*, 2008, p. 1181.

- VAN EECKHOUT L., « Quand les meubles polluent l'air intérieur », *Le Monde*, publié le 22 sept. 2015.
- VASAK K., « et les devoirs de l'homme ? », in *L'homme et le droit. Mélanges en hommage à J.-F. Flauss*, Pedone, 2014, p. 787.
- VASSEUR M., « Un nouvel essor du concept contractuel. Les aspects juridiques de l'économie concertée et contractuelle », *RTD civ.*, 1964, p. 5.
- VEDEL G., « Le droit économique existe-t-il ? », in *Mélanges offerts à P. Vigreux*, t. 2, Université des Sciences sociales de Toulouse, 1981, p. 767.
- VERDUN F., « Les risques juridiques liés à la démarche éthique de l'entreprise », *Cah. dr. entr.*, 2011, n° 5, dossier 31.
- VERKINDT P.-Y., « Préface. Derrière le contrat, le lien... » in CHASSAGNARD-PINET S. et HIEZ D. (dir.), *Approche critique de la contractualisation*, LGDJ, 2007, p. 7.
- VERPEAUX M., « La charte de l'environnement ou le triomphe de l'obstination », *JCP G*, 2005, n° 14, act. 183.
- VESTUR H., « Grenelle I : une loi "hors norme"... », *Env.*, 2010, n° 2, étude n° 4.
- VIDAL-NAQUET A., « L'état de la jurisprudence du Conseil constitutionnel sur l'incompétence négative », *NCCC*, 2015/1, p. 5.
- VIDALENC G., « Le développement durable : regards sur un droit en construction et sur ses bâtisseurs », *LPA*, 2008, n° 81, p. 8.
- VILLEY M., « Abrégé du droit naturel classique », *Arch. phil. dr.*, t. 6, 1961, p. 25.
- VINEY G., « L'influence du principe de précaution sur le droit de la responsabilité civile à la lumière de la jurisprudence : beaucoup de bruit pour presque rien ? », in *Pour un droit économique de l'environnement. Mélanges en l'honneur de G. J. MARTIN*, Frison-Roche, 2013, p. 555.
- « Après la réforme du contrat, la nécessaire réforme des textes du Code civil relatifs à la responsabilité », *JCP G*, 2016, n° 4, doct. 99.
 - « Le contentieux des antennes-relais », *D.*, 2013, p. 1489.
- VIVANT M., « Parler droit ? », *D.*, 2016, p. 1921.
- VOINOT D., « Cession de sites pollués », *Rev. proc. coll.*, 2015, n° 2, dossier 26.
- VON COESTER S., « Les communiqués », *RFDA*, 2016, p. 497.
- WACHSMANN P., « De la légitimité de l'atteinte à un droit individuel pour des motifs d'intérêt général », *AJDA*, 1991, p. 382.
- WALINE M., « Quelques facteurs sociologiques de l'évolution actuelle du droit », in *Mélanges offerts à R. Savatier*, Dalloz, 1965, p. 959.
- WEISS L., « La mondialisation du concept de droits environnementaux et ses retombées en droit français. Recherche d'une singularité juridique », in *Mondialisation et globalisation des concepts juridiques : l'exemple du droit de l'environnement*, IRJS, 2010, p. 25.
- WIEDERKEHR G., « Préface », in CAMPROUX-DUFFRÈNE M.-P. (dir.), *Les risques technologiques. La loi du 30 juillet 2003*, PUS, 2005, p. 1.
- WILLKE H., « Diriger la société par le droit ? », *Arch. phil. dr.*, t. 31, 1986, p. 211.
- ZALEWSKI-SICARD V., « Cinq projets de décrets pour la transition énergétique », *Constr. Urb.*, 2016, n° 3, alerte n° 20.
- ZÉNATI F., « L'évolution des sources du droit dans les pays de droit civil », *D.*, 2002, p. 15.

ZÉNATI-CASTAING F., « La juridictionnalisation de la Cour de cassation », *RTD civ.*, 2016, p. 511.

V. Conclusions, notes et observations de jurisprudence

AGUILA concl. sous CE, 13 juill. 2006, *BDEI*, 2006, n° 6, p. 56.

– concl. sous CE, 6 juin 2007, *AJDA*, 2007, p. 1527.

– concl. sous Cons. const., CE, ass., 3 oct. 2008, *RFDA*, 2008, p. 1147.

ALMANCÉL D., note sous Cass. 3^e civ., 31 oct. 2006, *LPA*, 2007, n° 95, p. 12.

AMRANI-MEKKI S. et **MEKKI M.**, chron. sous Cass. 3^e civ., 8 juill. 2014, *D.*, 2015, p. 529.

– chron. sous Cass. 3^e civ., 16 mars 2011, *D.*, 2012, p. 459.

AMRANI-MEKKI S. et **FAUVARQUE-COSSON B.**, obs. sous Cass. ass. plén., 6 oct. 2006, *D.*, 2007, p. 2966.

ANCEL M., obs. sous Cass. 1^{re} civ., 11 oct. 1966, *JCP N*, 1966, II, 14703.

ANCEL P., note sous Cass. ass. plén., 6 oct. 2006, *RDC*, 2007/2, p. 538.

ALARY-HOUIN C., obs. sous Cass. 3^e civ., 13 déc. 2000, *Dr. et patr.*, 2001, n° 94, p. 100.

ASQUINAZI-BAILLEUX D., note sous Cass. soc., 10 févr. 2016, *JCP E*, n° 20, 2016, 1305.

AUBERT J.-L., obs. sous Cass. com., 3 nov. 1992, *Deffrénois*, 1993, p. 1377.

AYNÈS L. obs. sous Cass. 3^e civ., 21 févr. 2001, *D.*, 2001, p. 3236.

AYNÈS L. et **STOFFEL-MUNCK Ph.**, note sous Cass. 3^e civ., 17 nov. 2004, *Dr. et patr.*, 2005, n° 141, p. 91.

– note sous Cass. 1^{re} civ., 28 mai 2008, *Droit et patr.*, 2009, n° 178.

BALLOUL R., note sous CE, 25 mars 2013, *Dr. adm.*, 2013, n° 6, comm. 43.

BAZEX M., note sous CJUE, 19 déc. 2013, *Dr. adm.*, 2014, n° 3, comm. 22.

– note sous CE, 28 mai 2014, *Dr. adm.*, 2014, n° 8, comm. 54.

BARBIER H., obs. sous Cass. 1^{re} civ., 29 oct. 2014, *RTD civ.*, 2015, p. 134.

BARBIÉRI J.-J., comm. sous Cass. 3^e civ., 11 janv. 2012, *JCP N*, 2012, n° 9, p. 33.

– note sous Cass. 3^e civ., 4 juin 2014, *JCP N*, 2014, n° 49, p. 27.

– **BENOIT L.**, note sous Cour EDH, 10 nov. 2004 et Cour EDH 16 nov. 2004, « Article 8 de la CEDH comme fondement de la prise en compte par les États des impératifs environnementaux », *Env.*, 2005, n° 7.

BERGER B., CE, ass., 9 nov. 2015, *Gaz. Pal.*, 2016, n° 4, p. 29.

BERLIOZ P., note sous Cass. 3^e civ., 28 janv. 2015, *RDC*, 2015/3, p. 600.

BERROD F., note sous CJCE, 17 sept. 2002, *Europe*, 2002, n° 11, comm. 376.

BERTELLA-GEFFROY M.-O., obs. sous Cass. crim., 18 mars 2008, *Env.*, 2009, n° 2, p. 26.

BILLET Ph., obs. sous CE, 24 oct. 2014, *RTDI*, 2014, p. 20.

– obs. sous Cass. 3^e civ., 11 juill. 2012, *RTDI*, 2012/3, p. 29.

– note sous CE, 25 sept. 2013, *JCP A*, 2014, n° 13, p. 32.

– comm. sous CE, ass., 3 oct. 2008, *JCP A*, 2008, n° 49-50, comm. 2279.

BILLET Ph. et **FERRAND F.**, chron. sous Cass. 3^e civ., 7 nov. 2012, *RTDI*, 2013, p. 21.

BILLIAU M., obs. sous Cass., ass. plén., 6 oct. 2006, *JCP G*, 2006, n° 46, II, 10181.

- BLIN-FRANCHOMME M.-P.**, note sous Cass. com., 30 nov. 2010, *RLDA*, 2011, n° 66, p. 61.
- note sous Cass. 3° civ., 11 juill. 2012, *RLDA*, 2012, n° 4195.
- BOULANGER D.**, note sous Cass. 3° civ., *JCP N*, n° 45, 2009, 1302.
- BOULOC B.**, obs. sous Cass. crim., 6 oct. 2009, *RTD com.*, 2010, p. 218.
- BOUTONNET M.**, note sous Cass. 3° civ., 17 déc. 2008, *D.*, 2009, n° 10, p. 701.
- note sous Cass. 3° civ., 17 déc. 2008, *D.*, 2009, p. 701.
 - note sous CA Paris, 30 mars 2010, *RLDC*, 2010, n° 73.
 - note sous CA Nancy 26 sept. 2007, *D.*, 2008, p. 1120.
 - chron. sous CE, 24 oct. 2014, *JCP N*, 2015, n° 14, p. 31.
 - note sous Cass. 3° civ., 20 juin 2007, *Env.*, 2007, n° 8, comm. 168.
 - note sous Cass. 3° civ., 27 sept. 2006, *Env.*, 2007, comm. 36.
 - comm. sous Cass. 3° civ., 8 juin 2006, *Env.*, 2006, 134.
 - chron. sous Cass. 3° civ., 7 nov. 2012, *BDEI*, 2013, n° 47, p. 33.
 - note sous Cass. 3° civ., 12 nov. 2014, *JCP N*, 2015 n° 16, comm. 1132.
 - note sous Cass. 3° civ., 29 févr. 2012, *Env.*, 2012, n° 6, comm. 56.
 - note sous Cass. 3° civ., 4 juin 2009, *D.*, 2009, p. 2976 et *Env.*, 2009, n° 10, comm. 114.
 - note sous Cass. 3° civ., 9 sept. 2009, *D.*, 2009, p. 2976.
 - note sous CA Paris, 31 janv. 2008, *Env.*, 2008, n° 7, comm. 106.
 - note sous Cass. 3° civ., 17 juin 2009, *Env.*, 2009, n° 8, comm. 99.
 - note sous Cass. 3° civ., 2 déc. 2009, *Env.*, n° 10, 2010, comm. 124.
 - note sous Cass. 3° civ., 26 avril 2006, *Env.*, n° 3, 2007, comm. 62.
 - note sous Cass. 3° civ., 25 mai 2011, *RDC*, 2012/3, p. 907.
 - note sous Cass. 3° civ., 13 déc. 2011, *D.*, 2012 p. 790.
 - note sous Cass. 3° civ., 9 avr. 2008, *Env.*, 2009, n° 1, comm. 8.
- BOUTONNET M. et MEKKI M.**, note sous Cass. 3° civ., 11 juill. 2012, *RDC*, 2013/2, p. 651.
- BRAULT J.-E.**, note sous Cass. 3° civ., 31 oct. 2006, *Gaz. Pal.*, 2007, n° 140.
- BRUN Ph.**, note sous Cass. 3° civ., 14 mars 2012, *RDC*, 2013/1, p. 161.
- note sous Cass. 3° civ., 27 mars 2007, *RDC*, 2007/4, p. 1201.
 - note sous Cass., ass. plén., 6 oct. 2006, *RLDC*, 2007, n° 2346.
- BRUN Ph. Brun et JOURDAIN P.**, obs. sous Cass. ass. plén., 6 oct. 2006, *D.*, 2007, p. 2897.
- CAMPROUX-DUFFRÈNE M.-P.**, comm. sous Cass. 3° civ., 10 sept. 2008, *BDEI*, n° 19, 2009, p. 5.
- CARPENTIER E.**, note sous Cass. 3° civ., 7 nov. 2012, *BJDU*, 2013, p. 55.
- CARVAL S.**, note sous Cass. 3° civ., 2 déc. 2009, *RDC*, 2010/2, p. 581.
- note sous Cass. 3° civ., 16 mars 2005, *RDC*, 2010/2, p. 581.
- CHAMINADE A.**, note sous Cass. 3° civ., 17 déc. 2008, *JCP G*, 2009, II, 10079.
- CHAMPAUD C. et DANET D.**, note sous Cass. com., 27 janv. 2009, *RTD com.*, 2009, p. 371.
- CHARDEAUX M.-A.**, note sous Cass. 3° civ., 13 nov. 2014, *Defrénois*, 2015, p. 59.
- CHATAGNER H.**, note sous Cass. 3° civ., 11 juill. 2012, *AJDA*, 2012, p. 2075.
- CHAUVEL P.**, note sous Cass. 3° civ., 21 févr. 2001, *JCP E*, 2002, p. 809.
- obs. sous Cass. 3° civ., 28 mai 2002, *Dr. et patr.*, 2002, n° 108.
 - note sous Cass. com. 28 juin 2005, *D.*, 2006, p. 2774.

- COLLART-DUTILLEUL F.**, note sous Cass. 3^e civ., 30 janv. 2008, *RDC*, 2008/4, p. 1242.
- CONSTANTIN A.**, obs. sous Cass. com., 14 déc. 2010, *RTD com.*, 2011, p. 359.
- COQUELET M.-L.**, note sous Cass. com., 27 janv. 2009, *Dr. sociétés*, 2009, n° 6, comm. 109.
- CORNILLE P.**, note sous Cass. 3^e civ., 13 nov. 2014, *Constr. Urb.*, 2015, n° 1, comm. 12.
 – note sous Cass. 3^e civ., 12 mars 2003, *Constr.-urb.*, 2003, 183.
- CREVEL S.**, note sous Cass. 3^e civ., 1^{er} oct. 2014, *Dr. rur.*, 2015, n° 429, comm. 1.
- DEHARBE D.**, note sous CE, 26 févr. 2014, *AJDA*, 2014, p. 1566.
- DESHAYES O.**, note sous Cass. 3^e civ., 23 sept. 2009, *RDC*, 2010/2, p. 589.
 – obs. sous Cass. 3^e civ., 5 nov. 2013, *RDC*, 2014/2, p. 201.
 – note sous Cass. ch. mixte, 8 juill. 2015, *RDC*, 2015/4, p. 848.
- DE LESQUENS X.**, concl. sous CE, 24 oct. 2014, *BDEI*, 2015, n° 55, p. 17.
 – concl. sous CE, 25 sept. 2013, *BDEI*, 2014, n° 49, p. 30.
 – concl. sous CE, 24 oct. 2014, *BDEI*, 2015, n° 55, p. 17.
- DE MONTECLER M.-C.**, obs. sous CE ass., 21 mars 2016, *D.*, 2016., p. 715.
- DELEBECQUE Ph.**, note sous Cass. 1^{re} civ., 3 mai 2000, *Deffrénois*, 2000, n° 19, p. 1106.
 – note sous Cass. crim., 25 sept. 2012, *D.*, 2012. 2711.
- DEUMIER P.**, note sous Cass. 1^{re} civ., 3 avr. 2007, *RTD civ.*, p. 499.
 – note sous Cass. ass. plén., 6 oct. 2006, *RTD civ.*, 2007, p. 61.
- DOM J.-Ph.**, note sous Cass. com., 9 juin 2009, *D.*, 2010, p. 87.
- DONDERO B.**, obs. sous Commiss. sanct. AMF, 24 mai 2007, *JCPE*, 2008, n° 11, 1345.
- DONDERO B. et LE CANNU P.**, obs. sous Cass. com., 12 déc. 1995, *RTD com.*, 2010, p. 155.
 – obs. sous Cass. com., 14 déc. 2010, *RTD com.*, 2011 p. 371.
- DROSS W.**, notes sous Cass. 3^e civ, 31 oct. 2012, *RTD civ.*, 2013, p. 141.
- DUMOND-LEFRAND M.-P.**, Conclusions, notes et observations DUPIE A., comm. sous Cass. 3^e civ., 7 nov. 2012, *BDEI*, 2013, n° 43, 1434, p. 44.
- DUPIE A. et LIÈVRE X.**, note sous Cass. 3^e civ., 20 juin 2007, *JCP N*, 2007, 1253.
 – obs. sous Cass. 3^e civ., 27 mars 2007, *JCP N*, n° 39, 2007, 1253.
- DURRY G.**, obs. sous Cass. 3^e civ., 9 janv. 2002, *RDI*, 2002, p. 125.
- ESMEIN P.**, note sous Cass. 2^e civ., 22 oct. 1964, *JCP*, 1965, II, 14288.
- FAGES B.**, obs. sous Cons. Constit. 13 janv. 2011, *RTD civ.*, 2011, p. 121.
 – note sous Cass. 1^{re} civ., 16 juill. 1998, *JCP E*, 1999, p. 128.
 – note sous CA Nancy, 26 sept. 2007, *RTD civ.*, 2008 p. 295.
 – obs. sous Cass. com., 9 oct. 2012, *RTD civ.*, 2013, p. 114.
- FAVOREU L.**, obs. sous Cons. constit., 27 juill. 1994, *D.*, 1995 p. 299.
 – obs. sous Cons. const., 20 mars 1997, *D.*, 1999, p. 234.
- FERRIER D.**, obs. sous Cass. com., 3 nov. 1992, *D.*, 1995, p. 85.
- FÉVRIER M.**, note sous Cass. 3^e civ., 9 avr. 2008, *Env.*, 2008, n° 6, comm. 94.
 – focus sous CE, ass., 3 oct. 2008, *Env.*, n° 11, 2008.
 – obs. sous Cons. const. 20 mars 1997, *D.*, 1999, p. 234.
- FEYDEAU M.-Th.**, note sous Cass. 3^e civ., 28 janv. 2015, *Just. et cass.*, 2015, p. 270.
- FOURMON A. et PARIZOT R.**, note sous CE, 7 nov. 2014, *Énergie – Env. – Infrastr.*, 2015, n° 4, comm. 33.
- GAUTIER P.-Y.**, note sous Cass. 1^{re} civ., 2010, *RTD civ.*, 2010, p. 580.

- note sous Cass. com., 9 juin 2009, *RTD civ.*, 2009, p. 741.
- GEFFRAY E.** et **LIEBERS S.-J.**, obs. sous CE, ass., 3 oct. 2008, *AJDA*, 2008, p. 2166.
- GÉNICON Th.**, note sous Cass. 3^e civ., 16 mars 2011, *RDC*, 2012/4, p. 1180.
- note sous Cass. com., 29 juin 2010, *D.*, 2010, p. 2485.
- GEORGET V.**, **GUILLAUDIER V.** et **PIC A.**, obs. sous Cass. 3^e civ., 11 juill. 2012, *D.*, 2012, p. 2540.
- GUÉRIN O.**, avis sous Cass. 3^e civ., 3 janv. 2006, *JCP G*, 2003, n° 51, II, 10196.
- GHESTIN J.**, chron. sous Cass. 3^e civ., 27 avr. 2011, *JCP G*, 2011, p. 1891.
- note sous Cass. com. 20 oct. 1970, *JCP G*, 1971, II, 16916.
- chron. sous Cass. 3^e civ., 3 déc. 2013, *JCP G*, 2014, n° 4, doct. 115.
- chron. sous Cass. 3^e civ., 16 mars 2011, *JCP G*, 2011, 949.
- GOUT O.**, obs. sous Cass. 1^{re} civ., 29 oct. 2014, *D.*, 2015, p. 124.
- GROUTEL H.**, note sous Cass. 3^e civ., 7 mai 2014, *Resp. civ. et assur.*, 2014, p. 33.
- GUEGHEROUNI N.**, note sous Cass. 3^e civ., 10 sept. 2013, *AJDI*, 2014, p. 545.
- HAUSER J.**, obs. Cons. constit., 27 juill. 1994, *RTD civ.*, 1994, p. 831.
- note sous Cass. soc., 10 juill. 2002, *RTD civ.*, 2003/1, p. 58.
- HAUTEREAU-BOUTONNET M.**, obs. sous Cass. 3^e civ., 24 sept. 2013, *Env.*, 2014, n° 8-9, chron. 4.
- note sous CJUE, 4 mars 2015, *RDC*, 2015/3, p. 586.
- obs. sous Cass. 3^e civ., 15 sept. 2016, *BDEI*, 2017, n° 72, 2276.
- obs. sous Cass. 3^e civ., 8 févr. 2017, *BDEI*, 2017, n° 72, 2276.
- obs. sous Cass. 3^e civ., 28 juin 2017, *BDEI*, 2017, n° 72, 2276.
- obs. sous Cass. 3^e civ., 17 nov. 2016, *BDEI*, 2017, n° 72, 2276.
- HAUTEREAU-BOUTONNET M.** et **TRUILHÉ-MARENGO E.**, note sous CJUE, 4 mars 2015, *D.*, 2015, p. 1196.
- HERRNBERGER O.**, note sous Cass. 3^e civ., 9 avr. 2008, *Env.*, 2009, n° 3, chron. 2.
- note sous Cass. 3^e civ., 2 avr. 2008, *Env.*, 2009, n° 3, chron. 2.
- note sous Cass. 3^e civ., 29 févr. 2012, *JCP N*, 2012, n° 16, 1186.
- obs. sous Cass. 3^e civ., 5 nov. 2008, *Env.*, 2009, n° 3, chron. 2.
- note sous Cass. 3^e civ., 20 juin 2007, *JCP N*, 2007, n° 47, 1303.
- HOUTCIEFF D.**, note sous Cass. 1^{re} civ., 16 mars 2004, *RLDC*, 2004, n° 5, 170, p. 11.
- chron. sous Cass. 3^e civ., 16 mars 2011, *Gaz. Pal.*, 2011, n° 215, p. 16.
- HUGLO Ch.**, note sous Cass. crim., 25 sept. 2012, *AJDA*, 2013, p. 667.
- JACQUES Ph.**, note sous Cass. ass. plén., 6 oct. 2006, *RLDA*, n° 11, 2006, 656.
- JAMAY F.**, note sous CE, 16 nov. 1998, *RDI*, 1999, p. 198.
- JAMIN**, note sous Cass. 3^e civ., 21 févr. 2001, *JCP G*, 2002, 348.
- note sous Cass. 3^e civ., 6 mars 1996, *JCP G*, 1996, I, 3958.
- JAZOTTES G.**, note sous Cass. crim., 6 oct. 2009, *RLDA*, 2010, n° 51, p. 87.
- JÉGOUZO Y.** et **TRÉBULLE F.-G.**, obs. sous Cass. 3^e civ., 10 avr. 2002, *RDI*, 2002, p. 371.
- JOURDAIN P.**, note sous Cass. 3^e civ., 23 sept. 2009, *RTD Civ.*, 2010, p. 336.
- obs. sous Cass. 3^e civ., 5 nov. 2013, *RTD civ.*, 2014, n° 2, p. 391.
- obs. sous Cass. 3^e civ., 24 mars 1993, n° 91-13.541, *RTD civ.*, 1993, p. 594.
- note sous Cass. ch. mixte, 22 avr. 2005, *RTD civ.*, 2005, p. 604.
- note sous Cass. 3^e civ., 16 mars 2005, *RTD civ.*, 2005, p. 784.
- obs. sous Cass., ass. plén., 6 oct. 2006, *RTD civ.*, 2007, p. 123.

- obs. sous Cass. crim., 25 sept. 2012, *RTD civ.*, 2013, p. 119.
- obs. sous Cass. 3^e civ., 7 janv. 2016, *RTD civ.*, 2016, p. 373.
- JOURDAN F., note sous CE, 25 mars 2013, *JCP A*, 2013, n° 22, comm. 2150.

KARPENSCHIF M. et SAURON J.-L., note sous CE, 15 avr. 2016, *JCP A*, 2016, n° 34, chron. 2219.

KENDÉRIAN F., obs. sous Cass. 3^e civ., 14 oct. 2009, *RTD com.*, 2010, p. 63.

KENFACK P.-E., obs. sous Cass. 3^e civ., 31 oct. 2006, *JCP N*, 2007, p. 23.

- obs. sous Cass. 3^e civ., 19 déc. 2012, *JCP N*, 2013, chron. 1206.
- note sous Cass. 3^e civ., 19 déc. 2012, *RLDA*, 2013, p. 19.
- note sous Cass. 3^e civ., 15 déc. 2004, *RLDA*, 2010, n° 2651.

LAMOUREUX M., note sous CA Nancy 26 sept. 2007, *JCP G*, 2008, II, 10091.

LAMY B., note sous Cass. 3^e civ., 6 mars 1996, *D.*, 1997, p. 167.

LAPOYADE-DESCHAMPS Ch., note sous Cass. 18 mai 1988, *D.*, 1989, p. 450.

- note sous Cass. 18 mai 1988, *D.*, 1989, p. 450.

LARDEUX G., note sous Cass. 3^e civ., 4 juin 2009, *RDC*, 2009/4, p. 1481.

- note sous Cass. 3^e civ., 9 sept. 2009, *RDC*, 2010/1, p. 121.
- note sous Cass. 3^e civ., 2 avr. 2008, *RDC*, 2008/4, p. 1248.

LE GALLOU C., obs. sous Cass. 3^e civ., 12 juin 2014, *RLDC*, n° 118, 5519, p. 13.

- obs. sous Cass. 3^e civ., 3 mars 2010, *RLDC*, 2010, p. 10.

LEFEBVRE L., obs. sous Cass. 3^e civ., 9 juill. 2014, *RTDI*, 2014, n° 4.

LEGRAS C., note sous CE, 28 mai 2014, *RFDA*, 2014, p. 783.

LEOST R., comm. Sous TI Lyon, 13 févr. 2015, *Dr. env.*, 2015, n° 240, p. 427.

LEVADE A., note sous Cons. const., 19 juin 2008, *JCP G*, 2008, II, 10138.

- obs. sous 15 avr. 2011, *Constitutions*, 2011, p. 326.

LEVENEUR L., com. sous Cass. 3^e civ., 27 avr. 2011, *Contrats conc. consom.*, 2011, n° 7, comm. 153.

- note sous 7 avr. 2015, *Contrats conc. consom.*, 2015, n° 7, comm. 164.
- note sous Cass. 3^e civ., 9 avr. 2008, *JCP N*, 2008, n° 48, 1337.
- note sous Cass. 3^e civ., 17 nov. 2004, *Contrats conc. consom.*, 2005, n° 3, comm. 43.
- note sous Cass. 3^e civ., 27 sept. 2006, *Contrats conc. consom.*, 2007, comm. 4.
- comm. sous Cass. 3^e civ., 21 juin 1995, *Contrats, conc., consom.*, 1995, comm. 197.
- note sous Cass. 3^e civ., 27 mars 1991, *JCP N*, 1992, 258.
- comm. sous Cass. 1^{re} civ., 3 mai 2000, *Contrats, conc., consom.*, 2000, n° 140.
- note sous Cass. 3^e civ., 23 mai 2007, *Contrats conc. consom.*, 2007, n° 10, comm. 231.
- note sous Cass. 3^e civ., 29 févr. 2012, *Contrats conc. consom.*, 2012, n° 5, comm. 117.
- note sous Cass. 3^e civ., 25 mai 2011, *Contrats conc. consom.*, 2011, n° 8-9, comm. 184.
- note sous Cass. ass. plén. 27 oct. 2006, *JCP N*, 2007, p. 18 et *JCP G*, 2007, 31.
- note sous Cass. 3^e civ., 12 juill. 2000, *Contrats conc. consom.*, 2000, p. 172.

- note sous Cass. 1^{re} civ., 29 oct. 2014, *Contrats conc. consom.*, 2015, n° 1, comm. 3.
- note sous Cass. 3^e civ., 4 avr. 2001, *Contrats conc. consom.*, 2001, n° 8, comm. 122.
- note sous Cass. 3^e civ., 23 sept. 2009, *JCP E*, 2009, n° 51-52, comm. 2190.
- obs. sous Cass. 3^e civ., 28 juin 2017, *Contrats conc. consom.*, 2017, n° 10, p. 15.
- LIBCHABER R.**, obs. sous Cass. 3^e civ., 15 déc. 2004, *Defrénois*, 2005, p. 638.
 - obs. sous Cass. 1^{re} civ., 10 oct. 1995, *D.*, 1996 p. 120.
- LIENHARD A.**, note sous Cass. com., 30 nov. 2010, *D.*, 2011, p. 8.
- LIÈVRE X.**, chron. sous Cass. 3^e civ., 8 juin 2006, *JCP N*, 2009, n° 1124.
- LIÈVRE X. et MÜLLER F.**, note sous Cass. 3^e civ., 25 mai 2011, *JCP N*, 2012, n° 46, 1296.
- LINDITCH F.**, note sous CE, 7 nov. 2014, *JCP A*, 2015, n° 18, comm. 2121.
- LOISEAU G.**, note sous Cass. ch. mixte, 22 avr. 2005, *JCP G*, 2005, II, 10066.
 - note sous Cass. 1^{re} civ., 4 janv. 2005, *D.*, 2005, p. 1393.
- MALINVAUD Ph.**, obs. sous Cass. 3^e civ., 11 mai 2011, *RDI*, 2011, p. 405.
 - obs. sous Cass. 3^e civ., 2 mars 2005, *RDI*, 2005, n° 3, p. 224.
 - obs. sous Cass. 3^e civ., 11 mai 2011, *RDI*, 2011, p. 405.
 - obs. sous Cass. 3^e civ., 1^{er} déc. 2010, *RDI*, 2011, p. 169.
 - obs. sous Cass. 3^e civ., 7 oct. 2009, *RDI*, 2009, p. 650.
 - obs. sous Cass. 3^e civ., 27 févr. 2008, *RDI*, 2008, p. 283.
 - obs. sous Cass. ass. plén., 6 oct. 2006, *RDI*, 2006, p. 504.
- MALINVAUD P. et BOUBLI B.**, note sous Cass. 3^e civ., 3 juin 1992, *RDI*, 1993, p. 77.
 - note sous Cass. 3^e civ., 28 janv. 1998, *RDI*, 1998, p. 263.
 - obs. sous Cass. 3^e civ., 28 nov. 1978, *RDI*, 1979, p. 210.
 - obs. sous Cass. 3^e civ., 8 avr. 1998, *RDI*, 1998, p. 373.
- MAMOUDI O.**, note sous CE, 28 mai 2014, *AJDA*, 2014, p. 1784.
- MARGUÉNAUD J.-P.**, note sous Cour EDH, 27. nov. 2007, *D.* 2008, p. 884.
 - obs. sous Cass. 3^e civ., 6 mars 1996, *RTD civ.*, 1996, p. 1024.
 - note sous Cour EDH, 27 janv. 2009, *RJE*, 2010/1, p. 61.
 - note sous Cass. ass. plén., 15 avr. 2011, *RTD civ.*, 2011 p. 725.
- MARTIN G. J.**, note sous CE, 25 mars 2013, *AJDA*, 2013, p. 1398.
- MATHIEU B.**, note Cons. constit., 27 juill. 1994, *RFDA*, 1994, p. 1019.
- MAZEAUD D.**, note sous Cass. 3^e civ., 21 févr. 2001, *D.*, 2001, p. 2702.
 - note sous Cass. 1^{re} civ., 28 oct. 2010, *D.*, 2011, n° 8.
 - obs. sous, Cass. 1^{re} civ., 21 nov. 2006, *RDC*, 2007/2, p. 266.
 - note sous Cass. 1^{re} civ., 11 juin 1996, *Defrénois*, 1996, n° 17, p. 1007.
 - obs. sous Cass. ch. mixte, 22 avr. 2005, *RDC*, 2005/3, p. 673.
 - note sous CA Nancy, 26 sept. 2007, *RDC*, 2008/3, p. 738.
 - note sous Cass. 1^{re} civ., 16 mars 2004, *D.*, 2004, p. 1754.
 - note sous Cass., ass. plén., 6 oct. 2006, *RDC*, 2007/2, p. 269.
 - note sous Cass. com., 24 nov. 1998, *Defrénois*, 1999, p. 371.
 - note sous Cass. com., 29 juin 2010, *D.*, 2010, p. 2481.
- MAZEAUD V.**, note sous Cass. 1^{re} civ., 29 oct. 2014, *D.*, 2015, p. 188.
- MÉNÉMÉNIS A.**, note sous CJCE, 17 sept. 2002, *Dr. adm.*, 2002, n° 11, comm. 174.

MEKKI M., note sous CE, 24 oct. 2014, *Gaz. Pal.*, 2015, n° 14, p. 13.

- note sous Cass. 3^e civ., 13 déc. 2011, *RDC*, 2012/3, p. 933.
- chron. sous Cass. 3^e civ., 8 juill. 2014, *JCP N*, 2015, n° 1107.
- note sous Cass. 3^e civ., 30 janv. 2013, *JCP N*, 2013, n° 20, 1132.
- obs. sous Cass. 3^e civ., 30 janv. 2013, *JCP N*, 2013, n° 20, 1132.
- obs. sous Cass. 3^e civ., 7 nov. 2012, *JCP N*, 2013, n° 48, 1277.
- note sous Cass. 3^e civ., 29 févr. 2012, *RDC*, 2012/4, p. 1306.
- note sous Cass. 3^e civ., 11 sept. 2013, *Gaz. Pal.*, 2013, n° 318, p. 21.
- note sous Cass. 3^e civ., 21 mai 2014, *Gaz. Pal.*, 2014, n° 191, p. 21.
- note sous Cass. ch. mixte, 8 juill. 2015, *Gaz. Pal.*, 2015, n° 295, p. 19.
- note sous Cons. const., déc. 7 mai 2014, *JCP G*, 2014, n° 26, 761.
- note sous Cass. 1^{re} civ., 4 janv. 2005, *JCP G*, 2005, II, 10159.

MEKKI M. et BOUTONNET M., note sous Cass. 3^e civ., 11 juill. 2012, *RDC*, 2013/2, p. 651.

MESTRE J., note sous Cass. 3^e civ, 23 mai 1991, *RTD civ.*, 1992, p. 80.

- obs. sous Cass. 1^{re} civ., 13 déc. 1988, *RTD civ.*, 1989, p. 296.
- obs. sous Cass. 3^e civ., 15 déc. 2004, in *Le meilleur est avenir*, PUF, 2006, p. 232.
- obs. sous Cass. com., 3 nov. 1992, *RTD civ.*, 1993, p. 124.
- note sous Cass. 3^e civ., 17 juill. 1997, *RTD civ.*, 1998, p. 363.
- obs. sous Cass. 3^e civ., 6 mars 1996, *RTD civ.*, 1996, p. 897.
- obs. sous Cons. const. 3 août 1994, *RTD civ.*, 1996, p. 151.
- note sous Cass. 1^{re} civ., 28 févr., *RTD civ.*, 1990, p. 649.
- obs. sous Cass. com., 24 nov. 1998, *RTD civ.*, 1999, p. 98.

MESTRE J. et FAGES B., obs. sous Cass. 3^e civ., 6 mars 2002, *RTD civ.*, 2003, p. 81.

- obs. sous Cass. 1^{re} civ., 3 mai 2000, *RTD civ.*, 2000, p. 566.
- note sous Cass. 3^e civ., 23 mai 1991, *RTD civ.*, 1992, p. 80.
- note sous Cass. 3^e civ., 15 nov. 2000, *RTD civ.*, 2001, p. 355.
- note sous Cass. 1^{re} civ., 12 nov. 1987, *RTD civ.*, 1988, p. 339.
- obs. sous Cass. com. 28 juin 2005, *RTD civ.*, 2005, p. 191.
- obs. sous Cass. 1^{re} civ., 13 déc. 1988, *RTD civ.*, 1989, p. 296.
- note sous Cass. 1^{re} civ., 16 mars 2004, *RTD civ.*, 2004, p. 290.
- obs. sous Cass. 3^e civ., 16 mars 2005, *RTD civ.*, 2005, p. 389.
- obs. sous Cass. ass. plén., 6 oct. 2006, *RTD civ.*, 2007, p. 115.
- note sous Cass., 1^{re} civ., 13 déc. 2005, *RTD civ.*, 2006, p. 557.
- obs. sous Cass. 3^e civ., 14 févr. 2007, *RTD civ.*, 2007, p. 345.
- note sous CA Orléans, 16 janv. 2006, *RTD civ.*, 2007, p. 334.
- note sous Cass. 3^e civ., 12 janv. 2005, *RTD civ.*, 2007, p. 334.
- Cass. 1^{re} civ., 4 janv. 2005, *RTD civ.*, 2005, p. 397.

MOLFESSIS N., Cass. 1^{re} civ., 10 oct. 1995, *D.*, 1997, p. 85.

MONÉGER J., obs. sous Cass. 3^e civ., 15 déc. 2004, *D.*, 2005, p. 305.

MORTIER G., note sous Cass. 3^e civ, 31 oct. 2012, *JCP N*, 2014, n° 38, 1284.

NÉSI F., note sous Cass. 3^e civ., 9 avr. 2008, *Dr. env.*, 2008, n° 163, p. 16.

- note sous Cass. 3^e civ., 4 juin 2009, *Dr. env.*, 2010, n° 176.
- note sous Cass. 3^e civ., 7 oct. 2009, *D.*, 2010, p. 1108.
- obs. sous Cass. 3^e civ., 2 déc. 2009, *D.*, 2010 p. 1103.
- note sous Cons. const., déc. 8 avr. 2011, *Constitutions*, 2011, p. 411.

- NÉSI F.** et **CHAUCHIS D.**, obs. sous Cass. 3^e civ., 23 sept. 2009, *RDI*, 2010, p. 107.
- PAGÈS-DE VARENNE M.-L.**, note sous Cass. ass. plén., 27 oct. 2006, *Constr.-urb.*, 2006, comm. 235.
- note sous Cass. 3^e civ., 21 sept. 2011, *Constr.-urb.*, 2011, comm. 162.
- PARANCE B.**, note sous CE, 24 oct. 2014, *JCP G*, 2014, n° 51, 1320.
- act. sous Cass. 3^e civ., 9 avr. 2008, *JCP G*, n° 16, 272.
 - obs. sous Cass. 3^e civ., 11 juill. 2012, *RLDC*, 2012, p. 69.
 - note sous Cass. 3^e civ., 11 juill. 2012, *Gaz. Pal.*, 2012, p. 8.
 - obs. sous CE, 25 sept. 2013, *RLDC*, n° 113, p. 123.
 - note sous CE, 25 sept. 2013, *JCP G*, 2013, n° 50, p. 2284.
 - obs. sous Cass. 3^e civ., 29 févr. 2012, *RLDC*, 2012, 4720.
 - note sous Cass. 1^{re} civ., 18 févr. 2015, *JCP G*, n° 18, 2015, 526.
 - obs. sous CEDH 27. nov. 2007, *RLDC*, 2008, 3041, p. 56.
 - obs. sous Cass. 3^e civ., 31 oct. 2012, *RLDC*, 2013, n° 102, 5032, p. 72.
 - note sous Cass. 3^e civ., 2 avr. 2008, *JCP G*, 2008, II, 10158.
 - note sous Cons. const., 17 sept. 2015, *JDSAM*, 2015/4, p. 116.
- PARANCE B.** et **LE ROY-GLEIZES C.**, note sous Cass. 3^e civ., 16 janv. 2013, *Gaz. Pal.*, 28 févr. 2013 n° 59, p. 5.
- PARANCE B.** et **PERRUCHOT-TRIBOULET V.**, obs. sous CE, 24 oct. 2014, *RLDC*, 2015, n° 124, p. 69.
- PERRINET-MARQUET H.**, chron. sous Cass. 3^e civ., 27 avr. 2011, *Défrénois*, 2012, p. 7.
- obs. sous Cass. 3^e civ., 23 sept. 2009, *Deffrénois*, 2010 n° 2, p. 221.
 - note sous Cass. 3^e civ., 23 janv. 2002, *JCP N*, 2002, n° 1690.
 - obs. sous Cass. 3^e civ., 11 mai 2011, *Deffrénois*, 2012, p. 7.
 - obs. sous Cass. 3^e civ., 13 juin 2012, *JCP N*, n° 51, 2012, 1405.
- PERROUD T.**, obs. sous CE, ass., 21 mars 2016, *JCP G*, 2016, n° 22, comm. 623.
- PIEDELIEVRE S.**, note sous Cass. 3^e civ., 27 avr. 2011, *JCP N*, 2012, n° 10, 1120.
- note sous Cass. 3^e civ., 9 avr. 2008, *JCP N*, 2008, 34.
 - obs. sous Cass. 3^e civ., 27 sept. 2006, *JCP N*, 2007, 1157.
 - obs. sous Cass. ass. plén. 27 oct. 2006, *JCP N*, 2007, 1157.
 - note sous Cass. 3^e civ., 14 mars 2012, *JCP N*, 2013, p. 37.
 - obs. sous Cass. 3^e civ., 16 janv. 2013, *JCP N*, n° 5, 2014, 1057.
- PIGNARRE G.**, obs. sous Cass. com. 17 juill. 2001, *D.*, 2002, p. 1003.
- note sous Cass. 1^{re} civ., 10 oct. 1995, *D.*, 1997, p. 155.
- POMADE A.**, note sous Cour EDH, 27 janv. 2009, *RTD eur.*, 2010, p. 333.
- RAYMOND D.**, note sous Cass. 2^e civ., 22 oct. 1964, 1965, p. 344.
- REBEYROL V.**, obs. sous Const. cons., 8 avr. 2011, *D.*, 2011, p. 1258.
- RENARD-PAYEN O.**, note sous Cass. 1^{re} civ., 16 mars 2004, *JCP E*, 2004, p. 737.
- RIAS N.**, note sous Cass. 3^e civ., 28 juin 2017, *D.*, 2017, p. 1889.
- ROLLAND B.**, note sous Cass. com., 30 nov. 2010, *JCP E*, 2011, p. 1152.
- ROUQUET Y.**, obs. sous Cass. 3^e civ., 3 janv. 2006, *AJDI*, 2003 p. 751.
- ROZÈS L.**, obs. sous Cass. 3^e civ., 28 nov. 2007, *D.*, 2008, p. 1645.
- - obs. sous Cass. ass. plén., 6 oct. 2006, *D.*, 2007, p. 1827.
- RUET L.**, note sous Cass. 3^e civ., 31 oct. 2006, *Défrénois*, 2006, n° 24, 1886.
- RUFFIÈ J.-P.**, obs. sous Cass. com., 30 nov. 2010, *Rev. proc. coll.*, 2011, comm. 122.

- SAINT-ALARY-HOUIN C.**, obs. sous Cass. 3^e civ., 12 oct. 1994, *Dr. et patr.*, 1995, n° 850.
- SAVAUX É.**, note sous Cass. 3^e civ., 13 déc. 2000, *Defrénois*, 2000, p. 242.
- SERINET Y.-M.**, obs. sous Cass. 3^e civ., 15 nov. 2000, *Contrats Conc. Consom.*, 2001, n° 2, comm. 23 et *JCP G*, 2001, n° 1, p. 301.
- SEUBE J.-B.**, note sous Cass. 3^e civ., 19 nov. 2014, *RDC*, 2015/2, p. 270.
- chron. sous Cass. 3^e civ., 13 janv. 2010, *JCP E*, 2010, n° 27, 30.
 - act. sous Cass. 3^e civ., 29 févr. 2012, *D.*, 2012, p. 736.
 - note sous Cass. 3^e civ., 19 nov. 2014, *RDC*, 2015/2, p. 270.
 - note sous Cass. 3^e civ., 31 oct. 2006, *RDC*, 2007/2, p. 385.
 - note sous Cass. 3^e civ., 19 déc. 2012, *RDC*, 2013/2, p. 631.
 - obs. sous Cass. 3^e civ., 11 sept. 2013, *RDC*, 2014/1, p. 63.
 - note sous Cass. 3^e civ., 15 déc. 2004, *RDC*, 2005/3, p. 746.
 - note sous Cass. 3^e civ., 31 oct. 2012, *RDC*, 2013/2, p. 627.
 - note sous Cass., ass. plén., 6 oct. 2006, *RDC*, 2007/2, p. 379.
- SIMON D.**, note sous CE, ass., 3 oct. 2008, *Europe*, 2008, n° 11, alerte 55.
- SIZAIRE Ch.**, note sous Cass. 3^e civ., 7 nov. 2012, *Constr.-urb.*, 2013, n° 1, comm. 12, p. 27.
- obs. sous Cass. 3^e civ., 14 mars 2012, *Constr.-urb.*, 2012, n° 6, comm. 105.
 - note sous Cass. 3^e civ., 23 sept. 2009, *Constr.-urb.*, 2011, n° 10, comm. 150.
 - note sous Cass. 3^e civ., 16 janv. 2013, *Constr.-urb.*, 2013, n° 3, comm. 46.
- SOLER-COUTEAUX P.**, note sous Cass. 3^e civ., 23 mai 2007, *RDI*, 2008, p. 58.
- obs. sous CE, ass., 3 oct. 2008, *RDI*, 2008, p. 563.
- STOFFEL-MUNCK P.**, obs. sous Cass. 1^{re} civ., 21 nov. 2006, *JCP G*, 2007, p. 115.
- note sous Cass. com. 28 juin 2005, *Contrats conc. consom.*, 2005, n° 10, comm. 158.
 - obs. sous Cass. 3^e civ., 5 nov. 2013, *JCP G*, 2014, n° 568.
 - obs. sous Cass. 1^{re} civ., 16 mars 2004, *Comm. com. électr.*, 2004, comm. 119.
- STURLESE H.**, obs. sous Cass. 3^e civ., 17 nov. 2016, *Gaz. Pal.*, 3 janv. 2017, n° 1, p. 24.
- TABAU A.-S.** et **COURNIL Ch.**, note sous Cour du district de La Haye, 24 juin 2015, *RJE*, 2015/4, p. 672.
- TAVERNIER P.**, obs. sous Cour EDH, 5 déc. 2013, *JDI*, 2014, n° 3, chron. 6.
- TEILLIAIS G.**, note sous Cass. 3^e civ., 28 juin 2000, *Gaz. Pal.*, 2001, n° 39, p. 20.
- THIEFFRY P.**, note sous CJUE, 19 déc. 2013, *RTD eur.*, 2014, p. 563.
- TOMASIN D.**, note sous Cass. 3^e civ., 21 oct. 2009, *AJDI*, 2010, p. 388.
- obs. sous Cass. 3^e civ., 20 mars 2013, *RDI*, 2013, p. 325.
- TOSI J.-P.**, note sous Cass. ch. mixte, 22 avr. 2005, *D.*, 2005, p. 1864.
- TOURNAFOND O.**, note sous Cass. 3^e civ., 17 janv. 1990, *D.*, 1991, p. 168.
- note sous Cass. 3^e civ., 20 oct. 2010, *D.*, 2011, p. 387.
 - note sous Cass. 3^e civ., 4 janv. 1991, *D.*, 1992, p. 196.
 - obs. sous Cass. 3^e civ., 11 janv. 2012, *RDI*, 2012, p. 224.
 - - obs. sous Cass. 3^e civ., 1^{er} déc. 1992, *D.*, 1993, p. 240.
- TOURNAFOND O.** et **TRICOIRE J.-Ph.**, note sous Cass. 3^e civ., 10 oct. 2012, *RDI*, 2013, p. 156.
- TRÉBULLE F.-G.**, com. sous CA Paris, 13 févr. 2003, *JCP N*, 2003, n° 1590, 1 684.

- obs. sous Cass. 3^e civ., 17 déc. 2008, *D.*, 2009, p. 2448.
- obs. sous Cass. 3^e civ., 9 sept. 2009, *D.*, 2010, p. 2468.
- obs. sous Cass. crim., 6 oct. 2009, *Env.*, 2011, n° 1, p. 20.
- obs. sous CA Orléans, 9 oct. 2008, *Env.*, n° 10, 2009, n° 4.
- obs. sous CEDH, 16 nov. 2004, *RDI*, 2005, p. 98.
- obs. sous Cass. 3^e civ., 9 mai 2001, *AJDI*, 2001, p. 640.
- obs. sous Cass. 3^e civ., 16 mai 2001, *RDI*, 2002, p. 307.
- obs. sous Cass. crim., 25 sept. 2012, *D.*, 2012, p. 2557.
- obs. sous Cass. 3^e civ., 27 mars 2007, *RDI*, 2007, p. 330.
- note sous Cass. 3^e civ., 20 juin 2007, *RDI*, 2007, p. 399.
- comm. sous Cass. 3^e civ., 9 avr. 2008, *JCP N*, 2008, 1226.
- note sous Cass. 3^e civ., 9 avr. 2008, *JCP G*, 2008, 10096.
- obs. sous CA Orléans, 16 janv. 2006, *RDI*, 2007, p. 399.
- note sous Cass. 3^e civ., 2 avr. 2008, *D.*, 2008, p. 2472.
- obs. sous CA Montpellier, 8 août 2007, *RDI*, 2008, p. 256.
- obs. sous CA Paris, 16 janv. 2003, *RDI*, 2003, p. 241.
- note sous Cass. 3^e civ., 10 sept. 2008, *JCP N*, n° 47, 2008, 1329.
- note sous Cass. 3^e civ., 2 avr. 2008, *D.*, 2008, p. 2472.
- obs. sous Cass. 3^e civ., 10 juill. 2007, *RDI*, 2007, p. 396.
- obs. sous Cass. 3^e civ., 26 févr. 2003, *RDI*, 2003 p. 245.
- obs. sous Cass. 3^e civ., 28 nov. 2007, *RDI*, 2008, p. 328.
- obs. sous CE 26 juill. 2011, *D.*, 2011, p. 2694.
- obs. sous CE, 13 juill. 2006, *RDI*, 2006, p. 360.
- note sous Cass. 3^e civ., 27 sept. 2006, *RDI*, 2007, p. 257.
- note sous Cass. 3^e civ., 3 janv. 2006, *RDI*, 2006, p. 186.
- note sous Cass. 3^e civ., 16 mars 2005, *JCP G*, 2005, n° 37, II, 10118.
- obs. sous CE, 10 janv. 2005, *Env.*, 2007, n° 11, étude 12.
- obs. sous CAA Lyon, 6 juill. 2006, *Env.*, 2007, n° 11, étude 12.
- obs. sous Cass. 3^e civ., 17 juin 2009, *D.*, 2010, p. 2468.
- obs. sous Cass. 3^e civ., 27 mars 2007, *RDI*, 2007, p. 254.
- obs. sous CA Versailles, 3 janv. 2012, *Env.*, 2013, n° 4, chron. 2.
- note sous Cass. 1^{re} civ., 18 févr. 2015, *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2015, comm. 74.
- obs. sous Cour EDH, 27 janv. 2009, *D.*, 2009, p. 2448.
- obs. sous Cour EDH, 30 mars 2010, *D.*, 2010, p. 2469.
- note sous CJUE, 4 mars 2015, *Énergie - Env. - Infrastr.*, 2015, comm. 53.
- obs. sous Cass. 3^e civ., 14 févr. 2007, *RDI*, 2007, p. 247.
- obs. sous Cass. 3^e civ., 17 déc. 2002, *RDI*, 2003, p. 244.
- obs. sous Cass. 2^e civ., 10 juin 2004, *RTD civ.*, 2004, p. 738.
- note sous Cons. const., déc. 8 avr. 2011, *RDI*, 2011, p. 369.

TRÉBULLE F.-G. et JÉGOUZO Y., obs. sous Cass. 3^e civ., 10 avr. 2002, *RDI*, 2002 p. 371.

TROUILLY P., note sous CE, 8 juill. 2005, *Env.*, 2005, n° 67.

- note sous CE, ass., 3 oct. 2008, *Env.*, 2008, n° 11, comm. 153.

VAN LANG A., obs. sous CE, 26 févr. 2014, *RDI*, 2014, p. 331.

VINEY G., note sous Cass., ass. plén., 6 oct. 2006, *D.*, 2006, p. 2825.

- note sous Cass. soc., 10 févr. 2016, *RDC*, 2016/3, p. 439.

WERTENSCHLAG B., note sous Cass. 3^e civ., 9 avr. 2008, *AJDI*, 2009, p. 228.

– note sous Cass. 3^e civ., 10 sept. 2008, *AJDI*, 2009, p. 386.

WINTGEN R., obs. sous Cass. ass. plén., 6 oct. 2006, *RDC*, 2007/2, p. 609.

VI. Rapports, communiqués et travaux préparatoires

ADEME, Étude sur la durée de vie des équipements électriques et électroniques, 2012, consultable en ligne sur le site de l'ADEME, www.presse.ademe.fr.

– *Alléger l'empreinte environnementale de la consommation des Français en 2030. Vers une évolution profonde des modes de consommation et de production*, 2014, consultable en ligne sur le site de l'ADEME, www.presse.ademe.fr.

Agence européenne pour l'environnement, *L'environnement en Europe, états et perspectives 2015, synthèse*, consultable en ligne sur le site internet de l'Agence européenne pour l'environnement, www.eea.europa.eu.

ANSES, Étude de l'alimentation totale infantile, t. 1, publiée le 28 sept. 2016, consultable en ligne sur le site internet de l'Agence nationale de sécurité sanitaire de l'alimentation, de l'environnement et du travail, www.anses.fr.

– *Avis de l'Agence nationale de sécurité sanitaire de l'alimentation, de l'environnement et du travail relatif à la saisine glyphosate*, n° 2015-SA-0093, publié le 9 févr. 2016, consultable en ligne sur le site de l'Agence nationale de sécurité sanitaire de l'alimentation, de l'environnement et du travail, www.anses.fr.

– *Expertise en appui à l'étiquetage des produits d'ameublements*, juin 2015, p. 8, consultable en ligne sur le site internet de l'Agence nationale de sécurité sanitaire de l'alimentation, de l'environnement et du travail, www.anses.fr.

Assemblée nationale, *Rapport d'information sur le passage à un monde décarboné*, au nom de la Commission du développement durable et de l'aménagement du territoire, n° 3305, enregistré le 7 déc. 2015, consultable en ligne sur le site de l'assemblée nationale, www.assemblee-nationale.fr.

ATTALI J., *Rapport Pour une économie positive*, Doc. fr., 2012.

BRGM, Évaluation des risques issus des sites pollués : réglementation et pratiques dans 16 pays européens, Rapport final, n° RP-53716-FR, 2005, consultable en ligne sur le site du MEDD, www.developpement-durable.gouv.fr.

CNUE, *Rapport Brundtland, Notre avenir à tous*, publié le 4 août 1987, A42/427, consultable en ligne sur le site des Nations Unies, www.un.org.

COLLECTIF, *Vente d'immeuble. Sécurité et transparence*, 99^e congrès des notaires, 2003, consultable en ligne sur le site internet du Congrès des notaires de France, www.congresnotaires.fr.

– *Protection de l'environnement. De la contrainte au contrat*, t. 2, 90^e congrès des notaires, 1994, consultable en ligne sur le site internet du Congrès des notaires de France, www.congresnotaires.fr.

Commission des affaires européennes, *Rapport d'information portant observations sur le projet de loi n° 1847 relatif à la biodiversité*, n° 1973, enregistré le 27 mai 2014, consultable en ligne sur le site de l'assemblée nationale, www.assemblee-nationale.fr.

Commission des affaires économique, *Rapport d'information sur les circuits courts et la relocalisation des filières agricoles et alimentaires*, n° 2942, enregistré le 7 juill. 2015, consultable en ligne sur le site de l'assemblée nationale, www.assemblee-nationale.fr.

Commission du développement durable et de l'aménagement du territoire, *Rapport d'information sur la proposition de loi relative à l'interdiction de la mise en culture du maïs génétiquement modifié MON 810*, n° 1831, enregistré le 26 févr. 2014, consultable en ligne sur le site de l'assemblée nationale, www.assemblee-nationale.fr.

Commission environnement, *Rapport du club des juristes, Mieux informer et être informé sur l'environnement*, 2014, consultable en ligne sur le site internet du Club des juristes, www.leclubdesjuristes.com.

- *Rapport du club des juristes, Renforcer l'efficacité du droit international de l'environnement. Devoirs des États, droits des individus*, 2015, consultable en ligne sur le site internet du Club des juristes, www.leclubdesjuristes.com.
- *Rapport du club des juristes, Mieux réparer le dommage environnemental*, 2012, consultable en ligne sur le site internet du Club des juristes, www.leclubdesjuristes.com.

Commission européenne, *Livre vert sur les instruments fondés sur le marché en faveur de l'environnement et des objectifs politiques connexes*, publié le 28 mars 2007, COM/2007/0140.

- Plan d'action pour une consommation et une production durables et pour une politique industrielle durable, publié le 25 juin 2008, Doc. COM(2008), consultable en ligne sur le site de l'Union européenne, eur-lex.europa.eu.
- *Stratégie « Europe 2020 ». Une stratégie pour une croissance intelligente, durable et inclusive*, publié le 3 mars 2010, COM(2010) 2020, consultable en ligne sur le site de l'Union européenne, eur-lex.europa.eu.
- *Responsabilité sociale des entreprises : une nouvelle stratégie de l'UE pour la période 2011-2014*, publié le 25 oct. 2011, COM(2011) 681.
- *Livre vert, Promouvoir un cadre européen pour la responsabilité sociale des entreprises*, publié le 18 juill. 2001, COM(2001) 366, consultable en ligne sur le site de l'Union européenne, eur-lex.europa.eu.
- *Recommandation du 30 mai 2001 concernant la prise en considération des aspects environnementaux dans les comptes et rapports annuels des sociétés*, C(2001) 1495] (2001/453/CE), JOCE n° L 156 du 13 juin 2001 p. 0033.
- Plan d'action pour une consommation et une production durables et pour une politique industrielle durable, publié le 25 juin 2008, Doc. COM(2008).
- *Stratégie « Europe 2020 ». Une stratégie pour une croissance intelligente, durable et inclusive*, publié le 3 mars 2010, COM(2010) 2020, consultable en ligne sur le site de l'Union européenne, eur-lex.europa.eu.
- *7^e PAE, programme d'action général de l'Union pour l'environnement à l'horizon 2020, Bien vivre, dans les limites de notre planète*, 2014, consultable en ligne sur le site de l'Union européenne, europa.eu.
- « La Responsabilité sociale des entreprises : une nouvelle stratégie de l'UE pour la période 2011-2014 », 25 oct. 2011.

CNCDH, *Entreprises et droits de l'homme : avis sur les enjeux de l'application par la France des Principes directeurs des Nations unies*, publié le 24 octobre 2013, consultable en ligne sur le site de la CNCDH, www.cncdh.fr.

- *Avis sur la mise en œuvre du droit de l'homme à l'eau potable et à l'assainissement*, adopté le 23 juin 2011, consultable en ligne sur le site de la CNCDH, www.cncdh.fr.

CNUCED, *Rapport de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement*, 13^e session, Doha (Qatar) du 21 au 26 avril 2012.

CONSEIL D'ÉTAT, Rapport public, *Sécurité juridique et complexité du droit*, Doc. fr., n° 57, 2006.

- Rapport public, *L'intérêt général*, Doc. fr., n° 50, 1999.
- Rapport public, *Le contrat, mode d'action publique et de production de normes*, Doc. fr., 2008.
- Rapport public, *L'eau et son droit*, 2010.
- Rapport public, *Le droit souple*, Doc. fr., 2013.
- Rapport public, *Responsabilité et socialisation du risque*, Doc. fr., 2005.
- Les études, *Le droit d'alerte : signaler, traiter, protéger*, Doc. fr., 2016.

COPPENS Y., *Rapport de la commission Coppens de préparation de la Charte de l'environnement*, Doc. fr., 2005.

COUR DE CASSATION, Rapport annuel, *Le droit de savoir*, Doc. fr., 2010.

- *Communiqué*, relatif à l'arrêt n° 282 de la chambre mixte du 8 juill. 2015, consultable en ligne sur le site de la Cour de cassation, [www.courdecassation](http://www.courdecassation.fr).
- Rapport annuel, *L'ordre public*, Doc. fr., 2013.
- Rapport annuel, *Le risque*, Doc. fr., 2011.

DE CASTRIE H. et MOLFESSIS N. (dir.), *Rapport du club des juristes. Sécurité juridique et initiative économique*, Mare & Martin, 2015.

Délégation de l'Assemblée nationale pour l'Union européenne, *Rapport d'information sur la Charte de l'environnement et le droit européen*, n° 1372, enregistré le 21 janv. 2004, consultable en ligne sur le site de l'assemblée nationale, www.assemblee-nationale.fr.

INSERM, *Pesticides : effets sur la santé*, publié le 12 juin 2013, consultable en ligne sur le site de l'Institut national de la santé et de la recherche médicale, www.inserm.fr.

ISO, *Lignes directrices relatives à la responsabilité sociétale*, **ISO26000:2010(fr)**, consultable sur la plateforme en ligne ISO, www.iso.org.

LEPAGE C. (dir.), *Déclaration universelle des droits de l'humanité. Rapport à l'attention de M. le Président de la République*, Doc. fr., 2015.

MEDDE, *Affichage environnemental des produits de grande consommation : Bilan au Parlement de l'expérimentation nationale*, septembre 2013, consultable en ligne sur le site du MEDDE, [www.developpement-durable](http://www.developpement-durable.fr).

- *L'affichage des caractéristiques environnementales des produits, un enjeu majeur du Grenelle Environnement en matière de consommation durable*, 2010, consultable en ligne sur le site du MEDDE, www.developpement-durable.gouv.fr.

- *Guide pratique des marchés du quotas d'émission de CO²*, 2005, p. 7, consultable en ligne sur le site du MEDDE, www.developpement-durable.gouv.fr.
 - *Stratégie nationale de transition écologique vers un développement durable 2015-2020*, adoptée le 4 févr. 2015, consultable en ligne sur le site du MEDDE, www.developpement-durable.gouv.fr.
 - *Feuille de route 2015 issue des trois tables rondes de la Conférence environnementale. Mobilisation nationale vers la COP21*, 2015, p. 28, consultable en ligne sur le site du MEDD, www.developpement-durable.gouv.fr.
 - *Les français face aux risques environnementaux*, n° 128, juill. 2015, consultable en ligne sur le site du MEDDE, www.developpement-durable.gouv.fr.
 - *L'affichage des caractéristiques environnementales des produits, un enjeu majeur du Grenelle Environnement en matière de consommation durable, 2010*, consultable en ligne sur le site du MEDDE, www.developpement-durable.gouv.fr.
- MEDDE et DGRP**, *Le risque minier*, 2005, consultable en ligne sur le site du MEDDE, www.developpement-durable.gouv.fr.
- MEDDE, DGRP et CSPRT**, *Procès verbal*, séance du 14 avril 2015, approuvée le 25 mai 2015 consultable en ligne sur le site du MEDDE, www.developpement-durable.gouv.fr.
- MEUNIER Ph. et BOUILLON Ch.**, *Rapport d'information sur les nuisances sonores*, AN n° 3592, 28 juin 2011, p. 87.
- Ministère des Affaires sociales et de la Santé**, *3^e Plan National 2015-2019, Santé – Environnement*, nov. 2014, consultable en ligne sur le site du Ministère des Affaires sociales et de la Santé, www.sante.gouv.fr.
- Nations unies**, *L'avenir que nous voulons*, A/CONF.216/L.1, n° 281, p. 60.
- *Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme: mise en œuvre du cadre de référence « protéger, respecter et réparer » des Nations unies*, adoptés le 21 mars 2011, A/HRC/17/31.
 - *Principes directeurs pour la protection du consommateur*, 2001, consultable en ligne sur le site de l'UNCTAD, unctad.org.
 - *Accord de Paris, 12 déc. 2015, 21^e session de la Conférence des parties à la Convention-cadre des Nations unies sur les changements climatiques, « COP 21 »*, FCCC/CP/2015/L.9.
 - *Elaboration of an international legally binding instrument on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights*, publié le 25 juin 2014, A/HRC/26/L.22/Rev.1.
- OCDE**, *Vers un mode de consommation durable des ménages ? Tendances et politiques dans les pays de l'OCDE*, Doc. fr., 2002.
- *Responsabilité des entreprises, initiatives privées et objectifs publics*, 2011, consultable en ligne sur le site de l'OCDE, www.oecd.org.
 - *Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales*, mis à jour le 25 mai 2011, consultable en ligne sur le site de l'OCDE, www.oecd.org.

OMS, *Preventing disease through healthy environments, A global assessment of the burden of disease from environmental risks*, 2^e éd., 2016, consultable sur le site de l'OMS, www.who.int.

- *L'amiante chrysotile*, 2014, p. 2, consultable sur le site de l'OMS, www.who.int.

OMC et PNUE, *Commerce et changement climatique*, Secrétariat de l'OMC, 2009.

ORTEGA O., *Rapport sur les contrats de performances énergétiques*, Doc. fr., mars 2011.

PCN, *Rapport sur la mise en œuvre des principes directeurs de l'OCDE*, publié le 2 déc. 2013, consultable en ligne sur le site du ministère de l'Économie, de l'industrie et du numérique, www.tresor.economie.gouv.fr.

PRSE Bretagne, *Pesticides et santé*, mai 2010, consultable en ligne sur le site de l'Agence régionale de santé de Bretagne, www.observatoire-pesticides.gouv.fr.

SÉNAT, *Rapport sur le projet de loi relatif à la consommation*, n° 282, publié le 15 janv. 2014.

- *Rapport sur la proposition de loi, adoptée avec modifications par l'Assemblée nationale en deuxième lecture, relative à la proposition de loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre*, n° 10, enregistré le 5 oct. 2016.
- *Rapport sur le projet de loi portant engagement national pour l'environnement*, n° 552, enregistré le 9 juill. 2009.
- *Rapport au nom de la mission commune d'information sur le bilan et conséquences de la contamination par l'amiante*, n° 37, publié le 20 oct. 2005.
- *Rapport sur la proposition de loi relative à la lutte contre le gaspillage alimentaire*, n° 268, enregistré le 16 déc. 2015, p. 12.
- *Rapport sur Innovation et changement climatique : l'apport de l'évaluation scientifique et technologique*, n° 147, publié le 9 nov. 2015.
- *Rapport relatif à l'économie sociale et solidaire*, n° 563, publié le 27 mai 2014.
- *Rapport sur le coût économique et financier de la pollution de l'air*, n° 610, publié le 8 juill. 2015.
- *Rapport sur le projet de loi sur l'air et l'utilisation rationnelle de l'énergie*, n° 366, publié le 15 mai 1996.
- *Avis présenté au nom de la commission des affaires sociales sur le suivi de la mission d'information de 2005 sur l'amiante*, n° 549, enregistré le 1^{er} juillet 2014, p. 54.
- *Avis présenté au nom de la commission des affaires économiques sur le projet de loi pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages*, n° 549, publié le 24 juin 2015.
- *Avis relatif à la transition énergétique pour la croissance verte*, n° 244, publié le 21 janv. 2015.
- *Avis présenté au nom de la commission des lois constitutionnelles, de législation, du suffrage universel, du Règlement et d'administration générale sur le projet de loi, adopté par l'Assemblée nationale en deuxième lecture, pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages*, n° 569, publié le 29 avril 2016.

- *Avis présenté au nom de la commission des affaires économiques et du Plan sur le projet de loi constitutionnelle, adopté par l'Assemblée nationale, relatif à la Charte de l'environnement*, n° 353, publié le 16 juin 2004.
- *Rapport sur les pesticides et leur impact sur la santé et l'environnement*, n° 42, publié le 10 oct. 2012.
- *Rapport sur le projet de loi portant engagement national pour l'environnement*, n° 552, publié le 9 juill. 2009.

TAUBIRA Ch. (dir.), *Pour la réparation du préjudice écologique*, publié le 17 sept. 2013, consultable en ligne sur le site du Ministère de la Justice, www.justice.gouv.fr.

TABLE DES MATIÈRES

Préface	7
Remerciements.....	9
Liste des principales abréviations	11
Sommaire.....	15
 Introduction	 17
I. L'exigence de qualité de l'environnement	23
A. La notion d'environnement.....	23
B. Les finalités du droit de l'environnement.....	26
1. La protection du sujet de droit.....	27
2. La protection de l'environnement <i>per se</i>	32
II. La notion de contrat.....	35
A. La liberté contractuelle.....	35
B. L'idéal de justice contractuelle.....	39
III. Le rôle du contrat face à l'exigence de qualité de l'environnement	43
A. La protection du contractant contre le caractère préjudiciable de l'environnement	43
B. La poursuite de la protection de l'environnement par le recours au contrat	45
C. La rencontre des objectifs de protection du contractant et de protection de l'environnement	47
1. L'interaction entre la qualité de vie et la qualité de l'environnement.....	47
2. L'interdépendance de la protection de l'environnement et de la personne humaine.....	49

Première partie

La protection du contractant contre le risque environnemental

Titre 1 – La protection du consentement	59
Chapitre 1 – La création d'un formalisme spécial de protection du consentement.....	61
Section I – La prise en compte des risques environnementaux liés au bien immobilier	62
I. l'obligation d'information sur les risques environnementaux liés au sol.....	62
A. L'obligation d'information renforcée liée à l'exploitation d'une installation classée.....	63
1. L'obligation d'information environnementale sur le risque de pollution	63
a. L'information relative à l'existence d'une installation classée pour la protection de l'environnement	63

b. L'information relative aux dangers et inconvénients de l'installation classée	72
2. L'obligation de transmettre un bilan environnemental.....	74
a. L'obligation de transmettre un bilan environnemental pour les entreprises en difficulté	74
b. L'obligation de transmettre un bilan environnemental pour les sociétés <i>in bonis</i>	76
B. L'obligation d'information allégée sur le risque de pollution du terrain hors installation classée.....	77
1. L'information relative au risque de pollution dans le cadre d'un projet de construction	77
2. L'information relative au risque de pollution des terrains situés dans les secteurs d'information sur les sols.....	77
C. L'obligation d'information marginale sur le passé minier du terrain	79
1. Le champ de l'obligation d'information sur le passé minier	79
2. Les modalités de la délivrance de l'information légale	81
II. L'obligation d'information sur les risques environnementaux liés au bâti.....	82
A. L'obligation d'information sur la sécurité environnementale du bien.....	83
1. L'information sur la présence d'insectes xylophages	83
a. Les insectes xylophages.....	83
b. L'obligation légale d'information sur les risques liés à la présence d'insectes xylophages	84
c. Le rôle du diagnostiqueur.....	86
2. L'information sur l'état de l'installation intérieure de gaz et d'électricité	87
B. L'obligation d'information sur les qualités sanitaires environnementales du bien.....	89
1. L'information sur le risque d'exposition à l'amiante.....	89
2. L'information sur le risque d'exposition au plomb	92
3. L'information sur le raccordement au réseau d'assainissement.....	93
Section II – La prise en compte des risques environnementaux liés au voisinage du bien immobilier	94
I. La genèse de l'obligation d'information sur les risques environnementaux liés au voisinage.....	95
A. La mise en place d'une politique de prévention des risques environnementaux liés au voisinage.....	95
B. Le droit à l'information sur les risques environnementaux liés au voisinage.....	98
II. L'obligation d'information sur les risques liés au voisinage naturel et industriel.....	100
A. Les différents risques faisant l'objet d'une obligation d'information	100
1. L'obligation d'information relative aux sinistres	100
2. L'information relative au risque lié au radon.....	101
3. L'information relative au risque industriel.....	102
B. Les modalités de délivrance de l'information	103
Conclusion du chapitre	107

Chapitre 2 – La rénovation de la protection classique du consentement.....	109
Section I – L'accueil de la dimension environnementale du consentement.....	110
I. Les insuffisances des obligations légales d'information environnementale...110	
A. Le droit à l'information environnementale.....	111
B. Les limites du champ d'application de l'obligation d'information légale	114
1. Le risque de nuisances environnementales.....	115
a. La qualité de l'air	115
b. Les nuisances sonores.....	122
c. La qualité de l'environnement électromagnétique.....	123
2. Le risque environnemental lié aux biens de consommation	125
3. Le risque environnemental lié aux titres financiers.....	127
C. La sanction de l'obligation légale d'information sur la qualité de l'environnement	128
D. Le caractère perfectible des modalités de délivrance de l'information.....	129
E. L'asymétrie des débiteurs de l'obligation légale d'information	129
II. L'obligation de transparence à l'épreuve du risque environnemental	130
A. Le caractère déterminant de la qualité de l'environnement.....	130
1. L'obligation d'information du cocontractant.....	131
2. Les attentes relatives à la qualité de l'environnement.....	132
a. Les attentes des contractants.....	132
b. Les qualités de l'environnement déterminantes du consentement.....	133
B. L'ignorance légitime du contractant face à l'information environnementale....	135
1. La poursuite de l'équilibre contractuel par l'information.....	135
2. L'inaccessibilité de l'information relative à la qualité de l'environnement	137
Section II – L'importance des qualités environnementales dans la décision de contracter	138
I. L'information liée à l'utilité attendue du bien	139
A. L'information liée à la constructibilité du bien	139
1. L'information sur la hausse du coût de la construction du bien.....	139
a. Le champ de l'obligation d'information.....	139
b. L'absence d'obligation d'information sur la qualité de l'environnement apparente	142
c. Les limites de l'obligation d'information liées à la qualité du créancier de l'information.....	143
2. L'information sur l'inconstructibilité du bien.....	144
B. L'information relative à l'habitabilité du bien.....	146
1. Le surcoût lié à l'inhabitabilité du bien	147
2. L'information sur l'inhabitabilité irréversible du bien	148
II. L'information liée à la jouissance espérée du bien	149
A. L'information liée à la jouissance paisible du bien.....	150
1. Les nuisances liées à l'environnement voisin du bien.....	150
a. Les nuisances liées à l'environnement industriel voisin du bien.....	150
b. L'obligation d'information du vendeur sur l'environnement naturel voisin du bien.....	153
2. Les charges environnementales.....	154

B. L'information liée à la jouissance agréable du bien	155
1. L'information sur la modification à venir du caractère arboré du voisinage.....	155
2. L'obligation d'information sur la modification prochaine du caractère ensoleillé du bien	155
Conclusion du chapitre	159
Conclusion du titre	161
 Titre 2 – La protection du lien contractuel.....	163
Chapitre 1 – La détermination contractuelle du risque environnemental.....	165
Section I – La description par les parties des caractéristiques environnementales du bien.....	164
I. L'importance de la description du bien	166
A. La définition des notions environnementales.....	166
B. La description des qualités environnementales convenues	167
II. La description liée à l'usage projeté du bien.....	174
A. L'efficacité de la clause relative aux qualités environnementales du bien	174
B. Le rôle essentiel du notaire	175
Section II – La description par un expert des caractéristiques environnementales du bien.....	176
I. La réalisation d'un audit environnemental.....	176
A. Le rôle d'information de l'audit environnemental.....	177
B. Les limites de l'audit environnemental.....	178
II. Les aménagements contractuels liés au résultat de l'audit environnemental	179
A. La condition suspensive environnementale.....	179
B. La clause de variation du prix.....	181
Conclusion du chapitre	183
 Chapitre 2 – La maîtrise contractuelle du risque environnemental	185
Section I – Le transfert du risque environnemental.....	185
I. Le transfert du risque de pollution du bien sur lequel est exploitée une installation classée	186
A. L'aménagement de l'obligation d'information.....	186
1. La renonciation contractuelle à l'information environnementale	186
2. Le transfert des frais de recherche de la pollution immobilière.....	187
3. L'extension contractuelle du champ d'application de l'obligation d'information environnementale	188
B. Le rappel contractuel de l'obligation légale de remise en état	188
C. L'aménagement contractuel de l'obligation de remise en état	191
1. L'interdiction de principe du transfert contractuel de l'obligation légale de remise en état	191
2. L'admission du transfert contractuel du coût de la remise en état	192
3. L'organisation contractuelle des opérations de dépollution dans le temps.....	193
4. La substitution d'exploitant.....	194
D. Le transfert de l'obligation de remise en état à un tiers-dépollueur.....	195

II. Le transfert du risque environnemental hors installation classée.....	197
A. L'aménagement contractuel du risque de pollution.....	197
1. Les limites du droit légal des sites et sols pollués.....	197
2. La définition de la notion de « dépollution ».....	198
3. L'aménagement contractuel de la dépollution.....	199
4. L'interdiction contractuelle d'exercer une activité polluante	202
B. L'aménagement des autres risques environnementaux	204
1. La clause de garantie du risque environnemental	204
2. La clause de renégociation liée au risque environnemental.....	206
3. La conservation de la qualité de l'environnement	210
C. L'assurance environnementale.....	211
1. Les fondements de l'assurance du risque environnemental.....	211
2. La possibilité de transférer le risque environnemental sur un tiers	212
Section II – la décharge contractuelle du risque environnemental	213
I. Le contrôle de la validité des clauses de non-garantie	213
A. La connaissance du risque environnemental par le créancier de la clause de non-garantie	213
B. La qualité de professionnel du créancier.....	215
C. Les limites inhérentes au droit de l'environnement	216
II. Le régime de la clause de non-garantie.....	216
A. L'objet de la clause de non-garantie.....	216
B. Le rayonnement de l'obligation	217
Conclusion du chapitre	219
Conclusion du titre	221
Conclusion de la première partie	223

Seconde partie

La protection de la valeur environnementale par le contrat

Titre 1 – Le contrat au service de la politique publique de protection de l'environnement.....	231
Chapitre 1 – L'influence de la politique de développement durable sur le contrat.....	235
Section I – La diffusion de la politique de développement durable dans le contrat	185
I. L'objectif de protection de l'environnement.....	237
A. La montée à la vie juridique.....	237
B. L'appréhension économique.....	239
II. La recherche d'un juste équilibre entre les intérêts économiques et environnementaux	242
A. La poursuite d'un modèle économique durable.....	243
B. Les limites de la politique de protection de l'environnement.....	248
1. Le caractère englobant du concept de développement durable : le principe d'intégration.....	248
2. Le caractère inachevé de la politique d'intégration du développement durable	249

Section II – L'invitation contractuelle au comportement respectueux de l'environnement	252
I. Les modalités de l'incitation légale à la protection de l'environnement	252
A. Le rôle de l'obligation d'information environnementale	252
B. L'incitation financière	254
II. Les lacunes de l'incitation légale à la protection de l'environnement	256
A. L'insuffisante cohérence d'ensemble de la politique d'incitation	257
1. L'incitation légale exemplaire dans les contrats de la commande publique	257
2. La réforme souhaitée du contrat de société	262
B. Les limites de l'ordre public de protection de l'environnement face au contrat	264
Conclusion du chapitre	269
Chapitre 2 – La réception de la politique de développement durable par le contrat	271
Section I – Les avantages financiers	272
I. L'incitation à la sobriété énergétique	273
A. L'incitation par l'information sur la performance environnementale du bâti	273
1. Le diagnostic de performance énergétique	274
2. L'annexe environnementale	275
3. L'action des contractants en faveur de la sobriété énergétique	277
B. L'incitation aux travaux de rénovation énergétique	278
1. Le caractère attractif des travaux de rénovation énergétique	279
2. Les modalités de réalisation des travaux de rénovation énergétique	279
II. L'incitation à l'investissement respectueux de l'environnement	281
A. Le système européen d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre	281
1. La cession de droits de polluer	282
2. Les difficultés de mise en œuvre du « SEQE-UE »	283
B. L'investissement dans des projets visant à réduire les émissions de gaz à effet de serre dans les pays en développement	284
Section II – Les avantages éthiques	285
I. L'incitation à une consommation durable	285
A. L'éveil de la conscience écologique du contractant	287
1. La méconnaissance par le consommateur de son empreinte environnementale	287
2. L'éducation environnementale précontractuelle des consommateurs	288
B. L'obligation d'information sur l'empreinte environnementale du produit de consommation	290
1. L'obligation d'information sur l'empreinte carbone du bien de consommation	290
2. L'obligation d'information sur les conditions de fabrication des produits	292
C. L'obligation d'information participant à la lutte contre l'obsolescence programmée	293
1. La définition légale de l'obsolescence programmée	293

2. L'obligation d'information sur la disponibilité de pièces détachées.....	294
3. L'obligation d'information sur la valeur d'usage du produit.....	296
II. L'incitation à l'exercice d'activités commerciales respectueuses de la qualité de l'environnement.....	296
A. Les fondements du reporting environnemental.....	297
B. La multiplication des obligations de transparence environnementale.....	298
Section III – Les avantages pratiques	301
I. Le commerce équitable	301
A. La finalité du commerce équitable.....	302
B. Les critères du commerce équitable	303
II. Le bail rural.....	303
A. Le rôle de la propriété privée dans la protection de l'environnement.....	304
B. La valorisation des pratiques écologiques locatives.....	306
C. La stipulation de clauses environnementales dans les baux ruraux	307
III. L'obligation de compensation écologique.....	310
A. Le contrat de compensation.....	311
B. Le contrat de cession d'unités de biodiversité.....	312
IV. L'obligation réelle environnementale	314
A. La servitude environnementale	315
B. L'obligation réelle environnementale consacrée par la loi	316
C. Les droits réels spéciaux de protection de l'environnement	319
Conclusion du chapitre	321
Conclusion du titre	323
 Titre 2 – Vers un devoir du contractant de protéger l'environnement	325
Chapitre 1 – Le devoir accepté par le contractant de protéger l'environnement.....	327
Section I – La protection volontaire de l'environnement par le contrat	328
I. Les engagements de responsabilité sociétale des entreprises	328
A. La notion de responsabilité sociétale des entreprises	328
B. La volonté d'intégrer les préoccupations environnementales	329
C. Les sources de la responsabilité sociétale des entreprises	331
II. L'intérêt de la protection volontaire de l'environnement.....	334
A. L'intérêt de l'entreprise.....	338
1. L'anticipation du risque réputationnel lié aux atteintes portées à l'environnement.....	338
2. L'amélioration de la compétitivité économique.....	339
III. L'intérêt de la contractualisation.....	341
A. La faible normativité des engagements volontaires	342
1. La nature non contraignante des engagements de RSE	342
2. L'évolution de la portée normative des engagements de RSE	345
a. La force de l'engagement éthique.....	345
b. Les pratiques commerciales trompeuses	347
c. Les recours pour excès de pouvoir contre les actes de droit souple	349
B. Les formes de la contractualisation	351
1. La réintégration par le juge des engagements volontaires dans le champ contractuel.....	351

2. La contractualisation volontaire.....	352
a. La transformation d'un instrument de droit souple en règle de droit dur.....	352
b. La force obligatoire des engagements contractualisés	353
Section II – la force normative de la protection volontaire de l'environnement.....	356
I. L'intensité de l'obligation contractuelle de protection de l'environnement	356
A. Le contenu imprécis de l'obligation contractuelle.....	356
1. Le manque de précision des engagements de protection de l'environnement	357
B. Le rayonnement limité de l'obligation contractuelle	359
1. Le lien entre le devoir de vigilance et la sphère d'influence.....	359
a. L'essor du devoir de vigilance.....	359
b. L'extension du devoir de vigilance à la sphère d'influence.....	360
c. La consécration légale d'un devoir de vigilance lié à la sphère d'influence de l'entreprise.....	361
2. La contractualisation du devoir de vigilance	364
a. L'extension contractuelle du devoir de vigilance à la sphère d'influence.....	365
b. Les clauses de mise en œuvre du devoir de vigilance.....	367
c. Les clauses susceptibles d'affaiblir le devoir de vigilance	370
II. La perception normative de l'obligation contractuelle.....	373
A. Le défaut d'obligatorité.....	373
B. La tension vers l'idéal de protection de l'environnement.....	374
Conclusion du chapitre	377
Chapitre 2 – Le devoir général du contractant de protéger l'environnement	379
Section I – La liberté contractuelle confrontée au devoir de protéger l'environnement	379
I. L'encadrement de la liberté contractuelle par le devoir de protéger l'environnement	380
A. Le devoir de protéger l'environnement.....	380
1. Le contexte international	380
2. La consécration constitutionnelle du devoir de protéger l'environnement	382
3. La portée normative du devoir constitutionnel de protéger l'environnement	384
B. L'articulation insatisfaisante entre la liberté contractuelle et le devoir de protéger l'environnement	387
1. Le caractère fondamental de la liberté contractuelle	388
2. L'emprise indirecte du droit de l'environnement sur la liberté contractuelle	389
3. L'influence du devoir de protéger l'environnement sur la liberté contractuelle	391

II. La conciliation entre la liberté contractuelle et le devoir de protéger l'environnement	396
A. La limitation de la liberté contractuelle justifiée par l'intérêt général environnemental.....	397
1. L'objectif de protection de l'environnement.....	397
2. La Charte de l'environnement, guide légistique.....	399
3. La prééminence du devoir de protéger l'environnement.....	400
B. La responsabilisation du contractant à l'égard des atteintes portées à l'environnement.....	403
1. Les débiteurs du devoir de protéger l'environnement.....	403
a. Le droit à un environnement de qualité est intrinsèquement lié au devoir de protéger l'environnement.....	404
b. L'absence de responsabilité contractuelle spécialement dédiée aux atteintes portées à l'environnement.....	405
c. Le caractère englobant du devoir de protéger l'environnement	406
2. L'encadrement souhaité du contenu du contrat par le devoir de protéger l'environnement	409
a. L'encadrement de la liberté contractuelle par les droits fondamentaux dans le projet d'ordonnance portant réforme du droit des contrats	410
b. L'attention portée par les contractants à la qualité de l'environnement lors de la détermination du contenu contractuel.....	410
c. La nécessaire conciliation de la liberté contractuelle avec le devoir de ne pas porter atteinte à la qualité de l'environnement.....	411
d. La sanction de la proposition de limiter la liberté contractuelle par le devoir de protéger l'environnement.....	414
Section II – le devoir d'adopter un comportement respectueux de l'environnement	417
I. Le rayonnement de l'obligation de vigilance environnementale sur le devoir de bon comportement du contractant.....	417
A. L'influence de l'obligation de vigilance environnementale sur le comportement du contractant	417
1. L'obligation de vigilance, un guide comportemental pour le contractant.....	418
2. Le pouvoir d'interprétation du juge du contrat	419
B. L'obligation de ne pas dégrader l'environnement par négligence	420
1. Le comportement négligent du propriétaire-bailleur d'un terrain et le droit des déchets.....	420
a. La responsabilité subsidiaire du propriétaire immobilier négligent à l'égard des déchets	421
b. La vigilance environnementale du propriétaire immobilier.....	424
c. Vers une fonction environnementale de la propriété ?	425
2. Le comportement négligent du preneur à bail.....	426

- II. La dimension environnementale de l'obligation de bonne foi en droit des contrats.....427
 - A. L'obligation de bonne foi au service de la protection de l'environnement.....428
 - 1. L'évolution de la législation environnementale en cours d'exécution du contrat 428
 - 2. L'obligation de renégocier justifiée par l'objectif d'intérêt général de protection de l'environnement.....430
 - B. L'appréhension de la bonne foi renouvelée à l'aune de l'obligation de vigilance à l'égard des atteintes à l'environnement.....431
 - 1. La bonne foi et les exigences contemporaines de protection de la qualité de l'environnement.....431
 - a. Le contenu implicite du contrat 431
 - b. L'influence de l'obligation de vigilance environnementale 433
 - 2. La complémentarité de la bonne foi.....434
- Conclusion du chapitre 437
- Conclusion du titre 439
- Conclusion de la seconde partie.....441
- Conclusion générale.....443
- Index alphabétique** 447
- Bibliographie** 453
- Table des matières** 533

Conception graphique et mise en page :

Cédric HAMEL

PRESSES UNIVERSITAIRES D'AIX-MARSEILLE

Impression :
SERVICE IMPRIMERIE
UNIVERSITÉ D'AIX-MARSEILLE

DÉPÔT LÉGAL – 1^{er} trimestre 2020

Le présent ouvrage a pour objectif de croiser l'environnement, désormais placé au cœur des préoccupations et espérances humaines, et le contrat, ce merveilleux instrument des relations sociales, au visage multi-millénaire mais toujours renouvelé. Il est animé d'une double direction. D'abord, et d'une manière qu'on pourrait qualifier de traditionnelle, il perçoit l'environnement comme une source potentielle de risques, parfois subis de manière imprévue, parfois provoqués par l'inconséquence des acteurs économiques, et dans cette optique, il envisage la manière dont le droit des contrats peut soit assurer une protection du consentement des contractants soit permettre à ceux-ci de gérer conventionnellement une éventuelle concrétisation de ces risques. Ensuite, et de façon résolument plus positive, il voit dans l'environnement la source de valeurs, et révèle comment le droit des contrats a lui-même vocation à accompagner cette opportunité en facilitant la prise en compte par les parties d'une politique de développement durable et en veillant à les voir respecter un véritable devoir de protéger l'environnement dans le cadre de l'exécution de leur accord.

Sabrina DUPOUY-CADET, docteur en droit de l'Université d'Aix-Marseille, est maître de conférences à l'Université de Clermont-Auvergne et membre du Centre Michel de l'Hospital où elle travaille notamment sur l'appréhension juridique des risques telluriques. Elle est par ailleurs membre du Conseil d'administration de l'Association Française des Docteurs en Droit et rédactrice en chef de la revue électronique Horizons du Droit publiée par l'AFDD.

*Cette thèse a été réalisée
avec le soutien de l'ADEME.*



Éditions

