

**Message
concernant l'initiative populaire «Droit de recours des
organisations: Assez d'obstructionnisme – Plus de
croissance pour la Suisse!»**

du 8 juin 2007

Madame la Présidente,
Monsieur le Président,
Mesdames et Messieurs,

Nous vous présentons ci-après le message concernant l'initiative populaire «Droit de recours des organisations: Assez d'obstructionnisme – Plus de croissance pour la Suisse!». Nous vous proposons de soumettre cette dernière au vote du peuple et des cantons en leur recommandant de l'accepter.

Nous vous prions d'agréer, Madame la Présidente, Monsieur le Président, Mesdames et Messieurs, l'assurance de notre haute considération.

8 juin 2007

Au nom du Conseil fédéral suisse:

La présidente de la Confédération, Micheline Calmy-Rey
La chancelière de la Confédération, Annemarie Huber-Hotz

Condensé

L'initiative «Droit de recours des organisations: Assez d'obstructionnisme – Plus de croissance pour la Suisse!» a été lancée notamment à la suite d'un recours formé par une organisation de protection de l'environnement contre le projet de construction du stade du Hardturm à Zurich. De l'avis des auteurs de l'initiative, les organisations de protection de l'environnement pratiquent une politique d'obstruction systématique et agissent comme des instances d'autorisation parallèlement aux autorités.

L'initiative entend donc exclure le droit de recours des organisations lorsqu'il vise des décisions du peuple ou d'un parlement. Le texte de l'initiative ne permet pas d'en apprécier clairement la portée et peut être interprété de deux manières. Selon une lecture étroite, seules les décisions émanant directement du peuple ou du Parlement échapperait à un droit de recours des organisations. Selon une lecture large, les arbitrages des autorités administratives se fondant eux-mêmes sur des décisions du peuple ou du Parlement échapperait au droit de recours des organisations.

Certes, le droit de recours des organisations contribue à ce que le droit de l'environnement soit correctement appliqué et transposé dans les faits – notamment lorsqu'aucun particulier intéressé ne peut former un recours. Mais il sert aussi à appliquer de manière uniforme le droit de l'environnement sur l'ensemble du territoire suisse. Toutefois, les organisations de protection de l'environnement ont maintes fois essayé en tant que personnes privées d'endosser le rôle des pouvoirs publics. Parfois leurs recours étaient en contradiction avec les décisions prises démocratiquement. Aussi, le Conseil fédéral estime-t-il que les motifs d'acceptation de l'initiative l'emportent.

Depuis quelques années, nul ne conteste que le droit de recours des organisations soit perfectible. A cette fin, le Parlement a approuvé en décembre 2006, à une large majorité, des améliorations substantielles de cet instrument dans le cadre de l'initiative parlementaire Hofmann. Ces modifications entreront en vigueur à la mi-2007. Elles limitent certes le droit de recours des organisations et prennent en compte les préoccupations des auteurs de l'initiative grâce à une simplification du droit de recours des organisations. Mais globalement, le Conseil fédéral estime que les modifications concernant les décisions prises démocratiquement ne vont pas assez loin. Il déplore l'absence d'une restriction allant dans le sens de l'initiative populaire.

Message

1 Aspects formels et validité de l'initiative

1.1 Texte de l'initiative

L'initiative populaire fédérale «Droit de recours des organisations: Assez d'obstructionnisme – Plus de croissance pour la Suisse!» a la teneur suivante:

I

La Constitution fédérale du 18 avril 1999 est modifiée comme suit:

Art. 30a (nouveau) Droit de recours des organisations

En matière de protection de l'environnement et d'aménagement du territoire selon les art. 74 à 79, le recours des organisations est exclu:

- a. contre les actes législatifs, arrêtés ou décisions qui se fondent sur une votation populaire au niveau fédéral, cantonal ou communal;
- b. contre les actes législatifs, arrêtés ou décisions du Parlement fédéral et des Parlements cantonaux et communaux.

II

Les dispositions transitoires de la Constitution fédérale sont modifiées comme suit:

Art. 197, ch. 2 (nouveau)

2. Dispositions transitoires ad art. 30a (Droit de recours des organisations)

¹ L'art. 30a entre en vigueur au plus tard à la fin de l'année qui suit la votation populaire.

² Le Conseil fédéral peut fixer une date antérieure.

1.2 Aboutissement et délais de traitement

L'initiative populaire «Droit de recours des organisations: Assez d'obstructionnisme – Plus de croissance pour la Suisse!» a fait l'objet d'un examen préliminaire¹ par la Chancellerie fédérale le 2 novembre 2004 et a été déposée le 11 mai 2006, munie des signatures nécessaires.

Par décision du 1^{er} juin 2006, la Chancellerie fédérale a constaté que l'initiative populaire, pourvue de 118 958 signatures valables, avait abouti sur le plan formel².

¹ FF 2004 6255

² FF 2006 5615

L'initiative est présentée sous la forme d'un projet rédigé. Le Conseil fédéral ne lui oppose pas de contre-projet. Aux termes de l'art. 97, al. 1, let. a, de la loi sur le Parlement (LParl)³, le Conseil fédéral doit soumettre à l'Assemblée fédérale un projet d'arrêté fédéral accompagné d'un message dans un délai d'un an à compter du dépôt de l'initiative. Conformément à l'art. 100 LParl, l'Assemblée fédérale décide ensuite, dans un délai de trente mois à compter du jour où l'initiative a été déposée, c'est-à-dire d'ici au 11 novembre 2008.

1.3 Validité

L'initiative remplit les exigences de validité exposées à l'art. 139 (*nouveau*), al. 2, de la Constitution fédérale (Cst.)⁴.

- Elle est présentée sous forme d'un projet rédigé et respecte ainsi la condition d'unité de la forme.
- Elle présente un lien objectif entre les différentes parties de l'initiative et respecte ainsi la condition d'unité de la matière.
- Elle n'enfreint aucune règle impérative du droit international et répond ainsi aux exigences de compatibilité avec celui-ci.

L'impossibilité manifeste d'appliquer une initiative dans les faits constitue la seule limite matérielle non écrite à une révision de la Constitution. L'initiative populaire «Droit de recours des organisations: Assez d'obstructionnisme – Plus de croissance pour la Suisse!» peut être concrétisée sur le plan juridique et appliquée dans les faits.

L'initiative est donc valable.

2 Contexte de l'initiative

2.1 Réglementation en vigueur du droit de recours des organisations

Le droit de recours des organisations n'est pas inscrit dans la Constitution. En revanche, l'art. 12, al. 1, de la loi fédérale sur la protection de la nature et du paysage (LPN)⁵ reconnaît depuis 1967 un droit de recours aux organisations d'importance nationale à but non lucratif qui existent depuis dix ans au moins et se vouent à la protection de la nature, à la protection du paysage, à la conservation des monuments historiques ou à des tâches semblables. Ces organisations peuvent ainsi contester les décisions d'application du droit fédéral qui ont des répercussions sur la nature ou le paysage et qui peuvent faire l'objet de recours de droit public tranchés en dernière instance par le Tribunal fédéral. Sont concernés tous les griefs pouvant être élevés dans l'intérêt de la protection de la nature et du paysage.

³ Loi du 13 décembre 2002 sur l'Assemblée fédérale (Loi sur le Parlement, LParl; RS 171.10).

4 Constitution fédérale du 18 avril 1999 (Cst.; RS 101).

5 Loi fédérale du 1^{er} juillet 1966 sur la protection de la nature et du paysage (LPN; RS 451)

Conformément à l'art. 55, al. 1, let. a, de la loi sur la protection de l'environnement (LPE)⁶, les organisations nationales qui se consacrent à l'environnement peuvent former recours contre les décisions relatives à la planification, à la construction ou à la modification d'installations fixes soumises à l'étude de l'impact sur l'environnement (EIE). Les organisations peuvent alors faire grief d'un non-respect du droit de l'environnement au sens large, car même des actes législatifs tels que la LPN, la loi sur les forêts (LFo)⁷ et la loi sur la protection des eaux (LEaux)⁸ en font partie. En vertu de l'art. 55, al. 1, LPE, le droit de recours n'est pas opposable aux projets non soumis à l'EIE. Depuis début 2005, l'art. 55, al. 1, let. b, LPE reconnaît aussi aux organisations de protection de l'environnement un droit de recours contre les autorisations délivrées par les autorités fédérales pour la mise dans le commerce d'organismes pathogènes (pouvant causer une maladie) destinés à être utilisés dans l'environnement.

Pour finir, l'art. 28, al. 1, de la loi sur le génie génétique (LGG)⁹ comporte également un droit de recours des organisations de protection de l'environnement. Celui-ci permet aux organisations nationales justifiant d'au moins dix ans d'existence de faire recours contre les autorisations délivrées par les autorités pour la mise en circulation d'organismes génétiquement modifiés destinés à être utilisés dans l'environnement.

Conformément aux art. 55, al. 2, LPE, 12, al. 2, LPN et 28, al. 2, LGG, les organisations de protection de l'environnement habilitées à recourir sont désignées par le Conseil fédéral. Celui-ci s'est exécuté en édictant l'ordonnance relative à la désignation des organisations habilitées à recourir dans les domaines de la protection de l'environnement ainsi que de la protection de la nature et du paysage (ODO)¹⁰. En vertu de cette ordonnance, 30 organisations disposent actuellement d'un droit de recours.

2.2 Objet et but du droit de recours des organisations

Le droit de recours des organisations a été introduit dans la LPN et la LPE pour remédier à un déséquilibre dans l'exécution du droit de l'environnement. Les intérêts en présence peuvent souvent se manifester de manière plus concrète que les aspirations de la protection. Le droit de recours des organisations sert donc à assurer une mise en œuvre adéquate de la législation sur la protection de l'environnement lors de projets potentiellement dangereux. Souvent, aucun tiers directement concerné n'est habilité à faire entendre les intérêts environnementaux. En instaurant le droit de recours des organisations, le législateur a donc voulu garantir que les projets susceptibles d'affecter l'environnement pourront être évalués par une juridiction, indépendamment des intérêts particuliers.

⁶ Loi fédérale du 7 octobre 1983 sur la protection de l'environnement (loi sur la protection de l'environnement, LPE; RS **814.01**).

⁷ Loi fédérale du 4 octobre 1991 sur les forêts (loi sur les forêts, LFo; RS **921.0**).

⁸ Loi fédérale du 24 janvier 1991 sur la protection des eaux (loi sur la protection des eaux, LEaux; RS **814.20**).

⁹ Loi fédérale du 21 mars 2003 sur l'application du génie génétique au domaine non humain (loi sur le génie génétique, LGG; RS **814.91**).

¹⁰ Ordonnance du 27 juin 1990 relative à la désignation des organisations habilitées à recourir dans les domaines de la protection de l'environnement ainsi que de la protection de la nature et du paysage (ODO; RS **814.076**).

2.3

Critiques adressées au droit de recours des organisations

Dès son instauration, le droit de recours des organisations a suscité de multiples controverses. Depuis plusieurs années, il fait l'objet de critiques, parfois violentes, venues de toutes parts. Un nombre conséquent d'interventions parlementaires visant à le supprimer ou à le limiter ont ainsi été déposées¹¹.

Les auteurs de l'initiative critiquent notamment les travers suivants du droit de recours des organisations:

- Les organisations de protection de l'environnement habilitées à recourir exploitent les ressources juridiques mises à leur disposition dans un sens préjudiciable à la collectivité pour retarder abusivement ou empêcher la réalisation de grands projets (p. ex. stade du Hardturm à Zurich). Il en résulte des renchérissements injustifiés des projets de construction.
- Les organisations privées assument les tâches des autorités démocratiquement élues et décident à la place du peuple ou des pouvoirs publics.

2.4

Objets parlementaires

2.4.1

Révisions législatives votées par les Chambres (Iv. pa. Hofmann, 02.436)

Pour remédier aux faiblesses du droit de recours des organisations, reconnues aussi par le Conseil fédéral, la Commission des affaires juridiques du Conseil des Etats (CAJ-E) a élaboré, à l'issue d'un examen minutieux, un projet et un rapport sur l'initiative Hofmann (02.436). Elle préconisait toute une série de modifications de la loi dans le domaine du droit de recours des organisations et des EIE qui en dépendaient¹². Les modifications législatives élaborées par la CAJ-E ont reçu un accueil favorable au cours de la consultation. Le Conseil fédéral a lui aussi salué ces modifications¹³. Le Conseil national a largement suivi les propositions du Conseil des Etats, et le projet a été voté par le Parlement le 20 décembre 2006 (FF 2007 9). Les révisions législatives correspondantes doivent entrer en vigueur à la mi-2007. La révision englobe les points suivants:

- Les organisations de protection de l'environnement ne peuvent plus recourir que dans les domaines du droit visés depuis dix ans au moins par leurs statuts.
- Les conditions de désignation des organisations habilitées à recourir sont unifiées dans la LPE et la LPN.
- Les éventuelles activités économiques de l'organisation doivent servir le but non lucratif poursuivi.

¹¹ Par exemple: Iv. pa. Hofmann (02.436), Iv. pa. Freund (02.441), Iv. pa. Schibli (04.421), Ip. Zuppiger (04.3244), Iv. ct. AG (04.310), Ip. groupe radical-libéral. (04.3270), Mo. Giezendanner (04.3456).

¹² FF 2005 5041

¹³ FF 2005 5081

- Le pouvoir de recours relève désormais de la responsabilité de l'organe exécutif supérieur d'une organisation. Celui-ci ne peut autoriser ses sous-organisations à recourir que sous certaines conditions fixées par la loi.
- Les organisations de protection de l'environnement qui ont omis de formuler des griefs recevables dès la procédure de planification ne peuvent plus le faire dans le cadre d'une procédure ultérieure.
- Les accords entre organisations de protection de l'environnement et requérants concernant le droit public ont exclusivement valeur de requête vis-à-vis de l'autorité compétente. Cette dernière prend en compte le résultat dans sa décision.
- L'autorité n'examine pas un recours si celui-ci est abusif ou si l'organisation a émis des prétentions à des prestations illicites. Les prestations illicites sont définies dans la loi.
- Les travaux de construction peuvent débuter avant l'issue de la procédure, pour autant que l'issue de cette dernière ne puisse avoir d'incidence sur ces travaux.
- Les organisations qui succombent doivent supporter les frais de la procédure de recours auprès des autorités fédérales.

2.4.2

Motion «Meilleure coordination entre protection de l'environnement et aménagement du territoire» (04.3664)

Outre l'initiative parlementaire Hofmann, la motion 04.3664 «Meilleure coordination entre protection de l'environnement et aménagement du territoire» de la CAJ-E doit aussi être mentionnée. Celle-ci a été adoptée par les deux Chambres et transmise au Conseil fédéral en octobre 2006. Elle charge ce dernier de proposer des mesures exécutives et législatives permettant d'assurer la coordination entre la protection de l'environnement et l'aménagement du territoire. En outre, elle vise un allégement de l'EIE en créant assez tôt les conditions essentielles pour la réalisation écologique et rapide des projets de construction, dans le cadre des décisions d'aménagement du territoire. Certes, la motion ne concerne pas le droit de recours des organisations en soi. Néanmoins, comme elle aborde les imbrications complexes de la protection de l'environnement et de l'aménagement du territoire et exige des améliorations, le nombre des cas de recours d'organisations devrait diminuer lorsque la motion aura été réalisée. L'administration fédérale a déjà entrepris divers travaux dans le cadre de la mise en œuvre de cette motion.

3

Buts et teneur de l'initiative populaire

3.1

Buts de l'initiative

L'initiative a pour but d'exclure le droit de recours des organisations contre les actes législatifs, arrêtés ou décisions émanant du peuple ou d'un parlement dans le domaine de l'environnement et l'aménagement du territoire. Comme le professent les auteurs de l'initiative eux-mêmes (www.croissance.ch), l'initiative doit empêcher

les organisations de protection de l'environnement de faire office d'instance d'approbation supplémentaire. La compétence de décision, plaignent-ils, doit être détenue par des institutions démocratiques légitimes (tribunaux, peuple, Parlement), et non par des organisations privées. Par un meilleur climat des investissements, l'initiative entend favoriser la croissance de la Suisse et servir à préserver la garantie de la propriété inscrite dans la Constitution. Enfin, les auteurs de l'initiative veulent empêcher la ratification de la Convention d'Aarhus par l'Assemblée fédérale.

Les auteurs de l'initiative ne contestent pas le fait que le droit de recours des organisations constitue en soi un instrument judicieux. Ils affirment d'ailleurs eux-mêmes ne pas rechercher une suppression générale du droit de recours des organisations. Mais ils estiment qu'une vision plus globale, permettant de mettre en balance les intérêts de l'économie et de l'écologie, serait préférable à une focalisation sur des intérêts particuliers.

3.2 Réglementation prévue par l'initiative

L'initiative prévoit d'exclure le droit de recours des organisations en matière de protection de l'environnement et d'aménagement du territoire contre les actes législatifs, arrêtés ou décisions qui se fondent sur une votation populaire au niveau fédéral, cantonal ou communal (art. 30a, let. a, Cst.). De même, le droit de recours des organisations doit être exclu en matière de protection de l'environnement et d'aménagement du territoire contre les actes législatifs, arrêtés ou décisions du Parlement fédéral et des parlements cantonaux et communaux (art. 30a, let. b, Cst.).

La modification doit entrer en vigueur au plus tard à la fin de l'année qui suit la votation populaire (art. 197, ch. 2, Cst.).

3.3 Commentaire du texte de l'initiative

3.3.1 Remarque préliminaire

La condition pour une application directe d'une initiative implique que sa teneur soit sans équivoque ou que sa signification et son champ d'application puissent être suffisamment définis dans la perspective de son interprétation et que l'initiative ne nécessite aucune mise en œuvre par la législation. Comme cela est prouvé par la suite, tel n'est pas le cas pour la présente initiative. Le texte de l'initiative laisse certaines questions en suspens, qui, si l'initiative était acceptée, nécessiteraient une clarification et ainsi une mise en œuvre au niveau de la loi. De plus, le fait même que le texte de l'initiative prévoit un délai de transition pour l'entrée en vigueur de la disposition constitutionnelle indique que l'initiative n'est pas directement applicable mais qu'elle doit être traduite en droit.

3.3.2

Règles d'interprétation d'une initiative

L'interprétation du texte d'une initiative populaire doit se baser sur sa teneur et non sur la volonté subjective de ses auteurs. Une éventuelle motivation de la volonté populaire et des opinions émises par les auteurs de l'initiative peuvent, le cas échéant, être prises en considération. De même, les circonstances à l'origine d'une initiative peuvent jouer un rôle dans son interprétation. Le texte lui-même est interprété selon des règles reconnues.

3.3.3

Notion de «en matière de protection de l'environnement et d'aménagement du territoire»

L'initiative entend exclure en partie le droit de recours des organisations «en matière de protection de l'environnement et d'aménagement du territoire» selon les art. 74 à 79 Cst. Elle ne se limite donc pas au droit de l'environnement instauré par la loi sur la protection de l'environnement et ses ordonnances d'application. Cette exclusion doit également se répercuter sur la LFo, la LEaux, la LPN, etc. Sont ainsi concernés tous les droits de recours en matière d'environnement qui sont régis par les art. 74 à 79 Cst. Cela comprend le droit de recours contre les installations soumises à l'EIE et contre la mise dans le commerce d'organismes pathogènes destinés à être utilisés dans l'environnement (art. 55, al. 1, LPE) ainsi que le droit de recours contre les décisions ordonnées en application du droit fédéral et qui ont des répercussions sur la nature et le paysage (art. 12, al. 1, LPN). Le droit de recours contre les autorisations délivrées par les autorités, pour la mise en circulation d'organismes génétiquement modifiés destinés à être utilisés dans l'environnement (art. 28, al. 1, LGG), n'est en revanche pas concerné par l'initiative. En effet, la LGG se fonde en premier lieu sur l'art. 120 Cst. Cette disposition de la Constitution n'est pas affectée par le texte de l'initiative. En cas d'acceptation de l'initiative, le droit de recours instauré par la LGG ne subirait donc aucune restriction.

Le droit de recours doit également être restreint en matière d'aménagement du territoire. La loi sur l'aménagement du territoire (LAT)¹⁴ *stricto sensu* ne connaît pas de droit de recours des organisations. Toutefois, un recours au sens de la LPE et de la LPN peut être formé à l'encontre de projets sous certaines conditions. Ainsi, lorsqu'un plan d'affectation comporte des mesures équivalant dans leur fonction à des décisions, celles-ci peuvent également faire l'objet d'un recours au sens de la LPE et de la LPN dans un «plan d'affectation spécial».

¹⁴ Loi fédérale du 22 juin 1979 sur l'aménagement du territoire (loi sur l'aménagement du territoire, LAT; RS 700).

3.3.4

Limitation des objets de contestation autorisés

3.3.4.1

Remarque préliminaire

La teneur de l'art. 30a du texte de l'initiative présente certaines imprécisions empêchant d'apprécier la portée de l'initiative de manière indubitable et univoque. En effet, le texte de l'initiative autorise plusieurs interprétations des cas dans lesquels les possibilités de recours des organisations doivent être limitées. Les implications des différentes interprétations se distinguent très fortement par leur portée¹⁵.

3.3.4.2

Interprétation étroite

Selon une lecture étroite du texte, le droit de recours doit désormais être supprimé uniquement contre les actes législatifs, arrêtés ou décisions ayant été votés ou pris par le peuple ou le Parlement au niveau fédéral, cantonal ou communal. Cette interprétation est également corroborée par le texte français de l'initiative qui entend exclure le droit de recours seulement «contre», et non «en présence» («bei» dans le texte allemand) de tels actes législatifs, arrêtés ou décisions.

Les *arrêtés* et *décisions* sont des termes génériques des formes d'action du peuple ou d'un parlement, à distinguer des actes législatifs qui concernent des réglementations généralement abstraites. Les décisions prises par les autorités sont des exemples types d'arrêtés et de décisions, en ce qu'ils sont des actes isolés de la puissance publique s'imposant aux individus à travers une relation juridique astreignante. Le peuple et les parlements prennent rarement des décisions. Les décisions relevant du droit de l'aménagement du territoire constituent la seule exception, dans la mesure où celles-ci comportent des dispositions concrètes de portée individuelle (plans d'affectation spéciaux) qui concernent aussi certains aspects du droit fédéral. Elles peuvent être considérées comme des décisions au sens de l'art. 5 de la loi sur la procédure administrative¹⁶. La LAT ne comporte aucune prescription sur les compétences intracantonales pour édicter des plans d'affectation spéciaux. Il revient donc dans une large mesure aux cantons de fixer les décisions d'aménagement qui doivent être prises par l'exécutif, le parlement ou le peuple. Dans certains cantons, c'est aussi le gouvernement qui a la compétence d'édicter des plans d'affectation spéciaux.

D'après le texte de la disposition constitutionnelle proposée, le droit de recours des organisations doit aussi être exclu contre les *actes législatifs*. Fondamentalement, le droit de recours des organisations ne peut viser que les décisions. Dans de rares cas, des mesures concrètes de nature individuelle revêtant la forme d'actes législatifs peuvent à la rigueur se voir opposer un droit de recours. En cas d'acceptation de l'initiative, les organisations de protection de l'environnement se verront par exemple interdire le droit de contester un règlement édicté par le peuple ou par un parlement dans le cadre d'un plan de protection d'un site marécageux.

¹⁵ Ce manque de clarté a notamment incité l'OFEV à faire expertiser le texte de l'initiative par Madame Helen Keller, professeur de droit à l'Université de Zurich. Les résultats de cette étude font apparaître les diverses interprétations du texte et les différentes mises en œuvre possibles de l'initiative.

¹⁶ Loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (RS 172.021).

La question de la mise dans le commerce d'organismes pathogènes au sens de la LPE est uniquement tranchée dans le cadre de décisions de l'administration ou de tribunaux. Sur ce droit de recours qui résulte de l'art. 55, al. 1, let. b, LPE, l'initiative n'aurait donc aucune incidence, si l'on s'en tient à une interprétation étroite.

Toujours selon cette interprétation, la LPE et la LPN devraient être révisées de telle sorte que les actes législatifs, arrêtés ou décisions qui se fondent sur une votation populaire au niveau fédéral, cantonal ou communal ne puissent plus faire l'objet d'un droit de recours des organisations.

3.3.4.3 Interprétation large

Dans une interprétation large, l'initiative empêche aussi les recours contre les décisions des autorités administratives ou des tribunaux, dans la mesure où elles reposaient, à une date antérieure, sur une décision démocratique, autrement dit, si elles découlaient d'une votation populaire ou d'une décision parlementaire. Le fait que le texte allemand de l'initiative précise que le droit de recours des organisations doit être exclu non pas «contre» (*gegen*), mais «en présence» (*bei*) d'actes législatifs, d'arrêtés ou de décisions du peuple ou d'un parlement, plaide en faveur de cette interprétation. En outre, le droit de recours des organisations doit être interdit lorsque les actes législatifs, arrêtés ou décisions «se fondent» sur des votations populaires.

Le fait que les dispositions en vigueur de la LPE et de la LPN parlent de droit de recours «contre» des décisions plaide aussi en faveur de cette interprétation large. Le fait que les auteurs de l'initiative ont choisi dans le texte allemand (langue originale) de l'initiative la préposition «*bei*» (en présence de) pourrait prouver qu'ils veulent également soustraire les décisions de l'administration présentant un rapport avec des décisions démocratiques au droit de recours des organisations.

En outre, selon les versions italienne et rhéto-romane du texte de l'initiative, le droit de recours des organisations ne doit plus être possible «dans le cas» d'actes législatifs, d'arrêtés ou de décisions. Seule la version française est formulée de manière plus restrictive, dans le sens où elle précise que le droit de recours des organisations devra être exclu «contre les actes législatifs, arrêtés ou décisions».

Selon cette lecture extensive du texte, il suffit qu'il existe un lien entre une décision du peuple ou d'un parlement et la décision de l'autorité administrative pouvant être contestée en vertu du droit en vigueur pour écarter tout droit de recours des organisations. À titre d'exemple, le recours des organisations contre un permis de construire d'un grand parking souterrain ne serait pas admis si, pour la zone concernée, un plan d'affectation de la commune a été arrêté à un stade antérieur dans le cadre d'une votation populaire ou d'une décision parlementaire. La notion d'étroitesse du lien existant entre une décision du peuple ou d'un parlement et la décision de l'autorité administrative pour le retrait du droit de recours des organisations demeure néanmoins assez floue. Un projet de construction repose par exemple sur un vote du peuple, lorsque ce dernier s'est prononcé préalablement en faveur de son financement. Dès lors, un tel lien est-il suffisant pour exclure le droit de recours des organisations? Car, en fin de compte, l'on peut considérer que toutes les décisions administratives reposent sur une base légale et donc sur une décision du peuple ou d'un parlement. Sur ce point, il ne faut pas non plus perdre de vue qu'au stade de l'acte

juridique démocratique permettant un premier arbitrage des projets (p. ex. une décision de financement), le peuple ou le parlement ne peut souvent pas prévoir les répercussions concrètes de l'installation concernée sur l'environnement. Malgré cela, il ne resterait aux organisations aucune possibilité de recours contre une autorisation de projet accordée ultérieurement par les autorités administratives.

La mise en œuvre d'une interprétation large du texte de l'initiative devrait se révéler très difficile. Il devrait être tout particulièrement délicat de définir avec précision au niveau légal l'étroitesse du lien, entre une décision démocratique et l'objet contesté, entraînant une exclusion du droit de recours des organisations.

3.3.5 Intention des auteurs de l'initiative

Les déclarations des auteurs de l'initiative ne permettent pas de tirer des conclusions claires quant à l'interprétation du texte qu'ils ont l'intention de privilégier.

4 Appréciation de l'initiative

4.1 Appréciation des répercussions matérielles en cas d'acceptation

4.1.1 Les personnes privées ne doivent pas assumer de tâches publiques

Le droit de recours des organisations confère à ces dernières la possibilité de contester des projets ayant reçu l'approbation du peuple ou d'un parlement. Or cette possibilité doit rester réservée aux personnes directement concernées. A défaut, il existe un danger de mélange des compétences, qui a pour effet de placer les organisations en situation d'endosser le rôle des autorités et de décider de l'avenir des projets. Si le recours d'une organisation de protection de l'environnement peut remettre en question une décision obtenue démocratiquement par les urnes, les votations – quel que soit l'échelon politique concerné – se voient alors dépouillées de leur effet. Le Conseil fédéral estime donc que les personnes privées ne doivent pas assumer les tâches des autorités démocratiquement élues.

4.1.2 Iv. pa. Hofmann

Les révisions de la loi que le Parlement a élaborées dans le cadre de l'Iv. Pa. Hofmann et votées le 20 décembre 2006 contribuent à limiter le droit de recours des organisations de manière judicieuse. Toutefois, le Conseil fédéral pense que ces limitations ne vont pas assez loin. Il déplore notamment l'absence d'une restriction allant dans le sens de l'initiative populaire. Dans les révisions qu'il a élaborées, le Parlement n'a pas tenu compte du désir de limiter plus sévèrement le droit de recours des organisations pour les décisions issues d'un vote démocratique.

4.1.3

Précepte de mise en œuvre correcte du droit fédéral

Le précepte de mise en œuvre correcte du droit fédéral pose des exigences particulières au peuple et aux parlements, notamment dans les communes. Comme il n'est pas rare, dans les décisions d'aménagement, que les intérêts particuliers prennent le pas sur d'autres préoccupations, il existe un risque de voir le droit de rang supérieur passer au second plan. En outre, les projets de grande envergure posent des questions environnementales souvent complexes. C'est la raison pour laquelle le droit de recours des organisations est si important pour la mise en œuvre du droit matériel. Une enquête montre par ailleurs que les organisations de protection de l'environnement faisaient un usage très modéré du droit de recours et que le taux de succès des actions était très élevé¹⁷.

Sur ce point, les auteurs de l'initiative arguent du fait que l'Office fédéral de l'environnement (OFEV) dispose d'un droit de recours qui lui permet d'assurer la fonction d'«avocat de la nature»¹⁸. L'OFEV a la possibilité de former des recours contre des décisions cantonales qui touchent au droit de l'environnement¹⁹. Néanmoins, il n'a jusqu'à présent dû faire usage de cette compétence que dans un ou deux cas par an. La limitation du droit de recours des organisations dans le sens prôné par l'initiative implique de garantir un renforcement des effectifs de l'OFEV, pour que le bon exercice de cette fonction d'«avocat de la nature» puisse être assuré.

4.1.4

Application uniforme du droit fédéral

Les cantons peuvent, dans leurs règlements d'organisation, fixer eux-mêmes les projets qu'ils désirent soumettre à une procédure démocratique de planification ou à une procédure d'autorisation de l'administration. L'initiative aurait ainsi pour effet de donner la possibilité aux cantons de décider eux-mêmes les projets qu'ils souhaitent assujettir au droit de recours des organisations. Cela signifie que des projets similaires entraînant des incidences environnementales identiques entreraient dans le champ du droit de recours des organisations dans un canton A mais pas dans un canton B. L'application uniforme du droit administratif fédéral sur l'ensemble du territoire en serait compliquée, mais cette difficulté apparaît surmontable dans le cadre du système fédéral.

¹⁷ A. Flückiger, Ch.-A. Morand, T. Tanquerel, *Evaluation du droit de recours des organisations de protection de l'environnement*, n° 314, OFEFP, 2000, et expertise complémentaire des mêmes auteurs «Statistiques actualisées relatives aux recours de droit administratif impliquant ces organisations et jugés par le Tribunal fédéral», Genève, 2005.

¹⁸ Cf. *Zürcher Zeitschrift für öffentliches Baurecht*, 3/2006, p. 5 ss.

¹⁹ Cf. art. 56, LPE; art. 12b, al. 2, LPN; art. 67a, LEaux; art. 46, al. 2, Lfo; Thierry Tanquerel, *Le recours des offices fédéraux en matière d'aménagement du territoire et d'environnement*, in *Mélanges Pierre Moor*, p. 761 ss, Editions Stämpfli SA Berne 2005.

4.1.5

Problèmes de mise en œuvre et d'exécution liés à l'imprécision du texte

La mise en œuvre juridique de l'initiative nécessitera la clarification de questions importantes, car la formulation est vague et le texte serait inséré dans le chapitre des droits fondamentaux. Ainsi, il faudrait trancher la question d'une interprétation large ou étroite de l'initiative. Si une lecture extensive était privilégiée, il conviendrait alors de statuer sur l'étroitesse du lien qui doit prévaloir entre une décision administrative de projet et la décision démocratique sur laquelle elle repose. La clarification de ces questions apparaît d'autant plus impérieuse qu'en vertu de l'art. 197, ch. 2, al. 2, des dispositions transitoires, l'initiative doit entrer en vigueur au plus tard à la fin de l'année qui suit la votation populaire.

En raison de ces imprécisions, tout doit être fait pour que la mise en œuvre juridique de l'initiative soit clairement réglée au niveau de la loi. A défaut, l'exécution réservait aussi des difficultés qui pourraient se traduire par des procédures de recours laborieuses.

4.2

Répercussions en termes de ressources humaines et financières

Dans l'hypothèse d'une acceptation, l'initiative n'aurait aucune répercussion directe en termes de ressources humaines ou financières, ni d'ailleurs, pour les cantons et les communes. Pour que l'OFEV puisse exercer son droit de recours en tant qu'autorité et remplir sa fonction d'«avocat de la nature», telle que citée par les auteurs de l'initiative, trois postes supplémentaires au moins devraient être créés au sein de l'OFEV. Le bon exercice de cette fonction entraîne également certaines charges supplémentaires pour les cantons.

4.3

Répercussions vis-à-vis du droit international

La Suisse n'est partie à aucun accord international l'engageant à assurer un droit de recours des organisations.

4.3.1

Convention d'Aarhus

La Suisse a signé la Convention du 25 juin 1998 sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement (Convention d'Aarhus)²⁰. Les auteurs de l'initiative affirment aussi vouloir empêcher la Suisse de ratifier cette convention. A ce jour, 40 pays l'ont ratifiée, dont la quasi-totalité des Etats membres de l'UE ainsi que l'UE elle-même. Entrée en vigueur le 30 octobre 2001, la Convention repose sur trois piliers. Le premier régit l'accès du public aux informations environnementales détenues par les autorités, le deuxième prévoit la participation du public à certains processus déci-

²⁰ Le texte de la convention est consultable à l'adresse www.unece.org/env/pp/treatytext.htm

sionnels relatifs à l'environnement. Enfin, le troisième assure l'accès à la justice pour la mise en œuvre des droits découlant des deux premiers piliers. Pour certains projets et activités dont on sait par expérience qu'ils ont une forte incidence sur l'environnement, la convention garantit ainsi un droit de recours des organisations, qu'ils aient été avalisés par une décision démocratique ou non. En cas d'acceptation de l'initiative, la Suisse ne remplirait plus cette condition. Une ratification sans réserve ne serait dès lors plus guère possible, car il en résulterait un conflit entre le droit international et le droit constitutionnel. Il resterait néanmoins la possibilité d'une ratification sous réserve.

Le Conseil fédéral ne statuera sur la suite à donner à la Convention d'Aarhus qu'à l'issue de la votation populaire sur la présente initiative.

4.3.2 Rapport avec le droit de l'Union européenne

La directive EIE²¹ et la directive IPPC²² ont été révisées le 26 mai 2003 afin, notamment, d'obliger les Etats membres à instaurer un droit de recours des organisations avant le 25 juin 2005 dans la mesure où leur législation nationale ne l'intégrait pas encore. La consécration d'un droit de recours des organisations dans les directives EIE et IPPC s'est effectuée en application de la directive prévoyant la participation du public lors de l'élaboration de certains plans et programmes relatifs à l'environnement²³. Par cette directive, l'UE a mis en application la Convention d'Aarhus.

En cas d'acceptation de l'initiative, la Suisse se mettrait en porte-à-faux avec le droit européen du fait de la forte restriction du droit de recours des organisations.

5 Conclusions

Le Conseil fédéral conclut ce qui suit:

- L'initiative empêche que des organisations privées puissent assumer les fonctions des autorités pour des projets légitimés démocratiquement.
- Elle complète judicieusement les révisions de la loi élaborées dans le cadre de l'Iv. pa. Hofmann.
- L'initiative se traduit par un affaiblissement du précepte constitutionnel d'application correcte du droit fédéral, qui peut être rééquilibré par une surveillance fédérale renforcée.

21 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 N° L 175 du 5 juillet 1985, p. 40.

22 Directive 96/61/CE du Conseil du 24 septembre 1996 relative à la prévention et à la réduction intégrées de la pollution, JOCE N° L 257 du 10 octobre 1996, p. 26.

23 Directive 2003/35/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 mai 2003 sur la participation du public lors de l'élaboration de certains plans et programmes relatifs à l'environnement et modifiant les directives 85/335/CEE et 96/61/CE du Conseil 2003/35/CE du Parlement européen et du Conseil en ce qui concerne la participation du public et l'accès à la justice, JOCE N° L 156 du 25 juin 2003, p. 17.

- L’application uniforme du droit fédéral est compliquée, mais cette difficulté est surmontable dans le cadre du système fédéral.
- En raison de l’imprécision du texte, il sera difficile de créer une législation claire pour la mise en œuvre.
- Globalement, le Conseil fédéral estime que les avantages de l’initiative l’emportent sur ses possibles inconvénients.

Le Conseil fédéral demande donc aux Chambres fédérales de recommander au peuple et aux cantons l’acceptation de l’initiative populaire «Droit de recours des organisations: Assez d’obstructionnisme – Plus de croissance pour la Suisse!».