

Royaume du Maroc

Ministère de l'Education Nationale, de la Formation
Professionnelle, de l'Enseignement Supérieur et de la
Recherche Scientifique

Université Sidi Mohamed Ben Abdellah

Faculté des Sciences Juridiques Economiques et Sociales - Fès



المملكة المغربية

وزارة التربية الوطنية والتكوين المهني و التعليم العالي
و البحث العلمي

جامعة سيدي محمد بن عبد الله
كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية- فاس

Centre des Etudes Doctorales: Sciences Juridiques et Politiques

Laboratoire de Recherche: Droit des Transports, de la Distribution et de la Logistique

Thèse de Doctorat en Droit Privé

Sous le thème :

Le Droit de l'environnement à l'épreuve des externalités négatives des entreprises

Présentée et soutenue par :

Mme Soumia GUENNOUN

Sous la direction du Professeur :

M. Abdellah MARGHICH

Membres de jury :

Pr. Abdellah MARGHICH

PES à la FSJES-Fès

Président

Pr. Driss JOUIDI

PES à la FSJES-Fès

Suffragant

Pr. Ouafae MAKOUDI

PES à la FSJES-Fès

Suffragant

Pr. Chahid SLIMANI

PH à la FSJES-Meknès

Suffragant

Année universitaire : 2018/2019

SIGLES/ABREVIATIONS

Recueils, répertoires et revues

AJDA	Actualité juridique Droit Administratif
BDEI	Bulletin de Droit de l'Environnement Industriel
BJB	Bulletin Joly Bourse
BJS	Bulletin Joly Sociétés
D.	Dalloz
Gaz. Pal.	Gazette du Palais
JCP	Semaine juridique / Jurisclasseur périodique
JCP éd. E	Semaine juridique édition entreprise/ Entreprise et affaires
JCP G	Semaine juridique générale
JCP S	Semaine juridique-Social
JOCE	Journal officiel des communautés européennes
JOUE	Journal Officiel de l'Union Européenne
Juris. Cl. Dr. Intl.	Jurisclasseur Droit International
Juris. Cl. Env. et DD	Jurisclasseur Environnement et Développement Durable
JTDE	Journal des Tribunaux de Droit Européen
LGDJ	Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence
LPA	Les Petites affiches
P+B	Publié au Bulletin de la Cour de cassation
PUAM	Presses universitaires de l'Université d'Aix-Marseille
PUF	Presses universitaires de France
Rec.	Recueil de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes et du tribunal de première instance
Rép. Sociétés Dalloz	Répertoire du Droit des sociétés Dalloz
RFE	Revue française d'économie
RDAI	Revue de droit des affaires internationales
RMC	Revue du Marché Commun
RSC	Revue de science criminelle et de droit comparé
R.D. publ.	Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger

RDF	Revue de Droit Fiscal
RDI	Revue de Droit Immobilier
RDP	Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger
RDT	Revue du Droit du Travail
RFFP	Revue Française de Fiance Publique
RIT	Revue Internationale du Travail
RJE	Revue Juridique de l'environnement
RLDC	Revue Lamy Droit Civil
RRJ	Revue de la recherche juridique, droit prospectif
RTD civ.	Revue trimestrielle de droit civil
RTD com.	Revue trimestrielle de droit commercial
RTD eur.	Revue trimestrielle de droit européen

Institutions

AMF	Autorité des Marchés Financiers
ARPP	Autorité de Régulation Professionnelle de la Publicité
BIT	Bureau International du Travail
CA	Cour d'Appel
CE ass.	Conseil d'Etat : assemblée du contentieux
CEDH	(arrêt de la) Cour européenne des droits de l'homme
Civ. 1ère, 2ème...	Cour de cassation, 1ère, 2ème, 3ème chambre civile
CJCE	(arrêt de la) Cour de justice des Communautés européennes.
Cons. constit.	(décision du) Conseil constitutionnel
Cne	Commune
CNUCED	Conférence des Nations Unis sur le Commerce et le Développement
UICN	Union Internationale pour la Conservation de la Nature.
UVED	Université Virtuelle de l'Environnement et du Développement Durable
OCDE	Organisation de Coopération et de Développement Economique
OIT	Organisation Internationale du Travail
ONU	Organisation des Nations Unies

CAA	Cour Administrative d'Appel
CIJ	Cour Internationale de Justice
CEDH	Cour Européenne des droits de l'homme
T. confl.	Tribunal des conflits
T.G.I.	Tribunal de Grande Instance

Abréviations usuelles

B.O.	Bulletin Officiel
Comm.	Commentaire
CCC	Contrats concurrence consommation
C. civ.	Code Civil
CESDH	Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme
Chr. / Chron.	Chronique
DDHC	Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen
EMAS	Eco-management and Audit Scheme
FODEP	Fonds de dépollution industrielle
GIEC	Groupe Intergouvernemental d'Experts sur l'Evolution du Climat
ICPE	Installations Classées Pour l'Environnement
IPPC	Integrated Pollution Prevention and Control
J.O.	Journal Officiel
MTD	Meilleures Techniques Disponibles
Obs.	Observations
Préc.	Précité(e)
Pub.	Publié
QPC	Question Prioritaire de Constitutionnalité
RCA	Responsabilité civile et assurances
Req.	Arrêt de la chambre des requêtes de la Cour de Cassation
RSE	Responsabilité Sociale des Entreprises
Sem. jur.	Semaine juridique
SNDD	Stratégie Nationale de Développement Durable
TFUE	Traité sur le Fonctionnement de l'Union Européenne

SOMMAIRE

INTRODUCTION GENERALE	3
PARTIE 1 : LA REGULATION PUBLIQUE DES EXTERNALITES ENVIRONNEMENTALES DES ENTREPRISES : UNE CONCILIATION DES ENJEUX ECONOMIQUES ET ENVIRONNEMENTAUX.....	17
TITRE 1 : UN DISPOSITIF JURIDIQUE EN PHASE AVEC DES PRINCIPES ENVIRONNEMENTAUX.....	21
<i>Chapitre 1 : De l'obligation d'anticipation des risques à travers les principes environnementaux de prudence</i>	<i>23</i>
Section 1 : Principe de précaution : corollaire de l'objectif du développement Durable....	26
Section 2 : L'entreprise sous le prisme du principe d'action préventive : une multitude d'instruments juridiques.....	45
<i>Chapitre 2 : Les principes environnementaux d'imputation : Une consécration du principe de responsabilité</i>	<i>94</i>
Section 1 : Le principe pollueur payeur : un mécanisme de régulation préventive.....	95
Section 2 : Le principe de réparation : une conséquence de la responsabilité du pollueur.....	127
TITRE 2 : UNE COORDINATION INSTITUTIONNELLE IMPACTEE PAR L'EPARPILLEMENT DES TEXTES	167
<i>Chapitre 1 : Une myriade d'intervenants en matière de contrôle environnemental</i>	<i>170</i>
Section 1 : Diverses dispositions juridiques applicables au contrôle environnemental ...	171
Section 2 : Une fragmentation institutionnelle entraînant une perte d'efficacité	186
<i>Chapitre 2 : Vers la nécessité de renforcer la gouvernance environnementale</i>	<i>200</i>
Section 1- L'orientation vers une synergie institutionnelle.....	201
Section 2- Des mécanismes de conformité pour une mise en œuvre efficace	206

PARTIE II : LA REGULATION PRIVEE COMME FONDEMENT DE L'INTEGRATION DU DROIT SOUPLE AU DROIT DUR : UN RENOUVELLEMENT DU PARADIGME DE LA REGULATION 215

TITRE 1 : DE LA CO-REGULATION A L'AUTOREGULATION POUR INTEGRER LES PREOCCUPATIONS ENVIRONNEMENTALES ET REpondre AUX EXIGENCES DU MARCHÉ 217

Chapitre 1 : La nécessité de prise en compte des politiques environnementales par l'entreprise..... 220

Section 1 : Les privilèges de l'intégration des préoccupations environnementales par l'entreprise.....222

Section 2 : D'une intégration suscitée à une intégration choisie des considérations environnementales.....228

Chapitre 2 : La communication des données environnementales : support de la mise en valeur des mécanismes de la RSE..... 263

Section 1 : La communication volontaire des données : vers la valorisation marchande de L'entreprise responsable..... 263

Section 2 : La communication coercitive des données : Un outil de mise en valeur des politiques environnementales 272

TITRE 2- LA RESPONSABILITE SOCIALE DES ENTREPRISES : UN SYSTEME NORMATIF HETEROCLITE 282

Chapitre 1 : Les instruments de la RSE : Pilier de l'intégration des considérations environnementales..... 285

Section 1 : L'encadrement des instruments opérationnels de la RSE 285

Section 2 : L'encadrement des instruments de promotion de la RSE 314

Chapitre 2 : La RSE : Un glissement normatif dont la mise en œuvre est délicate..... 341

Section 1 : La RSE saisie par le droit 343

Section 2 : Limites et menaces relatives aux normes soft de la RSE 362

CONCLUSION GENERALE 377

INTRODUCTION GENERALE

1. « *La terre est âgée de 4.6 milliards d'années. Transposons cette période sur 46 ans : Alors nous sommes ici depuis 4 heures, notre révolution industrielle a commencé il y a une minute. Durant cette minute, nous avons détruit la moitié des forêts du monde, presque vidé les océans de leurs poissons et pollué l'air, au point que des millions de gens en meurent* »¹. Cette citation qui résume l'ampleur des conséquences néfastes des activités industrielles sur notre planète interpelle le commun des mortels sur l'urgence d'agir autrement pour contrecarrer la cadence de la détérioration que subit la terre.

Elle véhicule en outre l'idée que la logique consumériste de l'homme telle que manifestée par la production à outrance, ne peut clairement pas continuer ainsi. Elle doit incontestablement être imprégnée par le caractère épuisable et inestimable des ressources que la nature met à notre portée afin de préserver ce qui est communément appelé « l'environnement ».

2. D'ailleurs, devant les modèles de croissance, les entreprises qui constituent le cœur du développement de la société ont une position ambiguë. Car, mis à part leur contribution au développement, de par leurs fonctions positives créant des produits et services et engendrant de la valeur et de l'emploi, elles génèrent des externalités négatives. Lesquelles se manifestent à multiples égards, et ce à toutes les étapes de production.

En effet, les entreprises doivent extraire des ressources naturelles telles les matières premières dont elles ont besoin pour fonctionner, elles doivent les laver, les traiter, les emballer, les stocker et les transporter. Ce qui est valable aussi pour les équipements nécessaires à la production, qu'il a fallu fabriquer à partir de ressources dont il faudra se débarrasser après usage. La transformation des matières premières en produits finis et toutes les étapes précédentes impliquent la consommation d'eau, d'énergie, d'oxygène, d'espace, ainsi que le rejet de déchets (eaux usées, poussières, fumées, etc.) et partant l'émission des gaz à effet de serre² responsables du réchauffement climatique.

L'ampleur de ces conséquences, rend problématique l'activité des entreprises et justifie la nécessité de les réguler.

¹ Citation disponible sur le site : <https://www.citationenimage.eu/> ; consulté le 15 septembre 2018

² Il s'agit de gaz qui absorbent une partie des rayons solaires en les redistribuant sous forme de radiations au sein de l'atmosphère terrestre, phénomène appelé effet de serre. Parmi les GES recensés par le GIEC figurent la vapeur d'eau (H₂O), et le Dioxyde de carbone (CO₂) issu principalement de la combustion des énergies fossiles (pétrole, charbon) et de la biomasse.

3. Dans cette perspective, le droit de l'environnement vient s'imposer aux opérateurs économiques pour réguler leurs activités dans des conditions qui varient en fonction des risques pouvant en découler et par là même pouvant entacher l'environnement. Etude d'impact, évaluation des risques, étiquetage ou encore *reporting* environnemental en sont des supports. L'obligation de rendre des comptes est également présente en droit de l'environnement. Et les opérateurs économiques qui exploitent des installations classées pour la protection de l'environnement sont, par ailleurs, soumis à des obligations particulières de contrôle³.

4. D'ailleurs, il y a lieu de souligner que le choix de notre sujet n'est pas fortuit. Bien au contraire, il y a des facteurs juridiques et extra-juridiques qui nous ont amené à opter pour une telle thématique. Laquelle est d'une importance capitale, eu égard aux impératifs du développement qu'elle sous-tend. Etant convenu que ce développement est canalisé et ancré dans le sens de la durabilité des ressources. Mais toujours est-il que le revers de la médaille se traduit par une multitude de difficultés bien réelles, incombant à la singularité et à la particularité d'un domaine là où la grande vigilance est de mise, nécessitant un arbitrage entre d'une part le développement économique-social avec son corollaire la croissance économique et d'autre part, le développement durable. Lequel, en soutenant l'avancement du pays et l'amélioration des conditions de vie des citoyens avec bien évidemment le spectre d'une croissance économique non nuisible à l'environnement, requiert une entreprise motivée, qui a une sensibilité écologique affirmée conciliant divers impératifs ; croissance économique, équité sociale, et développement humain. En d'autres termes, il s'agit de réaliser la trilogie composant le développement durable.

5. Ainsi, face aux difficultés d'articulation entre ces enjeux de nature antinomiques, telle entreprise n'est pas chose aisée. Il s'agit, en effet de développer un pays qualifié de sous-développé ou de moins avancé pour plusieurs facteurs et faire en sorte d'agir avec une certaine subtilité pour ne pas puiser dans des ressources relativement vierges afin de s'inscrire dans le cadre des politiques nationales et internationales œuvrant dans le domaine du développement durable.

Si nous nous en tenons à notre vision en tant que juriste, il y a lieu de souligner que le droit de l'environnement est à cheval entre le droit public et le droit privé qui n'a pas besoin d'une

³ A. TOMADINI, *La liberté d'entreprendre et la protection de l'environnement*, LGDJ, Lextenso éditions, 2016, pp. 18-20

vision étriquée, mais d'une vision globale et étendue. Toute qualification réductrice de notre qualité en matière de droit risque de porter atteinte à l'analyse de la thématique.

Par ailleurs, notre réflexion sera axée sur les remèdes juridiques qu'offre la législation environnementale pour pallier, ou du moins réduire, les externalités négatives dégagées par les entreprises. D'ailleurs le thème « Le droit de l'environnement à l'épreuve des externalités négatives des entreprises », intitulé de notre recherche nous interpelle sur la question aussi simple qu'essentielle de la finalité de l'entreprise dans le contexte du développement durable. Plus particulièrement, il s'agit ici de passer en revue les différentes mesures exhortant l'entreprise à limiter ses atteintes à l'environnement. Mais préalablement à toute analyse, il convient de clarifier au fur et à mesure le sens attribué aux termes utilisés dans le cadre de cette recherche.

6. D'abord, **l'environnement** est un concept polysémique qui est identifié comme « *Le milieu global au contact duquel sont affrontées les collectivités humaines et avec lequel se trouvent placées dans une situation de rapports dialectiques d'actions et de réactions réciproques qui mettent en jeu tous les éléments du milieu* »⁴. Ou encore comme : « *L'ensemble, à un moment donné, des agents physiques, chimiques et biologiques et des facteurs sociaux susceptibles d'avoir un effet direct ou indirect, immédiat ou à terme, sur les êtres vivants et les activités humaines.* »⁵.

S'il est vrai que l'environnement recouvre des notions diverses, le droit de l'environnement génère le même paradoxe.

7. En effet, **le droit de l'environnement** se compose de deux grandes familles ; le droit des pollutions et nuisances d'une part, et le droit de la nature englobant la faune, la flore, les paysages, les milieux naturels, etc., d'autre part. D'ailleurs, face à l'activité et aux affaires des hommes, force est de constater que les différents sens attribués à l'environnement sont concernés.

Etant entendu que le Droit de l'Environnement est un ensemble de lois applicables à une obligation non contractuelle résultant d'une atteinte à l'environnement, Il rassemble les règles juridiques relatives aussi bien à la gestion, l'utilisation, et la protection de l'environnement,

⁴ P. GEORGE, *L'environnement*, PUF, coll. Que sais-je ?, 1971, p. 47

⁵ Définition du Conseil International de la Langue Française, 1976 ; <http://sircome.fr/lenvironnement-une-notion-polysemique>; consulté le 3 septembre 2018

que la prévention et la répression des atteintes à l'environnement, ou encore l'indemnisation des victimes pour les préjudices environnementaux.

8. Droit de compromis, droit jeune et relativement composite, où les motifs proclamés restent parfois au seul niveau d'une proclamation sans que les moyens ne suivent, le droit de l'environnement ambitionne à mettre en œuvre des concepts à vocation universelle en invoquant des principes qui n'ont été admis que progressivement lors des négociations environnementales. Ces concepts sont des idées générales, des objectifs qui visent une gestion de qualité à défaut d'une absolue protection de notre environnement.

En effet, plusieurs concepts ont concouru à la mise en exergue des principes autour desquels a été édifié le droit de l'environnement, parmi lesquels on retrouve le concept de développement durable ou le concept de droit des générations futures, qui sont étroitement liés. Ou encore celui du patrimoine commun à la totalité de l'espèce humaine, celui du droit à l'environnement⁶, ou celui de solidarité écologique affirmant l'étroite interdépendance des êtres vivants entre eux et avec les milieux naturels ou aménagés⁷.

9. Le plus commun de ces concepts est celui de Développement Durable (Ci-après DD) ou soutenable, énoncé en 1980 par l'Union Internationale pour la Conservation de la Nature (UICN) et repris dans le rapport publié dans sa version française en 1987 sous la direction de madame BRUNDTLAND avec pour titre « Notre avenir à tous ». Lequel a défini le **Développement Durable** comme : « *Un mode de développement qui répond aux besoins du présent sans compromettre la capacité des générations futures à répondre de leurs propres besoins* »⁸. Ce concept de développement durable est fondamental dans la mesure où il permet de mieux envisager ce que la structure du droit de l'environnement peut concevoir. Il présente un cadre original d'interprétation de l'action de l'homme sur terre. Sa mise en œuvre implique une entière mutation sociétale, en imposant des précisions aux notions de croissance et de responsabilité, dans le cadre de l'apparition de nouveaux équilibres, reposant plutôt sur le respect que sur le marché.

Assurément, l'évolution des marchés et le jeu de l'offre et de la demande engendrent nécessairement des répercussions tant sur la nature que sur le développement humain des

⁶ La déclinaison du droit universel de tout citoyen à un « environnement sain » dans le cadre juridique national a été rapportée par l'article 3 de la loi-cadre 99-12

⁷ F. OGE, « Introduction aux Concepts et Principes du Droit de l'Environnement », module de UVED, Cours pédagogique, 2014, 20 p. ; <https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-01258436/document>; consulté le 13 août 2018

⁸ <http://www.adequations.org/spip.php?rubrique34>; consulté le 3 septembre 2018

techniques productives de pollution et de nuisances. L'innovation réside-t-elle, de ce fait, dans la conciliation des objectifs de préservation de l'environnement et de productivité capitaliste. C'est à notre sens le leitmotiv qui découle de la définition du développement durable. Laquelle introduit une interférence entre la croissance économique et la sauvegarde de l'environnement.

D'ailleurs le droit de l'environnement vient réguler ces activités économiques pour pallier aux externalités négatives. Et l'exigence de transparence inhérente à la régulation, constitue en fait l'un des piliers du droit de l'environnement.

10. Le terme **régulation** utilisé dans le cadre de notre recherche fait d'abord référence au concept anglo-saxon « *regulation* » qui veut dire réglementation et sa portée économique, qui fait allusion aux modalités d'organisation des marchés. Et comme l'environnement⁹, la régulation est également un concept « *polysémique* »¹⁰ dont la doctrine a été abondante. Monsieur RAMBAUD compte trois significations juridiques à la régulation. La première touche les autorités administratives autonomes et leurs missions. La deuxième admet « *une nouvelle forme de normativité* »¹¹. Laquelle englobe aussi bien un éventail de procédés ambitionnant la participation des destinataires de normes à leur élaboration qu'une panoplie de normes unilatérales molles, non sanctionnées mais ayant vocation à être suivies¹². Quant à la troisième signification, elle se distingue par sa fonction économique.

11. En ce sens, cette fonction économique de régulation est subdivisée en trois acceptions ; Monsieur GAUDEMET, y voit une police économique dont l'objectif principal consiste à s'ouvrir à la concurrence et à la maintenir¹³. Monsieur MARCOU, y attache « *une fonction de la puissance publique qui tend à établir un compromis entre des objectifs et des valeurs économiques et non économiques pouvant être antinomiques, dans le cadre d'un marché concurrentiel* »¹⁴. Et Monsieur RAMBAUD souligne qu'il s'agit là du courant dominant¹⁵ qui réunit les publicistes¹⁶ et les privatistes¹⁷. Madame PARANCE relève à cet

⁹ Voir *supra* n° 6

¹⁰ L. CALANDRI, *Recherche sur la notion de régulation en droit administratif français*, Thèse, Toulouse 1, 2005, pp. 20-23

¹¹ R. RAMBAUD, *L'institution juridique de la régulation, recherches sur les apports entre droit administratif et théorie économique*, Thèse Paris 1, Panthéon Sorbonne, 2011, pp.24-25

¹² M. COLLET, « Valeur(s) de la régulation », in *Confluences, Mélanges en l'honneur du Professeur Morand-Deville*, 2007, p. 247

¹³ Y. GAUDEMET, *Droit administratif*, 20^e éd., LGDJ, coll. Manuel 2012, n° 884

¹⁴ G. MARCOU, « Les notions juridiques de régulation », *AJDA*, 2006, p.349

¹⁵ R. RAMBAUD, *op.cit.*, p.29

effet que « *L'idée de régulation environnementale est sans doute pertinente tant l'environnement est le terrain par excellence de la gestion du risque, ce qui est l'un des enjeux majeurs de la régulation* »¹⁸.

12. A n'en point douter, à la lumière de ce que nous venons d'avancer, la thématique présente des intérêts qui se manifestent à plus d'un titre.

L'intérêt théorique qui se proclame à plusieurs niveaux, va nous permettre de détecter les effets doctrinaux, juridiques et jurisprudentiels. Dans quelle mesure il y a eu des tractations dans ce domaine et jusqu'à quelle propension le développement durable est-il opérationnalisé par le droit marocain.

Sur le plan pratique, c'est le niveau de conformité que doivent adopter les entreprises face aux garanties juridiques et extra-juridiques que leur réserve le pays qui est mis en exergue. Qu'en est-il donc du comportement des hommes d'affaires ? Y a-t-il, si non complètement, du moins partiellement une adhésion de ces affairistes à une quelconque éthique des affaires pour asseoir davantage de crédibilité à travers un engagement sérieux en faveur de la protection de l'environnement ?

13. D'un point de vue historique, la production à outrance a toujours été favorisée par les modèles de croissance. Ces derniers ne portaient aucun intérêt aux conséquences de leurs activités sur l'environnement. D'où la marginalisation de l'environnement aussi bien au niveau conceptuel que pratique.

Il suffit à cet effet d'évoquer, sans pour autant trop s'y attarder, les fondements de la théorie économique classique pour confirmer ces propos. Cette dernière ne manifestait aucun intérêt pour l'environnement, en liaison avec le DD. Elle était surtout focalisée sur la production et la satisfaction de l'entrepreneur. D'ailleurs, en chassant le domaine de l'environnement, la science économique avait fait émerger des entreprises dénuées de toute fibre écologique. Pis encore, selon la notion de la nature stock de J.B. Say¹⁹, la nature qui est assimilée à un stock

¹⁶ M. LOMBARD, « Introduction », pp.1-7, in *Régulation économique et démocratie*, M. LOMBARD (dir.), Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2006, 248p.

¹⁷ M. A. FRISON-ROCHE, « Définition du droit de la régulation économique », *D.*, 2004, pp. 126 et s.

¹⁸ B. PARANCE, « La responsabilité environnementale en tant que mode de régulation des dommages causés à l'environnement », p.75 in *La régulation environnementale*, G. MARTIN et B. PARANCE (dir.), LGDJ, coll. Droit et Economie, 2012, 126p. ; in A. TOMADINI, *La liberté d'entreprendre et la protection de l'environnement*, op.cit.

¹⁹ Sur J.B. SAY, voir <https://www.contrepoints.org/2016/03/04/241548-jean-baptiste-say-theoricien-des-crises-et-de-l'action-humaine>; consulté le 6 août 2018

intarissable, est exclue du domaine de la science économique. Et l'individualisme inhérent à cette théorie a conforté la mise en place de la thèse de Descartes glorifiant les atouts de la technologie pour triompher sur la nature²⁰.

14. Cette conception dépouillée de trait écologique, telle que soutenue par la théorie économique classique et appuyée par la philosophie de Descartes, sera exploitée par une génération d'entrepreneurs assoiffés de profit entre 1860, date de la révolution industrielle, et 1975. Cette avidité de profit va surtout profiter aux entreprises de la triade USA, Japon et UE avec un rythme soutenu pendant les 30 glorieuses, 1945-1975.

Ce faisant, à partir des années soixante du siècle précédent, a émergé un courant nostalgique de l'époque préindustrielle. Ce qui a donné naissance au club de Rome²¹ en 1968, avec l'intention de mener une réflexion sur les risques relatifs à un développement sans fibre écologique. La réaction de la communauté internationale était lente, c'est une réaction après coup, qui n'est advenue qu'une fois le trou de la couche d'ozone²² avait déjà eu des répercussions sur la biodiversité et le climat. D'ailleurs, le premier sommet de la terre n'a eu lieu qu'en 1972, à Stockholm, invoquant surtout les préoccupations des pays industrialisés à sauvegarder ce qui reste de leur environnement. Ce sommet, a soulevé pour la première fois la question d'une croissance respectueuse de l'environnement. Et le rapport au titre révélateur, « Halte à la croissance », publié par le club de Rome à cette occasion a enclenché une sonnette d'alarme au niveau de la communauté internationale.

15. D'autres sommets²³ se sont alors succédés témoignant de l'intérêt affiché, dès lors, par cette dernière pour l'environnement. En 1992, le sommet de Rio de Janeiro a contribué à médiatiser, dans une large mesure, le concept de DD conciliant les notions

²⁰ H. AZOUZOU, «ISO 14001 ou la dimension environnementale du développement », *Albayane*, 4 août 2013 ; <https://www.maghress.com/fr/albayane/>; consulté le 6 août 2018

²¹ Groupe de réflexion international composé d'économistes, de scientifiques, de hauts fonctionnaires et d'industriels de différents pays. Son but est de réfléchir sur les problèmes complexes auxquels toutes les sociétés doivent faire face, qu'elles soient industrialisées ou en développement.

²² La couche d'ozone ou stratosphère est la partie de l'atmosphère située entre vingt et cinquante kilomètres d'altitude. Son rôle est d'absorber la plupart des rayons ultraviolets dommageables (rayons UV-B) sur le plan biologique. Sans cette action filtrante, les rayons ultra-violet pénétreraient librement dans l'atmosphère et atteindraient la surface de la terre provoquant des effets néfastes liés à l'exposition excessive auxdits rayons. Lesquels s'avèrent extrêmement mutagènes sur les plantes et les animaux ; <https://m.actu-environnement.com/>; consulté le 6 août 2018

²³ Les sommets de la terre ont abouti à des déclarations de principes, avec pour finalité la fixation à titre indicatif de la ligne de conduite à adopter par les États lors de l'élaboration de nouvelles règles de droit. Elles ne sont pas juridiquement contraignantes, leur adhésion par les gouvernements relève d'une obligation morale ; <http://les.cahiers-developpement-durable.be/outils/declaration-de-rio-les-27-principes> ; consulté le 6 août 2018

économiques, écologiques et sociales. Mais avant cette date, dix ans après le premier sommet de la terre, une charte mondiale de la nature, proclamée par l'Assemblée Générale des Nations Unies, est venu parachever la déclaration de Stockholm en matière de protection de la nature. Initiée par l'Afrique²⁴, elle exprime la détermination « *des pays neufs soucieux de ne pas sacrifier leur patrimoine naturel à la quête aléatoire d'un développement* »²⁵.

En 1997, le protocole de Kyoto²⁶ a attiré l'attention sur le réchauffement climatique. Et en 2002, le sommet mondial pour le DD de Johannesburg a connu pour la première fois la participation des entreprises.

Cette chronologie témoigne de l'intérêt apporté par le DD aux territoires d'abord avant de faire son chemin vers les entreprises par la suite. Ces dernières sont certes productrices de biens et services, mais consommatrices de ressources naturelles, et émettrices de polluants par excellence dont les Gaz à Effet de Serre.

16. Cette prise de conscience qui a caractérisé l'opinion publique internationale alertée par les conséquences de la fragilité écologique²⁷, va évoluer en parallèle vers une étape nouvelle. Elle sera matérialisée par la gouvernance des biens environnementaux avec la mise en œuvre de normes juridiques comme fondement de l'intégration des préoccupations environnementales dans toutes activités humaines, à l'échelon planétaire. D'où l'abondance normative qui a caractérisé, dès lors, le droit de l'environnement et qui se poursuit actuellement encore²⁸.

17. En effet, le droit de l'environnement est composé actuellement de diverses conventions internationales, dont plus de 300 traités multilatéraux concernent des problèmes qui touchent des régions entières, et même la planète entière, et plus de 900 traités bilatéraux inhérents aux pollutions transfrontières. Cette réglementation internationale s'est peu à peu imposée aux Etats pour pallier à des problèmes écologiques concrets. Les conventions internationales relatives à l'environnement, qu'elles soient mondiales ou régionales, sont ainsi

²⁴ L'initiative de la charte est partie du Zaïre

²⁵ M. REMOND- GOUILLOUD, « La Charte de la Nature », *Revue Juridique de l'Environnement*, 1982, p.121

²⁶ Le protocole de Kyoto est un instrument juridique contraignant. En effet, cet accord dispose d'objectifs obligatoires sur les émissions de gaz à effet de serre pour les pays économiquement forts qui l'ont adopté

²⁷ Epuisement des ressources naturelles de la planète, appauvrissement de la diversité biologique, multiplication des pollutions et nuisances dues au développement industriel, à l'urbanisation à outrance, etc.

²⁸ V. JAWORSKI, « Les instruments juridiques internationaux au service du droit pénal de l'environnement », *Revue juridique de l'environnement*, 2014, Volume 39, p. 115-128.

majoritairement caractérisées par une spécialisation sectorielle de l'environnement, en l'occurrence eau, atmosphère, faune, flore, océans, etc.

18. Quant au Maroc, il a adhéré aux principales conventions internationales et régionales en matière d'environnement et de développement durable. Et, pour répondre aux engagements internationaux, divers textes éparpillés touchant divers domaines tels que la conservation des monuments et des sites, les hydrocarbures, l'investissement ou les PME, comportant des dispositions ponctuelles relatives à l'environnement ont été adoptés. A partir de 2003, l'environnement est pris en considération par le législateur marocain, dans les activités économiques, pour assurer sa préservation. Certes l'ancienne loi sur l'eau avait contribué dans une large mesure à l'aménagement de cette ressource naturelle pour répondre aux nécessités de développement social et économique, mais ce n'est qu'en 2003 que trois lois importantes ont vu le jour dans le secteur de l'environnement²⁹. Parmi lesquelles la loi 11-03 relative à la protection et à la mise en valeur de l'environnement qui a amorcé la considération du développement durable dans l'arsenal juridique marocain.

19. En 2011, la nouvelle constitution marocaine a prévu solennellement une réelle et effective protection de l'environnement et par là même, une structuration du droit à l'environnement et au développement durable.

Elle a, à juste titre, consacré un Conseil Economique, Social et Environnemental comme organe constitutionnel en charge des questions de l'environnement et du développement durable³⁰, a élevé les questions de la protection de l'environnement, du développement durable et de la promotion des énergies renouvelables en un droit fondamental pour tous les citoyens et a érigé des instruments nouveaux pour une gouvernance démocratique susceptible de consolider les bases d'un développement durable du pays³¹.

En voici donc un tournant décisif, l'environnement n'est plus le souci qui est relégué au dernier plan.

²⁹ Loi 11-03 relative à la protection et à la mise en valeur de l'environnement, loi n° 12-03 relative aux études d'impact sur l'environnement et loi 13-03 relative à la lutte contre la pollution de l'air

³⁰ Article 151 de la constitution de 2011

³¹ En vertu de la Constitution, les institutions de l'Etat concourent à la mobilisation de tous les moyens pour faciliter l'égal accès des citoyens aux conditions favorables d'accès à l'eau et à un environnement sain. Par ailleurs, l'article 71 dispose que les règles inhérentes à la gestion de l'environnement, à la protection des ressources naturelles et au développement durable sont du domaine de la loi.

20. Dans le même sillage, en 2014, la loi-cadre 99-12 portant Charte Nationale de l'Environnement et du Développement Durable, pensée en droite ligne de l'esprit de la constitution, est venu formaliser la charte adoptée en 2010³². Celle-ci, a par ailleurs engendré une stratégie nationale de développement durable (SNDD) suite à l'implication de diverses parties prenantes, y compris les opérateurs privés. Cette SNDD, qui répond aux engagements internationaux du Maroc³³, a été agréementée par divers textes juridiques.

21. Par ailleurs, cette construction juridique en matière d'environnement tend à afficher de nouvelles contraintes pour l'entreprise, venant se greffer à d'autres contraintes juridiques, comptables, administratives, fiscales et sociales. Néanmoins, la protection de l'environnement s'impose et se justifie de plus en plus. L'enjeu ne se résume point à traiter les déchets de la pollution, il s'agit aussi de développer la prévention, et innover en matière de technologie. Cela étant, l'abondance des points de contact entre les activités économiques et la protection de l'environnement explique aisément la place grandissante qu'occupe le droit économique dans la sphère du droit de l'environnement, à côté du droit privé³⁴.

22. Au cœur du champ juridique, la protection juridique de l'environnement était conférée au droit public à travers les instruments du droit administratif³⁵. Or, le droit administratif s'avère insuffisant pour traiter ces questions, d'où l'orientation vers les instruments du droit des affaires pour une meilleure appréhension des problématiques environnementales dans un monde gouverné par la loi du marché. En effet, si le droit administratif, avec entre autres, le contentieux de la police administrative et la réglementation des établissements classés, semblait disposer d'un champ étendu de moyens d'intervention, pour connaître exclusivement, sur le plan juridique des problèmes environnementaux³⁶, le droit privé et accessoirement le droit des affaires, sont autant concernés par les

³² Le texte de la charte est disponible sur le site <http://principal.charteenvironnement.ma/>; consulté le 20 août 2018

³³ En effet, Lors du Sommet de Rio en 1992, dans le cadre du programme Action 21, les États se sont en effet engagés à élaborer une SNDD. Toutefois, lors du Sommet de Johannesburg de 2002, il a été remarqué que l'élaboration et la mise en œuvre des stratégies n'avaient pas évolué. Partant, les pays ont été conviés à « *prendre des mesures immédiates pour progresser* » dans leur formulation. À la fin des années 2010, une quarantaine de pays avait établi leur stratégie. La déclaration finale de Rio+20 en 2012 a confirmé leur importance en tant « *qu'instruments clefs pour guider la prise de décisions et la mise en œuvre du développement durable à tous les niveaux* ».

³⁴ I. DOUSSAN (dir.), « Chronique de droit privé et de droit économique de l'environnement », *Revue juridique de l'environnement*, 2014/4, Volume 39, pp. 665-687

³⁵ A.POL-BROC, « Guide pratique du Droit de l'environnement », BERGER- LEVRAULT, 2003, p.9

³⁶ G.J. MARTIN, « De la responsabilité civile du fait de la pollution au droit de l'environnement », *thèse*, Nice, 1976, p.8

problématiques environnementales³⁷. Aussi, les préoccupations environnementales commencent à intégrer avec une cadence graduelle le droit des affaires³⁸. Il est à noter également que le principe pollueur payeur³⁹, l'un des principes fondamentaux du droit de l'environnement, est très proche des concepts privatistes de la réparation des dommages et de l'indemnisation des victimes⁴⁰.

23. Force est de constater aussi que les dispositifs de régulation environnementale qui touchent les externalités négatives des entreprises répondent à ces différentes perspectives. Ces dispositifs s'orientent en effet vers l'instauration d'un accommodement entre les objectifs économiques et non économiques. D'ailleurs C'est dans cet état d'esprit que s'inscrit notre étude.

Or, cette régulation environnementale n'est-elle pas un objet difficile à saisir ? L'approche anglo-saxonne de ce concept, le limitant à la mise en place de normes par l'Etat avec l'instauration de dispositifs administratifs et juridiques pour les mettre en œuvre, est-elle suffisante ? Ne faudrait-il pas privilégier une approche plus globale qui sous-tend l'instauration de règles explicites et formelles contraignant l'action des entreprises et organisant les rapports avec les parties prenantes de ces dernières ? ces « règles du jeu »⁴¹ seraient le fruit de négociations entre divers protagonistes interdépendants⁴² dont les interférences sont tantôt constitutives de ces règles tantôt organisées par elles.

24. De surcroît, les normes juridiques issues de l'approche anglo-saxonne ne représentent qu'une partie des mécanismes de régulation des entreprises. Elles y consacrent une place prépondérante par leur faculté à définir les prérogatives de chaque acteur ainsi que par le pouvoir de l'Etat qui les stipule et les met en œuvre⁴³.

Partant, trois formes de régulation sociale et environnementale des entreprises peuvent être identifiées. Une régulation publique à travers laquelle les entreprises sont soumises aux

³⁷ G.J. MARTIN, « Les risques environnementaux de l'entreprise », *Cahiers de droit de l'entreprise*, N° 5, Septembre-Octobre 2006, p.17

³⁸ F.-G. TREBULLE, « L'environnement en droit des affaires », *Mélanges Guyon*, Dalloz, 2003, p.1035

³⁹ A propos du principe pollueur-payeur, voir *infra* n° 184 et s.

⁴⁰ Y.A. TAIROU, « La prise en compte des préoccupations environnementales par le droit de l'entreprise dans l'espace O.H.A.D.A. », *thèse*, Nice, 2010, p.

⁴¹ E. FRIEDBERG, *Le Pouvoir et la Règle. Dynamiques de l'action organisée*, Paris, Le Seuil (sociologie), 1993, pp. 177-187

⁴² A côté des entreprises, les pouvoirs publics, les associations patronales, les syndicats, les ONG, etc.

⁴³ D. KRICHEWSKY, « La régulation sociale et environnementale des entreprises en Inde », *Les études du Centre d'études et de recherches internationales*, Sciences Po, N°155 - juin 2009, 51p.

politiques publiques, aux lois et règlements de l'Etat, aux dispositifs de contrôle et de sanction mis en place par ce dernier, ainsi qu'à sa gouvernance administrative et judiciaire en cas des litiges opposant les entreprises à leurs adversaires. Une régulation civile qui assujettit les entreprises aux actions de protestation de toute personne ou organisation de la société civile par le biais de relations industrielles. Ou encore une autorégulation, par le biais de la mise en place de codes de conduite, du recours aux certifications sociales et environnementales, ou de la participation à des initiatives de développement durable⁴⁴.

25. A la lumière de ce que nous avons avancé, d'innombrables questions nous interpellent.

En effet, nul besoin de dire que l'activité économique au Maroc se développe rapidement, comment parvenir donc à canaliser et contenir juridiquement les pratiques des entreprises, qui sont de nature à porter préjudice à l'environnement, pour parvenir également à une relative conformité des enjeux économiques à la préservation et la durabilité des ressources ?

Alors, il ne s'agit nullement d'une mission qui incombe uniquement à l'Etat mais plutôt d'une mission marquée par une certaine transversalité impliquant la contribution de tout un chacun pour conduire à une stratégie visionnaire telle que cela a été préconisé par le Roi dans son discours donnant naissance de la Charte Nationale du Développement Durable.

Par ailleurs, une conception du droit dans sa relation avec l'environnement, fût-elle principalement axée sur l'examen d'une régulation publique demeurerait incontestablement inachevée, si elle négligeait de prendre en considération d'autres aspects primordiaux de cette relation à savoir une Co-régulation impliquant les partenaires privés et une régulation entièrement privée. Car de même que la protection juridique de l'environnement ne peut être garantie par le recours à un régulateur unique, de même la régulation environnementale des entreprises ne peut être réservée de manière isolée à l'Etat. Comment donc ces formes distinctes de régulation s'articulent-elles pour répondre aux enjeux économiques et environnementaux ?

26. C'est dire que la régulation publique et la régulation privée sont appelées à s'enchevêtrer, à se compléter et à combiner leurs contributions respectives au profit d'une cause commune, en l'occurrence une gouvernance écologique adéquate de notre planète.

⁴⁴ Tel que le global compact ; voir *infra* note n° 1725

Dans cette perspective, la conciliation entre ces deux intérêts se matérialise par la recherche d'équilibre. Or, cet équilibre qui est le fondement même du développement durable est-il une réalité ou une utopie ? Dans le même sens, le corpus juridique qui en résulte est-il contraignant ou permissif pour les entreprises ? Autrement dit, en faveur de qui se penche la balance du corpus normatif qui s'applique aux activités économiques à des fins de protection de l'environnement ? penche-t-elle du côté des entreprises pour favoriser la croissance économique au détriment de l'environnement ? ou alors du côté de la protection des ressources ?

27. La présente démonstration permet d'apprécier les conditions et l'effectivité de la conciliation entre la protection de l'environnement et l'exercice des activités économiques.

A la fois contraignantes et permissives, les dispositions juridiques et réglementaires applicables à la problématique environnementale englobent des principes interventionnistes et des principes plus souples concourant à une fin commune. Leur analyse permet d'arriver au constat selon lequel la recherche de cet équilibre emprunte deux pistes celle de la régulation et celle de la participation. Etant entendu que cette dernière implique la participation active des entreprises dans le mécanisme d'élaboration et de mise en œuvre des décisions inhérentes à l'environnement.

Pour arriver à une démonstration relativement étendue et claire et au vu des domaines concernés par le droit de l'environnement et les externalités dégagées par les activités de l'entreprise, une réflexion focalisée uniquement sur le droit interne ne permet certes pas de saisir notre problématique dans sa totalité. Et, devant la complexité d'appréhender ces concepts sous la réflexion du droit interne et du droit international, il est essentiel de délimiter avec exactitude notre thématique de recherche.

Sans prétendre parvenir à une analyse exhaustive, dans la mesure où nous allons nous baser sur les éléments qui nous paraissent importants, nous avons opté pour des choix nous menant à écarter de nos travaux certaines matières. Aussi, le droit répressif est peu approché. Idem pour le droit pénal, venant condamner les infractions, qui rentre peu dans le cadre de conciliation telle que nous la percevons.

28. Le concept de régulation des externalités négatives, pour être approprié aux enjeux qui cernent l'environnement, intervient à notre sens, dans une démarche anticipative de ces atteintes, voire compensatoires ou mêmes réparatrices. En outre, nous appréhenderons l'environnement à travers ses principes tout en ayant recours par moment à certains de ses

éléments constitutifs en l'occurrence, l'eau, l'air et le sol. La puissance des confrontations entre les externalités dégagées de l'exercice des activités économiques et l'environnement nous orientent à apprécier tant la capacité du droit que celle de l'élément humain à les résoudre. En d'autres termes, dans quelle mesure il y a une certaine connivence entre les gouvernants et les gouvernés pour résoudre cette problématique à travers les dispositifs juridiques et normes de protection de l'environnement ?

Afin de mener à bien cette étude, nous avons opté pour la répartition ci-après. Dans un premier temps, il est apparu utile d'analyser la capacité de la régulation publique à concilier l'exercice des activités économiques et la protection de l'environnement. Et ce, à travers les principes du droit de l'environnement et les moyens institutionnels mis en jeu pour y parvenir. Dans un second temps, il s'est agi d'explorer un nouveau paradigme de la régulation qui va s'ajouter à la première sans s'y substituer mais en intégrant les opérateurs économiques aux règles du jeu.

La régulation des externalités environnementales des entreprises parcourt de ce fait deux chemins complémentaires et quelquefois combinés, celui de la régulation publique (Première partie) et celui de la régulation privée (Seconde partie).

PARTIE 1 : La régulation publique des externalités environnementales des entreprises : Une conciliation des enjeux économiques et environnementaux

29. Selon le principe 4⁴⁵ de la Déclaration de Rio⁴⁶, ratifiée par le Maroc en 1995, l'environnement et l'économie sont étroitement liés et leur conciliation est une exigence pour le développement durable. Cette intégration de l'environnement et de l'économie, au sens large, permet de tenir compte, de manière transversale des enjeux environnementaux, mais aussi des biens et services économiques, dans les modèles de production, de distribution et de consommation. Les imputations de ce principe sont variées et touchent à l'élaboration, la mise en œuvre et le suivi-évaluation des stratégies, politiques, programmes et plans de développement économique et social. Ce principe est opérationnalisé, à l'échelle du secteur privé, à travers des instruments économiques, financiers et techniques tels que le principe pollueur-payeur⁴⁷, les mesures environnementales, les normes écologiques, etc.⁴⁸.

30. Aussi, en vertu de l'article 9⁴⁹ de la loi cadre 99-12⁵⁰, la mise en œuvre du développement durable se base sur un processus de développement axé principalement sur le caractère indissociable des dimensions économiques, sociales, culturelles et environnementales des activités de développement. En France, l'article 6 de la Charte de l'environnement révèle, en ce sens, que pour promouvoir un développement durable, les politiques publiques concilient la protection et la mise en valeur de l'environnement, le développement économique et le progrès social. Il s'agit clairement d'un objectif à atteindre.

⁴⁵ Principe 4 : « 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 »

⁴⁶ Convention cadre des Nations Unies sur les changements climatiques, adoptée au cours du Sommet de la Terre de Rio de Janeiro en 1992. Elle témoigne de deux grandes préoccupations : La détérioration de l'environnement, notamment de sa capacité à entretenir la vie et l'interdépendance de plus en plus manifeste entre le progrès économique à long terme et la nécessité d'une protection de l'environnement.

⁴⁷ Voir *infra* 184 et s.

⁴⁸ Intégration de la dimension environnementale dans la planification dans la planification et la gestion locale, Vers un ancrage territorial du développement durable, *Cadre de référence et ligne directrice à l'usage des collectivités territoriales*, Rapport, PNUD – GEG, 2015, p. 11

⁴⁹ L'article 9 de la loi cadre dispose : « On entend par développement durable, dans la présente loi cadre, une démarche de développement qui s'appuie dans sa mise en œuvre sur le caractère indissociable des dimensions économique, sociale, culturelle et environnementale des activités de développement et qui vise à répondre aux besoins du présent sans compromettre la capacité des générations futures dans ce domaine ».

⁵⁰ Dahir n°1-14-09 du 6 mars 2014 portant charte nationale de l'environnement et du développement durable.

D'ailleurs, les organisations internationales à vocation économique⁵¹ soulignent la nécessité de concilier les enjeux économiques et la protection de l'environnement. La Cour internationale de justice observe, à cet effet, que « *le concept de développement durable traduit bien cette nécessité de concilier développement économique et protection de l'environnement* »⁵².

31. Pour sa part, la Cour Européenne des Droits de l'Homme considère que « *les impératifs économiques, de même que 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, en particulier lorsque l'état a légiféré en la matière* »⁵³.

Subséquemment, La notion de conciliation des activités économiques et la protection de l'environnement prolonge la notion de développement durable. Le développement durable ayant une existence juridique propre en raison de sa constitutionnalisation⁵⁴ mais aussi et, surtout, à travers l'ensemble des dispositifs juridiques qui tendent à concilier la protection de l'environnement et l'exercice des activités économiques.

32. La conciliation des enjeux économiques et des problématiques environnementales suppose alors une adaptation, voire une évolution de l'exercice des activités économiques. La position de la doctrine sur cette notion a été partagée. Ainsi, pour Monsieur VIDAL, il s'agit de parvenir à un équilibre⁵⁵. Toutefois, d'après Léo Hamon, la conciliation n'existe pas. Observant dans un premier temps que la jurisprudence, tantôt du Conseil d'Etat que du Conseil constitutionnel, fait référence à la « *nécessité de concilier* » des principes par essence opposés, il évoque que ces termes font « *croire qu'il y a une possibilité d'accord entre leurs exigences* ». D'après lui, « *Il s'agit en réalité [...] d'un dosage des sacrifices imposés à l'un ou l'autre par les juridictions* » et automatiquement par le législateur⁵⁶.

⁵¹ OCDE, « Déclaration sur la croissance verte », 25 juin 2009, C/MIN (2009) 5/ADD1/Final ; <https://www.oecd.org/fr/env/44077839.pdf>; consulté le 20 septembre 2017

⁵² CIJ, 25 sept.1997, *Projet Gabcikovo-Naquimaron* (Hongrie c/ Slovaquie), cité par L. BOISSON DE CHAZOURNES et S. MALJEAN-DUBOIS *Juris. Cl. Dr. Intl.* « Principes du droit international de l'environnement », fasc. 146-1, LexisNexis, 20 sept.2010

⁵³ CEDH, 30 mars 2010, *Bacila cl Roumanie*, n° 19234/04, 71 ; D. 2010, p. 2468, obs. F-G TREBULLE

⁵⁴ En France à travers l'article 6 de la Charte de l'environnement et au Maroc à travers la constitution de 2011 où le développement durable a été cité plusieurs fois.

⁵⁵ D.VIDAL, *Droit des procédures collectives*, 2^{ème} éd., Gualino, coll. Master Pro, 2009, n°362

⁵⁶ L.HAMON, *Les juges de la loi. Naissance et rôle d'un contre- pouvoir : Le Conseil Constitutionnel*, Fayard, 1987, p.216

Pourtant, pour Monsieur NAIM-GESBERT, « *concilier signifie harmoniser, arrondir les angles, faire des compromis [...] concilier suppose une ligne directrice claire* »⁵⁷. En la matière, cette ligne se nomme Développement Durable.

33. Dans la pratique, Concilier les questions environnementales avec les impératifs de rentabilité économique peut sembler ambitieux puisque l'objectif principal de l'entreprise est de générer du profit alors que la problématique environnementale est généralement abordée en vue d'une préservation, d'une protection ou d'une réparation, lesquelles diligences engagent des coûts.

D'autant plus que les activités des entreprises ont des conséquences environnementales immenses. Il y va de la consommation des ressources naturelles telles que l'eau, l'énergie et bien d'autres matières premières ; et également de rejets de substances polluantes dans l'environnement. Cette consommation excessive par certaines industries engendre de grands dégâts environnementaux, en l'occurrence l'extinction d'espèces végétales ou animales, la déforestation et l'épuisement des ressources. Aussi, des pollutions sévères de l'environnement résultent en majorité des rejets des entreprises⁵⁸. Ces problèmes environnementaux pouvant surgir à toute étape de la vie de l'entreprise qui au mieux seront constatées en cours d'exploitation et au pire à l'arrêt de l'activité⁵⁹.

34. Or, la volonté de protéger l'environnement par l'entreprise⁶⁰ ne va pas à l'encontre de l'objectif économique, qui n'a de regard que pour le résultat en fin d'exercice, vu l'évolution des opinions publiques et les nouveaux comportements des consommateurs soucieux des produits écologiques. Aussi, la reconnaissance de la fonction citoyenne des entreprises est tributaire de l'impact en termes d'image des conséquences environnementales découlant de leurs activités⁶¹. L'objectif traditionnel de l'entreprise qui est la recherche d'un résultat positif et du profit croise désormais le souci de protection de l'environnement. Si « *le premier objectif est économique, une entreprise se devant de se développer, elle doit aussi*

⁵⁷ E. NAIM-GESBERT, « Droit général de l'environnement », *LexisNexis*, 2011, p.130

⁵⁸ Il s'agit de rejet de gaz à effet de serre dans l'air ou de gaz polluants, de substances nocives dans les océans ou les rivières et de matières dangereuses et polluantes dans la nature.

⁵⁹ Ici, nous précisons que notre étude se focalisera sur les externalités négatives dégagées lors de la gestion de l'entreprise *in Bonis*.

⁶⁰ Cette protection requiert des dépenses qui seront portées en charges ou en provision dans les comptes sociaux.

⁶¹ P. MALINGREY, *Introduction au droit de l'environnement*, Edition TEC et DOC, 2001, p.1

atteindre les objectifs de rentabilité pour satisfaire ses propriétaires et actionnaires »⁶². Cela peut aujourd'hui passer par la protection de l'environnement⁶³.

35. Ce concept a été d'ailleurs consolidé par la constitution marocaine de 2011. Laquelle traduit la résolution ferme du Maroc à orienter ses politiques territoriales, sectorielles et générales vers une perspective de développement durable. En effet, dans son titre II inhérent aux libertés et droits fondamentaux, l'article 31 envisage l'accès à un environnement sain et au développement durable comme des droits fondamentaux de tous les citoyens et appelle, à cet effet, l'Etat, les collectivités territoriales et les établissements publics à la mobilisation de tous les moyens pour en faciliter l'accès et les conditions de jouissance. Ce droit a été soutenu par l'article 35 qui, tout en sollicitant l'Etat à assurer la liberté d'entreprendre et la libre concurrence, invoque les devoirs et obligations de ce dernier pour promouvoir un développement humain et durable et préserver les ressources naturelles et les droits des générations futures.

D'où l'émergence d'un système en faveur de l'exercice des activités économiques non plus au détriment de l'environnement mais avec l'environnement. Par conséquent, l'évolution dans l'exercice des activités économiques doit aller de pair avec une évolution du droit de l'environnement en tant que tel. Dans ces conditions, le droit de l'environnement intervient comme un moyen de régulation⁶⁴ étant entendu que « *tout système de régulation est asservi à un but* »⁶⁵, celui-ci est en l'espèce la préservation de l'environnement.

36. C'est la raison pour laquelle l'économie de l'environnement imprègne désormais le droit de l'environnement à travers ses principes fondamentaux. Ces instruments de la science économique constituent une base pour le législateur permettant de légitimer la protection de l'environnement auprès des opérateurs économiques.

Aussi, les dispositifs juridiques mis en place sont en adéquation avec les principes directeurs du droit de l'environnement (Titre 1) tandis que les moyens institutionnels à disposition (Titre 2) demeurent affectés par l'éparpillement des textes.

⁶² F. ECOTO, Les entreprises intègrent-elles les aspects de la société par choix ou parce que cela leur est imposé par l'évolution de l'environnement, 3^{ème} congrès de l'A.D.E.R.S.E, Lyon 18-19 octobre 2005, *I.S.E.O.R.*, volume 3, p.2178

⁶³ Y.A. TAIROU, *La prise en compte des préoccupations environnementales par le droit de l'entreprise dans l'espace O.H.A.D.A.*, thèse, Nice, 2010, p.17

⁶⁴ G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, 10^{ème} éd., PUF, coll. Quadrige Dicos Poche, 2014, p.885

⁶⁵ C. LUCAS DE LEYSSAC et G. PARLEANI, *Droit du marché*, PUF, coll. Thémis, 2002, p.37

Titre 1 : Un dispositif juridique en phase avec des principes environnementaux

37. Le droit de l'environnement, à travers ses principes directeurs, incite et/ou oblige les opérateurs économiques à considérer les coûts sociaux externes liés à leurs activités. Ces coûts sociaux concernent les dépenses d'évaluation des risques, les dépenses de prévention lorsque les risques sont connus, et aussi les dépenses de réparation en cas de dommage. Le principe de prévention, le principe de précaution ainsi que les principes du pollueur-payeur et de réparation, favorisent directement ou indirectement l'internalisation des effets externes. Leur déclinaison juridique encourage les opérateurs économiques à anticiper et à réparer ou, tout du moins à concourir à la réparation des conséquences de leurs activités sur leur environnement ou sur les tiers⁶⁶.

Ces principes ne doivent pas être considérés comme la traduction juridique de préoccupations nouvelles impliquant des contraintes nouvelles mais plutôt comme une opportunité permettant de faire cohabiter des thématiques aux enjeux antinomiques.

38. Par ailleurs, il est à souligner que les entreprises ont eu très tôt à tenir compte de la protection de l'environnement, et ce aussi bien sous la contrainte administrative que volontairement. La contrainte administrative s'est traduite par l'adoption d'une réglementation spécifique des activités génératrices de nuisance mais également des activités sources de pollutions diverses. Le foisonnement des textes adoptés ainsi que la diversité de leurs formes juridiques le confirment.

Les textes environnementaux font ainsi partie intégrante du corpus juridique et en dehors des sources formelles du droit qui sont la constitution, la loi au sens stricte et les textes réglementaires composés de décrets, arrêtés et circulaires ; des codes de l'environnement⁶⁷ ont souvent été adoptés. Certains états élaborent des chartes et lois cadres⁶⁸ qui jettent les bases d'une politique générale ultérieurement précisée par décrets. Les activités industrielles se trouvent ainsi bien réglementées et l'entreprise se trouve de ce fait au centre des préoccupations environnementales.

⁶⁶ M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, 6^{ème} éd., Dalloz, coll. Précis droit public, 2011, p.175

⁶⁷ C'est le cas notamment de la France où un code de l'environnement a été adopté

⁶⁸ C'est le cas au Maroc de la loi cadre 99-12 portant charte nationale de l'environnement et du développement durable

39. A côté des activités purement commerciales, l'entreprise est aujourd'hui appelée à assumer des responsabilités sociétales parmi lesquelles figure la protection de l'environnement. Ces responsabilités sont traduites concrètement par la multiplication des devoirs éthiques et moraux incombant à l'entreprise et associés au concept de citoyenneté⁶⁹. Mais à côté de ses responsabilités éthiques et morales, l'entreprise est aussi, à l'instar de tout citoyen, astreinte à des règles. Elle est une entité régulée et dès lors assujettie à des obligations juridiquement sanctionnables et justiciables de la contrainte publique.

40. Ce titre s'intéresse aux fondements juridiques qui obligent l'entreprise, en tant que sujet de droits et d'obligations, à prendre une part active à la protection de l'environnement. Dans ce sens, la loi cadre 99-12 recommande d'abord à travers son article 2 à « *favoriser la participation active des entreprises, des associations de la société civile et de la population dans le processus d'élaboration et de mise en œuvre de politiques, des stratégies, des programmes et des plans relatifs à la protection de l'environnement et au développement durable* ». Ensuite, et en réponse à son caractère opérationnel, l'article 10 de cette loi considère le développement durable comme une ligne de conduite exigée que tous les intervenants sont appelés à intégrer systématiquement dans le processus de développement économique, social, culturel et environnemental.

41. Cela dit, si le droit demeure généralement réticent à imposer des obligations de faire, certains principes en droit de l'environnement d'origine nationale et internationale imposent à tous d'adopter un comportement ou d'agir en faveur de la préservation de l'environnement⁷⁰. Désormais, les dirigeants de l'entreprise sont soumis à des obligations environnementales qui peuvent les rattraper à tout moment pour réparer d'éventuels dégâts environnementaux dont les activités de l'entreprise sont à l'origine. Pour éviter une telle situation, ils se doivent d'être prudents afin d'empêcher en amont que l'activité de l'entreprise soit génératrice d'atteintes environnementales.

En droit positif, ces obligations d'action s'articulent autour de deux idées fondamentales que sont, en amont, l'obligation juridique d'anticiper le risque environnemental (Chapitre 1) et en aval, l'obligation de réparer, d'indemniser ou de compenser un dommage à l'environnement (Chapitre 2).

⁶⁹ P. ABADIE, *Entreprise responsable et environnement : recherche d'une systématisation en droit français et américain*, Bruylant, 2013, p.208

⁷⁰ *Ibid.*, p.227

Chapitre 1 : De l'obligation d'anticipation des risques à travers les principes environnementaux de prudence

42. De prime abord, une précision s'impose, dans nos développements, la terminologie « obligation d'anticipation des risques environnementaux », fait allusion à l'ensemble des mesures de prévention et de précaution qui toutes deux procèdent de la même démarche, et renvoient généralement aux procédés juridiques qui imposent d'intervenir en amont d'un dommage à l'environnement.

La philosophie préventive imprègne tellement le droit de l'environnement qu'il serait démesuré de donner une liste exhaustive de toutes ses manifestations. Il est donc nécessaire de chercher l'origine textuelle et jurisprudentielle des principes qui fondent cette obligation juridique. Ces principes d'action préventive et anticipatrice trouvent leur genèse en droit international et connaissent aujourd'hui de nombreuses applications en droit interne⁷¹.

43. La première manifestation de l'obligation de prévention en droit international est à rechercher dans la sentence du Tribunal arbitral de 1941 rendue à l'occasion de l'affaire de la fonderie de Trail⁷² qui opposa les Etats unis et le Canada à propos d'une instance de pollution transfrontalière⁷³ et depuis, de nombreux textes internationaux de valeurs diverses ont réaffirmé ce principe⁷⁴. Toutefois, certains pays, tels les Etats unis sont moins concernés par l'émergence puis la consolidation d'une obligation juridique d'anticipation des risques telle que procédée du droit international, dans la mesure où ils sont rarement signataires des conventions concernées ; sauf à présumer que l'obligation de prudence et de prévention des dommages transfrontaliers constitue une norme coutumière du droit international s'appliquant uniformément à tous les états de la communauté internationale sans considération de leur adhésion à une convention donnée⁷⁵.

⁷¹ *Ibid.*, p. 228

⁷² O.N.U., Recueil des sentences arbitrales, Tome III, 1907, *American Journal of International Law*, 1939, n°33, p.684

⁷³ La sentence retient la responsabilité du Canada au motif qu'il pèse sur chaque état l'obligation de s'assurer que les activités entreprises sur son territoire ne causent pas de préjudice sérieux au territoire d'un autre état.

⁷⁴ Cela va des déclarations de Stockholm de 1972 (Principe 21) et de Rio de 1992 (Principe 13), aux conventions bilatérales, régionales ou multilatérales relatives aux études d'impact sur l'environnement dans un contexte transfrontalier (Article 2.1 de la convention d'Espoo du 25 février 1991 sur l'évaluation de l'impact sur l'environnement dans un contexte transfrontière), etc.

⁷⁵ C'est à juste titre ce qu'a reconnu un juge fédéral à propos d'un cas massif de pollution en Papouaisie Nouvelle Guinée imputé au géant minier Rio Tinto : *Sarei v. Rio Tinto*, 221 F., Supp 2d 1116, (2002)

44. S'agissant de l'obligation d'anticipation des dommages à l'environnement en cas d'incertitude scientifique, renvoyant à l'idée de précaution, elle procède de la déclaration finale de la conférence de Stockholm de 1972. D'abord, mis en application dans la convention de Vienne sur la protection de la couche d'ozone en 1985, ce principe fut un principe fondateur du droit international de l'environnement avec la conférence de Rio⁷⁶. Par la suite, il a été repris dans plusieurs traités internationaux dont le préambule de la convention sur la diversité biologique de 1992 et notamment dans le Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques, et relatif à la convention sur la diversité biologique de 2000 et bien d'autres textes.⁷⁷

45. Ainsi, selon la déclaration de Rio, le développement durable doit passer nécessairement par la mise en place, à tous les niveaux de décision, de mesures de précaution et de prévention. En effet, l'adoption des principes 15⁷⁸ et 16⁷⁹ de la déclaration constituent le point de départ de tout projet qui ambitionne un véritable développement durable. Partant, ces principes représentent un guide d'action et d'orientation pour les pouvoirs publics, pour leurs administrations et leurs agences⁸⁰, qui sont leurs véritables destinataires⁸¹. Il n'en demeure pas moins que lorsque ces principes seront appliqués par l'exécutif ou par les administrations, ils s'imposeront indirectement aux entrepreneurs privés, aux personnes physiques ou morales⁸².

⁷⁶ Voir principe 15, *infra* note n° 78

⁷⁷ Notamment les décisions adoptées, entre autres, en 1987 par les conférences interministérielles sur la protection de la mer du nord organisées à Londres (déclarations VII, XV et XVI) et celles adoptées dans le courant des années 1980 par les commissions de Paris et d'Oslo, créées dans le cadre de la convention du 4 juin 1974 pour la pollution d'origine tellurique.

⁷⁸ Le principe 15 de la déclaration de Rio dispose : « *Pour protéger l'environnement, des mesures de précaution doivent être appliquées par les états selon leurs capacités. En cas de risque de dommages graves ou irréversibles, l'absence de certitude scientifique absolue ne doit pas servir de prétexte pour remettre à plus tard l'adoption de mesures effectives visant à prévenir la dégradation de l'environnement.* »

⁷⁹ Le principe 16 dispose : « *Les autorités nationales devraient s'efforcer de promouvoir l'internalisation des coûts de protection de l'environnement et l'utilisation d'instruments économiques en vertu du principe selon lequel c'est le pollueur qui doit, en principe, assumer le coût de la pollution dans le souci de l'intérêt public et sans fausser le jeu du commerce international et de l'investissement.* »

⁸⁰ Voir *infra* n° 356

⁸¹ Par ailleurs, ces principes doivent faire partie intégrante de toutes les stratégies de planification et de développement ainsi que de toutes les démarches de conduite et réalisation des projets de développement durable.

⁸² Intégration de la dimension environnementale dans la planification dans la planification et la gestion locale, Vers un ancrage territorial du développement durable, *op.cit.*, p. 32

46. Cela dit, mis à part sa consécration en tant que principe d'abord par le législateur marocain, à travers l'article 2 de la loi cadre 99-12⁸³, puis son opérationnalisation par la Stratégie Nationale de Développement Durable, via son deuxième principe⁸⁴ consacrant la conformité des stratégies et plans d'action aux principes de la loi-cadre 99-12, la démarche préventive est au centre du droit de l'environnement. Elle découle du concept essentiel selon lequel pour être efficace, la protection de l'environnement passe forcément par la prévention et l'anticipation des risques et nuisances et constitue de ce fait, pour les environnementalistes, l'un des instruments privilégiés en la matière. Même si, dans la sphère économique, l'application de ces principes est souvent perçue comme une entrave aux libertés économiques⁸⁵.

47. Aussi indispensables et primordiaux en droit de l'environnement, les principes de prévention et de précaution, ayant tous deux pour objet l'anticipation du dommage, s'avèrent complémentaires⁸⁶. Ce qui les distingue c'est l'incertitude scientifique qui entoure l'activité ou le produit réglementé. Alors que la prévention traite des risques avérés ou probables, la précaution ne connaît que les risques pressentis ou soupçonnés. Précaution et prévention constituent à cet effet deux facettes de la prudence. L'un intervient dans un contexte de certitude, même s'il n'est pas toujours parfaitement mis en œuvre. L'autre, apparu plus tardivement, demeure fort critiqué⁸⁷, ses détracteurs affirment qu'il ne serait pas souhaitable de lui donner une portée juridique tant qu'il risque de bloquer tout développement et pourrait conduire à la décroissance.

48. Cela étant, c'est en se basant sur ces principes de prudence du droit de l'environnement que le législateur encourage ou contraint les opérateurs économiques à anticiper la réalisation des externalités négatives résultant de leurs activités même si, *in fine*,

⁸³ En effet, les principes de précaution et de prévention sont énoncés, par l'article 2 de la loi cadre 99-12 portant charte nationale de l'environnement et du développement durable, parmi les sept principes constituent des éléments de cadrage à respecter lors de l'élaboration et de la mise en œuvre des politiques, des stratégies, des programmes et des plans d'action par l'Etat, les collectivités territoriales, les établissements publics et sociétés d'Etat et par les autres parties; intervenant dans les domaines de l'environnement et du développement durable.

⁸⁴ Le principe 2 de la SNDD relatif à la conformité avec les principes de la loi-cadre 99-12 énonce : « *La stratégie est en ligne avec les principes de la loi-cadre 99-12 portant charte nationale de l'environnement et du développement durable, à savoir : l'intégration, la territorialité, la solidarité, la précaution, la prévention, la responsabilité et la participation.* »

⁸⁵ A. TOMADINI, *op.cit.* p.30

⁸⁶S. MALJEAN-DUBOIS, *Quel droit pour l'environnement ?*, Collection 02, Edition 01, Hachette Supérieur, Juillet 2008, p.69

⁸⁷Voir *infra* n° 50

ces dernières ne peuvent être supprimées. D'ailleurs, c'est dans ce sens que le professeur Lévêque invoque la théorie selon laquelle « *au nom de l'efficacité économique, la puissance publique doit guider la main invisible et agir sur le comportement des consommateurs et des firmes* »⁸⁸. Le législateur est appelé à cet effet à guider, influencer voire contraindre les opérateurs économiques par des prescriptions juridiques quand leurs activités portent atteinte à l'environnement. Toutefois, puisqu'il concerne des situations particulières et ciblées, le principe de précaution, même critiqué, une fois appliqué de façon encadrée et modérée, peut s'apprêter des enjeux économiques sans être dénaturé. Ce qui n'est pas le cas du principe de prévention qui, tout en reposant sur des éléments probants, contribue à l'encadrement des activités des opérateurs économiques et garantit de ce fait leur liberté.

Avant de cerner les instruments juridiques en faveur d'une action préventive (Section 2), une attention particulière sera portée sur le principe de précaution en tant que corollaire de l'objectif de développement durable (Section 1).

Section 1 : Principe de précaution : corollaire de l'objectif du développement durable

49. Suscitant des opinions mitigées, le principe de précaution a eu droit à diverses appellations ; tantôt un mécanisme diabolique⁸⁹ ou un principe contagieux⁹⁰ ou encore un talisman contre le risque⁹¹ ou un mythe. Il est l'un des principes juridiques qui a certes soulevé des flots de réflexions sans pour autant épuiser les sources d'interrogations. Formulé solennellement par la déclaration de Rio de 1992⁹², puis intégré aussi bien en droit marocain, à travers la loi cadre portant charte nationale de l'environnement et du développement durable⁹³, qu'en droit français via la loi Barnier⁹⁴ de 1995, puis constitutionnalisé⁹⁵ par la charte de l'environnement en 2005, ce principe continue à intriguer⁹⁶.

⁸⁸ F. LEVEQUE, *Economie de la réglementation*, 2ème éd., La découverte, coll. Repère, 2004, p.7

⁸⁹ F. EWALD, « La mécanique diabolique du principe de précaution », *Les Echos*, 10 Févr. 2009

⁹⁰ P. MALINVAUD, « Le principe de précaution, un principe contagieux ? » *RDI*, 2011, p.353

⁹¹ B. MATHIEU, « La constitutionnalisation risquée du principe de précaution », in Mél. Jaqueline Morand-Devilliers, *Confluences*, Paris, Montchrestien, 2007, p. 891

⁹² Sur le principe 15, voir *supra* note de bas de page n° 78

⁹³ Article 2-d de la loi 99-12 portant CNEDD

⁹⁴ Loi n° 95-101 du 2 février 1995 relative au renforcement de la protection de l'environnement, dite Loi Barnier (de Michel Barnier, ministre de l'Environnement du gouvernement Balladur).

⁹⁵ Issue de la loi constitutionnelle n° 2005-205 du 1er mars 2005, la Charte de l'environnement est citée par le préambule de la Constitution du 4 octobre 1958, à jour de la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008, à

50. Nombreux sont ses opposants craignant que l'intégration du principe de précaution dans le système juridique ne soit une entrave à l'innovation et à la recherche scientifique, en requérant le risque zéro pour commercialiser les applications de la recherche, s'opposant ainsi à l'avènement des nouvelles technologies⁹⁷. D'ailleurs, en France, les craintes dégagées par ce principe expliquent la commande publique d'un rapport remis en 2000 par les Prs KOURILSKY et VINEY, qui n'a finalement pas dissipé toutes les craintes. Ce qui a suscité autant de débats et de controverses autour de ce principe lors de l'adoption de la charte de l'environnement. D'où la promesse du gouvernement que le principe de précaution ne s'appliquerait qu'en domaine environnemental et non en santé publique, même s'il se justifie plus dans ce dernier domaine⁹⁸. Dès lors, le rapport Attali⁹⁹ pour libérer la croissance, a recommandé l'abrogation du principe de précaution envisagé comme un obstacle aux investissements, à l'innovation et à la croissance¹⁰⁰.

51. Pourtant, pour ses défenseurs, le principe de précaution s'apparente au développement durable eu égard à la considération que tous les deux portent aux générations futures. D'ailleurs, selon Monsieur PRIEUR, c'est l'appréhension des dommages graves et irréversibles que vont subir les générations futures sur leur environnement qui est à l'origine du principe de précaution et du développement durable¹⁰¹. Il en est de même de certaines études sur le concept des générations futures qui ont illustré que ce dernier se matérialisait à travers les notions de développement durable, de patrimoine commun de l'humanité et de principe de précaution¹⁰².

Outre les questions évoquées présentement par le principe de précaution quant à son domaine d'application (Paragraphe 1), celle de ses destinataires se pose avec grande acuité (Paragraphe 2).

l'instar de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 et du préambule de la Constitution de 1946.

⁹⁶ B. PARENCE, « Les entreprises face au principe de précaution », in L. FONBAUSTIER et V. MAGNIER, *Développement durable et entreprise*, Dalloz, 2013, p. 59

⁹⁷ J.-P. FEDMAN, « Le projet de loi constitutionnelle relatif à la charte de l'environnement », *D.*2004. 970

⁹⁸ P. KOURILSKY et G. VINEY, *Le principe de précaution*, Rapport au premier ministre, Paris, Doc. Fr., 2000

⁹⁹ Rapport remis au président de la république en janvier 2008

¹⁰⁰ H. BARBIER, *La liberté de prendre des risques*, préf. J. MESTRE, PUAM, 2010, n° 318s

¹⁰¹ M. PRIEUR, « Le principe de précaution », in *Les 10^{ème} Journées juridiques franco-chinoises sur le droit de l'environnement*, 2006, site de la Société de la législation comparée

¹⁰² E. GAILLARD, *Génération futures et droit privé, vers un droit des générations futures*, préf. M. DELMAS-MARTY, Paris, LGDJ, coll. Bibliothèque de droit privé, 2011, t.527

Paragraphe 1 : Un domaine d'application sui-generis

52. Puisant ses origines en Droit international, puis en droit interne de l'environnement, le principe de précaution, autant décrié qu'approuvé, a intensément suscité l'intérêt de la doctrine. D'importance capitale en droit de l'environnement, c'est un principe « novateur du droit de la responsabilité civile » qui tend à secouer « *son cadre dogmatique* »¹⁰³. En effet, le début du 21^e siècle a connu l'émergence de la polémique autour du renforcement de la fonction préventive de la responsabilité civile, notamment à cause de recrudescence des dommages en matière environnementale et sanitaire, avec une envergure collective et même irréversible¹⁰⁴. Le principe de précaution appelle à l'adoption de mesures de prudence répondant à des conditions précises.

53. Si, initialement, les textes le limitaient au domaine environnemental, la Jurisprudence européenne¹⁰⁵, et française¹⁰⁶ l'a rapidement déployé en matière de la santé. D'ailleurs, les sources substantielles de ce principe, sont liées aux crises sanitaires des années 90, en l'occurrence celles du sang contaminé et de la vache folle¹⁰⁷.

54. Cela dit, l'application de ce principe en amont est tributaire de la mise en œuvre de mesures préventives, provisoires et proportionnées, prenant en considération la conciliation des intérêts autant sociaux et économiques qu'écologiques et sanitaires¹⁰⁸. En aval, il ne concerne que les risques de dommages graves, ou irréversibles (B), et ce nonobstant leur incertitude scientifique (A). D'où sa distinction du principe de prévention qui ne concerne que les dommages scientifiquement connus¹⁰⁹.

¹⁰³ G- J MARTIN, « Principe de précaution, prévention des risques et responsabilité : quelle novation, quel avenir ? » 2005/40, *AJDA* 2222, Dalloz, in M. BOUTONNET, « L'influence du principe de précaution sur la responsabilité civile en droit français : un bilan en demi-teinte », *McGill International Journal of Sustainable Development Law and Policy / Revue internationale de droit et politique du développement durable de McGill*, Vol. 10, No. 1, 2014, pp. 105-136.

¹⁰⁴ C. THIBIERGE, « Libres propos sur l'évolution du droit de la responsabilité : vers un élargissement de la fonction de la responsabilité civile ? », 1993 / 3, *RTD civ* 561, Dalloz, [Thiberge, « Évolution »].

¹⁰⁵ K. FOUCHER, *Principe de précaution et risque sanitaire : recherche sur l'encadrement juridique de l'incertitude scientifique*, Paris, Harmattan, 2002

¹⁰⁶ Voir Notamment l'affaire de l'encéphalopathie spongiforme bovine (ESB), CJE The Queen c Ministry of Agriculture, Fisheries and Food, C-157/96, [1998] ECR I-02211 ; voir aussi les sources légales CE, Communication de la Commission sur le recours au principe de précaution, Bruxelles, CE, 2000

¹⁰⁷ M. BOUTONNET, *Le principe de précaution en droit de la responsabilité civile*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 2005, paragr. 371 et s.

¹⁰⁸ M. BOUTONNET et A. GUEGAN-LECUYER, « Historique du principe de précaution », *op.cit.*

¹⁰⁹ Voir *supra* n°47

A. Les risques liés au progrès scientifique

55. De prime abord, une question nous interpelle ; puisque le principe de précaution rentre dans le cadre des « *modes de gouvernance des risques* »¹¹⁰, quelle est l'attitude à adopter par le système juridique au regard des risques inhérents au progrès scientifique ? En cas de présomption qu'une innovation scientifique engendre un dommage à l'environnement ou à la santé publique, doit-on négliger ces risques en ne tenant compte que du risque avéré ou doit-on anticiper l'arrivée de ces éventuels dommages en prenant des mesures de précaution ? Si le droit de l'OMC¹¹¹ se base fondamentalement sur la notion du risque avéré, le droit marocain comme le droit français ont tous deux opté pour le principe de précaution, s'harmonisant à l'aspiration de « *sécurité juridique, scientifique, ménagère, sanitaire, alimentaire, qui devient le but ultime de la régulation sociale* »¹¹². On pourrait en déduire qu'il n'y a plus de polémique à ce propos, mais la jurisprudence refuse cette solution. Ainsi, le contentieux des antennes relais, en France, en est un exemple éloquent nonobstant une position très confirmée du Conseil d'Etat¹¹³ qui refuse depuis toujours de faire droit aux demandes d'annulation des permis d'implantation des antennes relais, et qui annule systématiquement les arrêtés municipaux fixant les règles d'implantation draconiennes¹¹⁴. Et si le Tribunal des conflits¹¹⁵ a rejeté la compétence des juridictions judiciaires en la matière¹¹⁶, la cour de cassation est appelée à s'interroger sur la portée du principe de précaution en d'autres circonstances. Ainsi, à l'occasion des ondes électromagnétiques émises par les lignes à haute tension, la troisième chambre civile a affirmé le 18 mai 2011 que la charte de

¹¹⁰ C. NOIVILLE, « Principe de précaution et OMC », in *Les 10^{ème} Journées juridiques franco-chinoises sur le droit de l'environnement*, 2006, site de la Société de la législation comparée

¹¹¹ H. RUIZ-FABRI, « La prise en compte du principe de précaution par l'OMC », *Le principe de précaution*, in *Revue Juridique de l'Environnement*, numéro spécial, 2000, pp. 55-66

¹¹² B. MATHIEU, « La constitutionnalisation risquée du principe de précaution », in *Mél. Jacqueline Morand-Devillers, Confluences*, Paris, Montchrestien, 2007, p.891

¹¹³ Le Conseil d'État exerce deux missions historiques : conseiller du Gouvernement pour la préparation des projets de loi, décret..., il est aussi le juge administratif suprême qui tranche les litiges relatifs aux actes des administrations. Le Conseil d'État a également pour mission de gérer l'ensemble de la juridiction administrative.

¹¹⁴ B. PARENCE, *op.cit.*, p.61

¹¹⁵ Le Tribunal des conflits est une juridiction composée à parité, de membres du Conseil d'État et de la Cour de cassation. Il a pour mission de résoudre les conflits de compétence entre les juridictions de l'ordre judiciaire et les juridictions de l'ordre administratif et de prévenir un déni de justice dans le cas de contrariété de décisions définitives rendues, dans le même litige, par une juridiction de chacun des deux ordres. Le Tribunal des conflits statue enfin sur les recours en responsabilité pour une durée totale excessive des procédures afférentes à un même litige, conduites entre les mêmes parties devant les deux ordres de juridictions, et le cas échéant, devant le Tribunal lui-même

¹¹⁶ T. confl., 14 mai 2012, req. n° 3844, 3846, 3850, 3852 et 3854, D. 2012. 1930, note G.-J. MARTIN et J.-C. MSELLATI

l'environnement et le principe de précaution ne remettaient pas en cause les règles de responsabilité civile¹¹⁷. Enfin, la cour d'appel de Montpellier a recommandé, le 15 septembre 2011, une application horizontale du principe de précaution aux entreprises, toujours dans le cadre du contentieux des antennes relais¹¹⁸.

Par ailleurs, l'assemblée nationale française a adopté le 1er février 2012 une résolution relative à la mise en œuvre du principe de précaution¹¹⁹. De même, en Italie, la condamnation des dirigeants de l'entreprise « Eternit » dans le procès de l'amiante a suscité le débat de plusieurs auteurs regrettant que le principe de précaution n'ait pas prévalu en matière d'amiante.

56. Au Maroc, le principe de précaution est évoqué aussi bien dans la réglementation à caractère transversal que celle à caractère sectoriel. En effet, la loi cadre portant Charte Nationale de l'Environnement et du Développement Durable, invoque le principe de précaution parmi les éléments de cadrage à respecter lors de l'élaboration et de mise en œuvre des politiques, des stratégies, des programmes et des plans d'action par toutes les parties intervenant dans les domaines de l'environnement et du développement durable¹²⁰.

S'agissant de la réglementation à caractère sectoriel, le projet de loi relatif à la protection environnemental des sols¹²¹ vise la mise en valeur du sol et sa protection contre diverses formes de dégradation et de pollution particulièrement par l'application des principes de précaution et de pollueur-payeur.

57. Toujours s'agissant du contentieux des antennes relais, les juges marocains ont emboité le pas à leurs homologues français, concernant les préjudices causés par ces antennes et ce même lorsque les opérateurs de téléphonie ne transgressent pas les dispositions

¹¹⁷ M. BOUTONNET, « Les présomptions : un remède inefficace au refus d'influence des principes environnementaux sur la preuve de causalité », *D.*, 2011, 2089 ; Civ. 3e, 18 mai 2011, n°10-17645

¹¹⁸ B. PARANCE, « Nouvelles turbulences autour des antennes relais de téléphonie mobile et du principe de précaution, vers une application horizontale du principe de précaution ? », *D.*, 2012, 267

¹¹⁹ « Résolution sur la mise en œuvre du principe de précaution », Assemblée nationale, 1er févr. 2012, *JO* 2 févr.

¹²⁰ Voir dans ce sens, l'article 2 de la loi-cadre n°99-12 portant Charte Nationale de l'Environnement et du Développement Durable qui dispose que : « Les principes énoncés ci-après constituent des éléments de cadrage à respecter lors de l'élaboration et de mise en œuvre des politiques, des stratégies, des programmes et des plans d'action par l'Etat, les collectivités territoriales, les établissements publics et sociétés d'Etat et par les autres parties intervenant dans les domaines de l'environnement et du développement durable[...] ».

¹²¹ En effet, en réponse aux directives contenues dans la loi 11-03 relative à la protection et à la mise en valeur de l'environnement ainsi que de la loi cadre 99-12 portant Charte Nationale de l'Environnement et du Développement Durable, un projet de loi spécifique relatif à la protection environnementale des sols a été élaboré

réglementaires. Le premier jugement en la matière a été prononcé par le président du tribunal de commerce d'Oujda le 22 Août 2014¹²². Ce dernier a interdit à l'opérateur Maroc télécom d'installer une antenne-relais sur le toit d'une résidence considérant que le préjudice résultant du rayonnement électromagnétique doit être circonscrit quel que soit le moment de son identification même s'il s'agit d'un préjudice éventuel ou proche dont la dangerosité n'est pas établie par les scientifiques. Alors, que la cour de cassation¹²³ avait, en 2013, infirmé la décision de la cour l'appel au motif que cette dernière a rejeté l'appel des pourvoyeurs en considérant seulement le préjudice sanitaire alors que « rien ne prouve qu'un préjudice a été causé par les antennes fixées sur les toits d'immeubles », sans examiner le préjudice causé par le grondement et le bruit émis par l'antenne ainsi que la chute d'une plaque de fer dans le patio de la maison du premier demandeur.

58. Le jugement d'Oujda ayant ainsi fait jurisprudence, le juge des référés du tribunal de première instance de Meknès y a fait référence, dans son jugement du 2 Juin 2015¹²⁴, pour arrêter l'installation d'une antenne-relais dans un quartier résidentiel de cette ville. Ce dernier, tout en soulignant que cette installation mettait en péril la « quiétude » des habitants, a invoqué l'absence d'une recherche scientifique prouvant que le champ magnétique généré par l'antenne n'avait pas de conséquences nuisibles pour la santé des habitants.

Cela étant établi à propos des risques liés au progrès scientifique, les atteintes graves et irréversibles à l'environnement connaissent d'autres restrictions.

B. Les atteintes graves et irréversibles à l'environnement

59. En vertu du principe 15 de la déclaration de Rio, le principe de précaution doit intervenir en cas de risque de dommages graves et irréversibles, même en cas d'absence de certitude scientifique absolue¹²⁵. Au Maroc, la loi-cadre portant CNEDD, en intégrant les

¹²² Disponible sur les liens <http://www.balancingact-africa.com/news/telecoms-fr/31805/maroc-interdiction-dinstallation-dune-antenne-relais>; <http://www.alyaoum24.com/181146.html>; consultés le 20 octobre 2017

¹²³ Arrêt n°60/5 du 29/01/2013, Dossier civil n°2939/1/5/2012, « La sécurité environnementale à travers la jurisprudence de la cour de cassation, Troubles du voisinage ayant trait à l'environnement» in *Publication du Centre de Publication et de Documentation Judiciaire à la Cour de Cassation*, Rimcom Groupe Maroc, Novembre 2016

¹²⁴ TPI Meknès, 02/06/2015, Dossier n°209/1101/2015, Habitants du quartier ALBASSATINE c/c Maroc télécom ; disponible sur http://telquel.ma/2015/06/27/antennes-relais-habitants-meknes-obtiennent-gain-cause-face-maroc-telecom_1453705; consulté le 25 octobre 2017

¹²⁵ Ayant un caractère inductif, la Déclaration de Rio peut sembler non contraignante, ni obligatoire. Pourtant, dans le texte constitutionnel de 2011, le Maroc s'est engagé à organiser un développement économique et social

engagements du pays envers les conventions internationales relatives à la protection de l'environnement, attache au principe de précaution les dommages environnementaux hypothétiques graves ou irréversibles, ou les risques potentiels, même en l'absence de certitude scientifique absolue au sujet des impacts réels de ceux-ci¹²⁶. En France, la consécration constitutionnelle du principe de précaution renforce cette idée. Ainsi, selon l'article 5 de la charte de l'environnement¹²⁷, le principe de précaution ne doit intervenir que dans l'hypothèse d'un risque de dommage grave et irréversible à l'environnement.

60. Partant, pour être invocable, il est obligatoire que les mesures prises sur son fondement n'interviennent qu'en cas de risque de dommage caractérisé. Par conséquent, son emploi ne sera légitimé que dans les situations pour lesquelles cette requête est réalisée. Attendu que sa mise en œuvre repose sur des instruments procéduraux prenant la forme d'évaluations scientifiques, les opérateurs économiques seront déchargés, dès lors que l'autorité administrative compétente est intervenue en amont pour assurer la maîtrise des risques.

D'un point de vue environnemental, ces renvois font l'objet de contestations. La notion de gravité demeurant certes subjective, elle détermine néanmoins le déclenchement de la procédure inhérente audit principe. Ce qui n'est pas le cas de la notion d'irréversibilité du dommage qui, par définition, est objective et est considérée comme grave. En revanche, le contraire n'est pas vérifié. Un dommage peut être considéré grave sans être irréversible. Dans ce cas, il revient aux autorités administratives compétentes, chargées de l'évaluation scientifique des risques, d'apprécier son bien-fondé.

prenant en compte la protection de l'environnement, et à privilégier un développement humain intégré et durable, tout en veillant à la préservation et à la promotion des richesses naturelles ainsi que celles du patrimoine culturel et historique. Par ailleurs, l'alignement aux droits universels est réaffirmé au niveau du Préambule de la Constitution, qui fait partie intégrante du texte constitutionnel de 2011. Partant, les conventions et traités internationaux, conclus par le Gouvernement au nom de l'Etat marocain avec des Etats étrangers ou des organisations internationales, une fois ratifiés, ont une autorité supérieure aux lois sous réserve pour chaque traité, de son application par l'autre partie.

¹²⁶ Selon l'article 2 de la loi-cadre 99-12 : « *Le principe de précaution : Consiste à prendre des mesures adéquates, économiquement et socialement viables et acceptables, destinées à faire face à des dommages environnementaux hypothétiques graves ou irréversibles, ou à des risques potentiels, même en l'absence de certitude scientifique absolue au sujet des impacts réels de ceux-ci* »

¹²⁷ L'article 5 de la charte française de l'environnement dispose : « *Lorsque la réalisation d'un dommage, bien qu'incertaine en l'état des connaissances scientifiques, pourrait affecter de manière grave et irréversible l'environnement, les autorités publiques veillent, par application du principe de précaution et dans leurs domaines d'attributions, à la mise en œuvre de procédures d'évaluation des risques et à l'adoption de mesures provisoires et proportionnées afin de parer à la réalisation du dommage.* »

61. Dans cette logique, les restrictions portées à l'exercice des activités économiques, au nom du principe de précaution, dépendent d'abord des autorités publiques puis des résultats fondés par les procédures d'évaluation tant qu'elles sont mises en œuvre. Il en ressort que le principe de précaution n'est pas véritablement une entrave à l'exercice des activités économiques.

Ainsi, pour apprécier les éventuels risques de dommages graves et irréversibles et éviter les écarts d'interprétation, il paraît essentiel d'agir en amont et de procéder antérieurement à l'identification d'une quelconque mesure de précaution à la réalisation d'évaluations scientifiques. D'ailleurs, c'est dans ce sens que la Cour de Cassation marocaine a confirmé l'arrêt de la Cour ayant prononcé l'indemnisation en faveur d'une société lésée. En l'espèce les éléments du litige et le rapport de l'expert ont établi la responsabilité de l'administration pour les préjudices causés par les inondations, du fait qu'elle n'a pas tenu compte de tous les facteurs au moment de la mise en place de la barrière et du canal d'évacuation des eaux, ni pris les précautions nécessaires pour éviter ce genre d'accident par l'élaboration d'études géométriques et techniques minutieuses et profondes prenant en considération la faible évacuation des eaux rassemblées, l'incapacité du canal couvert de béton à le faire, le facteur de la marée haute susceptible de limiter et d'entraver la vitesse d'évacuation ainsi que la nature morphologique de la région¹²⁸.

62. Aussi, quand l'autorité administrative compétente n'intervient pas en amont pour réaliser un arbitrage, des difficultés d'appréciation des risques pourront découler de l'interprétation des notions de gravité et d'irréversibilité. C'est le cas de la cour administrative d'appel de Nantes qui a considéré que le préfet du Loir-et-Cher n'avait pas commis d'erreur manifeste d'appréciation en autorisant l'implantation d'un parc éolien. Elle a jugé que l'implantation de cinq éoliennes à plus de 750 mètres des plus proches habitations n'était pas susceptible d'affecter de manière grave et irréversible l'environnement¹²⁹. Cela dit, après l'adoption du code de l'environnement, les risques d'interprétations équivoques sont limités, puisque l'article L. 553-1 impose une distance minimum de 750 mètres par rapport aux constructions à usage d'habitation et aux zones destinées aux habitations pour les éoliennes

¹²⁸ Arrêt n°463/2 du 15/05/2014, Dossier administratif : 2680/4/2/2012, L'Etat marocain et compagnie/ Société Ambrimatex et compagnie, « La sécurité environnementale à travers la jurisprudence de la cour de cassation, Déchets liquides et solides » in *Publication du Centre de Publication et de Documentation Judiciaire à la Cour de Cassation*, Rimcom Groupe Maroc, Novembre 2016

¹²⁹ CAA Nantes, 1er juillet 2011, Ass. Tempête en Beauce, n° 10NT02571, cons. n° 16, inédit ; cité par F.-G. TREBULLE, « Droit de l'environnement, août 2010- août 2011 », *D.*, 2011, 2664-2706

dont la hauteur des mâts dépasse 50 mètres¹³⁰. Conséquemment, dès que ce périmètre est respecté, le principe de précaution ne pourra être invoqué pour cette catégorie d'installation.

63. Cela étant, une question demeure posée, ce principe a-t-il vocation à s'appliquer exclusivement à l'action des autorités publiques, telle qu'énoncée aussi bien par le principe 15 de la déclaration de Rio que par l'article 2 de la loi-cadre portant charte de l'environnement¹³¹, ou encore l'article 5 de la charte environnementale en France, ou bien doit-il régir aussi les entreprises privées ?; Surtout que le droit économique renvoie toujours à l'idée que les entreprises sont guidées par la seule rationalité pour qui l'anticipation des conséquences de leurs actes est fondamentale¹³². D'ailleurs, les chefs d'entreprises craignent beaucoup plus l'anticipation des règles auxquelles ils seront exposés que la sévérité de ces règles, car en matière de précaution, les choses ne sont pas si claires, comme l'illustre le contentieux des antennes relais¹³³. Des condamnations comme celles prononcées en 2009 par la cour d'appel de Versailles condamnant SFR à démonter une antenne, ou celles prononcées d'ailleurs par les juges marocains interdisant à Maroc télécom d'installer une antenne relais¹³⁴, créent une certaine ambiguïté. Cela étant, qu'en est-il de la question de l'application horizontale du principe de précaution.

Paragraphe 2- Les entreprises face au principe de précaution

64. Les tractations qui ont précédé l'adoption de la charte française de l'environnement ont convergé vers le constat selon lequel les autorités publiques étaient les seules destinataires du principe de précaution¹³⁵. Comme cela apparaît à l'article 5 de la charte¹³⁶. Analysant les conséquences de la constitutionnalisation de ce principe, Monsieur MATHIEU souligne que « *le principe de précaution doit essentiellement s'analyser comme faisant peser sur le législateur une obligation de s'informer sur les incertitudes scientifiques qui entourent les décisions qu'il prend et prévoir des procédures pertinentes s'agissant des décisions prises par les autres autorités publiques*¹³⁷ ». Partant, ce principe apparaît comme

¹³⁰ Disposition introduite par l'article 90 de la loi 2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement, *JO*, 13 juillet 2010, 12905

¹³¹ Déclinée à l'article 2 de la SNDD

¹³² B. PARENCE, « Les entreprises face au principe de précaution », *op.cit.*, p.61-62

¹³³ *Ibidem*

¹³⁴ Voir *supra* n° 57 et *suiv.*

¹³⁵ Y. JEGOUZO, « De certaines obligations environnementales : prévention, précaution et responsabilité », *AJDA* 2005, 1164

¹³⁶ Voir *supra* note n° 127

¹³⁷ B. MATHIEU, « La constitutionnalisation risquée du principe de précaution », *op.cit.*

un principe d'action inapte à être appliqué aux entreprises privées (A). Son influence sur la responsabilité des entreprises demeure limitée (B), pourtant le comportement de ces dernières, reste dans une large mesure, influencé par ce principe (C).

A. Un principe d'action inapplicable aux entreprises

65. Nonobstant les arguments en faveur de cette restriction du champ du principe de précaution aux seules autorités publiques, que certains ont décrié comme étant « *le résultat d'une importante campagne de communication et de lobbying qui, faute de parvenir à exclure le principe de précaution de la charte, entendait en limiter autant que possible la portée*¹³⁸. », la restriction est formelle. Elle a été confirmée en France par la Résolution de l'Assemblée nationale sur la mise en œuvre du principe de précaution¹³⁹, résolution qui semble en adéquation avec l'aspiration de Monsieur PRIEUR à une loi qui établirait une procédure d'évaluation des risques pour concrétiser la mise en œuvre du principe de précaution¹⁴⁰. Laquelle définit les lignes directrices favorisant une mise en œuvre harmonieuse de ce principe par les autorités publiques. Elle recommande une division entre les instances chargées de reconnaître l'apparition de nouveaux risques pour l'environnement, la sécurité alimentaire ou la santé publique. Ces instances indiqueraient un « référent indépendant », pour diriger l'expertise scientifique obligatoire à l'évaluation du risque. Ce référent est tenu par ailleurs à la formulation de propositions à l'intention des autorités publiques. Il en résulte que le principe de précaution a un destinataire unique, en l'occurrence les autorités publiques.

66. D'un autre côté, la haute juridiction, par 3 arrêts du 26 octobre 2011, a jugé que : « Si le principe de précaution consacré à l'article 5 de la Charte de l'environnement, est applicable à toute autorité publique dans ses domaines d'attribution, il ne saurait avoir ni pour objet ni pour effet de permettre à une autorité publique d'excéder le champ de sa compétence et d'intervenir en dehors de ses domaines d'attribution, même dans l'hypothèse où les valeurs limites d'exposition du public aux champs électromagnétiques fixés par décret ne prendraient pas suffisamment en compte les exigences posées par le principe de précaution, les maires ne seraient pas pour autant habilités à adopter une réglementation relative à l'implantation des antennes de téléphonie mobile et destinée à protéger le public contre les effets des ondes

¹³⁸ G.J. MARTIN, « Observations d'un privatiste sur la Charte de l'environnement », *RD publ.*, 2004, n°5

¹³⁹ Résolution du 1^{er} févr. 2012, préc.

¹⁴⁰ M. PRIEUR, « Le principe de précaution », *op.cit.*

émises par ces antennes¹⁴¹. » Ces arrêts sont venus annuler les arrêtés municipaux ayant instauré des règles plus rigoureuses en matière d'implantation d'antennes relais que celles résultant du décret n° 2002-775 du 3 mai 2002¹⁴².

67. Ce faisant, nous sommes en droit de nous demander sur la raison et la pertinence d'un prolongement du champ du principe de précaution aux entreprises privées tant recommandé par certains. Pour cela, il s'avère essentiel de consulter les éléments fondateurs du principe de précaution. Or, sa définition exige de mesurer la présomption du risque suspecté par une expertise scientifique autonome, pour déterminer les mesures idoines, provisoires et proportionnées destinées à remédier à la survenance du risque.

La mise en œuvre du principe de précaution se fait en deux étapes, il s'agit de l'appréciation du risque au moyen de l'expertise scientifique, et du choix des décisions nécessaires à l'éloignement du risque.

D'abord, est inopportun de charger les entreprises de la recherche scientifique sur la présomption et l'amplitude du risque suspecté. La participation des entreprises à une telle recherche ne peut être isolée, car les résultats seront biaisés pour cause de conflits d'intérêts.

Ensuite, Même dans l'hypothèse de suspicion de risque, les entreprises ne seront pas incitées à suspendre la commercialisation d'un produit si elles se basent sur le calcul bénéfice/risque en l'occurrence en matière médicale ou alimentaire. D'où l'intérêt d'accompagner la mise en place de ce principe d'un débat public en vue d'une réflexion sur le coût économique et environnemental, l'utilité sociale et les enjeux éthiques des choix qui suivront la décision inhérente au risque en cause. Ce qui n'est pas sans rappeler que les mesures de précaution convenues doivent comparer le risque appréhendé et les bénéfices directs ou indirects escomptés. Ce qui affirme la nature politique de la mise en œuvre du principe de précaution. Laquelle ne peut être concédée aux entreprises.

En définitive, la mise en œuvre du principe de précaution serait source d'insécurité juridique si elle est confiée exclusivement aux entreprises, lesquelles peuvent adopter des choix distincts dans un même secteur d'activité¹⁴³.

¹⁴¹ CE, ass., 26 oct. 2011, Cne de Saint-Denis, req. n° 313546, Cne de Pennes-Mirabeau, req. n°329904 ; SFR, req. n° 341767

¹⁴² L. BOY, « La nature juridique du principe de précaution », *Nature, Science, Société* 1999, vol. VII, n°3, p.5 ; M. BOUTONNET, *Le principe de précaution en droit de la responsabilité civile*, Paris, LGDJ, 2005, n° 126s., p. 75s.

¹⁴³ B. PARENCE, « Les entreprises face au principe de précaution », *op.cit.*, p. 65

68. Pour illustrer nos propos, nous pourrions invoquer que chaque opérateur de téléphonie mobile opèrerait pour des normes d'implantation distinctes, ce qui engendrerait une casuistique peu convenable. Certains avaient déjà redouté que l'application du principe de précaution par le juge n'engendre le risque que ce dernier se substitue à l'autorité publique ou au législateur dans l'évaluation de la gestion du risque, lequel renvoie à la détermination de l'intérêt général¹⁴⁴. Cette remarque s'applique autant aux entreprises qui ne sont pas à même à se pourvoir d'une telle appréciation.

Cela étant, le principe de précaution pourrait guider les exploitants d'activités dangereuses à apporter la preuve de l'innocuité de leurs activités projetées avant de pouvoir les exercer.

En effet, il est plus facile de prouver qu'une activité présente un risque que l'inverse¹⁴⁵. De ce fait, le principe de précaution apparaît plus comme un principe d'action que d'abstention et par conséquent se révèle inapte à être appliqué aux entreprises privées puisqu'il n'a pas été érigé en leur attention.

Quelle peut être alors l'influence du principe de précaution sur la responsabilité des entreprises ?

B. Principe de précaution et responsabilité des entreprises

69. La question de l'influence du principe de précaution sur la responsabilité des entreprises a suscité bien des débats. Aussi bien la doctrine que la jurisprudence demeurent partagées en la matière. Cette influence est autant recommandée (1) dans certains cas, qu'écartée (2) dans d'autres. Ce qui incite les entreprises à renforcer l'obligation de vigilance à leur charge (3).

1- Une influence recommandée

70. Le concept selon lequel le principe de précaution devrait influencer l'évaluation de la responsabilité civile des opérateurs économiques a été largement invoqué par la doctrine¹⁴⁶, en l'occurrence par Mme Boutonnet¹⁴⁷. Le principe de précaution pourrait ainsi atténuer l'évaluation de la faute et celle du lien de causalité entre la faute et le dommage,

¹⁴⁴ *Ibidem*

¹⁴⁵ N. DE SADELEER, *Essai sur la genèse des principes du droit de l'environnement : l'exemple du droit communautaire*, Rapport du Ministère de l'environnement, Centre d'étude du droit de l'environnement, Belgique, Nov. 1996, p.91

¹⁴⁶ D. MAZEAUD, « Responsabilité civile et précaution », *RCA*, juin 2001, 72, n° spéc.

¹⁴⁷ M. BOUTONNET, *Le principe de précaution en droit de la responsabilité civile*, *op.cit.*

notamment eu égard au caractère incertain du risque qui rend souvent complexe la preuve du lien de causalité. Ainsi, selon Madame VINEY : « *l'admission de la faute de vigilance [...] apparait comme un exemple caractéristique de l'extension de la notion de faute sous l'influence du principe de précaution*¹⁴⁸ ». Aussi, en vertu d'un arrêt rendu par la troisième chambre civile le 3 mars 2010¹⁴⁹, une place manifeste est accordée au principe de précaution. En l'espèce, le conflit concernait les risques nés à cause du forage d'un terrain dont se plaignait la société voisine productrice d'eaux minérales naturelles. Laquelle faisait valoir que le forage s'opérait en transgression du principe de précaution. Toutefois, selon la troisième chambre civile, qui avait mis en exergue la définition du principe de précaution selon l'article L. 110. 1 II 1° du code l'environnement, c'est à bon droit que la cour d'appel avait retenu la non application du principe de précaution, puisque le risque de pollution avait été clairement exclu par un expert. *A contrario*, le principe de précaution aurait pu être valablement invoqué si le forage avait impliqué des risques.

71. Dans le même sens, la Cour de Cassation marocaine dans un arrêt¹⁵⁰ concernant les troubles du voisinage, a considéré que la responsabilité de l'Office chérifien des Phosphates est fondée sur la théorie des troubles du voisinage ou ce qu'on appelle préjudice inhabituel, lequel se manifeste, dans le cas d'espèce, par l'émission de fumée et de gaz qui se dégagent de ses usines portant ainsi préjudice aux végétations de l'intimé. Plutôt qu'une responsabilité basée sur la faute ou l'abus de droit, il s'agit d'une responsabilité qui trouve son fondement dans la théorie du risque ; c'est dire que l'Office supporte les conséquences de l'activité de ses usines et est tenu, en contrepartie, d'indemniser les propriétaires des terrains avoisinants lésés. Cela dit, il est des cas où la jurisprudence à formellement écarté cette influence.

2- Une influence écartée

72. La cour de cassation française a révoqué cette dynamique par l'arrêt rendu par la première chambre civile le 18 mai 2011, en vertu duquel elle souligne que : « la Charte de l'environnement et le principe de précaution ne remettent pas en cause les règles selon lesquelles il appartient à celui qui sollicite l'indemnisation d'un dommage à l'encontre du

¹⁴⁸ G. VINEY, « Principe de précaution et responsabilité civile des personnes privées », *D.*, 2007. 1542

¹⁴⁹ Civ., 3^e, 10 mars 2010, n° 08-19108, *D.*, 2010, p.2186, obs. N. REBOUL-MAUPIN

¹⁵⁰ Arrêt n°633, 09 juillet 2008, dossier administratif n° 460/4/2/2007, Office chérifien des Phosphates contre M. Tahar EL FILALI, « La sécurité environnementale à travers la jurisprudence de la cour de cassation, Pollution des eaux et de la nappe phréatique », in *Publication du Centre de Publication et de Documentation Judiciaire à la Cour de Cassation*, Rimcom Groupe Maroc, Novembre 2016

titulaire de la servitude d'établir que ce préjudice était la conséquence directe et certaine de celui-ci, et que cette démonstration, sans exiger une preuve scientifique, pouvait résulter de présomptions graves, précises et concordantes. »¹⁵¹.

En l'espèce, un groupement agricole d'exploitation en commun (GAEC) avait intenté une action contre la société réseau transport électricité RTE à cause des prétendus dommages subis par ses troupeaux suite aux ondes électromagnétiques émises par les lignes de haute tension localisées à côté des terrains où se trouvaient les troupeaux. Sa demande a été reçue par les juges du tribunal de grande instance¹⁵². Lesquels avaient retenu que le principe de précaution devait aboutir à un renversement de la charge de la preuve du lien de causalité entre l'activité et le dommage même si en l'état du droit positif, ledit principe n'était pas opposable à une personne de droit privé, même concessionnaire de distribution d'énergie pour la gestion d'un service public industriel et commercial. Ce jugement fût rejeté par la cour d'appel de Limoges, laquelle l'avait infirmé pour cause que ce principe ne peut établir une règle de responsabilité autonome, directe et qui suffit à elle-même. Le pourvoi soutenait l'applicabilité directe du principe de précaution, faisant valoir que « *les personnes dont l'activité est à l'origine d'un risque de dommages graves et irréversibles à l'environnement sont tenues de prendre les mesures effectives et proportionnées visant à en prévenir la réalisation et engagent à défaut leur responsabilité* »¹⁵³. Mais la cour de cassation ne répond pas directement à l'argument et botte en touche en mettant en exergue les principes de la responsabilité civile¹⁵⁴.

73. Au Maroc, par un arrêt rendu en avril 2013¹⁵⁵, la Cour de Cassation a rejeté un pourvoi en cassation en considérant que la Cour a légitimement retenu l'expertise accomplie en première instance. Cette dernière a révélé que les faits sont causés par l'infiltration des eaux usées qui ont endommagé les agricultures, les puits ainsi que la maison du demandeur ; et a invoqué l'article 77 du dahir des obligations et contrats comme fondement de la responsabilité personnelle de la société en tant que personne morale de droit privé.

¹⁵¹ Civ. 3^e, 18 mai 2011, n° 10-17645, P+B ; M. BOUTONNET, « Les présomptions : un remède inefficace au refus d'influence des principes environnementaux sur la preuve de causalité », *D.* 2011, 2089

¹⁵² TGI Tulle, 28 oct.2008 ; M. MARCOUYOUX c/RTE, n°07/07, *RJE*, 4 déc. 2009, p. 447, note M.-F. DELHOSTE

¹⁵³ *Ibidem*

¹⁵⁴ B. PARANCE, *op.cit.*, pp. 67-68

¹⁵⁵ Arrêt n° 179/3, du 09 avril 2013, Dossier civil n°3829/1/3/2011, « La sécurité environnementale à travers la jurisprudence de la cour de cassation, Pollution des eaux et de la nappe phréatique », *op.cit.*

Dans une autre affaire concernant l'évacuation des eaux usées, la Cour de Cassation¹⁵⁶ a confirmé la décision de la cour qui a retenu la responsabilité de la société REDAL du fait de l'évacuation des eaux usées près du terrain du demandeur, suite à laquelle les eaux du puits ont été polluées et devenues non potables car, affectées par des bactéries fécales et le sol et les plantations ont été atteints d'une pollution bactérienne. Aussi, en cas de pompage d'une grande quantité ou de précipitations, ces eaux flottent à la surface et submergent la façade de la maison et le puits.

74. Par un autre arrêt similaire¹⁵⁷ concernant l'évacuation des eaux d'assainissement, la Cour de Cassation a retenu la responsabilité de la société REDAL, dès lors qu'il lui a été établi, d'après le rapport d'expertise techniquement valide, que le préjudice subi par le demandeur est dû au comportement irresponsable de ladite société lors des opérations de traitement des eaux de drainage.

Lesquelles ont submergé son terrain, causant ainsi des dommages à son agriculture et aux eaux des puits ; que ni le rédacteur dudit rapport ni la société REDAL n'ont pu établir que lesdits préjudices sont consécutifs à l'infiltration des hydrocarbures (société Samir), la Cour n'avait pas à convoquer la société Samir.

Cela étant, l'influence du principe de précaution est à rechercher sur la voie de l'obligation de vigilance.

3- Le renforcement de la charge de l'obligation de vigilance à la charge des entreprises

75. Les réflexions doivent désormais s'orienter sur l'obligation de vigilance. D'ailleurs, le conseil constitutionnel français, dans sa décision du 8 avril 2011 concernant la préoccupation en matière de troubles anormaux du voisinage¹⁵⁸, a souligné qu'en vertu des articles 1er et 2 de la Charte de l'environnement, « *le respect des droits et devoirs énoncés en termes généraux par ces articles s'imposent non seulement aux pouvoirs publics et aux autorités administratives dans leurs domaines de compétence respectifs, mais aussi à*

¹⁵⁶Arrêt n°186/1, du 03/04/2014 Dossier commercial : 356/3/1/2012, « La sécurité environnementale à travers la jurisprudence de la cour de cassation, Déchets liquides et solides » *op.cit.*

¹⁵⁷ Arrêt n° 148, du 27/01/2011, Dossier commercial : 1000/3/1/2010 « La sécurité environnementale à travers la jurisprudence de la cour de cassation, Déchets liquides et solides », *op.cit.*

¹⁵⁸Cons.Const., 8 avril 2011, n° 2011-116 QPC ; F.-G. TREBULLE, « Le conseil constitutionnel, l'environnement et la responsabilité : entre vigilance environnementale et préoccupation », *RDI*, 2011, p. 369 ; *RLDC* 2011/83, n° 4287, obs. V. PERRUCHOT-TRIBOULET

l'ensemble des personnes ; qu'il résulte de ces dispositions que chacun est tenu à une obligation de vigilance à l'égard des atteintes à l'environnement qui pourraient résulter de son activité [...] ».

Néanmoins, si cette obligation de vigilance aux contours incertains se prescrit à tout le monde, il serait normal qu'elle s'impose avec beaucoup d'intensité aux entreprises qui doivent surveiller l'innocuité des produits qu'elles exploitent. A côté de la responsabilité du fait des produits défectueux, qui nécessite une anomalie du produit, on pourrait imaginer une obligation de vigilance renforcée. D'ailleurs les revendications en ce sens ne manquent pas¹⁵⁹.

76. Toutefois, cette obligation de vigilance pourrait sortir du cadre du principe de précaution pour devenir autonome. C'est le cas notamment du droit de pharmacovigilance qui est basé sur cette obligation de vigilance sans être rattaché au principe de précaution¹⁶⁰. Qu'en est-il alors de l'influence du principe de précaution sur le comportement des entreprises ?

C. L'influence du principe de précaution sur le comportement des entreprises

77. Certes le principe de précaution ne s'applique pas directement aux entreprises et son influence demeure confinée à leur responsabilité, son influence touche toutefois à leur comportement en tant qu'actrices de la société participant à l'objectif de développement durable. Cette influence se matérialise à travers deux voies ; il s'agit de la transparence des informations délivrées aux consommateurs (1) et de la participation des citoyens au processus décisionnel des entreprises (2).

1- Le renforcement de la transparence des informations délivrées aux consommateurs citoyens

78. Les informations communiquées aux consommateurs sur les produits doivent être limpides. Et c'est aux entreprises que revient la charge du renforcement de cette transparence¹⁶¹. D'ailleurs, la loi 31-08 édictant les mesures de protection des consommateurs, dont l'objet, entre autres, est « *d'assurer l'information appropriée et claire*

¹⁵⁹ Si ce sont les autorités publiques qui ont certes vocation à appliquer le principe de précaution, les entreprises n'ayant pas les moyens de déterminer ce qu'est un risque de dommage grave ou une mesure proportionnée, il n'en est pas moins inévitable qu'elles soient tenues à des obligations accrues en vertu du principe de précaution », in C. NOIVILLE (coord.), Dossier principe de précaution, « La lente maturation jurisprudentielle du principe de précaution », *D.*, 2007, 1517

¹⁶⁰A. LAUDE, B. MATHIEU et D. TABUTEAU, *Droit de la santé*, 2e éd., Paris, PUF, coll. « Thémis droit », 2011, n° 87, p. 88 ; R. MATTA-DUVIGNAU, « La pharmacovigilance : un service public en restructuration », *RRJ*, 2011, n° 3, p.1391

¹⁶¹ Voir *Infra* 523 et s.

du consommateur sur les produits, biens ou services qu'il acquiert ou utilise »¹⁶² est très explicite en la matière. Son article 3 exhorte le fournisseur à utiliser tout moyen adéquat pour faire connaître au consommateur les caractéristiques essentielles du produit¹⁶³. C'est une sorte d'éducation des consommateurs à la capacité d'appréciation des caractéristiques et risques des produits. Ce qui pourrait favoriser leur participation au débat public sur le principe de précaution.

Sur ce point, la Résolution de l'Assemblée nationale est très intéressante par l'accent qu'elle porte sur l'expertise scientifique sociétale, selon ses termes. En effet, l'expertise scientifique doit se déployer au domaine et aux techniques des sciences humaines et sociales, par un process qui va au-delà de la consultation de la société civile et qui va permettre une démonstration au public des avantages et inconvénients comparés du procédé et du produit auquel est associé un risque incertain mais probable attaché à la précaution. C'est ici qu'apparaît le rôle éducateur des entreprises basé sur les informations délivrées au public sur leurs produits. Il en est ainsi lorsqu'il s'agit d'alerter le public sur un risque lié à une mauvaise utilisation ou à une utilisation non prudente du produit. A titre d'exemple, concernant le téléphone portable, l'utilisation d'une oreillette contribue à une réduction considérable des risques liés à cet appareil.

79. L'information et partant l'éducation du consommateur s'avèrent essentielles en matière de produits de haute technologie. Elles permettent au consommateur de choisir librement d'utiliser ou pas le produit. A titre d'illustration, en matière d'OGM, les consommateurs européens ont décliné le recours à ces produits, et ce en raison de la pression citoyenne qui a influencé les politiques publiques¹⁶⁴. Une telle conscience collective est tributaire d'une éducation des populations, lesquelles impacteront la position politique quant au principe de précaution.

2-L'association des citoyens au mécanisme décisionnel de l'entreprise

80. Les entreprises pourraient, dans la mesure du possible, adjoindre les citoyens à leur processus de décision. La réflexion pourrait porter ici sur l'arrêt de la cour d'appel de Montpellier du 15 septembre 2011 relatif aux antennes de téléphonie mobile. En l'espèce, les juges ont invoqué l'absence de communication entre l'opérateur SFR et les citoyens alors

¹⁶² Article 1, alinéa 1 de la loi 31-08

¹⁶³ Article 3, alinéa 1 de la loi 31-08

¹⁶⁴ C. BRODHAG, « Mobiliser ou contraindre », *Gaz Pal.*, 3 juin 2011, p.875

qu'un autre lieu d'implantation de l'antenne relais aurait pu être adopté et aurait mieux permis de protéger les habitations. La lecture de cet arrêt montre que pour condamner la société SFR, les magistrats ont invoqué l'absence d'information de la population. Selon ces derniers, le public et notamment les riverains immédiats n'ont pas été avisés de l'intensité des champs électromagnétiques à la suite de la mise en service de la station relais, ce qui procède du non-respect des normes par la société SFR¹⁶⁵. D'autant plus qu'une solution alternative sans risque avait été écartée pour cause de considérations purement économiques¹⁶⁶. Cette solution relative au contentieux des antennes relais, peut être transposée à d'autres matières par le biais d'une concertation avec le public.

81. Une telle perspective s'inscrit dans la trajectoire de la démocratie participative qui caractérise le droit de l'environnement. D'ailleurs, la pratique a démontré que la consultation, la concertation, et la participation du public concerné par une décision sont nécessaires à la gestion durable des ressources naturelles nonobstant leurs formes¹⁶⁷. D'ailleurs, divers principes de la Déclaration de Rio précisent la nécessité et l'intérêt des approches fondées sur la concertation, la participation, la consultation et le partenariat en matière d'environnement et de développement durable.

82. Le principe 10¹⁶⁸ insiste sur la participation active de tous les citoyens concernés, en fonction de leurs capacités et des moyens dont ils disposent, aux processus de prise de décision au niveau qui leur convient. Idem quant à l'amélioration des conditions d'accès à l'information et des modes de participation des organisations non gouvernementales pour mieux les impliquer à toutes les activités concernant l'environnement. Tandis que le principe 22 met en exergue le rôle des populations et communautés locales dans toutes les questions touchant au développement durable et à la gestion de l'environnement.

¹⁶⁵ CA Montpellier, 15 sep. 2011, arrêt préc.

¹⁶⁶ *Ibidem*

¹⁶⁷ Terrestres, aquatiques et marins

¹⁶⁸ Le principe 10 de la déclaration de Rio stipule que : «*La meilleure façon de traiter les questions d'environnement est d'assurer la participation de tous les citoyens concernés, au niveau qui convient. Au niveau national, chaque individu doit avoir dûment accès aux informations relatives à l'environnement que détiennent les autorités publiques, y compris aux informations relatives aux substances et activités dangereuses dans leurs collectivités, et avoir la possibilité de participer aux processus de prise de décision. Les Etats doivent faciliter et encourager la sensibilisation et la participation du public en mettant les informations à la disposition de celui-ci. Un accès effectif à des actions judiciaires et administratives, notamment des réparations et des recours, doit être assuré.* »

83. Pour sa part, la convention d'Aarhus du 25 juin 1998 a consacré l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement. Et la portée normative de cette convention a été soutenue par l'arrêt Tatar, rendu par la Cour européenne des droits de l'homme le 27 janvier 2009¹⁶⁹, dont elle témoigne que « *Le principe de précaution a vocation à s'appliquer en vue d'assurer un niveau de protection élevé de la santé, de la sécurité des consommateurs et de l'environnement dans l'ensemble des activités de la communauté* ». Et d'après cet arrêt, les autorités roumaines ont manqué à leur obligation positive d'évaluer au préalable d'une manière satisfaisante les risques éventuels de l'activité en question et de prendre les mesures adéquates capables de protéger les droits des intéressés au respect de leur vie privée et de leur domicile et plus généralement à la jouissance d'un environnement sain et protégé. Une fois encore, c'est la voie de la démocratie participative en matière environnementale qui a fondé la sanction de l'Etat roumain.

84. Au Maroc l'article 2-g de la loi 99-12 portant CNEDD¹⁷⁰ fait explicitement référence à la participation de la population parmi les parties prenantes concernées par la mise en place des divers programmes et stratégies inhérents à la protection de l'environnement et au développement durable. D'ailleurs, l'article 22 de cette loi appelle les associations de la société civile à connotation environnementale à établir des partenariats, entre autres, avec les entreprises privées en vue d'améliorer la participation de la population à la prise de décision environnementale et à accéder à l'information en la matière.

Grâce à la participation des citoyens, la solution idoine est recherchée afin de limiter, voire éviter les préjudices environnementaux. De par les informations éducatives délivrées aux citoyens, les entreprises jouent un rôle indéniable dans la mise en place de la démocratie participative.

85. Selon Mme PARANCE, « *Il semble opportun d'aller dans le sens d'une application horizontale du principe de précaution, l'obligation de vigilance vivifiée par le Conseil constitutionnel doit faire évoluer les entreprises vers une plus grande transparence et une meilleure concertation avec les populations, afin qu'elles participent activement à la réflexion générale sur la gouvernance des risques* »¹⁷¹. Une telle voie s'inscrit dans le grand mouvement de démocratie participative qui s'étend à tout le droit de l'environnement.

¹⁶⁹ CEDH, 27 janv. 2009, Tatar, *RJE*, 2010, p. 62, obs. J.-P. Marguénaud

¹⁷⁰ Voir *supra* n°40

¹⁷¹ B. PARANCE, *op.cit.*, p.71

Néanmoins, la régulation environnementale des entreprises ne peut être cantonnée au principe de précaution, vu son champ d'application délimité aux risques incertains. Et attendu qu'en matière d'environnement mieux vaut prévenir que guérir, cette régulation, voire l'engagement environnemental des entreprises passe par le principe de prévention.

Section 2 : L'entreprise sous le prisme du principe d'action préventive : une multitude d'instruments juridiques

86. A la fois pilier et principe phare du droit de l'environnement, le principe de prévention a pour finalité de prévenir, d'éviter, et d'empêcher sa dégradation. Partant, le droit de l'environnement a principalement une vocation préventive. Pour reprendre les propos de Monsieur DE SADELEER : « *il occupe une place essentielle parmi les différents principes du droit de l'environnement car il est à l'épicentre de cette politique* »¹⁷².

Cette position capitale du principe de prévention n'est pas forcément synonyme de simplicité¹⁷³. En effet, l'application de ce concept très large implique une multitude d'instruments juridiques. Ainsi, dans le domaine de l'environnement, tant sur le plan économique qu'écologique, il est préférable de prévenir en amont la survenue des pollutions et des nuisances pour ne pas avoir à y remédier ensuite. Du point de vue économique, la réparation d'un dommage écologique est généralement plus onéreuse que la prévention de son apparition. Ecologiquement, il est toujours incertain de réhabiliter un écosystème pollué. Pis encore, les dégradations causées aux écosystèmes s'avèrent généralement irréversibles, d'où le rôle crucial du principe de prévention en matière d'environnement.

Ainsi, devant l'irréversibilité du dommage écologique, L'action préventive devancera l'action curative. Cette dernière restera vaine devant un dommage irréparable¹⁷⁴.

87. Dans le monde des affaires, l'action préventive a tendance à prévaloir à la fois à la source de la nuisance¹⁷⁵ qu'aux agents contribuant à la production de la nuisance¹⁷⁶. Elle émergera aussi aux milieux récepteurs affectés par la nuisance¹⁷⁷.

¹⁷² N. DE SADELEER, *Essai sur la genèse des principes du droit de l'environnement : l'exemple du droit communautaire*, Rapport du Ministère de l'environnement, Centre d'étude du droit de l'environnement, Belgique, Nov. 1996, p.28

¹⁷³ Même si la justification du principe frappe par sa simplicité selon le dicton "Mieux vaut prévenir que guérir"

¹⁷⁴ N. DE SADELEER, *op.cit.*, pp. 29-38

¹⁷⁵ Par la réglementation des établissements classés

¹⁷⁶ Par des règles de surveillance et de contrôle applicables aux auteurs de la nuisance

¹⁷⁷ Par la fixation d'objectifs de qualité pour l'air, l'eau ou le sol

Cette approche préventive se matérialisera concrètement par divers instruments juridiques qui dépendent à la fois du moment, de l'intensité et du spectre de l'intervention. Partant trois dimensions peuvent être dégagées : une dimension temporelle, une dimension fonctionnelle et une dimension structurelle.

88. La dimension temporelle est à opérer selon le moment de l'intervention. Il est possible d'intervenir avant, pendant ou après la manifestation du dommage. Chaque intervention correspond à une approche différente. En agissant avant la survenance du problème, avant même que celui-ci n'ait révélé son existence, l'on intervient généralement dans la plus complète incertitude. Pour se prévenir d'un éventuel dommage, l'on prend des mesures de précaution. En agissant après la survenance du problème, la démarche sera nécessairement curative car le dommage aura déjà été causé. L'on ne pourra plus prévenir son apparition ou son extension. L'on se contentera de le réparer dans la mesure du possible. En agissant suite à l'apparition du problème, l'on est poussé à juguler son extension, à prévenir ses conséquences dommageables. La prévention se situe donc entre les deux premiers pôles. Elle est à l'interface de la précaution et de la démarche curative.

89. La dimension fonctionnelle, quant à elle, est établie selon l'intensité de l'approche préventive. Ainsi, le principe de prévention reçoit deux dimensions. Prévenir, c'est à la fois « *devancer, aller au-devant* », on parle ici de prévention offensive¹⁷⁸ mais c'est aussi « *avertir, attirer l'attention* », il s'agit là de prévention passive¹⁷⁹. Une gradation dans la prévention peut être établie entre ces deux dimensions, elle est plus ambiguë puisqu'elle se

¹⁷⁸ Placée sous le signe de la prohibition, l'approche offensive constitue la manifestation la plus radicale du principe de prévention. Elle consiste dans la prévention de l'apparition de toute forme de nuisances et de pollution par leur cessation immédiate. C'est le cas, notamment, des nombreuses substances chimiques qui ont été retirées du marché dès le moment où l'on a estimé que les dangers qu'elles présentaient étaient devenus trop importants.

¹⁷⁹ La prévention passive peut se manifester de manières diverses : Elle peut prendre la forme d'un **simple contrôle** de la pollution. Lequel va permettre aux pouvoirs publics d'intervenir à temps en prenant les mesures adéquates pour éviter toute pollution dommageable. C'est le cas du régime de déclaration de mise en exploitation d'une installation qui permet à l'autorité compétente de s'assurer d'abord de l'existence d'une telle installation et aussi de la contrôler en temps opportun. Elle peut aussi consister dans l'établissement **d'objectifs de qualité**. Les pollueurs à l'origine de la violation des objectifs de qualité fixés pour un milieu déterminé n'étant pas sanctionnés. Les pouvoirs publics devraient adopter les mesures nécessaires en imposant de nouvelles conditions d'exploitation pour que les niveaux de concentration soient respectés. Elle peut également se limiter à la **communication d'informations** destinées à rendre conscients les responsables de nuisances. C'est le cas de l'étiquetage des substances dangereuses pour prévenir l'utilisateur des dangers qu'elles présentent tout en le laissant entièrement libre de s'exposer au danger. De même, l'apposition d'un label écologique sur un produit permet au consommateur de mieux orienter son choix.

situé entre ces deux pôles et relève à la fois du devancement du problème et de son avertissement, c'est la prévention active¹⁸⁰.

90. Une autre différenciation peut être érigée selon le spectre de l'approche préventive. C'est la dimension structurelle. L'approche préventive appréhende, dans certains cas, toutes les incidences d'un projet sur l'environnement alors que, dans d'autres cas, elle se limite à ne cerner que certaines incidences. Ainsi, la prévention peut être trans-sectorielle¹⁸¹ en se montrant holistique, globale, écosystémique, comme elle peut se cantonner dans le particulier, c'est la prévention sectorielle¹⁸².

Le principe de prévention s'exprime dès lors de multiples façons. Sans prétention d'exhaustivité, nous nous intéresserons aux principaux mécanismes juridiques qui s'imposent en amont des activités des entreprises (Paragraphe 1) avant de relater ceux qui prévalent au stade de réalisation des projets (Paragraphe 2)

Paragraphe 1 : La prévention des risques environnementaux en amont des activités : De l'évaluation environnementale à un encadrement des rejets par le système d'autorisation

91. Par essence, le principe de prévention intervient pour atténuer autant que possible la survenance des dommages. Il s'agit de mesures anticipatives qui permettent aux opérateurs économiques de connaître les risques susceptibles d'être engendrés par leurs activités et, au-delà, de définir une politique managériale limitant les impacts de leurs activités sur l'environnement¹⁸³.

¹⁸⁰ La prévention active consiste à prévenir l'apparition des seules nuisances et pollutions dont les effets sont réputés dommageables en fonction de la capacité d'absorption des écosystèmes. L'accent sera mis ici sur la gestion du rejet des substances polluantes ou des activités dommageables et non plus sur la prohibition et aux régimes d'interdictions. C'est le cas notamment des conditions qui assortissent les autorisations relatives à l'exploitation des établissements dangereux, insalubres, incommodes qui sont destinées à prévenir toute nuisance disproportionnée.

¹⁸¹ Ici, la meilleure précaution ne se limite pas à être la plus précoce, elle se veut la plus globale. Le problème n'est pas considéré de manière isolée, car quand bien même il serait traité efficacement, il ne rendrait pas compte de la réalité dans sa globalité et sa complexité. Raison pour laquelle, en matière d'environnement, il convient de passer du local au global. Ce qui implique une meilleure intégration des impératifs de la politique de l'environnement dans le cadre des autres politiques. Le principe de prévention se rapproche ici du principe d'intégration.

¹⁸² La prévention sectorielle a pour finalité d'atténuer les risques présentés par un projet sur un milieu déterminé. Il s'agit là d'une prévention nettement plus ciblée. Elle peut certes avoir des résultats efficaces, néanmoins ceux-ci sont souvent très limités

¹⁸³A. TOMADINI, *op.cit.*, pp.95-96

92. Cette exigence doit s'apprécier à l'aune des articles 4 et 5 de la loi cadre 99-12 portant CNEDD. Tandis que le premier article soumet toute personne physique et morale au devoir de s'abstenir de porter atteinte à l'environnement, le second oblige ces dernières à soutenir tout effort destiné à la protection de l'environnement. Ces dispositions, qui tout en instaurant une obligation de vigilance environnementale, viennent compléter l'article 2 de cette loi et sa définition du principe de prévention¹⁸⁴. Définition qui fait référence aux outils d'évaluation et aux mesures pour supprimer les impacts des activités négatives sur l'environnement. Certes, l'implantation des mesures de prévention comme celles de précaution d'ailleurs¹⁸⁵, incombe en premier lieu aux autorités publiques qui vont faire usage de leurs pouvoirs de police pour édicter des lois et règlements. Néanmoins, cette responsabilité incombant à l'état, les personnes privées ne peuvent ignorer les prescriptions qui découlent d'une telle obligation. En effet, l'obligation d'anticipation des risques environnementaux, se traduit pour l'entreprise, au stade projet, par l'obligation d'évaluation du risque environnemental. Ce qui représente l'une des conditions majeures d'effectivité de la prévention¹⁸⁶.

93. L'obligation d'évaluer préalablement le risque en matière environnemental procède dans notre droit du langage de l'article 3 de la loi cadre portant charte de l'environnement au Maroc, au terme duquel la prévention doit porter sur les atteintes susceptibles de porter atteinte à l'environnement. Toutefois, l'obligation d'évaluation préalable des risques ne doit pas être confondue avec l'obligation d'identification. Plus exhaustive, l'évaluation, à la base scientifique, comprend en effet l'identification et la caractérisation des dangers, l'évaluation des expositions et la caractérisation des risques¹⁸⁷. L'identification du risque constitue certes la première étape d'évaluation, mais elle ne peut être confondue avec l'évaluation qui suppose en principe d'examiner les effets directs,

¹⁸⁴ Selon l'article 2 de la loi 99-12, « le principe de prévention : consiste à la mise en place des outils d'évaluation et d'appréciation régulière des impacts des activités susceptibles de porter atteinte à l'environnement, de recommander et de mettre en œuvre des mesures concrètes pour supprimer ces impacts, ou du moins réduire leurs effets négatifs ».

¹⁸⁵ Voir *supra* n° 61 et s.

¹⁸⁶ Y. JEGOUZO, « De certaines obligations environnementales : prévention, précaution et responsabilité », *A.J.D.A.*, 6 juin 2005, p. 1165

¹⁸⁷ F. CASSE et F. HERVIEU, « Les OGM alimentaires : évaluation et gestion des risques ; aspects scientifiques et réglementaires », *Bulletin de l'Académie Nationale de Médecine*, vol. 186, n°2, 2002, pp. 1377-1389

indirects, différés, immédiats, cumulatifs, l'étendue de l'exposition, les seuils, les mesures de modération, etc.¹⁸⁸

94. Cette évaluation environnementale peut certes être perçue comme une contrainte pour les opérateurs économiques, elle participe néanmoins au processus de conciliation entre la liberté d'entreprendre et la protection de l'environnement. C'est, en effet, un outil d'aide à la décision qui influencera le comportement des opérateurs économiques pour les inciter à tenir compte des enjeux environnementaux. Par ailleurs, elle représente des atouts considérables. En tant que vecteur de transmission de l'information, elle contribue à l'acceptation du projet par la population locale et ce par le biais de l'enquête publique¹⁸⁹. En tant que vecteur de prudence, elle contraint à prendre des mesures limitant la survenance des dommages et par conséquent l'engagement de la responsabilité de l'entrepreneur. Elle met en outre à la disposition du pétitionnaire des informations lui permettant d'apporter des rectificatifs à son projet. De ce fait, cette évaluation devrait être utilisée même par les entrepreneurs qui n'y sont pas assujettis afin d'avoir une expertise sur les effets nuisibles de la construction projetée¹⁹⁰.

95. Cette démarche représente inéluctablement une charge financière pour les entreprises. Elle constitue cependant une étape initiale à l'internalisation des effets externes négatifs et devrait être généralisée à l'ensemble des projets non assujettis à l'étude d'impact. Ce qui permettra la confrontation des opérateurs économiques à la réalité de leurs projets et écartera ceux qui ne disposent pas de ressources financières suffisantes eu égard aux considérations environnementales.

Nous analyserons ici les obligations d'évaluation pesant véritablement sur les entreprises. Il s'agit inexorablement de la loi sur les études d'impact sur l'environnement (A) comme cadre général de cette obligation juridique d'évaluation préalable, mais aussi les régimes d'autorisation administrative comme cadre spécifique (B).

A. La loi sur l'étude d'impact environnemental : Un cadre d'évaluation environnementale transversal

96. La procédure d'étude d'impact environnemental s'impose comme le cadre permettant d'évaluer a priori, les retentissements des projets d'investissement sur

¹⁸⁸ P. ABADIE, *op.cit.*, p. 239

¹⁸⁹ Sur l'enquête publique, voir *infra* n°104 et s.

¹⁹⁰A. TOMADINI, *op.cit.* pp. 167-168

l'environnement afin d'anticiper les mesures nécessaires en vue de supprimer, atténuer, voire compenser les retentissements négatifs et améliorer les effets positifs du projet.

Les Etats-Unis ont été pionniers en la matière, en promulguant dès 1970 la loi NEPA¹⁹¹ qui fait de l'évaluation des risques environnementaux une obligation fédérale¹⁹². Cette loi s'appliquant uniquement aux mesures de l'administration fédérale, plus de vingt Etats se sont dotés, à leur tour, de leurs propres réglementations en matière d'évaluation d'impact, reprenant toujours et quasiment à l'identique les prescriptions de la loi fédérale¹⁹³. Toutefois, la loi NEPA et ses équivalents à l'échelle des états fédérés disposent que l'obligation d'évaluer les risques environnementaux n'incombe pas aux acteurs privés à l'origine du projet mais aux autorités publiques. Ce qui présente l'avantage d'une plus grande objectivité dans le contenu de l'étude puisqu'à l'inverse d'autres pays comme la France ou le Maroc, où l'évaluation est de l'entière responsabilité du pétitionnaire¹⁹⁴, aux Etats-Unis, ce dernier ne pourra être tenté d'omettre certaines données ou de commander une expertise bienveillante à son égard.

97. En France, c'est en 1976 que fut adoptée la loi relative à la protection de la nature. Cette dernière commande à tout ouvrage ou projet d'aménagement, prévu dans une liste spécifique contenue en annexe du décret du 12 octobre 1977, d'être précédé d'une étude d'impact¹⁹⁵. Cette procédure a été enrichie au gré des interventions du législateur communautaire ; elles-mêmes pour partie longtemps ignorées par les autorités françaises¹⁹⁶. Dans un contexte où la nécessité de réformer l'étude d'impact devenait chaque jour plus pressante, la loi « Grenelle 2 »¹⁹⁷ a opéré une modification en profondeur afin que son régime

¹⁹¹ National Environmental Policy Act

¹⁹² Aux termes de la loi NEPA, « *Toute proposition de projet fédéral d'ampleur susceptible d'affecter la qualité de l'environnement humain de manière significative doit être accompagnée d'une étude d'impact sur l'environnement* », voir National Environmental Policy Act, Pub. L. 91-190, 42 U.S.C. 4321 et s.

¹⁹³ Voir à propos de l'équivalent New-yorkais de la loi NEPA dénommée SEQRA (*New York's State Environment Quality Review Act*) ; N. A. ROBINSON, « SEQRA's siblings : Precedents from little NEPA's in sister states », *Pace Law Faculty Publications*, vol. 46, 1981-1982, pp. 1155 et s.

¹⁹⁴ Selon les termes de l'article 1^{er} de la loi 12-03 relative aux études d'impact sur l'environnement, le pétitionnaire est l'auteur de la demande d'autorisation que ça soit une personne physique ou morale.

¹⁹⁵ Loi n° 76-629 du 10 juillet 1976 relative à la protection de la nature, et le décret n° 77-1141 du 12 octobre 1977 pris pour son application.

¹⁹⁶ Voir la directive 2001/42/CE du Parlement européen et du conseil ; du 27 juin 2001, relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement

¹⁹⁷ La loi portant engagement national pour l'environnement, dite "Grenelle 2", a été promulguée le 12 juillet 2010. Ce texte doit permettre de "décliner de manière concrète les orientations du "Grenelle 1" (loi du 3 août 2009 de programmation relative à la mise en œuvre du Grenelle de l'environnement) qui a déterminé les objectifs du Gouvernement dans le domaine environnemental.

soit non seulement en conformité avec le droit communautaire mais aussi avec les principes de participation et d'information ayant, depuis 2005, acquis une valeur constitutionnelle¹⁹⁸.

Cette obligation d'évaluation préalable incombe en France au maître d'ouvrage, à l'entrepreneur ou plus généralement au pétitionnaire qui sollicite la délivrance d'une autorisation. Même circonscrite par son champ d'application, et c'est là qu'interviennent les principaux changements introduits par la loi Grenelle 2¹⁹⁹, l'évaluation des risques environnementaux est donc bien une obligation positive à la charge des acteurs privés qui doivent analyser les effets directs et indirects, différés et immédiats, temporaires et permanents, et parfois même cumulatifs, du projet en cause sur l'environnement.

98. Une évaluation qui sera incomplète ou erronée pourra être contestée devant le juge administratif sur le fondement de la légalité externe en invoquant un vice de procédure, et pourra aboutir à l'annulation de l'autorisation pour l'obtention de laquelle l'étude d'impact a été réalisée²⁰⁰.

L'exigence d'une Etude d'Impact sur l'Environnement s'inscrit donc clairement, d'une part, dans le principe de prévention qui implique la mise en œuvre de règles et d'actions pour anticiper toute atteinte à l'environnement, et, d'autre part, dans le principe d'intégration des exigences environnementales dans les autres politiques par la recherche d'équilibre entre objectifs économiques, sociaux et environnementaux²⁰¹.

99. Au Maroc, Le système des EIE a été mis en œuvre progressivement en plusieurs étapes. D'abord, entre 1994 et 2003, où des EIE ont été réalisées soit d'une manière volontaire par les promoteurs de projets, soit revendiquées par des bailleurs de fonds étrangers, ou bien pour des raisons de sensibilité particulière d'un milieu récepteur d'un projet, ou encore pour un arbitrage d'avis discordants concernant l'occupation des sols. La deuxième étape, entre 2003 et 2008, a été marquée par l'adoption de la loi n° 12-03

¹⁹⁸ M.-B. LAHORGUE, « La réforme de l'étude d'impact », *A.J.D.A.*, n° 32, 04/10/2010, pp. 1807-1811

¹⁹⁹ Le principal apport de la loi Grenelle 2 est de remplacer l'unique seuil financier comme critère de déclenchement de l'obligation d'évaluation préalable par les seuils techniques et hypothèses de cas par cas (en fonction des caractéristiques du projet, de sa localisation, de la nature de son impact, etc.). En cela, la législation communautaire est désormais intégralement transposée : Voir M.-B. LAHORGUE, « La réforme de l'étude d'impact », *op.cit.*

²⁰⁰ P. ABADIE, *op.cit.*, p. 240

²⁰¹ Secrétariat d'Etat chargé auprès du Ministère de l'Energie, des Mines, de l'Eau et de l'Environnement, chargé de l'Eau et de l'Environnement, Département de l'Environnement, *Référentiel des Etudes d'Impact sur l'Environnement*, p.3 ; <http://www.environnement.gov.ma/fr/service/etude-impact>; consulté le 4 décembre 2017

relative aux EIE²⁰². Cette loi qui a initié une procédure d'examen des EIE même avant la promulgation des textes d'application, constitue une véritable référence législative d'application du principe. Elle constitue un des instruments modernes permettant de faciliter l'application des mesures préventives visant la protection de l'environnement et l'intégration des préoccupations environnementales dans les processus de développement économique et social. Cette loi assujettit à l'EIE tout projet ou ouvrage qui, en raison de sa nature, de sa dimension ou de ses incidences sur le milieu naturel est susceptible d'avoir un impact sur l'environnement.

100. Ce n'est qu'en 2008, avec la promulgation des Décrets d'application²⁰³ de la loi n° 12-03, que le système des EIE est entré dans une nouvelle étape charnière marquée par la déconcentration du processus d'examen des EIE et par la prise en considération de l'avis de la population concernée dans l'évaluation environnementale des projets.

Le premier décret relatif aux attributions et au fonctionnement du comité national et des comités régionaux des EIE, a notamment pour objet de fixer les attributions du comité national, des comités régionaux d'EIE et les autorités gouvernementales qui y sont représentées à titre permanent ou épisodique ainsi que la procédure relative à la tenue et à la délibération des réunions desdits comités. Il définit également les critères de distinction entre les études d'impact devant être examinées par le comité national et celles relevant des comités régionaux.

Le deuxième décret fixant les modalités d'organisation et de déroulement de l'enquête publique relative aux projets soumis aux EIE, associe la population concernée à l'évaluation des effets éventuels du projet sur l'environnement et leur permet de formuler leurs observations et propositions à ce sujet.

²⁰² Depuis sa publication au Bulletin Officiel le 19 juin 2003, la loi relative aux études d'impact sur l'environnement (EIE) est en vigueur au Maroc. Cette loi dicte les démarches à suivre pour mener à bien les études d'impact dans le but d'effectuer une évaluation des effets directs et indirects des projets sur l'environnement. Une liste d'une cinquantaine de types de projets soumis à étude d'impact est donnée en annexe de la loi.

²⁰³ Décret n° 2-04-563 du 4 novembre 2008 relatif aux attributions et au fonctionnement du comité national et des comités régionaux des EIE, B.O n° 5684 du 20 novembre 2008 ; Décret n° 2-04-564 du 4 novembre 2008 fixant les modalités d'organisation et du déroulement de l'enquête publique relative aux projets soumis aux EIE, B.O n° 5684 du 20 novembre 2008

101. Afin d'assurer une bonne application de ces textes, le département de l'environnement et le ministère de l'intérieur ont élaboré une circulaire conjointe adressée aux walis des régions et aux gouvernements des préfectures et des provinces. Par ailleurs, le Secrétaire d'Etat chargé de l'eau et de l'Environnement a délégué, en vertu de l'arrêté n°470-08 du 23 février 2009²⁰⁴, aux walis des régions la signature de la décision d'acceptabilité environnementale.

Malgré l'intégration du principe de prévention par la loi sur l'EIE (1) constituant l'une des avancées considérables apportées par cette dernière, sa mise en application dans la pratique se heurte à plusieurs écueils (2), d'où la nécessité de reconsidérer l'évaluation environnementale (3).

1- La loi sur l'EIE : Une intégration du principe de prévention

102. L'étude d'impact correspond à une étude préalable des effets et des conséquences, à court, moyen et long termes, de la réalisation de projets économiques et de développement. Il s'agit d'un document à valeur juridique, s'appuyant notamment sur des données scientifiques pour rendre un avis neutre quant à l'influence d'un projet sur l'environnement. L'exigence n'est pas générale puisque la loi 12-03 fixe à travers une liste les types de projets assujettis à l'étude d'impact sur l'environnement²⁰⁵. Aussi tout en identifiant les ouvrages, projets et activités soumis à l'EIE, cette loi pose les principes des EIE, définit le contenu du rapport de l'EIE et subordonne l'obtention d'autorisation ou d'approbation d'un projet soumis à l'étude d'impact à une décision d'acceptabilité environnementale²⁰⁶.

103. A cet égard, le secrétariat d'Etat chargé de l'Eau et de l'Environnement²⁰⁷, département de l'Environnement, représentant à l'époque l'autorité gouvernementale chargée de l'environnement, a élaboré des manuels de procédures, des guides techniques standards et des directives adoptés officiellement, et qui sont mis à disposition du Comité national et des

²⁰⁴ Arrêté du Secrétaire d'Etat auprès du Ministre de l'Energie, des Mines, de l'Eau et de l'Environnement n° 470-08 du 23 février 2009 portant délégation de signature, tel qu'il a été modifié, B.O n°1079 du 19 mars 2009, publié en version arabe

²⁰⁵ Sur la liste des projets soumis à l'EIE, voir l'annexe de la loi 1-03 préc., disponible sur le lien http://www.environnement.gov.ma/PDFs/instruments/Loi_n_12-03.pdf; consulté le 2 février 2018

²⁰⁶ B. ZYANI, « Le renouveau du droit de l'environnement au Maroc » in *Droit et mutations sociales et politiques au Maroc et au Maghreb*, Mélanges offerts en l'honneur du professeur Hassan Ouazzani Chahdi, 1^{ère} édition, 2012, pp. 389-390

²⁰⁷ Actuellement, Secrétariat d'état auprès du ministère de l'énergie, des mines et du développement durable, chargé du développement durable

Comités régionaux des ÉIE pour s'y référer en vue de garantir l'impartialité, l'objectivité et la fiabilité des résultats et conclusions du processus d'examen des ÉIE²⁰⁸.

L'EIE ayant pour objet de permettre à la population concernée de prendre connaissance des impacts éventuels des projets sur l'environnement et de recueillir leurs observations et propositions y afférentes. Ces dernières seront prises en considération lors de l'examen de l'EIE. Par ailleurs, la participation du public, à travers l'enquête publique (a) constitue un pan obligatoire de la démocratie, par la possibilité de faire entendre sa voix, d'une part, et par la transparence qu'elle attribue aux décisions des autorités publiques, d'autre part (b). Cela dit, toute personne a la possibilité de porter plainte (c).

a- L'enquête publique : Élément majeur de la participation du public

104. La participation active des citoyens aux processus décisionnels renforce ainsi les fondements de ces choix sur toute question relative à l'environnement et à ses répercussions sur la qualité de vie. Ainsi, la loi n° 12-03 précitée a institué une enquête publique pour tout projet soumis à l'ÉIE²⁰⁹. L'enquête publique constitue donc un élément essentiel de la participation du public en matière de décision environnementale. Elle permet ainsi de recueillir les observations et les propositions de la population. Bien que certaines informations recueillies restent confidentielles jusqu'à publication des résultats²¹⁰, la population doit se voir présenter les informations et les conclusions afférentes à l'étude d'impact sur l'environnement durant la période de l'enquête publique par l'administration²¹¹. Les coûts de l'enquête publique sont à la charge de l'auteur de la demande de projet²¹².

Le dossier²¹³ de l'enquête publique doit être établi par le pétitionnaire qu'il déposera avec la demande d'ouverture de l'enquête publique au secrétariat permanent du comité régional des

²⁰⁸ Voir « Référentiel des EIE », *op.cit.*, p.4

²⁰⁹ En vertu de l'article 9 de la loi 12-03 précitée : « *Chaque projet soumis à l'étude d'impact sur l'environnement donne lieu à une enquête publique. Cette enquête a pour objet de permettre à la population concernée de prendre connaissance des impacts éventuels du projet sur l'environnement et de recueillir leurs observations et propositions y afférentes. [...].* »

²¹⁰ Pour éviter certaines formes de pression par exemple

²¹¹ Article 10 de la loi 12-03 relative aux EIE précitée

²¹² Article 12 de la loi 12-03 relative aux EIE précitée

²¹³ Ce dossier doit contenir les documents suivants établis en langue arabe et française, il s'agit en l'occurrence d'une fiche descriptive faisant ressortir les principales caractéristiques techniques du projet soumis à l'enquête publique ; d'un projet de résumé (en langue arabe et/ou française et/ou amazigh), clair et compréhensible pour le public, des informations et des principales données contenues dans l'étude d'impact sur l'environnement concernée par l'enquête publique, notamment celles relatives aux impacts positifs et négatifs du projet sur l'environnement ainsi que les mesures envisagées pour supprimer, réduire ou compenser les conséquences

études d'impact sur l'environnement. Ce dernier assure aussi le secrétariat des commissions des enquêtes publiques.

Au-delà de l'enquête publique, la loi de 2003 ne précise rien quant à la publication des résultats de l'étude d'impact à la société civile²¹⁴. Concrètement, la consultation de l'EIE par les citoyens n'est pas garantie²¹⁵.

b- Les autorités désignées

105. Un comité national et des comités régionaux sont créés et rattachés à l'autorité gouvernementale. Ces comités ont un rôle décisif puisqu'ils sont chargés de donner un avis sur l'acceptabilité environnementale des projets suite à l'étude d'impact environnementale. Les formalités de création et les modalités de fonctionnement de ces comités sont, en vertu de la loi 12-03, fixées par voie réglementaire²¹⁶. D'ailleurs, le décret du 4 novembre 2008 est venu fixer les attributions et les modalités de fonctionnement du comité national et des comités régionaux des études d'impact sur l'environnement²¹⁷.

Par ailleurs, il revient aux officiers de police judiciaire et aux agents assermentés et commissionnés par l'administration et les collectivités locales de constater et de rechercher les infractions au principe de l'étude d'impact²¹⁸. À ce titre, ils auront la possibilité d'établir un procès-verbal en cas de non-respect de la loi afin que le contrevenant se conforme à la législation en vigueur²¹⁹. L'autorité gouvernementale chargée de l'environnement doit agir en faisant le nécessaire si le contrevenant refuse de se plier à l'étude d'impact. En cas d'urgence,

dommageables du projet sur l'environnement et aussi d'un plan de situation désignant les limites de la zone d'impact prévisible du projet.

²¹⁴ Toutefois, le Ministère de l'Aménagement du Territoire de l'Eau et de l'Environnement (Actuellement Secrétariat d'Etat auprès du Ministère de l'Energie, des Mines et du Développement Durable, chargé du Développement Durable), en coopération avec le Programme de Gestion et de Protection de l'Environnement (programme allemand), le précise bien dans son rapport de 2007 intitulé « *Évaluation du système des études d'impacts sur l'environnement au Maroc* » que « *la population pourra consulter le dossier de l'étude d'impact et présenter ses observations dans un registre ouvert à cet effet* ».

²¹⁵ C'est le cas notamment du projet de construction face au spot Mystery dans la commune de Taghazout qui a fait l'objet d'une étude d'impact qui n'est toujours pas accessible au public, et ce en dépit des demandes répétées de Surfrider Foundation Maroc. En effet, ni le porteur du projet, ni les autorités n'ont répondu aux sollicitudes du public

²¹⁶ Article 8 de la loi 12-03 précitée

²¹⁷ Décret n° 2-04-563 du 4 novembre 2008 relatif aux attributions et au fonctionnement du comité national et des comités régionaux des études d'impact sur l'environnement ; B.O. n° 5684 du 20 nov. 2008

²¹⁸ Article 14 de la loi 12-03 précitée

²¹⁹ Article 15 de la loi 12-03 précitée

cette autorité peut demander l'arrêt des travaux et jusqu'à la destruction des constructions en cours²²⁰.

c- La possibilité de faire des recours

106. Toute personne physique ou morale ayant qualité ou intérêt à le faire²²¹ peut porter plainte contre des travaux en cours, même si les travaux sont arrêtés²²². La plainte peut avoir des conséquences importantes car la juridiction auprès de laquelle la plainte a été déposée peut ordonner l'annulation de l'autorisation si elle s'avère être fondée sur l'absence de la décision d'acceptabilité environnementale d'un projet²²³.

Si un projet a été accepté, il a 5 ans pour débiter. Au-delà de 5 ans, le projet doit faire l'objet d'une nouvelle étude d'impact sur l'environnement²²⁴.

En dépit des avancées apportées par la loi sur l'EIE tant au niveau du renforcement du cadre juridique environnemental qu'au niveau institutionnel, ce mécanisme demeure imparfait.

2- Un processus imparfait

107. Si la logique des EIE reste fort intéressante, la question de la crédibilité des EIE telles que prévues par la loi aujourd'hui nous interpelle. En effet l'analyse du dispositif juridique n'est pas exempte de critiques inhérentes à la fois à l'implication du public à ce processus (a), à la proclamation des résultats des EIE(b), à la portée des EIE(c) ou encore au mécanisme de sanction correspondant(d).

a- L'implication du public au processus

108. L'implication du public au processus de l'EIE consiste d'abord à informer la population intéressée sur les conséquences négatives du projet sur l'environnement. Cet élément essentiel de l'enquête publique constitue un repère, dans la mesure où l'avis ainsi que les suggestions de ladite population influent énormément sur la décision à adopter. C'est du moins ce qui ressort de l'article 9 de la loi 12-03, en vertu duquel, l'objet de l'enquête publique est de permettre à la population concernée de prendre connaissance des éventuelles conséquences du projet sur l'environnement et de collecter les observations ainsi que les propositions qui s'ensuivent. Lesquelles sont considérées lors de l'examen de l'EIE.

²²⁰ Article 16 de la loi 12-03 précitée

²²¹ Il en est de même pour l'autorité gouvernementale chargée de l'environnement

²²² Article 17 de la loi 12-03 précitée

²²³ Article 18 de la loi 12-03 précitée

²²⁴ Article 19 de la loi 12-03 précitée

D'ailleurs selon l'article 10 de ladite loi, l'administration est tenue de les rendre publiques durant cette période d'enquête publique, à l'exception des données confidentielles²²⁵. Ici, se pose la question de la portée des avis et suggestions des dites populations.

109. En effet, les oppositions des populations inhérentes aux aspects environnementaux peuvent être présentées mais écartées par la suite sous couvert de défaut de motivation. Car, souvent la prépondérance des aspects économiques l'emporte sur les inquiétudes environnementales. Il s'agit dans ce cas de s'interroger sur la responsabilité de l'autorité décisionnaire dans l'hypothèse de non prise en compte des positions des dites populations. Jusqu'où va la souveraineté de cette autorité dans la prise de décision d'acceptabilité environnementale du projet ? Il n'y a pas de disposition directe de la loi en la matière. Cela étant, en vertu de l'article 7 du décret²²⁶ du 4 novembre 2008 fixant les modalités d'organisation et de déroulement de l'enquête publique, le président de la commission chargée de la conduite de l'enquête publique, prend toutes les dispositions nécessaires permettant à la population concernée de consulter le dossier de l'enquête, au siège de la ou des communes concernées. C'est ainsi qu'émerge la question de la proclamation des résultats de l'EIE.

b- Proclamation des résultats de l'EIE

110. L'information devrait être accessible à la population concernée aussi bien en amont qu'en aval de l'enquête publique.

b-1- Vulgarisation de l'information en amont

111. Il ressort de la lecture de l'article 6 du décret d'application de la loi 12-03²²⁷ que l'arrêté de l'ouverture de l'enquête publique est porté à la connaissance du public, quinze jours au moins avant la date d'ouverture de celle-ci, par sa publication dans deux journaux quotidiens au moins, dont un au moins en langue arabe. Ces journaux doivent être autorisés à recevoir les annonces légales. L'affichage de l'arrêté d'ouverture de l'enquête publique doit

²²⁵ En vertu du 3^{ème} alinéa de l'article 10 de la loi 12-03 précitée, « *Sont considérées confidentielles, [...], les données et les informations afférentes au projet, dont la diffusion peut porter préjudice aux intérêts du maître d'ouvrage, à l'exception des informations relatives aux impacts négatifs dudit projet sur l'environnement [...]* »

²²⁶ Décret n° 2-04-564 du 4 novembre 2008 fixant les modalités d'organisation et de déroulement de l'enquête publique relative aux projets soumis aux études d'impact sur l'environnement ; B.O. n° 5684 du 20 novembre 2008

²²⁷ Décret n° 2-04-564 portant application de la loi 12-03 précité et relatif au déroulement de l'enquête publique

être effectué dans les locaux de la ou les communes concernées. Cet affichage est maintenu pendant toute la durée de l'enquête publique.

Par ailleurs, la commission chargée de la conduite de l'enquête publique²²⁸ peut mobiliser tout moyen de communication approprié, dont l'audiovisuel, afin d'informer convenablement la population concernée de l'objet de l'enquête publique. Ce recours à l'audiovisuel est intéressant au vu du niveau d'instruction aléatoire de certaines populations auxquelles peuvent être destinées la publication en question.

Cela étant précisé, l'accès à l'information en aval demeure limité.

b-2-Un accès très limité à l'information en aval

112. La loi 12-03 a limité aussi bien la participation des populations concernées que leur accès à l'information à la phase de l'enquête publique. En la matière, l'article 10 de ladite loi précise que l'administration doit prendre toutes les mesures nécessaires pour que les informations et les conclusions afférentes à l'étude d'impact sur l'environnement soient accessibles au public durant la période de l'enquête publique à l'exception des informations et des données jugées confidentielles. Cet article est critiquable à divers égards. Tout d'abord, nonobstant l'accès à l'information durant la période de l'enquête publique qui semble logique, les conclusions durant cette même période le sont moins. Les dispositions dudit article 10 perdent beaucoup de sens dans la mesure où les conclusions interviennent à la fin de l'enquête publique²²⁹. Partant, les résultats de l'étude d'impact adviennent après la clôture de l'enquête. Ce qui est en contradiction avec les termes de l'article 10 de la déclaration de Rio de 1992²³⁰ à laquelle le Maroc a adhéré. Ce dernier fait clairement référence au droit d'accès du public aux informations détenues par les autorités publiques y compris celles relatives aux substances et activités dangereuses et surtout à la participation du public au processus de prise de décision. Participation qui devra être encouragée par la mise à sa disposition des informations par l'Etat.

113. Il est évident que le libre accès à l'information des populations concernées et de tous les citoyens est très limité dans le cadre de la législation actuelle au Maroc. De l'avis de Madame MAJDOUBI, que nous cautionnons d'ailleurs, la position actuelle du législateur

²²⁸ Article 4 du décret n° 2-04-564 précité

²²⁹ H. MAJDOUBI, « De l'intérêt des études d'impact sur l'environnement en droit marocain », *REMALD*, n°93, Juillet-Août 2010, pp. 41-42

²³⁰ Sur le principe 10 de la déclaration de Rio, voire *supra* note n° 168

marocain à ce titre est tout à fait déraisonnable, dans la mesure où il paraît illogique de réclamer l'avis des citoyens et de ne rien leur communiquer, *in fine*, à propos des décisions adoptées suite à cette consultation. Il serait judicieux à cet égard de prévoir une diffusion de l'information en aval destinée à un public large, dépassant la seule population concernée, surtout lorsque l'importance du projet le justifie. Ce qui permettrait à tout citoyen souhaitant s'installer dans une localité dans laquelle un projet a été réalisé antérieurement et ayant fait l'objet d'une EIE, d'être informé sur ledit projet afin de pouvoir prendre une décision d'installation avertie²³¹.

114. Dans cette perspective, le raisonnement du législateur quant à l'accès du public à l'information demeure critiquable. En effet, il aurait été mieux approprié d'envisager la publication des résultats de l'enquête publique et de la décision d'acceptabilité ou non du projet. Par ailleurs, l'information devrait être accessible au public durant tout le cycle de vie du projet et ne devrait plus être réduite à la durée de vingt jours, relative à l'enquête publique²³². Cela est d'autant plus vrai que les conséquences du projet, négatives ou positives soient-elles, ne se figeront nullement par la décision d'acceptabilité du projet.

115. A cet égard, et à défaut de disposition en la matière, nous nous demandons si le public est en mesure de solliciter les résultats de l'étude d'impact sur l'environnement ou de l'acceptabilité. Une telle situation pourrait amener les fonctionnaires à bloquer l'information du public en se basant sur une interprétation restrictive de la loi 12-03, en invoquant l'obligation de confidentialité qui découle de l'article 11 de ladite loi en vertu duquel : « *Les agents chargés par l'administration sont, lors de l'exercice de leurs fonctions, de la consultation ou de l'examen de l'étude d'impact sur l'environnement ou lors du suivi des projets soumis à ces études[...]tenus au secret professionnel et à la non-divulgence des données et des informations relatives aux projets soumis aux études d'impact sur l'environnement, sous peine d'application du code pénal en vigueur.* ».

Ensuite, dans la pratique la période d'accès du public à l'information limitée à la durée de vingt jours de l'enquête publique demeure dérisoire²³³. Car malgré le fait que le facteur temps constitue un élément décisif pour tout projet économique, vu l'enjeu environnemental, les

²³¹ H. MAJDOUBI, *op.cit.*

²³² En effet, en vertu de l'article 8 du décret 2-04-564 précité, « *La durée de l'enquête publique est de vingt (20) jours. A l'expiration de ce délai, la commission élabore le rapport de l'enquête publique sur la base des observations contenues dans le(s) registre(s) visés à l'article 7 ci-dessus. Ce rapport doit synthétiser les observations et propositions formulées par la population concernée au sujet du projet.* ».

²³³ *Ibidem*

vingt jours demeurent incontestablement insuffisants pour atteindre l'effet escompté des études d'impact sur l'environnement. Cela nous pousse à nous interroger sur la portée de l'étude d'impact sur l'environnement.

c- Portée de l'étude d'impact sur l'environnement

116. L'étude d'impact sur l'environnement est certes, selon les dispositions de la loi 12-03, réalisée aux frais du pétitionnaire²³⁴ et à sa demande²³⁵, toutefois la question de la valeur de cette EIE se pose avec grande acuité. Le pétitionnaire pourrait décrire brièvement l'état de l'environnement sans chercher à dresser l'inventaire complet de tous les êtres vivants se trouvant sur le site visé par le projet économique ou social. Il sera tenté à faire une étude d'impact orientée vers son projet. D'ailleurs, c'est en ce sens que Monsieur ZEIMERT a souligné que : « *Souvent l'analyse des impacts est orientée par la justification du choix retenu avec une maximalisation des aspects positifs au détriment des aspects négatifs. S'il existe des alternatives, elles sont seulement esquissées.* »²³⁶. Partant, en l'état actuel des EIE, ces dernières ne peuvent entraîner que des conclusions déformées.

117. A ce propos, il est plausible de se questionner sur la place réservée aux avis contradictoires à l'étude d'impact établie. Car ni l'administration marocaine²³⁷ ni le pétitionnaire d'ailleurs ne procéderont à une contre-expertise de leur propre chef. Ici, c'est plutôt le rôle indispensable des associations de défense de l'environnement qui va émerger en tant que relais.

D'ailleurs, l'implication de ces dernières, à travers le développement des expertises sur la question, est susceptible d'aider l'organe décisionnaire à adopter une décision avertie sur l'EIE réalisée par le pétitionnaire. Lequel est plutôt motivé par le profit à réaliser que par la préservation de l'environnement.

118. A ce niveau, nous relevons l'insuffisance de la loi 12-03 en matière de composition de l'organe décisionnaire en ce qui concerne l'acceptabilité environnementale des projets ; d'ailleurs même le décret du 4 novembre 2008 en donnant la voix à la société

²³⁴ Article 13 de la loi 12-03 précitée

²³⁵ En vertu de l'article 1er, alinéa 3 de la loi 12-03 précitée, le pétitionnaire est une personne physique ou morale, auteur d'une demande d'autorisation ou d'approbation concernant un projet soumis à l'étude d'impact sur l'environnement.

²³⁶ J. ZEIMERT, « Regards associatifs sur les études d'impact », in *RJE*, numéro spécial, 2004, p.100

²³⁷ Dans le sens où l'administration ne paiera pour une contre-expertise que dans le cas extrême où un projet serait l'objet de critiques intenses de la part de l'opinion publique

civile dans le cadre des comités décisionnaires de l'acceptabilité environnementale, ne désigne à cet effet que les représentants de la commune ou des communes concernées par le projet²³⁸. Or, comme l'a formulée Madame MAJDOUBI, ces personnes ne seront pas autant sensibles aux aspects environnementaux de leurs communes qu'à un projet économique ou social. D'ailleurs, ce rôle de défense de la nature demeure, du moins à l'heure actuelle, du ressort des associations de protection de l'environnement, d'autant plus que la conscience environnementale n'a pas encore imprégné les populations. Et à l'image de son homologue français, le législateur marocain devrait reconnaître des droits plus vastes aux dites associations, tant en amont en matière d'accès des citoyens à l'information et du recueil de leurs avis et suggestions durant l'enquête publique, qu'en aval en leur attribuant une voix en matière de prise de décision de l'acceptabilité environnementale des projets²³⁹.

119. D'un autre côté, les choses prendront une autre tournure dans l'hypothèse où un nouvel élément, non prévu dans le cadre de l'EIE ayant été déjà acceptée, viendrait à être constaté. Il en est ainsi d'une simple prise de conscience ou du progrès de la science. Dans ce cas, qu'advierait d'un projet dont l'acceptabilité environnementale aurait déjà été reconnue et dont les effets nocifs relevés par ce nouvel élément n'ont pas été prévus par l'EIE établie ? Autrement dit, l'étude d'impact d'origine serait-elle remise en question et dans ce cas faudrait-il accomplir une nouvelle étude ? La loi 12-03 traite seulement des cas des projets ayant reçu l'acceptabilité environnementale et qui n'ont pas été accomplis dans un délai de cinq ans à compter de la date d'obtention de la décision, lesquels doivent subir une nouvelle EIE²⁴⁰. De ce fait, la loi est silencieuse à ce sujet.

d- Mécanismes de sanctions en matière d'EIE

120. Le contrôle de l'étude d'impact est du ressort des officiers de police judiciaire et des agents assermentés et commissionnés par l'administration et les collectivités locales²⁴¹. Le gouverneur de la province ou de la préfecture ainsi que le président du conseil communal, une fois notifiés de l'infraction, ordonnent l'arrêt des travaux²⁴². Si une plainte déposée devant la juridiction compétente, contre une autorisation ou une décision d'approbation d'un projet, est fondée sur l'absence de la décision d'acceptabilité environnementale, la juridiction

²³⁸ Article 4 du décret 2-04-564 précité

²³⁹ H. MAJDOUBI, *op.cit.*, p.44

²⁴⁰ Article 19 de la loi 12-03 précitée

²⁴¹ Article 14 de la loi 12-03 précitée

²⁴² Article 16 de la loi 12-03 précitée

saisie ordonne, d'urgence, l'annulation de l'autorisation ou de la décision attaquée²⁴³ dès que cette absence est constatée²⁴⁴.

L'inobservation des dispositions relatives aux EIE ainsi que la procédure à suivre à cet égard sont certes prévues par la loi 12-03²⁴⁵, néanmoins cette procédure demeure critiquable à deux égards. Il s'agit en premier lieu à l'absence des délais et en deuxième lieu de la nature des infractions pénales.

d-1 Une quasi-absence des délais

121. Les seul cas de délais auxquels la loi sur l'EIE fait référence concerne les quinze jours prévus pour la transmission des procès-verbaux des constatations des infractions par les officiers de la police judiciaire et les agents assermentés et commissionnés par l'administration et les collectivités locales²⁴⁶. Il n'y pas d'indication sur un autre délai. En d'autres termes, ceci est laissé à l'appréciation de l'administration. D'ailleurs, même lorsque la notion d'urgence est évoquée²⁴⁷, aucune disposition ne renseigne sur les circonstances d'urgence. Ce qui est susceptible de faire trainer des atteintes environnementales occasionnant des dommages, pourvu que l'administration puisse agir. En effet, le laxisme établi par cette loi est matérialisé à travers les termes employés. D'ailleurs, l'utilisation du terme « inviter » le contrevenant à se conformer à la législation en vigueur²⁴⁸ semble inadéquat au vu de la gravité des agissements. Le mot « exiger » aurait été plus approprié.

d-2 Un manque de sanctions pénales

122. Au Maroc, ce sont les lois 11-03 et 12-03 qui régissant les EIE. Néanmoins, ces instruments juridiques ne traduisent pas réellement la volonté du législateur de protéger l'environnement et sa mise en valeur. D'ailleurs, les sanctions de l'irrespect de l'obligation de procéder à des EIE avant le démarrage du projet, ne vont pas jusqu'à la privation de liberté. Les risques se limitant au retrait des autorisations ou à la perte des capitaux investis. Certains pourraient affirmer que ces sanctions sont suffisantes en invoquant que les conséquences de pertes financières pour un investisseur sont beaucoup plus lourdes que sa privation de liberté,

²⁴³ Article 18 de la loi 12-03 précitée

²⁴⁴ Water Management consulting SARL, *Étude sur le Système d'Inspection, de Contrôle et de Surveillance de l'Environnement au Maroc Phase 1 : Diagnostic du système actuel*, Rapport provisoire, Avril 2007, p.21

²⁴⁵ Articles 15 et s. de la loi 12-03 précitée

²⁴⁶ Article 15 de la loi 12-03 précitée

²⁴⁷ Article 18 de la loi 12-03 précitée

²⁴⁸ Article 15 de la loi 12-03 précitée

étant donné que son projet d'investissement serait condamné à mort, avec toutes les conséquences que cela impliquerait. La condamnation à une remise en état serait également une bonne solution. Néanmoins, nul ne peut contester la crainte de se voir privé de liberté et c'est cette crainte qui serait dissuasive et pousserait tout investisseur à prendre toutes les précautions nécessaires pour éviter que sa responsabilité ne soit engagée. Par ailleurs, les amendes pénales pourraient servir également à financer un fonds d'indemnisation des atteintes à l'environnement et dont la mission serait différente du fonds national pour la protection et la mise en valeur de l'environnement tel que disposé par l'article 60 et suivants de la loi 11-03.

123. S'il est vrai que les investisseurs ne sont pas des criminels au vrai sens du terme, le législateur a cependant eu fréquemment à instaurer des sanctions pénales très lourdes pour amener ces derniers à respecter les législations en vigueur. C'est le cas notamment de la loi sur les sociétés anonymes, des lois régissant les opérations financières de manière générale, etc. D'ailleurs l'effet dissuasif des sanctions pénales n'est plus à justifier.

En définitive, si l'instauration de l'obligation d'effectuer une EIE est sans conteste pertinente, le dispositif juridique la régissant demeure embryonnaire. Il paraît en effet plus adéquat au développement économique à court terme qu'au développement des générations futures dont l'avenir est désormais hypothéqué par le flou ou le vide juridique ambiant à l'heure actuelle.

3- Vers la nécessité de reconsidérer l'évaluation environnementale

124. Malgré les avancées apportées par la loi 12-03 et ses textes d'application quant au processus d'évaluation environnementale, les expériences pratiques ainsi que l'application de cette loi sur le terrain ont démontré la nécessité d'une actualisation de cette loi en faveur d'un cadre législatif et réglementaire adéquat pour assurer une meilleure pratique de l'évaluation environnementale. C'est dans ce sens que le projet de loi 49-17 relatif à l'évaluation environnementale a vu le jour. Ce dernier s'inscrit dans le cadre de la mise en œuvre de la loi cadre 99-12 portant charte nationale de l'environnement et du développement durable qui prévoit, notamment dans son article 8, la révision du cadre législatif relatif aux études d'impact sur l'environnement pour y intégrer l'évaluation stratégique environnementale²⁴⁹.

²⁴⁹ Aux termes du projet de loi 49-17 relatif à l'évaluation environnementale, « l'évaluation environnementale stratégique est une étude préalable permettant d'intégrer les exigences de la protection de l'environnement et du développement durable dans le processus d'élaboration, d'adoption et de mise en œuvre des politiques, des

125. Ce projet de loi vient pallier à certaines insuffisances enregistrées lors de la mise en application de la loi 12-03, en l'occurrence la non soumission de nombreux projets polluants à l'étude d'impact sur l'environnement, en actualisant la liste des projets soumis à l'EIE. Il fixe en outre la procédure et les modalités d'examen de l'évaluation environnementale stratégique ainsi que le recours à la consultation publique dans ce processus.

Actuellement, divers projets semblables sont étudiés au cas par cas et la totalité des impacts sont analysés pour chacun de ces projets. À la suite d'une évaluation environnementale stratégique, des normes basées sur les meilleures pratiques reconnues pourraient ainsi être adoptées. De ce fait, la justification d'un projet et certaines caractéristiques seraient déjà admises ; ce qui en favoriserait l'analyse et simplifierait le processus d'autorisation.

126. Une autre nouveauté apportée par ce projet de loi concerne l'institution de l'audit environnemental. Laquelle est prévue par la loi cadre 99-12 afin d'évaluer l'impact de certaines activités déjà existantes qui n'ont pas fait l'objet d'un audit environnemental antérieurement à la publication de ce projet de loi ; et ce dans le dessein d'accompagner lesdites activités à se conformer aux règlements et normes environnementales en vigueur²⁵⁰.

Cela étant, qu'en est-il des régimes d'autorisation administrative ?

B. Les régimes d'autorisation administrative : Un cadre spécifique à chaque domaine d'activité

127. L'autorisation environnementale pourrait être considérée comme une contrainte pour tout investisseur, elle contribue néanmoins au mécanisme de conciliation entre la liberté d'installation des opérateurs économiques et la protection de l'environnement²⁵¹. Liberté d'entreprendre et prévention des atteintes à l'environnement ne sont, de ce fait, pas si antinomiques. Dans cette optique, la constitution marocaine de 2011 est explicite. En effet, l'article 35, en rappelant le droit fondamental des citoyennes et citoyens à un environnement sain et au développement durable, invite l'Etat à garantir la liberté d'entreprendre et la libre

stratégies, des programmes et des plans et schémas de développement sectoriels ou régionaux susceptibles d'avoir des incidences sur l'environnement ».

²⁵⁰ Secrétariat d'Etat auprès du Ministère de l'Energie, des Mines et du Développement Durable, chargé du Développement Durable, *Projet de loi relative à l'évaluation environnementale*, note de présentation, juin 2017

²⁵¹ A. TOMADINI, *op.cit.*, p.167

concurrence tout en insistant sur la réalisation d'un développement humain et durable²⁵². Il s'agit en outre, par un processus de régulation, de ne pas s'opposer à la liberté d'entreprendre mais plutôt concilier cette dernière avec la protection de l'environnement.

128. Position qui a souvent été évoquée par la doctrine. En effet, comme l'a explicitement rappelé Monsieur ORSONI²⁵³, la liberté du commerce et de l'industrie n'exclut point l'existence de dispositions administratives d'autorisation selon la catégorie d'activité envisagée, et ce quelles qu'en soient les raisons.

Pour sa part, Monsieur GUIDAL attache à l'autorisation en matière économique un double emploi ; cette autorisation constitue à la fois « un assujettissement » pour ceux dont elle restreint la liberté mais aussi « un privilège » pour ceux dont l'activité est protégée²⁵⁴.

129. Aussi, l'autorisation prévue aujourd'hui par plusieurs conventions internationales, est un procédé qui soumet certaines activités polluantes à des autorisations préalables²⁵⁵. Cette autorisation administrative est considérée comme l'un des piliers du droit de l'environnement. L'autorisation pourvue de conditions d'exploitation adéquates, en encadrant les activités de production et en limitant l'exploitation des ressources naturelles, permet une harmonisation les activités économiques et les préoccupations de protection de l'environnement.

Le droit de l'environnement repose considérablement sur le principe du régime d'autorisation. Aussi bien concernant l'ouverture et l'exploitation des ICPE (1) que s'agissant de l'encadrement des rejets (2), des autorisations sont souvent exigées dans quasiment toutes les matières couvertes par le droit de l'environnement. Néanmoins, ce mécanisme nécessiterait une actualisation (3).

²⁵² En effet, l'article 35 de la constitution de 2011 dispose : « *Le Droit de propriété est garanti. La loi peut en limiter l'étendue et l'exercice si les exigences du développement économique et social de la Nation le nécessitent. Il ne peut être procédé à l'expropriation que dans les cas et les formes prévus par la loi. L'Etat garantit la liberté d'entreprendre et la libre concurrence. Il œuvre à la réalisation d'un développement humain et durable à même de permettre la consolidation de la justice sociale et la préservation des ressources naturelles nationales et des droits des générations futures [...].* »

²⁵³ G. ORSONI, « Autorisation d'exercer une activité professionnelle », *RTD com.*, 1997, pp. 442-443

²⁵⁴ M. GUIBAL, « Commerce et industrie », *Rép. Droit com.*, Dalloz, févr. 2003, pt. 158

²⁵⁵ C.Y. EID, *Le Droit et les politiques de l'environnement dans les pays du bassin méditerranéen : Approche de droit environnemental comparé*, Thèse, Université René Descartes - Paris V, Paris, 2007, p.183

1- Les autorisations exigées pour l'ouverture et l'exploitation des ICPE

130. Les installations classées telles que définies par la loi 11-03²⁵⁶ sont des installations dont la dénomination est évoquée dans les textes légiférant les établissements insalubres, incommodes ou dangereux, dont l'exploitation ou l'appartenance est effectuée par une personne physique ou morale, publique ou privée, et qui peuvent constituer un danger ou une nuisance pour tout élément de l'environnement tel que le voisinage, la santé, la sûreté, etc. La législation de base au Maroc est constituée principalement par le Dahir du 25 août 1914 relatif aux établissements insalubres, incommodes ou dangereux²⁵⁷, l'arrêté viziriel du 25 août 1914 portant classement des établissements ainsi que l'arrêté viziriel du 13 octobre 1933 portant classement des établissements insalubres, incommodes ou dangereux²⁵⁸. Ultérieurement, d'autres textes sont venus agréments ces textes de référence²⁵⁹. Par conséquent, une autorisation d'exploitation s'impose à tout établissement²⁶⁰, activité ou installation dont l'exploitation peut présenter des inconvénients ou un danger quant à la salubrité, la sécurité ou la commodité du public. Cette autorisation prend la forme d'un arrêté²⁶¹ ou d'une décision²⁶² établissant les dispositions que doit respecter l'exploitant afin d'assurer cette protection. Elle est délivrée par l'administration suite à l'instruction par les services administratifs, enquête publique et passage devant des commissions idoines.

²⁵⁶ Alinéa 22 de l'article 3 de la loi 11-03 relative à la protection et à la mise en valeur de l'environnement

²⁵⁷ Dahir du 25 août 1914 portant réglementation des établissements insalubres, incommodes ou dangereux, tel qu'il a été modifié et complété par les dahirs des 13 octobre 1933, 11 août 1937, 9 juin 1938, 9 novembre 1942 et 18 janvier 1950

²⁵⁸ Modifiée par l'Arrêté Viziriel du 17 novembre 1949

²⁵⁹ En l'occurrence l'arrêté viziriel du 18 janvier 1950 interdisant l'installation de certaines industries dans les villes municipales et les centres délimités par arrêté viziriel, avec leurs zones de banlieue ou leurs zones périphériques. Le décret n° 2-02-187 du 5 mars 2002 portant délégation de pouvoirs aux walis des régions, La lettre Royale au Premier Ministre en date du 9 janvier 2002 relative à la gestion déconcentrée de l'investissement, les Arrêtés du ministre de l'équipement du 8 mars 2002 et du ministre de l'industrie, du commerce, de l'énergie et des mines du 5 mars 2002 portant délégation de pouvoirs aux walis des régions, ainsi que le Dahir n°1-03-60 du 12 mai 2003 portant promulgation de la loi n° 12-03 relative aux études d'impact sur l'environnement.

²⁶⁰ Industriel, artisanal ou commercial, public ou privé

²⁶¹ L'arrêté d'autorisation, motivé, fixe la consistance de l'établissement et l'importance des installations qu'il comporte. Il fixe toutes les prescriptions et exigences qui constituent le règlement de l'établissement ; article 10 du Dahir de 1914

²⁶² Généralement, la décision est matérialisée par un arrêté. La première décision concerne l'ouverture de l'enquête *Commodo Incommodo* par le Wali. La seconde est relative à l'autorisation ou non autorisation motivée

131. Il est à noter toutefois qu'au Maroc les installations susceptibles d'engendrer des préjudices environnementaux sont soumises à deux régimes selon leurs impacts potentiels²⁶³ ou réels²⁶⁴. Il s'agit d'un régime d'autorisation qui est contraignant et repose sur une autorisation préalable au fonctionnement. Et aussi d'un régime de déclaration qui prévoit simplement une déclaration d'activité. Dans ce sens, l'article 4 du Dahir du 25 août 1914²⁶⁵ est très explicite. Aussi, la différence entre ces deux régimes est manifeste en termes de procédure. Le régime de déclaration, destiné aux établissements de classe 3²⁶⁶, repose sur un dossier constitué d'une déclaration écrite adressée à l'autorité municipale ou locale de contrôle du lieu où sera situé l'établissement. Cette autorité ne peut néanmoins s'opposer au projet sauf lorsque le dossier est incomplet. Tandis que le régime d'autorisation, destiné aux établissements de classes 1²⁶⁷ et 2²⁶⁸, s'appuie sur une procédure nécessitant un dossier conséquent assujéti à une enquête publique²⁶⁹, aux avis des services de l'Etat et à un passage devant une commission²⁷⁰. La procédure est appelée « *commodo/incommodo*²⁷¹ », vue la procédure d'enquête publique précédant l'autorisation supposée de certains établissements.

Cette autorisation s'impose dans plusieurs cas de figure (a) et peut être instruite et délivrée par divers acteurs administratifs (b)

a- Cas où la demande d'autorisation est obligatoire

132. Le régime de l'autorisation d'une ICPE s'impose aux installations qui, de par leurs quantités de polluants émises dans l'air, l'eau ou le sol, présentent des risques majeurs pour la population, la nature et l'environnement. Ces demandes d'autorisation concernent aussi bien les grandes installations industrielles que les ateliers artisanaux, les chantiers, ou

²⁶³ On parle dans ce cas de risques

²⁶⁴ Il s'agit dans ce cas de pollution

²⁶⁵ En effet, l'article 4 du Dahir de 1914 tel que modifié par le dahir du 13 octobre 1933 soumet à l'autorisation préalable les établissements appartenant à la première et la deuxième catégorie et à une simple déclaration écrite ceux de la troisième catégorie.

²⁶⁶ Cette classe comprend les établissements peu polluants et nuisibles à l'environnement, entre autres, les appareils de radiologie (médicaux ou industriels) et les sources parfois utilisées dans l'industrie classique dans le cadre de mesures de densité ou d'épaisseur et/ou dans certaines analyses

²⁶⁷ La classe 1 est la classe où le risque est le plus élevé, regroupant les établissements hautement polluants et nuisibles à l'environnement.

²⁶⁸ La classe 2 englobe les établissements moyennement polluants et nuisibles à l'environnement.

²⁶⁹ Selon l'article 6 du dahir du 25 août 1914 tel que modifié par le dahir du 13 octobre 1933, un arrêté du directeur général des travaux publics prescrit une enquête *de commodo et incommodo* dans les quinze jours de la demande visant un établissement de la première classe

²⁷⁰ Commission nationale ou régionale d'investissement

²⁷¹ Ce qui veut dire une mise en balance des avantages et désavantages du projet

les commerces en général, dès lors que l'activité de l'établissement produit ou manipule l'une des substances inscrites dans la nomenclature des établissements classés²⁷².

Divers éléments occasionnent une demande d'autorisation dans le cadre d'une ICPE en l'occurrence la construction, l'ouverture et l'exploitation d'un établissement faisant partie de la première et la deuxième classe²⁷³, l'extension ou la transformation d'un établissement autorisé engendrant une modification substantielle des conditions imposées par l'arrêté d'autorisation qu'il faudra signaler aux autorités compétentes en vue d'y statuer et par conséquent actualiser les arrêtés d'autorisation²⁷⁴, l'ajout d'autre industrie²⁷⁵. C'est le cas aussi du transfert d'une activité ou d'un équipement déjà autorisés vers un autre lieu. Ce transfert nécessite une nouvelle autorisation liée à la parcelle cadastrale et non à l'exploitant²⁷⁶. Cela dit, diverses administrations sont concernées par cette autorisation.

b- Les acteurs responsables de cette autorisation

133. L'autorisation d'une ICPE est instruite et délivrée par plusieurs administrations. Le premier acteur administratif qui est le maître d'œuvre de ce processus est **le Gouverneur**²⁷⁷. En vertu de l'article 3 du Décret n° 2-04-564 du 4 novembre 2008²⁷⁸, tout en représentant l'autorité de l'Etat au niveau provincial ou préfectoral, ce dernier assure la coordination de la procédure d'investigation, formule son avis et constitue l'interface entre le niveau régional et le niveau local. Il ordonne en outre, par arrêté, l'ouverture de l'enquête publique et constitue une commission composée par les services extérieurs des départements ministériels²⁷⁹ et la préfecture ou province.

²⁷² Secrétariat d'Etat auprès du Ministère de l'Energie, des Mines, de l'Eau et de l'Environnement chargé de l'Eau et de l'Environnement, *Guide pour introduire une demande d'autorisation d'ouverture et d'exploitation des établissements classes industriels de traitement des déchets dangereux de la classe 1 & 2*, disponible sur le site : www.giz-pgpe.ma; consulté le 05 fév. 2018

²⁷³ Article 4 du Dahir du 25 août 1914 tel que modifié par le Dahir 13 octobre 1933 et Art 50 de loi n° 78-00 portant charte communale

²⁷⁴ Article 11 du Dahir du 25 août 1914 tel que modifié par le Dahir du 13 octobre 1933

²⁷⁵ *Ibidem*

²⁷⁶ *Ibidem*

²⁷⁷ Par délégation, pour l'instruction, le SG et/ou le service de l'environnement de la Province ou préfecture

²⁷⁸ Décret n° 2-04-564 du 4 novembre 2008 fixant les modalités d'organisation et de déroulement de l'enquête publique relative aux projets soumis aux études d'impact sur l'environnement

²⁷⁹ Autorités sectorielles

134. Le deuxième acteur administratif est **le Caïd**, qui est la plus proche autorité locale où est prévue l'installation de l'établissement objet de l'autorisation. Il est chargé de présider la commission d'enquête et aussi de conduire l'enquête terrain sur les lieux du projet d'établissement.

Une autre autorité représentant le ministère de l'équipement²⁸⁰ au niveau régional est **la Direction régionale de l'équipement et des transports**²⁸¹. Cette dernière en s'occupant traditionnellement du processus d'autorisation, exécute les dispositions des arrêtés d'autorisation d'occupation temporaire délivrés par les walis des régions. Et depuis 2002²⁸², elle continue, d'intervenir dans toutes les séquences du processus²⁸³ selon la région. Elle assure en outre, dans certaines régions du Royaume, le secrétariat du Wali dans la conduite du processus d'autorisation.

Le CRI est chargé légalement de l'instruction depuis 2002²⁸⁴, toutefois, au vu de son inexpérience et de la pratique de gestion au niveau régional, il est souvent déchargé par le Wali au profit de la direction régionale de l'équipement et des transports²⁸⁵.

Le processus d'intervention du CRI diffère selon que le projet nécessite ou pas de convention ou de contrat à conclure avec l'Etat.

135. S'agissant des projets nécessitant une convention ou un contrat d'investissement à conclure avec l'Etat, l'étude et la préparation des projets de conventions ainsi que les contrats d'investissements à conclure avec l'Etat²⁸⁶ sont du ressort des CRI. Ces projets de conventions et contrats d'investissements seront ensuite transmis à la Commission des investissements pour approbation. Ce qui est foncièrement différent des projets ne nécessitant pas de convention ou de contrat à conclure avec l'Etat. Dans ce cas, les CRI sont chargés de l'étude de toutes les demandes d'autorisations administratives, ainsi que de la préparation de tous les actes administratifs nécessaires à la réalisation des projets

²⁸⁰ Aujourd'hui, ministère de l'équipement, du transport, de la logistique et de l'eau

²⁸¹ Aujourd'hui, Direction régionale de l'équipement, du transport et de la logistique

²⁸² Voir en ce sens, Décret et Arrêtés du 5 mars 2002 portant délégation de pouvoirs aux walis des régions

²⁸³ Instruction, investigations, etc.

²⁸⁴ Voir en ce sens, Lettre Royale du 9 janvier 2002 & Circulaire PM 20-2002 du 26/12/2002

²⁸⁵ Dans certaines régions, le dossier est instruit par le CRI, mais il est souvent acheminé à la DRET pour instruction. Autrement, c'est le Wali qui désigne la DRET qui assume l'instruction du dossier.

²⁸⁶ Afin de faire bénéficier l'investisseur d'avantages particuliers

d'investissements²⁸⁷. Et leur rapport d'activité sera régulièrement transmis au secrétariat de la Commission des investissements.

136. Les autorisations d'ouverture et d'exploitation des établissements sont du ressort et du **Wali de la région**²⁸⁸ lorsqu'il s'agit de la 1ère classe²⁸⁹ et du **Président du conseil communal** s'agissant de la 2ème classe²⁹⁰. Cette autorisation peut néanmoins être rejetée dans l'intérêt de la sécurité, de l'hygiène ou de la commodité publique selon les dispositions du Dahir de 1914, et peut être sujette à une modification de l'emplacement de l'établissement²⁹¹.

Chaque trimestre, le wali communique au ministère de l'équipement des rapports sur la nature des activités autorisées, le nombre d'autorisations délivrées, la durée des autorisations et les éléments spécifiques à chaque autorisation²⁹². Quant au président du conseil communal, tout en assurant le contrôle des établissements de classe 2 autorisés, il est chargé aussi de procéder à l'enquête et recueillir les observations des intéressés à transmettre au gouverneur²⁹³.

137. Toutefois, lorsque l'identification par l'investisseur de la région d'accueil du projet fait défaut ou lorsque le projet est éclaté²⁹⁴, c'est **le département des affaires économiques** qui se charge tantôt du transfert du projet en question, pour son instruction, aux CRI concernés tantôt de l'élaboration des projets de conventions ou de contrats d'investissements en coordination étroite avec les départements sectoriels concernés. Ce

²⁸⁷ Dans les secteurs industriels, agro-industriels, miniers, touristiques, artisanaux et d'habitats lorsqu'il s'agit d'investissements dont le montant est inférieur à 200 millions de DH.

²⁸⁸ Cette autorisation était délivrée par le ministre de l'équipement jusqu'à publication au bulletin officiel du 7 mars 2002 de l'arrêté n° 368-02 du 05 mars 2002 portant délégation de pouvoirs aux Walis des Régions conférant à ce dernier l'octroi de l'autorisation d'ouverture et d'exploitation des établissements de 1ère classe.

²⁸⁹ Articles 3 et 4 de l'arrêté du ministre de l'équipement n° 368-02 du 5 mars 2002 portant délégation de pouvoirs aux walis des régions

²⁹⁰ En effet, s'agissant des établissements de deuxième classe, en vertu de l'article 50 du Dahir n°1- 02- 297 du 3 octobre 2002 portant promulgation de la loi n° 78-00 sur la charte, l'autorisation d'ouverture et d'exploitation est délivrée par le président du conseil communal ; Bulletin Officiel n° 5058 du 21/11/2002.

²⁹¹ Water Management consulting SARL, *Étude sur le Système d'Inspection, de Contrôle et de Surveillance de l'Environnement au Maroc Phase 1, op.cit.*, p.22

²⁹² Article 7 de l'arrêté du ministre de l'équipement n° 368-02 du 5 mars 2002 portant délégation de pouvoirs aux walis des régions

²⁹³ Article 6 du Dahir du 25 août 1914, modifié par Dahir du 13 octobre 1933 et Article 50 du Dahir du 3 octobre 2002 portant promulgation de la loi n° 78-00 portant charte communale tel qu'il a été modifié et complété par le Dahir 1-08-153 du 18 février 2009 portant promulgation de la Loi n° 17-08

²⁹⁴ Lorsqu'il doit être réalisé dans plusieurs régions

département envoie, en outre, les projets pour examen aux CRI concernés avant de les soumettre à la Commission des investissements pour approbation²⁹⁵.

Cela dit, d'autres autorisations sont exigées pour encadrer les rejets et protéger la nature.

2- Les autorisations exigées pour l'encadrement des rejets et la protection de la nature

138. En vertu de la législation, diverses autorisations peuvent être accordées par les autorités nationales compétentes, et ce pour les entreprises dont les activités occasionnent des rejets qui constituent un risque pour l'environnement. Ces autorisations peuvent prendre diverses formes. Dans de nombreux cas, le législateur marocain exige de la part des autorités nationales compétentes qu'elles ne délivrent l'autorisation que dans la mesure où le risque est suffisamment prévenu.

Notre analyse se focalisera sur les nuisances qui engendrent un risque pour l'environnement en général et pour le développement durable en particulier, et dont l'encadrement s'impose dans une logique préventive, en l'occurrence : la gestion des déchets (a), la protection des eaux (b), la lutte contre la pollution atmosphérique (c) et la protection de la nature et la mise en valeur de l'environnement (d).

a- La Gestion des déchets

139. De nature très hétérogène, les déchets connaissent une réglementation hétéroclite. C'est pourquoi les autorisations accordées dans le cadre des décharges des déchets industriels (a-2) diffèrent de celles des déchets dangereux (a-1). Ces derniers nécessitent une autorisation spéciale en cas de transfert transfrontalier (a-3).

a -1- Les déchets dangereux

140. La gestion des déchets dangereux, que ça soit leur élimination ou leur valorisation, dont une liste est déterminée par l'administration²⁹⁶, est effectuée uniquement dans les installations spécialisées désignées et autorisées par l'administration, après leur dépôt par les personnes concernées²⁹⁷. En effet, le législateur marocain a assorti l'obligation d'assurer ou d'en faire assurer l'élimination, qui incombe à tout détenteur de déchets, à une

²⁹⁵ Circulaire du PM n° 20-2002 du 26 décembre 2002 relative aux projets d'investissements

²⁹⁶ Décret n° 2-07-253 du 18 juillet 2008 portant classification des déchets et fixant la liste des déchets dangereux ; B.O. n° 5654 du 7 août 2008

²⁹⁷ Artémis, « L'environnement au Maroc, l'état du droit », éditeur d'informations juridiques et fiscales au Maroc, novembre 2016, www.artemis.ma

autorisation pour éliminer ou valoriser lui-même les déchets qu'il détient. Faute de quoi, il doit confier cette tâche à un organisme chargé de la collecte. Autorisation administrative obligatoire et règles à respecter pour le transport et la collecte des dits déchets, interdiction de se débarrasser des déchets dangereux autrement que par leur dépôt dans les installations prévues à cet effet et responsabilité civile en cas de dommages découlant des dits déchets²⁹⁸.

141. C'est dans cette optique que la Cour de Cassation, dans un arrêt d'août 2013²⁹⁹, a cassé et annulé pour insuffisance de motivation, la décision de la Cour qui, pour décharger l'intimé de la contravention de pollution publique, s'est basée sur son désaveu, sans pour autant discuter la constatation de la police judiciaire, dont il ressort que ce dernier dispose, dans son local professionnel, de résidus de produits recyclables qui sont des déchets nuisibles à l'environnement. Cette déposition étant par la déposition de l'inculpé lui-même consignée dans son PV d'audition dans lequel il affirme avoir collecté et revendu ces déchets sans autorisation.

a-2- Les décharges de déchets industriels.

142. Hormis la loi 28-00 précitée, qui précise la procédure d'autorisation d'ouverture, de transfert, de modification substantielle ou de fermeture des décharges contrôlées de la classe 2 et 3³⁰⁰, le législateur marocain a consacré le titre VII du dahir du 22 novembre 2006³⁰¹ aux décharges contrôlées³⁰². Ce dernier définit les conditions d'autorisation d'ouverture et celles relatives à l'aménagement, la gestion et le contrôle. Le décret du 8

²⁹⁸ En effet, aux termes de l'article 29 du Dahir n° 1-06-153 du 22 novembre 2006 portant promulgation de la loi n° 28-00 relative à la gestion des déchets et à leur élimination ; B.O. n° 5480 du 7 décembre 2006 « *Les déchets dangereux ne peuvent être traités en vue de leur élimination ou de leur valorisation que dans des installations spécialisées désignées par l'administration et autorisées conformément au plan directeur national de gestion des déchets dangereux et aux dispositions de la présente loi et ses textes d'application...* ».

L'article 30 dudit Dahir précise en effet que « *La collecte et le transport des déchets dangereux sont soumis à une autorisation de l'administration. Cette autorisation est accordée pour une période maximale de cinq (5) ans et peut être renouvelée. Elle n'est attribuée qu'après satisfaction aux conditions ci-après: s'engager à exercer, à titre principal, les activités de collecte et de transport des déchets dangereux; disposer d'une capacité financière suffisante et nécessaire à l'exercice de ces activités ; avoir un personnel qualifié et formé à l'exercice de ces activités ; s'engager à prendre les mesures préventives et sanitaires permettant de garantir la sécurité du personnel ; s'équiper de matériel adapté à la collecte et au transport des déchets dangereux. Les modalités d'application du présent article sont fixées par voie réglementaire.* »

²⁹⁹ Arrêt n°718/5, du 03/08/2011, Dossier pénal : 4867/6/5/2011, « La sécurité environnementale à travers la jurisprudence de la cour de cassation, Déchets liquides et solides », *op.cit.*

³⁰⁰ Voir dans ce sens l'article 49 de la loi n° 28-00 précitée

³⁰¹ Dahir n° 1-06-153 du 22 novembre 2006 portant promulgation de la loi n° 28-00 relative à la gestion des déchets et à leur élimination ; B.O. n° 5480 du 7 décembre 2006

³⁰² Article 48 du Dahir du 22 novembre 2006 précité

décembre 2009³⁰³ est venu, par ailleurs, arrêter les prescriptions techniques desdites décharges.

L'activité d'élimination est de ce fait soumise à un contrôle a priori qui s'exerce par l'obligation faite aux installations d'élimination d'obtenir l'autorisation prévue par le dahir³⁰⁴ du 25 Août 1914 relatif aux établissements classés³⁰⁵.

143. Outre les modalités prévues au 2ème alinéa de l'article 52, en l'occurrence les prescriptions techniques, les modes de traitement, de valorisation et d'élimination des déchets ainsi qu'une étude d'impact sur l'environnement, la demande d'autorisation d'ouverture d'une décharge contrôlée³⁰⁶, dans le cadre de déchets industriels de classe 2³⁰⁷ et de classe 3³⁰⁸, est déposée auprès de l'autorité gouvernementale chargée de l'environnement³⁰⁹.

L'importance de ce régime d'autorisation tient à la procédure et au contenu de la demande d'autorisation. Il en est ainsi de la réalisation d'une étude d'impact sur l'environnement³¹⁰, du dossier d'autorisation qui est soumis à une enquête publique préalable³¹¹ et des avis des conseils communaux du lieu d'implantation de l'installation.

144. Les sites des décharges sont rangés en trois classes. Les déchets dangereux ne peuvent être reçus que par les décharges de classe 3. Les déchets industriels, agricoles ou ultimes³¹² ainsi que les déchets médicaux et pharmaceutiques non dangereux et les déchets peuvent être admis par les sites de classe 2. Les déchets ménagers et assimilés sont reçus par les sites de classe 1³¹³.

³⁰³ Décret n° 2.09.296 du 08 décembre 2009 fixant les procédures administratives et les prescriptions techniques relatives aux décharges contrôlées, B.O. n° 5806 du 21/01/2010

³⁰⁴ Ce dahir, plusieurs fois modifié, les classe en trois catégories soumettant ceux des deux premières au régime de l'autorisation préalable et ceux de la troisième au régime de la déclaration simple

³⁰⁵ Voir en ce sens l'article 55 de la loi du 22 novembre 2006 précitée

³⁰⁶ Prévue au 2ème alinéa de l'article 49 de la loi 28.00 précitée

³⁰⁷ En vertu de l'article 48 de la loi 28-00, la Classe 2 concerne les décharges des déchets industriels, médicaux et pharmaceutiques non dangereux, des déchets agricoles, des déchets ultimes et inertes.

³⁰⁸ En vertu de l'article 48 de la loi 28-00, la Classe 3 concerne les décharges des déchets dangereux.

³⁰⁹ Voir en ce sens, l'article 5 du décret du 8 décembre 2009 précité

³¹⁰ Article 2 de la loi 12-03 relative aux études d'impact sur l'environnement

³¹¹ Article 6 du décret du 8 décembre 2009 fixant les procédures administratives et les prescriptions techniques relatives aux décharges contrôlées

³¹² L'article 3-9 de la loi 28-00 relative à la gestion des déchets et leur élimination définit les déchets ultimes comme tout résidu résultant de déchets traités ou ceux qui ne sont pas traités selon les conditions techniques et économiques actuelles.

³¹³ Voir en ce sens l'article 48 de la loi 28-00 précitée

D'ailleurs, ce sont ces directives générales formulées et détaillées dans les arrêtés d'autorisation qui déterminent l'admission des déchets sur les décharges. Le but étant d'éclaircir les règles et les responsabilités des collecteurs, transporteurs, exploitants, industriels et exploitants. Toutefois, les dispositions de certains arrêtés proscrivant la mise en décharge « de déchets revêtant une toxicité trop importante » sont difficiles à appliquer eu égard à l'ambiguïté qu'elles ne peuvent résoudre.

145. La problématique qui surgit est celle d'un dommage causé à autrui par un industriel dans le cadre d'une activité réglementée suite à une autorisation obtenue de l'autorité administrative compétente. Or, ladite autorisation saura-t-elle faire disparaître la faute ? En principe, une autorisation administrative régulière ne saurait couvrir la responsabilité civile engagée sur la base des articles 77³¹⁴ et 78³¹⁵ du code des obligations et des contrats. Dans le domaine de pollution, la faute de l'industriel est considérée dès lors que le préjudice causé dépasse la mesure des exigences imposées par le voisinage. Aussi, les autorisations administratives sont octroyées sous réserve des droits des tiers, lesquels sont à même de poursuivre le titulaire de l'autorisation pour obtenir réparation³¹⁶.

146. C'est le cas d'un arrêt rendu par la cour de cassation en avril 2014³¹⁷ par lequel elle a rejeté la demande des pourvoyeurs, en estimant que la décision de la cour est bien fondée. Laquelle, pour confirmer le jugement de premier ressort ordonnant la suppression du dommage, a invoqué la constatation effectuée par le juge de première instance lors de sa visite des lieux comme preuve de l'existence d'un préjudice inhabituel de voisinage. Ce dernier est causé par le bruit aigu des machines et par la poussière dégagée par un atelier de menuiserie situé au centre des logements des intimes, qui constituent des dommages à caractère changeable et auxquels l'ancienneté n'est pas opposable. Par conséquent, dès lors que selon les dispositions de l'article 91³¹⁸ du dahir des obligations et contrats, les inconvénients de

³¹⁴ En vertu de l'article 77 du DOC : « *Tout fait quelconque de l'homme qui, sans l'autorité de la loi, cause sciemment et volontairement à autrui un dommage matériel ou moral, oblige son auteur à réparer ledit dommage, lorsqu'il est établi que ce fait en est la cause directe. Toute stipulation contraire est sans effet.* »

³¹⁵ L'article 78 du DOC dispose : « *Chacun est responsable du dommage moral ou matériel qu'il a causé, non seulement par son fait, mais par sa faute, lorsqu'il est établi que cette faute en est la cause directe. Toute stipulation contraire est sans effet.* »

³¹⁶ H. GOLIAT, *Droit de déchets au Maroc*, 1^{ère} édition, 2015, p.62

³¹⁷ Arrêt n°206/5 du 08/04/2014, Dossier civil n°3964/1/5/2013, « La sécurité environnementale à travers la jurisprudence de la cour de cassation, Troubles du voisinage », *op.cit.*

³¹⁸ L'article 91 du DOC dispose : « *Les voisins ont action contre les propriétaires d'établissements insalubres ou incommodes pour demander, soit la suppression de ces établissements, soit l'adoption des changements*

voisinage qui dépassent la mesure ordinaire doivent être supprimées, l'autorisation des pouvoirs compétents ne saurait faire obstacle à l'exercice de cette action.

a-3- Le contrôle du transfert transfrontalier des déchets dangereux

147. Certaines pratiques nuisibles à l'environnement appellent à une grande vigilance durant toutes les étapes d'élimination. Raison pour laquelle la réglementation marocaine rend obligatoire une autorisation préalable aux démarches d'importation, d'exportation ou de transit des déchets.

En vertu de l'article 42 de la loi 28-00³¹⁹, l'importation des déchets dangereux engendrés par les activités des zones franches d'exportation³²⁰ est assujettie à deux conditions. L'une est relative à l'autorisation par l'administration de l'importation, qui est tributaire et de l'engagement du demandeur à procéder ou à faire procéder au traitement des dits déchets, en vue de leur élimination ou leur valorisation dans l'une des installations visées à l'article 29³²¹. L'autre condition est tributaire des compétences et des moyens humains et matériels dont doit disposer le demandeur pour gérer l'opération d'importation selon des méthodes écologiquement rationnelles, et ce conformément aux conditions fixées par voie réglementaire. En outre, les générateurs des déchets sont contraints, en vertu de l'article 4 de ladite loi, de pourvoir l'administration de toutes les informations sur les particularités des déchets qu'ils fabriquent, distribuent ou importent.

Un document de suivi contenant les informations incluses dans la déclaration ou dans la demande d'autorisation accompagne les déchets. Cette obligation découle de l'article 32 de

nécessaires pour faire disparaître les inconvénients dont ils se plaignent ; l'autorisation des pouvoirs compétents ne saurait faire obstacle à l'exercice de cette action. »

³¹⁹ Tel qu'abrogé et remplacé par les dispositions du dahir n° 1-12-25 du 2 août 2012 portant promulgation de la loi n° 23-12 modifiant la loi n° 28-00 relative à la gestion des déchets et à leur élimination, B.O. n° 6080 du 6/09/2012

³²⁰ Créée par la loi n°19-94

³²¹ En vertu de l'article 29 de la loi 28-00 précitée : « *Les déchets dangereux ne peuvent être traités en vue de leur élimination ou de leur valorisation que dans des installations spécialisées désignées par l'administration et autorisées conformément au plan directeur national de gestion des déchets dangereux et aux dispositions de la présente loi et ses textes d'application. Les générateurs et les détenteurs de déchets dangereux doivent déposer lesdits déchets dans les installations visées au 1er alinéa ci-dessus. La liste des déchets dangereux est fixée par voie réglementaire* ».

cette loi³²². Cependant, les règles d'utilisation de ce bordereau de suivi ne sont pas précisées³²³.

148. Cela dit, un règlement propre au transport des déchets industriels fait encore défaut. Dans ces circonstances, c'est le règlement du transport des matières dangereuses qui comporte les obligations à respecter par les transporteurs de déchets ; il s'agit du dahir du 22 avril 1938³²⁴. Quant à la loi relative à la gestion des déchets et à leur élimination, elle se borne à l'évoquer parmi les opérations devant être effectuées lors du processus de gestion des déchets. Ces règles demeurent insuffisantes au regard de la gravité des risques qu'une telle opération de transport peut occasionner surtout lorsque les déchets transportés sont nuisibles.

Par ailleurs, l'article 43 de la loi 28-00 indique que les déchets non dangereux peuvent être importés en vue de leur recyclage ou de leur valorisation, à condition de figurer sur une nomenclature fixée par voie réglementaire. Ces dispositions restent insuffisantes vu que les frontières étatiques sont loin d'arrêter les déchets dangereux.

149. En Droit communautaire, la directive 75/442/CEE relative aux déchets soumet à un régime d'autorisation tout établissement ou toute entreprise qui effectue des opérations de valorisation ou d'élimination de déchets. Le principe ne fait l'objet que d'exceptions limitées consistant dans la possibilité de recourir à un système d'agrément en lieu et place d'un système d'autorisation³²⁵. Si l'Etat membre ne recourt pas à un mécanisme d'agrément dans les conditions prévues par la directive, l'obligation de disposer d'une autorisation ne peut faire l'objet d'aucune exception. La Cour de justice des Communautés européennes a jugé que la condition juridique de l'opérateur, le caractère occasionnel de la présence des déchets ou la finalité non lucrative des activités en cause ne pouvaient faire échapper une opération de gestion des déchets au régime d'autorisation prévu par la directive. Ici, nous nous demandons si une telle subordination de l'exigence d'autorisation à l'existence ou à l'absence de telles circonstances n'est pas en contradiction avec la finalité de protection de la santé humaine et de l'environnement. Cela étant précisé en matière de déchets, dans quelle mesure le régime d'autorisation est-il protecteur des eaux ?

³²² L'article 32 de la loi 28-00 dispose : « *Le transport des déchets dangereux doit être accompagné d'un bordereau de suivi comportant les informations concernant l'expéditeur, le transporteur, le destinataire, la nature et la qualité des déchets, le mode de transport et les modalités de leur élimination.* »

³²³ H. GOLIAI, *op.cit.*, pp. 46-60

³²⁴ B.O. n° 1340 du 1^{er} juillet 1938

³²⁵ Article 10 de la directive 75/432/CCE. Cette substitution ne vaut que pour certaines catégories d'installations valorisant des déchets selon des conditions précisées par les autorités nationales

b- La protection des eaux

150. S'agissant de la protection des eaux, l'ancienne loi 10-95 avait déjà institué un régime d'autorisation accordée par l'agence du bassin³²⁶ après enquête. Autorisation qui, d'après l'article 52 de cette loi, définit dans certains cas les conditions des prélèvements et des déversements. Elle donne lieu, en outre, au paiement de redevances qui sont de la responsabilité et du propriétaire des installations de déversement, écoulement, rejet, dépôt direct ou indirect, et de l'exploitant des dites installations³²⁷. Aussi, tout déversement, écoulement, rejet, dépôt direct ou indirect dans une eau superficielle ou une nappe souterraine doit faire l'objet d'une déclaration, laquelle vaut une demande d'autorisation³²⁸.

Pourtant, l'absence de définition pour l'expression « rejet direct ou indirect » prévue par cette loi a suscité diverses interprétations impliquant le retard de publication des textes d'application liés à l'article 52 précité. Partant, et pour être en phase aussi bien avec l'évolution du contexte socioéconomique qu'a connu le Maroc, qu'avec la constitution de 2011 et la loi-cadre 99-12 portant CNDD, notamment son article 7 qui prévoit l'actualisation de la législation de l'eau en vue de l'adapter aux exigences de développement durable, la loi 36-15³²⁹ est venu consolider les acquis réalisés par la loi 10-95 tout en améliorant la gouvernance dans ce secteur³³⁰.

151. Aussi, le chapitre III de la nouvelle loi en traitant de l'utilisation et de l'exploitation du domaine public hydraulique, associée à l'autorisation accordée à cette fin, la

³²⁶ Sur les agences de bassins, voir *infra* n° 365 et s.

³²⁷ En vertu de l'article 52 de la loi 10-95 : « *Aucun déversement, écoulement, rejet, dépôt direct ou indirect dans une eau superficielle ou une nappe souterraine susceptible d'en modifier les caractéristiques physiques, y compris thermiques et radioactives, chimiques, biologiques ou bactériologiques, ne peut être fait sans autorisation préalable accordée, après enquête, par l'agence de bassin. Au cas où l'autorisation mentionnée à l'alinéa ci-dessus doit être délivrée en même temps que l'autorisation prévue à l'article 38 ou la concession prévue à l'article 41 de la présente loi, cette autorisation ou concession définit les conditions de prélèvements et de déversements. L'enquête publique est menée simultanément et ne peut excéder 30 jours. Cette autorisation donne lieu au paiement de redevances dans les conditions fixées par voie réglementaire. Le recouvrement des redevances peut être poursuivi, dans les conditions fixées par voie réglementaire, tant auprès du propriétaire des installations de déversement, écoulement, rejet, dépôt direct ou indirect, qu'auprès de l'exploitant des dites installations, qui sont conjointement et solidairement responsables du paiement de celles-ci.* »

³²⁸ En effet, l'article 53 de la loi 10-95 dispose : « *Tout déversement, écoulement, rejet, dépôt direct ou indirect dans une eau superficielle ou une nappe souterraine visé à l'article 52 ci-dessus existant à la date de publication de la présente loi, doit, dans un délai fixé par l'agence de bassin, faire l'objet d'une déclaration. Cette déclaration vaut une demande d'autorisation et est instruite comme telle, sur la base des dispositions prévues dans la présente loi* »

³²⁹ B.O. n° 65-06 du 6 octobre 2016

³³⁰ Ministère Délégué auprès du ministre de l'Énergie, des Mines, de l'Eau et de l'Environnement, chargé de l'eau, « Note de présentation » in *projet de loi sur l'eau*, pp.1-4

condition de ne pas porter préjudice au domaine public hydraulique³³¹. Les modalités d'octroi et de révocation des autorisations ainsi que les conditions de recouvrement des redevances sont fixées par la nouvelle loi³³², qui énumère la liste des activités soumises au régime d'autorisation³³³. Elle assujettit aussi tout déversement des eaux usées industrielles dans un réseau public d'assainissement à une autorisation préalable qui en précise les caractéristiques et les conditions de suivi³³⁴. Néanmoins, les modalités d'octroi et de renouvellement de l'autorisation de déversement ainsi que les valeurs limites de rejet sont fixés par voie réglementaire³³⁵.

c- La lutte contre la pollution atmosphérique

152. Pour ce qui a trait à la lutte contre la pollution atmosphérique, la loi 13-03 relative à la lutte contre la pollution de l'air³³⁶, s'applique entre autres à toute personne physique ou morale de droit public ou privé, possédant, détenant, utilisant ou exploitant des installations minières, industrielles, commerciales ou agricoles³³⁷. L'article 4 de cette loi interdit l'émission et le rejet dans l'air de polluants tels que fumées, vapeur, gaz toxique, odeurs ou poussière au-delà de la quantité ou de la concentration autorisées par les normes fixées par voie réglementaire. Et à défaut, oblige les exploitants d'appliquer les techniques disponibles et plus avancées³³⁸, afin de prévenir ou de réduire les émissions. Pis encore, lorsque la pollution de l'air inhérente une activité ou une exploitation donnée constitue un danger pour l'homme et porte préjudice au voisinage, et que les dommages étaient inconnus ou imprévisibles lors de l'octroi de l'autorisation ou du dépôt de la déclaration d'exercice de l'activité, la personne responsable de la source de pollution est avertie par l'administration afin de prendre les mesures nécessaires pour limiter les émissions de polluants et éviter les dommages. Elle doit par ailleurs prendre les mesures nécessaires au maintien des normes autorisées. Si les dommages subsistent malgré la mise en place de mesures ordonnées par

³³¹ Article 23 de la loi 36-15 précitée

³³² Articles 24 et suivants de la loi 36-15 précitée

³³³ Article 28 de la loi 36-15 précitée

³³⁴ Article 109 de la loi 36-15 précitée

³³⁵ Il est à préciser ici qu'en vertu du dernier alinéa de l'article 163 de la loi 36-15 précitée, « *La référence à la loi n°10-95 sur l'eau dans les textes législatifs et réglementaires en vigueur est remplacée par la référence à la présente loi qui est publiée au Bulletin officiel.* »

³³⁶ Dahir n° 1-03-61 du 12 mai 2003 portant promulgation de la loi n°13-03 relative à la lutte contre la pollution de l'air ; B.O. n° 5118 du 19 juin 2003

³³⁷ Article 2 de la loi 13-03 précitée

³³⁸ Sur les techniques disponibles et plus avancées, voir *infra* n° 172 et s.

l'administration, cette dernière peut enjoindre l'arrêt de l'activité ou de l'exploitation source de la pollution³³⁹.

153. Dans le même sens, la directive 84/360/CEE relative à la lutte contre la pollution atmosphérique en provenance des installations industrielles assujettit l'exploitation des grandes installations d'incinération à une autorisation préalable délivrée par les autorités compétentes. D'après le préambule de cette directive, une autorisation ne conviendrait d'être accordée par les administrations nationales compétentes que lorsque plusieurs conditions sont remplies, en l'occurrence lorsque toutes les mesures de prévention appropriées ont été prises. Parmi ces mesures de prévention figure l'utilisation de la meilleure technologie disponible³⁴⁰.

d- La protection de la nature et la mise en valeur de l'environnement

154. En ce qui concerne la protection de la nature, en droit communautaire, les différents régimes d'interdiction ne peuvent faire l'objet de dérogations que dans la mesure où elles sont dûment autorisées par les autorités compétentes des Etats membres et qu'elles respectent différentes conditions de fond et de forme³⁴¹. Ces autorisations ne peuvent être délivrées que « s'il n'existe pas d'autres solutions satisfaisantes »³⁴².

Au Maroc, la loi n° 11-03 relative à la protection et à la mise en valeur de l'environnement³⁴³ impose un régime d'autorisation à divers niveaux. Ainsi, l'article 9³⁴⁴ de cette loi soumet les installations classées à une autorisation. Aussi, l'article 10 dispose que « *La demande du permis de construire afférente à une installation classée n'est recevable par l'administration que lorsqu'elle est accompagnée par l'autorisation, le récépissé de déclaration ou d'une étude d'impact sur l'environnement [...] »*.

155. S'agissant de la protection de la nature et des ressources naturelles, en traitant du sol et du sous-sol, l'article 19 de cette loi assujettit à une autorisation préalable l'affectation et l'aménagement du sol à des fins agricoles, industrielles, minières, touristiques, commerciales, urbaines, ainsi que les travaux de recherche archéologique ou d'exploitation

³³⁹ Article 13 de la loi 13-03 précitée

³⁴⁰ https://aida.ineris.fr/consultation_document/1093; consulté le 15 février 2018

³⁴¹ Article 9 de la directive 79/409/CCE concernant la conservation des oiseaux sauvages ; article 16 de la directive 92/43/CCE concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et la flore sauvage

³⁴² Article 9.1 de la directive 79/409/CCE

³⁴³ Dahir n° 1-03-59 du 12 mai 2003 portant promulgation de la loi n° 11-03 relative à la protection et à la mise en valeur de l'environnement, B.O. n° 5118 du 19 juin 2003

³⁴⁴ L'article 9 de la loi 11-03 dispose : « *Les installations classées sont soumises à une autorisation ou à une déclaration selon la nomenclature et la procédure fixées par des textes d'application »*.

des ressources du sous-sol susceptibles de porter atteinte à l'environnement, suivant les cas et conformément aux conditions fixées par les textes législatifs et réglementaires³⁴⁵.

Pour ce qui a trait à la faune, la flore et la biodiversité, et conformément aux dispositions législatives et réglementaires, l'article 21 interdit ou soumet à autorisation préalable de l'administration, toute activité susceptible de porter atteinte aux espèces animales et végétales ou à leurs milieux naturels. Quant à l'article 26, ce dernier interdit de procéder à des déboisements, sauf autorisation préalable accordée par l'administration.

Par ailleurs, la loi 29-05 relative à la protection des espèces de la flore et de la faune sauvages et au contrôle de leur commerce³⁴⁶ est venue déterminer, entre autres, les mesures applicables aux prélèvements de spécimens de ces espèces dans le milieu naturel³⁴⁷. Son article 39 soumet le prélèvement dans le milieu naturel de spécimens des espèces de flore et de faune sauvages à l'obtention d'un permis délivré, par l'administration compétente³⁴⁸, suivant l'avis des organismes ou institutions scientifiques compétents, selon l'espèce considérée. Aussi, le décret n° 2-12-484 du 21 mai 2015³⁴⁹ pris pour l'application de cette loi, a précisé la liste des espèces concernées par les dispositions de ladite loi ainsi que les modalités de délivrance des permis, certificats et autorisations concernant toute activité³⁵⁰ touchant la faune et la flore sauvages telles qu'inscrites aux catégories de la loi 29-05.

156. Toujours dans le cadre du régime d'autorisation imposé par la loi 11-03, concernant les eaux continentales, l'article 28 appelle l'administration à prendre les dispositions nécessaires pour soumettre toute exploitation des eaux continentales à une autorisation préalable. De même, selon l'article 29, sous réserve des dispositions législatives et réglementaires relatives à l'eau, est fixée par voie réglementaire une liste des substances dangereuses dont le rejet, le déversement, l'immersion ou l'introduction de manière directe ou

³⁴⁵ Ces textes fixent les autorités habilitées à octroyer ces autorisations et les conditions de cet octroi ainsi que la nomenclature des activités ou usages qui sont interdits en raison des dangers qu'ils présentent pour le sol, le sous-sol ou pour leurs ressources.

³⁴⁶ Promulguée par le Dahir n° 1-11-84 du 2 juillet 2011, publiée au B.O. n° 5962 du 21 juillet 2011

³⁴⁷ Article 1^{er}, alinéa 6 de la loi 29-05 précitée

³⁴⁸ Aux termes de l'article 1^{er} du décret n° 2-12-484 du 21 mai 2015 pris pour l'application de la loi 29-05, « *L'administration compétente visée aux articles 4, 5, 8, 9, 11, 13, 14, 32, 34, 37, 39, 44, 45, 46, 47, 51 et 52 de la loi n° 29-05 susvisée est le haut-commissariat aux eaux et forêts et à la lutte contre la désertification. L'administration compétente visée à l'article 53 est l'administration dont relève l'agent concerné* »

³⁴⁹ B.O. n° 6366 du 4-6-2015

³⁵⁰ Il s'agit notamment de l'importation, l'exportation, la réexportation, la détention, le prélèvement, l'introduction et la réintroduction dans la nature des espèces de la faune et la flore sauvages inscrites aux catégories de la loi 29-05

indirecte dans les eaux continentales sont soit interdits soit soumis à autorisation préalable délivrée par l'administration.

S'agissant des rejets liquides et gazeux, l'article 45 interdit la circulation sans autorisation de l'administration de toutes les substances nocives et dangereuses³⁵¹. Quant aux articles 44 et 46, ces derniers stipulent que des dispositions législatives et réglementaires fixent notamment la liste des substances en circulation donnant lieu à autorisation, ou à déclaration préalable, ainsi que les listes des substances nocives et dangereuses dont le rejet dans le milieu naturel est interdit ou soumis à autorisation préalable ou à déclaration de l'administration ; et aussi celles dont le transport sur le territoire national ou à travers ses frontières est interdit ou soumis à autorisation préalable ou à déclaration de l'administration.

157. De ce qui précède, il apparaît que les régimes d'autorisation ont été conçus pour éviter que des dommages trop importants soient causés à l'environnement. Nous avons pu constater aussi que le droit prétorien se montre fort stricte quant à l'évaluation des autorisations. Néanmoins, le recours à ces autorisations ne constitue pas forcément l'antidote quant à la prévention des dégradations environnementales. Si les lois exigent pour la plupart que les activités spécifiques soient autorisées par les autorités compétentes, il n'en demeure pas moins que celles-ci disposent d'une grande marge de manœuvre concernant et la possibilité d'autoriser ou de ne pas autoriser et la possibilité de fixer les conditions d'exploitation. Ce qui appelle à notre sens à l'actualisation du mécanisme d'autorisation.

3- Vers l'actualisation du mécanisme d'autorisation

158. Le régime d'autorisation environnementale constitue sans conteste un instrument par lequel l'Etat peut assumer, dans une large mesure, sa responsabilité en ce qui concerne la protection de l'environnement. Ce régime permet, par ailleurs, aux entreprises de réaliser leurs activités de façon encadrée et sous conditions. Dans cette perspective, les pouvoirs concédés par la loi à l'Etat lui permettent d'anticiper les impacts des activités sur l'environnement et d'évaluer ainsi leur acceptabilité.

Diverses dispositions en matière d'autorisation ont pu être instaurées³⁵² afin d'encadrer de nouvelles activités ou répondre à de nouvelles préoccupations. L'exigence d'une autorisation

³⁵¹ Selon le même article, l'utilisation des substances nocives et dangereuses est soumise au contrôle et au suivi de l'administration du fait de leur toxicité, de leur radioactivité ou de leur concentration présentant une menace pour les écosystèmes biologiques lorsqu'elles sont rejetées dans le milieu naturel.

³⁵² Voir *supra* n° 127 et s.

préalable pour l'exercice d'activités à risques relativement importants pour l'environnement demeure primordiale. Ce qui permet d'adapter les projets pour les rendre plus acceptables, en réduisant les rejets de contaminants dans l'environnement. En effet, ce régime préventif tend à encadrer l'exercice des activités afin qu'elles se réalisent conformément aux normes applicables et dans des conditions adéquates pour la protection de l'environnement. Or, il serait bénéfique de moderniser ce régime d'autorisation sans pour autant réduire les exigences environnementales³⁵³. Aussi diverses mesures seraient à considérer.

Dans cette perspective, l'intégration de la lutte contre les changements climatiques dans le régime d'autorisation tout en prenant en considération les objectifs de la SNDD serait un atout considérable (b) Un autre atout non négligeable serait la simplification du processus d'autorisation (a)

a- Simplification des autorisations

159. Le cadre législatif actuel prévoit diverses autorisations pour encadrer l'exercice d'activités variées. Or, une entreprise désirant implanter une exploitation pourrait se trouver amenée à déposer plus d'une demande d'autorisation. En l'occurrence l'autorisation de construction et de son exploitation. Une autre autorisation serait par ailleurs requise pour l'installation de son système de traitement des eaux usées ou encore pour son installation de production d'énergies³⁵⁴. Partant, plusieurs exigences auxquelles l'entreprise doit répondre se trouvent éparpillées via plusieurs autorisations. Il serait opportun de prévoir une seule autorisation évolutive tout au long de l'exercice de l'activité de l'exploitant. Dans ce cas, toute modification apportée à une activité autorisée donnera lieu à une modification de l'autorisation déjà délivrée sans pour autant donner lieu à une révision des conditions antérieures. L'autorisation serait alors mise à jour et rassemblerait toutes les modalités que

³⁵³ *Moderniser le régime d'autorisation environnementale de la loi sur la qualité de l'environnement*, livre vert, Bibliothèque et Archives nationales du Québec, 2015, pp. 10-14

³⁵⁴ En effet, en vertu de l'article 3 du Dahir n° 1-10-16 du 11 février 2010 portant promulgation de la loi n° 13-09 relative aux énergies renouvelables ; B.O. n° 5822 du 18 mars 2010 : « *Sont soumises à autorisation la réalisation, l'exploitation, l'extension de la capacité ou la modification des installations de production d'énergie électrique à partir de sources d'énergies renouvelables dont la puissance installée est supérieure ou égale à 2 mégawatts.* »

Et l'article 4 de cette loi ajoute : « *Sont soumises à déclaration préalable la réalisation, l'exploitation, l'extension de la capacité ou la modification des installations de production d'énergie : • électrique à partir de sources d'énergies renouvelables, lorsque la puissance installée, par site ou groupe de sites appartenant à un même exploitant, est inférieure à 2 mégawatts et supérieure à 20 kilowatts ; • thermique à partir de sources d'énergies renouvelables lorsque la puissance installée, par site ou groupe de sites appartenant à un même exploitant, est supérieure ou égale à 8 mégawatts thermique.* »

l'exploitant doit respecter. De ce fait, l'entreprise déjà autorisée pour la construction et l'exploitation d'une usine n'aura qu'à réclamer une modification de cette autorisation quand elle voudra modifier ses activités. Les conditions seront donc transcrites dans un seul document d'autorisation.

160. Dans cette perspective, le Ministère en charge de l'environnement se doterait des outils administratifs et des règlements nécessaires pour préciser et faire connaître les conditions qui pourraient être fixées, selon la nature ou le secteur d'activité visés. Et le cas échéant, prévoir un guichet unique avec les représentants de toutes les institutions concernées.

Des conditions adaptées à une situation environnementale particulière pourraient aussi être imposées lorsque les circonstances le justifient, particulièrement en l'absence de normes réglementaires pour assurer la protection ou le rétablissement d'un milieu récepteur. Tel est le cas par exemple de la mise en œuvre de mesures de compensation, surtout lorsque le porteur de projet ne peut éviter de porter atteinte au milieu récepteur ; cela concernerait aussi la révision de certaines exigences relatives à des contaminants non normés après une période déterminée. Ces exigences imposées devraient être différentes de celles qui sont prévues par règlement pour s'appliquer à certaines activités lorsque l'investisseur fait la démonstration que les moyens qu'il propose permettront d'atteindre les mêmes exigences environnementales que celles du règlement³⁵⁵.

b- Considérer la lutte contre les changements climatiques dans le process d'autorisation

161. Le Maroc a de grandes revendications en matière de protection de l'environnement ainsi que des objectifs ambitieux de lutte contre les changements climatiques³⁵⁶. Il est résolu à diminuer de manière significative ses émissions de gaz à effet de serre (GES)³⁵⁷ sans pour autant compromettre son développement économique.

La lutte contre le changement climatique requière de ce fait une action commune et responsable à tous les niveaux de gouvernance, ainsi que des efforts de la part de tous les

³⁵⁵ *Moderniser le régime d'autorisation environnementale de la loi sur la qualité de l'environnement, op.cit.*, pp. 46-50

³⁵⁶ Dans ce sens, un Plan National de lutte contre le Réchauffement Climatique (PNRC) a été élaboré pour recenser le portefeuille des actions gouvernementales ainsi retenues pour lutter contre le changement climatique

³⁵⁷ Par ailleurs, le Maroc a présenté à la COP21 à Paris sa contribution déterminée prévue au niveau national qui fixe son ambition de la limitation des émissions de GES à 13% qui peuvent être relevés à 32% si des financements internationaux adéquats lui sont octroyés.

acteurs y compris les opérateurs économiques lors de la réalisation de projets d'investissement³⁵⁸. Le changement climatique n'étant plus considéré en dehors du processus de production. Les entreprises sont partie intégrante de la problématique du réchauffement climatique qui est désormais perçu comme un défi majeur. Comme source importante d'émission de GES, elles doivent intensifier les efforts en faveur du climat. Et là encore, elles doivent concilier conditions climatiques et niveau de croissance économique pour atteindre une croissance durable.

162. Force est de constater qu'en dépit d'une initiation précoce des négociations climatiques, ce n'est qu'en 2015 avec l'adoption de l'accord de Paris, entré en vigueur en 2016, qu'est née la prise de conscience effective des enjeux climatiques, avec la reconnaissance du secteur privé comme protagoniste majeur de lutte contre le changement climatique³⁵⁹.

Il serait donc judicieux d'intervenir principalement en amont des projets pour s'assurer que des préoccupations associées aux changements climatiques y soient intégrées. Pour cela, on pourrait particulièrement solliciter de connaître le taux d'émission de GES prévu dans le cadre de l'analyse de certains projets. Aussi, lors de la délivrance d'une autorisation, on pourrait imposer des conditions limitant les émissions de GES ou prévoir des mesures en matière d'adaptation aux impacts des changements climatiques. On pourrait par ailleurs demander aux porteurs de projets de prévoir de telles mesures au moment du dépôt de leur demande d'autorisation, en l'occurrence par le dépôt d'un plan de réduction de GES. On pourrait aussi assujettir à une autorisation ministérielle les projets à grands impacts sur les changements climatiques ou sur la capacité d'un milieu à affronter ces changements. Par conséquent, l'intervention se fera en amont et les risques et impacts climatiques seront considérés dès la conception des projets. Cela nous interpelle sur les instruments préventifs lors de la réalisation des projets.

³⁵⁸ *Projet de Stratégie Nationale de Développement Durable 2030*, Rapport final, Juin 2017, pp. 17-18 ; http://www.environnement.gov.ma/PDFs/publication/Rapport_Strat%C3%A9gie_Nationale_DD_juin2017_Mai%202017_Web.pdf; consulté le 2 décembre 2017

³⁵⁹ Il est à noter par ailleurs que la COP22, tenue à Marrakech en novembre 2016, a été la première du genre avec 35 résultats négociés, un Agenda global de l'action pour le climat, de nombreuses initiatives lancées par des membres de la société civile et l'adoption par les Parties de la Proclamation de Marrakech pour l'action en faveur de notre climat et du développement durable.

Paragraphe 2 : Au stade de réalisation des projets : Vers une mise en œuvre de la performance environnementale

163. La mise en œuvre de l'obligation d'anticiper les risques environnementaux qui combine tant les mesures de prévention que de précaution incombe, en premier lieu, aux autorités publiques qui vont éditer des lois et règlements et faire usage de leurs pouvoirs de police pour contrôler leur mise en œuvre. Pourtant, comme nous l'avons développé³⁶⁰, les entreprises privées ne peuvent ignorer les prescriptions qui découlent de cette obligation. Obligation qui passera incontestablement, au stade de réalisation des projets, par la performance environnementale qui est mesurée en fonction de l'empreinte écologique des entreprises³⁶¹. Car, plus elles atteignent le stade de la performance moins leurs activités seront polluantes. De cette manière l'exercice des activités économiques est régulé par l'incidence de cette performance environnementale sur le comportement des entreprises. Partant, dès que les décideurs publics ont connaissance qu'une activité est susceptible d'engendrer des risques de dommages à l'environnement, cette performance environnementale est imposée mais elle peut être aussi négociée³⁶² ou incitée³⁶³. Toutefois, la contrainte s'impose lorsque les conséquences sur l'environnement sont problématiques ; tel est le cas des produits générateurs de déchets. Il s'agit de réduire leur impact sur l'environnement « du berceau à l'hécatombe »³⁶⁴. Aussi, les autorités publiques ont recours à divers mécanismes pour amener les entreprises à adhérer à ce processus. Il s'agit aussi bien de l'obligation de réduire les risques dès l'origine, traduction du principe de correction par priorité à la source (A), que de l'obligation d'adapter ses processus de production à l'évolution technologique en utilisant les meilleures techniques disponibles (B).

A. Principe de correction par priorité à la source

164. L'obligation de réduire le risque dès l'origine est une application du principe d'anticipation des atteintes à l'environnement qui incombe aux entreprises dès le stade de

³⁶⁰ Voir *supra* n° 77 et s.

³⁶¹ La performance écologique des entreprises est appréciée à travers divers critères en l'occurrence leur consommation de matières premières et de ressources, leurs émissions polluantes et leur production de déchets. Ainsi, une entreprise avec une empreinte écologique réduite aura un niveau de performance environnementale élevé.

³⁶² La négociation, quant à elle, se matérialise par une contractualisation des enjeux environnementaux. C'est une démarche souple basée sur la concertation plutôt que sur la coercition.

³⁶³ L'incitation est généralement économique, sans contrainte juridique pour les entreprises et se matérialise par l'octroi de subventions, les réductions de fiscalité ou par l'accès à certains marchés.

³⁶⁴ A. TOMADINI, *op.cit.*, p.209-210

fabrication des produits. En effet, en vertu de l'article 21 de la loi cadre n° 99-12 portant charte nationale de l'environnement et du développement durable, les entreprises privées, à côté de leurs homologues publics exerçant une activité industrielle ou commerciale, sont tenues d'« [...]adopter les modes et méthodes d'approvisionnement, d'exploitation, de production et de gestion responsables, répondant aux exigences du développement durable [...], de réduire au strict minimum les effets négatifs de leurs activités sur les milieux et les écosystèmes [...]»; et aussi « [...]de contribuer à la diffusion des valeurs du développement durable en exigeant de leurs partenaires, notamment de leurs fournisseurs, le respect de l'environnement et desdites valeurs. »

165. Aussi en France, cette anticipation des risques environnementaux dès le stade de production a été consacrée par l'article 3 de la charte française de l'environnement³⁶⁵. Partant, en plus d'être objets de réglementation et de contrôle, et sujets d'autorisations, les entreprises se voient affectées la tâche de gérer, en bout de chaîne, les produits usagés qu'elles ont préalablement mis sur le marché³⁶⁶. Il s'agit de la notion de la responsabilité élargie des producteurs qui est une application concrète de l'obligation incombant à certaines entreprises de réduire à la source leur production de déchets.

166. Selon l'OCDE³⁶⁷, la responsabilité élargie des producteurs signifie le transfert de la responsabilité de la gestion et de l'élimination des déchets des collectivités locales vers les entreprises. Les producteurs sont de ce fait tenus de prendre à leur charge, matérielle et financière, l'élimination ou la valorisation de certains biens mis sur le marché, une fois ces biens consommés et devenus déchets. Il s'agit d'internaliser les coûts inhérents à la collecte et au traitement des produits en fin de vie et d'encourager les entreprises³⁶⁸ à prendre en compte l'impact sur l'environnement depuis la conception du produit. L'objectif étant de concevoir des produits moins nocifs et susceptibles d'être recyclés après leur consommation. Ce qui constitue une expression du principe de correction à la source des impacts sur l'environnement.

³⁶⁵ L'article 3 de la charte française de l'environnement dispose : « Toute personne doit, dans les conditions définies par la loi, prévenir les atteintes qu'elle est susceptible de porter à l'environnement ou, à défaut, en limiter les conséquences. »

³⁶⁶ P. ABADIE, *op.cit.*, p.246

³⁶⁷ OCDE, *Responsabilité élargie des producteurs : Manuel à l'attention des pouvoirs publics*, Ed. OCDE, 2003

³⁶⁸ Ici, allusion est faite aux importateurs, fabricants et distributeurs

167. Cette notion hybride établit, pour certains auteurs³⁶⁹, une illustration du principe pollueur-payeur³⁷⁰, et pour d'autres une évolution de ce dernier vers le principe de pollueur-dépollueur³⁷¹. Les premiers affectent à cette responsabilité élargie des producteurs, (ci-après REP), un mécanisme d'internalisation des coûts, tandis que les autres y voient la traduction de l'idée de faire supporter la tâche de réduction de la pollution au pollueur lui-même. En Droit Français, cette dualité a été d'abord consacrée par l'article 46 de la loi Grenelle 1³⁷² du 6 août 2009 qui accorde la priorité en matière de déchets à leur réduction et ce à tous les stades du cycle de vie d'un produit³⁷³, et partant la REP est étendue et la réduction à la source fortement incitée. Sa consécration formelle n'intervient qu'en 2010 avec l'adoption de la loi Grenelle 2³⁷⁴.

168. Au Maroc, certes la loi 28-00 relative à la gestion des déchets et à leur élimination vise la prévention de la nocivité des déchets et la réduction de leur production³⁷⁵, Toutefois l'article 8 de la loi-cadre 99-12³⁷⁶ appelle à l'actualisation du cadre législatif relatif aux déchets afin de renforcer les aspects relatifs à la réduction des déchets à la source et à l'intégration du principe de responsabilité élargie et à la gestion écologique des déchets dangereux. Dans cette perspective, une mesure législative est attendue afin d'inciter les entreprises exerçant une activité produisant des déchets d'utiliser la technique disponible la plus avancée pour réduire la quantité et la nocivité des déchets. Cette mesure serait en outre un préalable au changement de comportement des industriels et à la mise en œuvre d'une réduction des déchets à la source. Ce renforcement du cadre juridique constitue d'ailleurs, l'un des axes stratégiques de la stratégie nationale de développement durable dont figure l'objectif d'élaborer de nouvelles lois qui concourent au développement durable³⁷⁷.

³⁶⁹ P. ABADIE, *op.cit.*, p.246

³⁷⁰ Sur le principe pollueur-payeur, voir *infra* n° 184 et s.

³⁷¹ J.-L. DUFEIGNEUX, « le service public des déchets ménagers », *Rapport de l'instance de l'évaluation, Commissariat Général du Plan*, vol. I & II, février 2004

³⁷² Le Grenelle 1 fixe les grandes orientations de la France en matière de transport, d'énergie et d'habitat afin de préserver l'environnement et le climat. Il cible en priorité la lutte contre le changement climatique et la division par quatre des émissions françaises de gaz à effet de serre entre 1990 et 2050.

³⁷³ De la conception à l'élimination

³⁷⁴ La loi portant engagement national pour l'environnement, dite "Grenelle 2", a été promulguée le 12 juillet 2010. Ce texte est venu décliner de manière concrète les orientations du "Grenelle 1" précitée.

³⁷⁵ Article 1er de la loi 28-00 relative aux déchets et leur élimination précitée

³⁷⁶ Loi-cadre 99-12 portant charte nationale de l'environnement et du développement durable

³⁷⁷ *Stratégie Nationale de Développement Durable 2030*, Résumé exécutif, Octobre 2017, p.30 ; http://www.environnement.gov.ma/PDFs/publication/Synthese-SNDD_FR.pdf; consulté le 3 mars 2018

169. Cette REP symbolise une forme d'obligation de réduction à la source à la charge d'opérateurs privés foncièrement significative des nouvelles responsabilités de l'entreprise régulée³⁷⁸. D'ailleurs pour certains auteurs, elle constitue le moyen propice de responsabiliser toutes les parties prenantes³⁷⁹ et de déployer des filières de récupération et de recyclage³⁸⁰. Ce dispositif de REP permet en outre aux entreprises³⁸¹ de se regrouper et former des éco-organismes³⁸² qui, après agrément, garantiront à leur tour l'obligation de réduction des déchets contre une participation financière des entreprises. Les producteurs peuvent aussi se voir imposer une taxe, en fonction des déchets en cause, qui couvrira les dépenses de collecte, de recyclage, et de destruction, assurées par les organismes intermédiaires et/ou les collectivités locales³⁸³. Par ailleurs, des textes d'origine communautaire ont défini le champ d'application de la REP, et ont été transposés en droit français³⁸⁴. C'est le cas notamment de la production des piles et accumulateurs³⁸⁵, de pneumatiques usés³⁸⁶, de véhicules hors d'usage³⁸⁷, d'emballages ménagers et industriels³⁸⁸, d'imprimés papiers³⁸⁹ et communément de tous types de déchets³⁹⁰ depuis la directive 2008/98³⁹¹.

³⁷⁸ P. ABADIE, *Entreprise responsable et environnement*, *op.cit.*, p.247

³⁷⁹ Les producteurs de biens, les distributeurs ainsi que les consommateurs

³⁸⁰ S. GROUARD et B. PLANCHER, Rapport n°2449 sur le projet de loi portant engagement national pour l'environnement, tome 1, 9 avril 2010, p.455 ; <http://www.assemblee-nationale.fr/13/rapports/r2449-ti.asp>; consulté le 3 mars 2018

³⁸¹ Ces dernières étant dans l'incapacité de mise en place d'un système individuel de collecte, valorisation et élimination des déchets, vu la valeur insuffisante des déchets

³⁸² Tels qu'écoemballage, écosystème ou éco-folio

³⁸³ P. ABADIE, *op.cit.*, p.248

³⁸⁴ Voir L'ordonnance n° 2010-1579 du 17 décembre 2010 portant diverses dispositions d'adaptation au droit de l'union européenne dans le domaine des déchets.

³⁸⁵ Articles 16, 18 et 19 de la directive n°2006/66/CE du 6 septembre 2006 relative aux piles et accumulateurs ainsi qu'aux déchets des piles et accumulateurs

³⁸⁶ Décret n° 2002-1563 du 24 décembre 2002 relatif à l'élimination des pneumatiques usagés, Arrêté du 8 décembre 2003 relatif à la collecte des pneumatiques usagés, arrêté du 23 juillet 2004 relatif à la communication d'informations relatives à la mise sur le marché et à l'élimination de pneumatiques

³⁸⁷ Article 5 de la directive 2000/53/CE du 18 septembre 2000 relative aux véhicules hors usage ; décret n° 2003-727 du 1^{er} août 2003 relatif à la construction des véhicules et à l'élimination des véhicules hors d'usage

³⁸⁸ Directive 94/62/CE du 20 décembre 1994 relative aux emballages et déchets d'emballages transposée par les décrets n° 92-377 du 1^{er} avril 1992 relatif aux emballages ménagers, n° 94-609 du 13 juillet 1994 relatifs aux déchets d'emballages industriels n° 96-1008 du 18 novembre 1996 relatifs aux plans d'élimination des déchets ménagers et assimilés et décret n° 98-638 du 20 juillet 1998 relatif à la conception et à la fabrication des emballages

³⁸⁹ Décret n° 2006-239 du 1^{er} mars 2006 relatif à la contribution et à la collecte, à la valorisation et à l'élimination des déchets d'imprimés

³⁹⁰ P. THIEFFRY, « Le nouveau droit des déchets est arrivé : la responsabilité élargie du producteur est morte : vive la responsabilité élargie du producteur », *Les Petites Affiches*, n° 41, 26 /02/2009, pp.6-18

170. Au-delà d'instaurer une responsabilité financière et matérielle pour des produits en fin de vie, la REP vise à réduire leur impact sur l'environnement dès l'origine. Il convient de noter toutefois que cette réduction à la source n'a au départ fait l'objet d'aucun encadrement juridique ; les producteurs étaient juste incités à envisager leurs produits de façon plus respectueuse de l'environnement par le seul effet internalisant du coût financier qu'institue leur prise en charge en bout de chaîne. Ce n'est qu'en 2009 que la directive 2009/125 du 21 octobre 2009, établissant un cadre juridique pour la fixation d'exigences en matière d'éco-conceptions applicables aux produits liés à l'énergie, a pu consolider le cadre de l'éco-conception en instaurant des exigences attachées à l'efficacité énergétique de certains produits³⁹². Aussi, le fabricant même en étant libre de convenir des accords volontaires de mise en œuvre³⁹³, il est néanmoins obligé d'établir un profil écologique de son produit en procédant à son évaluation tout au long de son cycle de vie³⁹⁴.

171. Cette obligation de réduction à la source est une obligation juridique dans la mesure où même si au sens de la responsabilité civile ou pénale, le producteur de produits qui deviendraient des déchets ne commettrait pas une faute en manquant à son obligation, il est par ailleurs tenu de contribuer, au même titre que les autres acteurs de la filière, financièrement ou plutôt matériellement, à la collecte et à l'élimination, puisqu'il se serait attribué par des textes de nouvelles responsabilités. Cette contribution financière est donc juridiquement instituée dans la mesure où elle est prévue par voie législative ou réglementaire. Par conséquent, une entreprise qui ne s'acquitte pas de son obligation sera passible de sanctions³⁹⁵. Théoriquement, en cas de défaillance de l'éco-organisme, rien n'empêche la municipalité ou la commune d'intenter une action contre l'importateur, le fabricant ou de distributeur, si la collecte et le traitement ne sont pas assurés ; et ce en vue de l'obliger à l'élimination des déchets qui subsistent en respectant un cahier des charges. De ce fait, la REP institue à la charge des entreprises de véritables obligations juridiques

³⁹¹ Directive 2008/98/CE du 19 novembre 2008 relative aux déchets et abrogeant certaines directives

³⁹² F.-G. TREBULLE, « Entreprise et développement durable », *Sem. Jur. Ent. Aff. Chron.*, n° 41, 14/10/2010, p.1890, point 44-49

³⁹³ Considérant 18 et article 17 de la directive 2009/125 du 21 octobre 2009 précitée

³⁹⁴ Annexe 1, partie 3 de la directive « Exigences applicables au fabricant »

³⁹⁵ A titre d'exemple, concernant les imprimés papiers, l'article 126 de la loi n° 2008-1425 DU 27 décembre 2008 modifiant l'article L. 541-10-1 du code de l'environnement stipule : « Le donneur d'ordre ou le metteur sur le marché qui ne s'acquitte pas volontairement de la contribution visée au I est soumis à la taxe prévue au 9 du I de l'article 266 sexies du code des douanes »

caractérisées certes par des taxes au profit d'organismes intermédiaires mais pouvant faire l'objet de recours devant les tribunaux pour en obtenir le respect³⁹⁶.

Cela dit, l'autre obligation qui pèse sur les producteurs quant à la réduction des émissions polluantes concerne le déploiement des meilleures techniques disponibles.

B. L'obligation d'adapter ses processus de production à l'évolution technologique : recours aux meilleurs techniques disponibles

172. Parmi les obligations d'anticiper les risques environnementaux qui pèsent sur l'entreprise figure celle d'adapter ses processus de production aux évolutions technologiques. Cela consiste à obliger les entreprises à se doter de technologies moins polluantes afin d'anticiper le risque d'atteinte à l'environnement. C'est la traduction concrète d'une obligation supra législative³⁹⁷ à travers des prescriptions législatives ou réglementaires à l'intention des entreprises.

173. Ainsi au Maroc, à l'instar des pays développés, plusieurs textes contraignent les industriels de déployer les meilleures techniques disponibles afin de réduire les émissions polluantes. La loi 13-03³⁹⁸ parle de techniques disponibles et plus avancées que l'article 1er définit comme : « *techniques³⁹⁹ mises au point et utilisées sur une grande échelle à même d'être appliquées dans les divers secteurs de production concernés dans des conditions économiquement viables.* ». Elle a en outre un champ d'application très large⁴⁰⁰. Et incite les exploitants à prévenir et réduire les émissions en appliquant les techniques disponibles et plus avancées, notamment en l'absence de normes fixées par voie réglementaire⁴⁰¹. Par ailleurs, le décret du 6 juillet 2010⁴⁰², tout en fixant les valeurs limites de dégagement, d'émission ou de rejet dans l'air de polluants de certaines substances polluantes de l'air, laisse une marge de manœuvre au ministre chargé de l'Environnement et au ministre dont relève le secteur

³⁹⁶ P. ABADIE, *Entreprise responsable et environnement*, op.cit., p.250

³⁹⁷ Qui n'est pas directement opposable aux acteurs privés

³⁹⁸ Loi 13-03 relative à la lutte contre la pollution de l'air précitée

³⁹⁹ Le terme "technique" recouvre aussi bien les technologies employées que la manière dont une installation est conçue, construite, entretenue, exploitée ou mise à l'arrêt

⁴⁰⁰ Selon l'article 2 de la loi 13-03, « [...] elle s'applique à toute personne physique ou morale de droit public ou privé, possédant, détenant, utilisant ou exploitant des immeubles, des installations minières, industrielles, commerciales ou agricoles, ou des installations relatives à l'industrie artisanale ou des véhicules, des engins à moteur, des appareils de combustion, d'incinération des déchets, de chauffage ou de réfrigération. »

⁴⁰¹ Article 4 de la loi 13-03 précitée

⁴⁰² Décret n° 2-09-631 du 6 juillet 2010 fixant les valeurs limites de dégagement, d'émission ou de rejet de polluants dans l'air émanant de sources de pollution fixes et les modalités de leur contrôle ; B.O. n° 5862 du 5 août 2010

concerné pour fixer, par arrêté conjoint, des valeurs limites plus restrictives, de manière progressive, lorsqu'il s'avère que les valeurs prévues par ledit décret sont plus larges par rapport à l'emploi de la technique disponible la plus avancée⁴⁰³.

174. Toutefois, si nous nous en tenons à la définition de l'article 1^{er} de la loi 13-03, qui attache aux techniques disponibles les plus avancées des conditions économiquement viables, nous nous demandons dans quelle mesure l'analyse de ces conditions économiques influe t'elle sur la fixation des valeurs limites d'émission et au-delà sur la délivrance des autorisations d'exploitation, et partant sur l'obligation d'anticipation des risques environnementaux. Pis encore, cette formulation pourrait sous-entendre qu'un exploitant d'une entreprise très polluante et en difficulté financière, serait en mesure de décliner d'adopter les nouvelles techniques disponibles sous prétexte d'un coût exorbitant pour son exploitation.

175. Dans cette perspective, le moyen le plus propice pour anticiper le risque environnemental consiste à contraindre les entreprises à se doter de technologies moins polluantes. Obligation caractérisée par le devoir des entreprises de recourir aux meilleures techniques disponibles, ci-après MTD, à un coût économiquement acceptable. D'ailleurs c'est dans ce sens qu'en France, la loi du 2 février 1995 relative au renforcement de la protection de l'environnement⁴⁰⁴ et aussi la directive du 24 septembre 1996 relative à la prévention et à la réduction intégrées de la pollution⁴⁰⁵, ont sensiblement remanié le droit français des installations classées en ordonnant aux exploitants de se doter d'une capacité technologique susceptible de réduire de manière efficace leurs émissions polluantes⁴⁰⁶.

176. Sur ce plan, force est de constater la convergence, dans une certaine mesure, des textes marocains et français. En effet, l'article 2-11 de la directive européenne IPPC (Integrated Pollution Prevention and Control), largement repris dans le droit français⁴⁰⁷,

⁴⁰³ Article 7 du décret n° 2-09-631 du 6 juillet 2010 précité

⁴⁰⁴ Article 1 de la loi n° 95-101 du 2 février 1995 relative au renforcement de la protection de l'environnement, dite loi Barnier

⁴⁰⁵ Article 3 de la directive communautaire 96/61/CE du 24 septembre 1996 relative à la prévention et à la réduction intégrées de la pollution (dite IPPC)

⁴⁰⁶ Y. RAZAFINDRATANDRA, « La nouvelle directive IPPC (Prévention et contrôle intégrés des pollutions) du 15 janvier 2008 : une codification en trompe l'œil ? », *Droit de l'environnement*, n° 158, 01/05/2008, pp. 29-31

⁴⁰⁷ Article 17 du décret n° 1133 du 21 septembre 1977 tel que modifié par le décret n°2005-1170 du 13 septembre 2005 ; articles 21 et 74 de l'arrêté ministériel du 2 février 1998 modifié relatif aux prélèvements et à la consommation d'eau ainsi qu'aux émissions de toute nature des installations classées pour la protection de

précise que les MTD sont fixés selon des conditions « *économiquement et techniquement viables en prenant en considération les coûts et les avantages [...] pour autant que l'exploitant concerné puisse y avoir un accès dans des conditions raisonnables* ». Ce qui pourrait laisser croire à une différenciation dans l'adoption des MTD entre des installations semblables appartenant à un même secteur d'activité. Toutefois, il ne s'agit pas d'estimer les coûts de réduction des émissions polluantes dans leur intégralité, mais plus délicatement d'examiner les coûts générés suite à chaque action de réduction additionnelle⁴⁰⁸.

177. Une autre interrogation qui nous interpelle à propos des MTD, consiste à cerner l'acception du mot « disponible ». Autrement dit, dans quelle mesure l'autorité chargée de délivrer les autorisations pourrait-elle cerner et apprécier la disponibilité sinon la praticabilité d'une technique ? Dans cette perspective, en France, la directive IPPC prévoit l'éventualité de chercher des équipements ou procédés comparables à ceux que l'autorité préfectorale prévoit dans le but de fixer les seuils limites d'émission, à la seule condition qu'ils aient été « expérimentés avec succès à une échelle industrielle »⁴⁰⁹. Au Maroc, par contre, le champ d'investigation de la MTD telle que manifestée par la loi 13-03 est vague. Certes l'article 4 de cette loi contraint les exploitants des installations⁴¹⁰ à réduire les émissions en employant les techniques disponibles et plus avancées, en l'absence de normes fixées par voie réglementaire, mais leur laisse libre cours sur ce plan.

l'environnement soumises à autorisation ; article 2 c de l'arrêté ministériel du 29 juin 2004 relatif au bilan de fonctionnement, tel que modifié le 25 octobre 2005 et le 29 juillet 2006.

⁴⁰⁸P. ABADIE, *Entreprise responsable et environnement, op.cit.*, pp. 256-258

⁴⁰⁹ Ce qui a pour effet d'exclure du champ de la disponibilité les expérimentations pilotes et les activités de recherche

⁴¹⁰ Sachant que l'alinéa 7 de l'article 1^{er} de la loi 13-03 définit le terme installation comme « *tout établissement, classé ou non classé, exploité ou détenu par une personne physique ou morale, publique ou privée, susceptible de porter atteinte à l'environnement.* »

Conclusion du Chapitre 1

178. Le concept de prudence est omniprésent dans le droit de l'environnement. Les dispositifs juridiques qui en sont dérivés obligent les entreprises à considérer la protection de l'environnement dans leurs orientations stratégiques sans que cela ne puisse nuire à l'exercice de leurs activités. Aussi, les risques auxquels sont confrontées les entreprises se trouvent conciliés avec les principes de prudence ; en l'occurrence ceux de la précaution et la prévention. Ces principes, chacun dans son champ d'intervention, devant être saisis et incorporés à la gestion quotidienne des entreprises. La prudence environnementale devenant ainsi une référence qui intervient à divers horizons. Elle intercède dans le choix du lieu d'implantation de l'entreprise, dans son fonctionnement ou encore lors du développement de nouvelles activités ou lancement de nouveaux produits. Cette prudence ne va pas à l'encontre des intérêts économiques ; bien au contraire, elle en constitue un atout majeur en matière de concurrence et de responsabilité.

179. Et comme nous avons pu le constater, la prudence environnementale se matérialise à travers des règles de droit qui anticipent certaines atteintes. Aussi, d'autres principes font surface dans le sillage de la prudence pour renforcer le caractère préventif dégagé à travers le principe de prévention. Il s'agit du principe de la correction par priorité à la source ainsi que de l'obligation de recours aux meilleures techniques disponibles. A travers lesquels les pouvoirs publics tendent à procéder le plus en amont possible en s'attaquant aux sources du mal. Néanmoins, les atteintes environnementales ne pouvant parfois être évitées, sont acceptées dans une certaine mesure. La prévention s'en trouve altérée avec des mécanismes dérogatoires qui vident de leur substance les mécanismes d'interdiction. D'où l'émergence des principes d'imputation qui, tout en régulant l'exercice des activités économiques, ont pour vocation de pallier à certaines défaillances du marché.

Chapitre 2 : Les principes environnementaux d'imputation : Une consécration du principe de responsabilité

180. En droit de l'environnement, les principes d'imputation concernent deux principes complémentaires qui se succèdent. En l'occurrence, le principe pollueur-payeur et le principe de réparation des dommages à l'environnement. Lesquels sont certes unis par un lien économique mais ont des finalités distinctes. L'une essentiellement incitative et économique et l'autre curative et répressive.

En effet, le principe pollueur-payeur attache au pollueur une charge économique et objective, tandis que le principe de réparation véhicule la notion de responsabilité⁴¹¹. Laquelle soumet le pollueur à l'obligation de restaurer l'environnement et ce quelques en soient les causes de dégradation⁴¹².

181. Selon Monsieur JEGOUZO, même distincts, ces deux principes d'imputation procèdent tous deux du principe de responsabilité ; étant donné que ce dernier inclut le principe pollueur-payeur. L'auteur d'un dommage étant en effet tenu d'y remédier financièrement⁴¹³. Toutefois, cette responsabilité est juridique lorsqu'il s'agit de principe de réparation. Elle est morale pour le principe pollueur-payeur.

Aussi, même si Messieurs DE SADELEER et CAUDAL affirment que la prévention de la pollution peut concerner les mesures de réparation des dommages, Il n'y pas d'indication sur la responsabilité du pollueur⁴¹⁴. Ce qui vient soutenir l'idée de la présence en droit de l'environnement de deux principes distincts d'imputation des coûts.

182. Tout en régulant l'activité des entreprises, ces deux principes conduisent ces dernières à l'internalisation des problèmes environnementaux, qui est en soi une forme de conciliation des enjeux économiques et environnementaux. Ainsi, à travers le principe pollueur-payeur, les coûts des mesures de protection, de l'usage des ressources naturelles et

⁴¹¹ Rappelons qu'en droit privé, la réparation est une conséquence de la responsabilité des sujets du droit. Elle n'est pas un principe.

⁴¹² Que le dommage provienne d'une activité normale ou qu'il soit consécutif à une faute ou un accident, les frais de réparation et de remise en état sont imputés au responsable.

⁴¹³ Y. JEGOUZO, « De certaines obligations environnementales : prévention, précaution et responsabilité », *AJDA*, 2005/1, pp. 1164-1169

⁴¹⁴ N. De SADELEER et S. CAUDAL, « Principes du pollueur-payeur », *Juris. Cl. Env. et DD*, fasc. 126, LexisNexis, 13 mai 2003, pt.19

de la pollution sont d'abord internalisés par le pollueur. Ce dernier étant tenu, ensuite, de pallier aux dommages environnementaux dont il est à l'origine par le principe de réparation. Cette interaction des principes d'imputation n'est pas antinomique avec les enjeux économiques. Elle correspond plutôt au fonctionnement du marché. Les deux principes étant la contrepartie de la liberté d'entreprendre.

183. Aussi, procédant du concept de conciliation, le principe pollueur payeur tout en admettant certaines atteintes environnementales, opère en amont pour remédier aux défaillances du marché (Section 1). Lorsque ni ce dernier ni les principes de prudence n'ont réussi à assurer une protection de l'environnement contre les atteintes relatives aux activités économiques, c'est le principe de réparation qui va intervenir en aval du dommage. (Section2).

Section 1- Le principe pollueur payeur : un mécanisme de régulation préventive

184. La régulation des activités des entreprises sur la base du principe pollueur-payeur se justifie à plus d'un titre. D'une part, elle répond à un équilibre entre la volonté de garantir la liberté d'entreprendre⁴¹⁵ et la protection de l'environnement. Cette liberté devant s'exercer dans un cadre conciliant aussi bien les intérêts économiques que d'autres intérêts ayant trait à la protection de l'environnement. Etant entendu que toute activité économique a un retentissement sur l'environnement, les mécanismes de mise en application du principe pollueur-payeur contribuent indubitablement à la responsabilisation des entrepreneurs. Laquelle responsabilisation s'avère primordiale en ce qu'elle met en balance des intérêts privés et imminents avec l'intérêt général des générations présentes et futures⁴¹⁶.

De ce fait, le principe pollueur payeur apparait non plus comme un frein à l'exercice des activités économiques mais plutôt comme un dispositif de prévention qui concourt, à côté des principes de prévention et de précaution, à la perpétuation des activités économiques.

185. La fonction de normalisation a souvent été attribuée au principe pollueur-payeur même si la relation de ce dernier avec les normes n'est pas directe. La mise en conformité des outils de production pouvant se réaliser par la réalisation d'investissements ou à travers une réorganisation. Et même dans le cas où des investissements s'imposent, il est

⁴¹⁵ Article 35 de la constitution de 2011, précité

⁴¹⁶ N. De SADELEER et S. CAUDAL, « Principes du pollueur-payeur », *op.cit.*

logique d'attribuer l'appartenance des normes aux principes de prévention ou de précaution⁴¹⁷ et ce nonobstant l'aspect préventif attribué au principe pollueur-payeur.

La normalisation mise à part, le principe pollueur-payeur se base sur des outils juridiques et économiques s'inscrivant dans le cadre de l'économie de l'environnement. Laquelle concerne les interférences entre le développement économique et l'environnement.

Partant, ce principe représente une charge économique et objective pour le pollueur (Paragraphe 1). Et, la majorité de ses outils d'application demeurent contraignants. (Paragraphe 2).

Paragraphe 1- Une charge économique et objective pour le pollueur

186. Le principe pollueur payeur est considéré comme une version juridique de la théorie économique des externalités. Sa mise en œuvre consiste à obliger les pollueurs à assumer les coûts externes consécutifs à leurs activités. D'ailleurs l'OCDE a très tôt⁴¹⁸ attiré l'attention sur l'exigence de concevoir une politique de protection de l'environnement basée sur les principes directeurs de nature économique⁴¹⁹, dont le principe pollueur payeur. Pour cette organisation, en vertu de ce principe, l'état acceptable de l'environnement serait tributaire de l'imputation au pollueur des dépenses inhérentes aux « mesures arrêtées par les pouvoirs publics ». Ces mesures ont par ailleurs été précisées par une recommandation relative à la mise en œuvre de ce principe⁴²⁰. Elles concernent aussi bien les mesures de prévention des dommages environnementaux que les mesures de lutte contre la pollution⁴²¹.

187. Cette définition a été élargie et complétée par la déclaration de Rio. En effet, son principe 16 annonce que « *Les autorités nationales devraient s'efforcer de promouvoir l'internalisation des coûts de protection de l'environnement et l'utilisation d'instruments économiques en vertu du principe selon lequel c'est le pollueur qui doit en principe, assumer*

⁴¹⁷ Comme c'est le cas notamment s'agissant des normes d'émission des antennes relais

⁴¹⁸ Depuis 1972, date de la recommandation du Conseil de l'OCDE ; voir *infra* note 419

⁴¹⁹ Recommandation du Conseil de l'OCDE sur les principes directeurs relatifs aux aspects économiques des politiques de l'environnement sur le plan international, 26 mai 1972, C(72) 128 final ; <https://books.openedition.org/puam/1283?lang=fr>; consulté le 5 avril 2018

⁴²⁰ Recommandation du Conseil de l'OCDE sur la mise en œuvre du principe pollueur-payeur, 14 nov.1974, C (74) 223 final.

⁴²¹ A. TOMADINI, *op.cit.*, pp.229-230

le coût de la pollution dans le souci de l'intérêt public et sans fausser le jeu de commerce international et de l'investissement. »⁴²².

De ce fait, l'application du principe pollueur payeur se trouve face à de nouvelles perspectives. Aussi, la prise en charge des coûts de prévention et de lutte contre la pollution se trouve devancée par le concept d'internalisation des coûts de protection de l'environnement. Il s'agit selon, Madame TOMADINI, de faire supporter par les entreprises le coût social de leurs activités, en cas de défaillance du système de prix. Surtout que le coût privé acquitté, et par le producteur et par le consommateur du bien, demeure inférieur au coût social supporté par la collectivité.

188. En droit interne, la loi 11-03 relative à la protection et la mise en valeur de l'environnement considère la mise en application des principes de pollueur payeur et usager payeur, quant à la réalisation et la gestion des projets⁴²³, comme l'un des principes généraux sur lesquels se base l'application de ladite loi⁴²⁴.

Toutefois, ce principe à fondement économique (A) rencontre des difficultés quant à sa mise en œuvre (B).

A. Un principe économique découlant de l'éthique de responsabilité

189. Découlant de l'éthique de la responsabilité, le principe « pollueur-payeur » est un principe économique qui consiste à faire prendre en compte par chaque acteur économique les externalités négatives⁴²⁵ de son activité. Cette règle économique d'allocation des coûts découle de la théorie des externalités présentée par l'économiste anglais Pigou⁴²⁶ au début des années 20. Il s'agit de contraindre les pollueurs à prendre en charge les coûts externes résultant de leurs activités. Il s'agit d'internaliser⁴²⁷ ces coûts qui ne sont pas pris en compte par le marché. Fréquentes dans le domaine de l'environnement⁴²⁸, ces externalités comptent

⁴²² Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, 12 août 1992, A/CONF.151/26 (Vol. I) ; disponible sur : <http://www.un.org/documents/ga/conf151/french/aconf15126-1annex1f.htm>

⁴²³ Economiques et sociaux et la prestation de services

⁴²⁴ Article 2, alinéa 6 de la loi 11-03 précitée

⁴²⁵ Le coût de production d'un bien est inférieur à son coût social, dans lequel figure notamment le coût de la dégradation de l'environnement provoquée par la production. Les économistes qualifient cette différence entre les deux coûts d'externalité. Le principe pollueur-payeur vise à internaliser cette externalité, soit réintégrer la valeur estimée de l'externalité dans le calcul économique des agents et les coûts de production de l'entreprise.

⁴²⁶ A.C. PIGOU, *The economics of welfare*, London, MacMillan, 2nd.ed., 1924

⁴²⁷ C'est-à-dire intégrer dans le prix du bien ou du service en question, en les imputant à ceux qui en sont la cause

⁴²⁸ H. VARIAN, *Introduction à la microéconomie*, Bruxelles, De Boeck, 1994, p.589 et suiv.

aussi bien l'externalité de consommation⁴²⁹ que l'externalité de production⁴³⁰. Ainsi, les coûts de pollution sont internalisés par les auteurs responsables de cette pollution à travers des instruments réglementaires⁴³¹, économiques⁴³² ou fiscaux⁴³³. Selon Monsieur DUREN, la non imputation de ces coûts s'apparente à un « enrichissement sans cause »⁴³⁴. Lorsque tous les coûts de la pollution sont pris en charge par le pollueur, on parle d'internalisation totale. Elle est partielle quand une partie est reportée sur la collectivité.

190. Issu de la théorie économique, le principe quitte progressivement la sphère des bonnes intentions et des réflexions doctrinales pour servir de référent au législateur ou d'élément de motivation aux juridictions appelées à déduire la solution d'un cas d'espèce⁴³⁵. Constituant la traduction juridique de la théorie économique des externalités, ce principe figure dans plusieurs conventions internationales dont le protocole de 1999 sur l'eau et la santé⁴³⁶ fournit une bonne illustration à travers son article 5, b qui dispose « *le principe pollueur-payeur, en vertu duquel les coûts des mesures de prévention, de maîtrise et de réduction de la pollution sont à la charge du pollueur* ».

191. Aussi bien en droit français qu'en droit marocain, ledit principe a trouvé certaines applications sectorielles.

En France, Il fait désormais partie du droit positif en tant que principe général, puisque la loi Barnier⁴³⁷ l'y a introduit, le définissant comme le principe selon lequel « *les frais résultants*

⁴²⁹ Par exemple, les émissions de poussière de la cimenterie locale abîmant les fleurs du jardin

⁴³⁰ Tel est le cas d'une entreprise qui, par ses rejets, pollue l'eau d'une rivière utilisée aussi par une entreprise de pêche localisée en aval

⁴³¹ Il s'agit dans ce cas de normes, interdictions, permis, zonages, quotas, restrictions d'utilisation et autres réglementations directes.

⁴³² Telles que les redevances, subventions, systèmes de consignment, création de marchés, incitations à la mise en conformité

⁴³³ A. MORONCINI, *Stratégie environnementale des entreprises : contexte, typologie et mise en œuvre*, PPUR presses polytechniques, 1998, p.191

⁴³⁴ J. DUREN, « Le Pollueur-Payeur : L'application et l'avenir du principe », *R.M.C.*, n° 305, mars 1987, p.144

⁴³⁵ N. DE SADELEER, *Essai sur la genèse des principes du droit de l'environnement : l'exemple du droit communautaire*, *op.cit.*, p.8

⁴³⁶ Protocole sur l'eau et la santé à la convention de 1992 sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux

⁴³⁷ La Loi no 95-101 du 2 février 1995 relative au renforcement de la protection de l'environnement, dite Loi Barnier (de Michel Barnier, ministre de l'Environnement du gouvernement Balladur) est une loi française qui renforce la protection de l'environnement. Elle vise à renforcer la protection de l'environnement, elle corrige, abroge ou modifie des lois déjà existantes, dans le but d'un développement durable.

des mesures de prévention, de réduction de la pollution et de lutte contre celle-ci doivent être supportés par le pollueur »⁴³⁸.

Au Maroc, et à titre d'exemple, les dispositions de la loi 36-15 relative à l'eau⁴³⁹ se basent, entre autres, sur le principe de pollueur-payeur et celui de l'utilisateur-payeur sauf exonération résultant de droits régulièrement reconnus⁴⁴⁰. Quant au décret d'application relatif aux déversements, écoulements, rejets, dépôts directs ou indirects dans les eaux superficielles ou souterraines⁴⁴¹, ce dernier consacre son chapitre III aux redevances de déversement. Ainsi, selon l'article 16 dudit décret : « *Pour les déversements d'eaux usées industrielles, la redevance visée à l'alinéa 3 de l'article 52 de la loi n° 10-95 précitée⁴⁴² est déterminée en multipliant la quantité de pollution déversée exprimée en nombre d'unités de pollution, par le taux de redevance applicable aux déversements des eaux usées industrielles, après avoir pris en considération le rendement des dispositifs d'épuration existants en matière de réduction de la pollution [...].* »

192. En revanche, ni la charte Française de l'environnement ni la loi cadre 99-12 portant charte nationale de l'environnement au Maroc, ne reprennent le principe du pollueur-payeur. Ce dernier ne fait d'ailleurs pas partie des sept principes énumérés par l'article 2 de cette loi-cadre⁴⁴³. Pourtant, l'une des innovations majeures apportée par la loi-cadre 99-12 est l'institutionnalisation de la mise en place d'un système de fiscalité environnementale. Celui-ci prévoit des dispositions pour l'instauration des taxes écologiques et de redevances qui peuvent être appliquées à tout comportement caractérisé, individuel ou collectif ainsi qu'aux activités polluantes portant préjudice à l'environnement et enfreignant les principes et règles du développement durable⁴⁴⁴.

⁴³⁸ Article L 110-1 du code français de l'environnement

⁴³⁹ B.O. n° 65-06 du 6 octobre 2016

⁴⁴⁰ Voir l'article 2 de la loi 36-15 précitée

⁴⁴¹ Décret n° 2-04-553 du 13 dilhija 1425, B.O. n° 5292 du 17 février 2005

⁴⁴² Il est à préciser qu'en vertu du dernier alinéa de l'article 163 de la loi 36-15 précitée, « *La référence à la loi n°10-95 sur l'eau dans les textes législatifs et réglementaires en vigueur est remplacée par la référence à la présente loi qui est publiée au Bulletin officiel.* »

⁴⁴³ En effet en vertu de l'article 2 de la loi-cadre 99-12 portant CNEDD, les sept principes énumérés sont : le Principe d'intégration, le Principe de territorialité, le Principe de solidarité, le Principe de précaution, le Principe de prévention, le Principe de responsabilité et le Principe de participation.

⁴⁴⁴ En vertu de l'article 30 de la loi-cadre 99-12 : « *Est institué un système de fiscalité environnementale composé de taxes écologiques et de redevances imposées aux activités caractérisées par un niveau élevé de pollution et de consommation des ressources naturelles. Ces taxes et redevances peuvent être appliquées à tout comportement caractérisé, individuel ou collectif, portant préjudice à l'environnement et enfreignant les principes et règles du développement durable. Des dispositions législatives préciseront les règles d'organisation*

193. Position qui a été commentée par la doctrine. Ainsi d'après Madame MALJEAN DUBOIS, Il a été volontairement décidé de ne pas l'inclure à la Charte de l'environnement, au motif que « *cette formulation ambiguë peut laisser croire à la reconnaissance d'un droit à polluer* »⁴⁴⁵.

Aussi, et à défaut du principe pollueur-payeur, la charte Française, à travers son article 4, pose que « *toute personne doit contribuer à la réparation des dommages qu'elle cause à l'environnement, dans les conditions définies par la loi* ». Et L'article 2-f de la charte marocaine⁴⁴⁶ attache à la définition du principe de responsabilité, l'obligation de toute personne, physique ou morale, publique ou privée de procéder à la réparation des dommages causés à l'environnement.

En effet, ce renoncement à se référer au principe pollueur-payeur peut être interprété comme une volonté de le contourner, d'autant plus que la disposition de la charte française est assez restrictive. Elle ne s'applique que « dans les conditions définies par la loi » et l'expression « contribue » est limitative, alors que les formulations du principe pollueur-payeur sont beaucoup plus absolues⁴⁴⁷.

194. Monsieur BILLET, quant à lui, considère que cette disposition déresponsabilise les auteurs d'atteinte à l'environnement et qu'elle a, en même temps, un champ d'application élargi par rapport au strict principe du pollueur-payeur. Ce dernier signifie, *a minima*, que le pollueur ne doit pas être aidé lorsqu'il prend des mesures de prévention et de lutte arrêtées par les pouvoirs publics. Et *a contrario*, qu'il peut être aidé lorsqu'il prend des mesures qui vont au-delà de l'obligatoire. La formulation de la charte va au-delà ne serait-ce que parce qu'elle s'adresse à toute personne, publique ou privée, physique ou morale, donc y compris « les citoyens » et pas seulement les entreprises. En outre, la notion de faute n'est pas précisée. La Charte devrait ici théoriquement contribuer au développement de la responsabilité pour les dommages environnementaux, dans ses

et de fonctionnement ainsi que le mode de répartition du produit dudit système entre l'État et les collectivités territoriales concernées. »

⁴⁴⁵ Exposé des motifs du projet de loi constitutionnelle, 27 juin 2003

⁴⁴⁶ Dahir n° 1-14-09 du 6 mars 2014 portant promulgation de la Loi-cadre n° 99-12 portant Charte Nationale de l'Environnement et du Développement Durable ; B.O. n° 6240 du 20 mars 2014

⁴⁴⁷ S. MALJEAN-DUBOIS, Quel droit pour l'environnement ? , *op.cit.*, p.84

dimensions civile et pénale et d'autant plus qu'il s'agit d'un domaine dans lequel le développement du droit international est freiné par les réticences des états⁴⁴⁸.

Ce principe de configuration simple, son application pratique se montre fort délicate.

B. Une mise en œuvre délicate

195. L'application du principe pollueur-payeur est confrontée à plusieurs critiques. D'une part, le principe pollueur-payeur consiste à autoriser à polluer ceux qui paient, selon l'adage « je paie, je pollue ». Confirmant l'acceptation de la pollution, il consacre formellement un droit de polluer ou détruire. Selon Madame REMOND-GOUILLOUD, cette critique, qui a fondé sa non insertion dans la Charte de l'environnement, n'est pas tellement justifiée. S'il est vrai que le principe ne remet pas essentiellement en cause les activités dommageables à l'environnement, acceptant la pollution à condition que les coûts soient internalisés, les pollueurs sont poussés à réduire les dommages causés par leur pollution puisqu'ils doivent en supporter les coûts. Dans ce cas, il apparaît normal que le pollueur, et par ricochet, le consommateur assume le coût de la pollution. Cette incitation à la prévention des pollutions ou à la dépollution constitue la philosophie de son fondement. Ce qui induit à la combinaison du principe pollueur-payeur avec le principe de prévention des dommages⁴⁴⁹.

196. Une autre difficulté tient au fait que même s'il est obligatoire d'appliquer de manière rigoureuse ce principe, on tend vers le pollué-payeur. Ainsi, certains coûts sont considérés trop lourds pour les entreprises et par conséquent, c'est la collectivité qui en supporte la dépollution, notamment avec les dépenses relatives à l'entretien des bâtiments dégradés par la pollution, au nettoyage et à la santé. D'autres difficultés sont susceptibles de naître quant à l'imputation d'un dommage à un pollueur et partant la détermination de sa part de responsabilité au vu de la complexité des sources de nuisance⁴⁵⁰ ou de la chaîne même des activités⁴⁵¹.

197. Cela étant, ce principe connaît beaucoup d'applications. Divers textes du droit international ou national s'en réfèrent en l'appliquant à tel ou tel secteur. C'est le cas notamment de la loi française sur la transparence et à la sécurité en matière nucléaire qui stipule qu' : « *En application du [...] principe pollueur-payeur, les personnes exerçant des*

⁴⁴⁸ *Ibidem*

⁴⁴⁹ Voir *supra* n° 184

⁴⁵⁰ Dommages continus, différés, sources multiples et cumulatives

⁴⁵¹ Fabricant, vendeur, expéditeur, transporteur

activités nucléaires doivent en particulier respecter les règles suivantes :[...] Les responsables de ces activités supportent le coût des mesures de prévention, et notamment d'analyses, ainsi que des mesures de réduction des risques et des rejets d'effluents que prescrit l'autorité administrative en application de la présente loi »⁴⁵².

C'est le cas également de la directive 2004/35/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 sur la responsabilité environnementale, concernant la prévention et la réparation des dommages environnementaux, avancée comme un mécanisme d'application du principe du pollueur-payeur dans le but de protéger la biodiversité, les sols et les eaux en Europe.

Au Maroc, l'application des dispositions de la loi n° 11-03, relative à la protection et à la mise en valeur de l'environnement du 12 mai 2003, se base sur des principes généraux dont la mise en application effective des principes de " l'usager payeur " et " du pollueur payeur " en ce qui concerne la réalisation et la gestion des projets économiques et sociaux et la prestation de services⁴⁵³.

Quant à la législation du sol, Un projet de loi relatif à la protection environnemental des sols vise la mise en valeur du sol et sa protection contre diverses formes de dégradation et de pollution, notamment au travers l'adaptation du principe pollueur-payeur⁴⁵⁴.

198. Du côté de la jurisprudence, la Cour de Justice des Communautés mobilise le principe du pollueur-payeur dans son travail d'interprétation du droit dérivé. Saisie, par exemple, d'une question préjudicielle relative à la directive 91/676/CEE concernant la protection des eaux contre la pollution par les nitrates, la Cour de Luxembourg⁴⁵⁵ a considéré que la directive, peu claire, ne pouvait avoir entendu faire supporter aux exploitants agricoles des charges inhérentes à l'élimination d'une pollution à laquelle ils n'auraient pas contribué⁴⁵⁶. De même, dans un arrêt du 13 septembre 2006, le tribunal de première instance européen valide une écotaxe britannique en application du pollueur-payeur, auquel il se réfère

⁴⁵² Article 2 de la Loi n° 2006-686 du 13 juin 2006.

⁴⁵³ En effet, en vertu de l'article 2 de la loi 11-03 : « *L'application des dispositions de la présente loi se base sur les principes généraux suivants : [...] La mise en application effective des principes de " l'usager payeur " et " du pollueur payeur " en ce qui concerne la réalisation et la gestion des projets économiques et sociaux et la prestation de services [...] ».*

⁴⁵⁴ « L'environnement au Maroc, l'état du droit », *Artémis, op.cit.*, p. 21

⁴⁵⁵ CJCE, 29 Avril 1999, *Standley*, aff.C-293/97, Rec. p. I-2603

⁴⁵⁶ S. MALJEAN-DUBOIS, *Quel droit pour l'environnement ?*, *op.cit.*, pp. 86-87

explicitement pour appuyer son analyse. L'écotaxe, qui portait sur les granulats, est considérée comme légitime au regard des exigences du principe du pollueur-payeur⁴⁵⁷.

Ceci nous amène à nous interroger sur la nature contraignante des mécanismes d'application de ce principe.

Paragraphe 2- Des outils d'application majoritairement contraignants

199. Nonobstant son essence économique, le principe pollueur-payeur se base sur une approche réglementaire agissant directement sur le comportement des entrepreneurs. Cette approche est fondée sur des mesures d'obligation, d'interdiction ou de limitation. Ainsi la promulgation et l'application de lois et/ou règlements arrêtent des objectifs à travers la définition des normes, seuils critiques, quotas ou encore des procédés opposés aux pollueurs.

Les trois principaux outils d'application du principe pollueur-payeur sont les normes anti-pollution (A), l'éco-fiscalité (B) et les marchés d'émission (C)

A. Les normes antipollution comme fondement de la politique environnementale

200. Les normes techniques antipollution sont des mécanismes d'application du principe pollueur-payeur, du fait qu'elles imposent au pollueur l'investissement obligatoire pour que ses installations soient en adéquation avec les normes définies. C'est un mécanisme répandu dans plusieurs domaines tels que l'eau, le bruit ou l'air. Et contrairement à la normalisation volontaire⁴⁵⁸, la normalisation réglementaire distingue quatre types de normes qui apparaissent dans divers textes réglementaires inhérents à la protection de l'environnement. Contraignantes sur le plan réglementaire, ces normes environnementales tantôt accordent à des sujets de droit des autorisations de faire ou de ne pas faire, tantôt

⁴⁵⁷ *British Aggregates Association, c. Commission des Communautés européennes, T-210/02*

⁴⁵⁸ Il y a lieu de distinguer la normalisation volontaire de la normalisation réglementaire. En effet, en soi, la norme est d'application volontaire et contractuelle et elle ne peut acquérir une force contraignante que lorsque les pouvoirs publics l'ont expressément prévu dans un texte réglementaire.

Du point de vue de la normalisation dite volontaire, selon le Guide ISO 2 :2004, une norme est définie comme un « document établi par consensus, qui fournit, pour des usages communs et répétés, des règles, des lignes directrices ou des caractéristiques, pour des activités ou leurs résultats, garantissant un niveau d'ordre optimal dans un contexte donné ». Ce document de référence doit être approuvé par un institut de normalisation, tel que l'IMANOR pour le Maroc. Dans certains cas, une norme volontaire peut être rendue obligatoire. L'application obligatoire d'une norme homologuée est caractérisée par la référence à la norme dans un texte réglementaire comme moyen unique de satisfaire aux exigences du texte.

soumettent ces sujets à une obligation de faire ou de ne pas faire ou encore habilite les représentants de l'ordre juridique à exercer certaines activités selon une procédure déterminée. Ce sont des normes techniques⁴⁵⁹ constituant des dispositions particulières traduites en chiffres, tableaux, listes et taux dont l'objet est de définir la portée des normes générales à caractère plus juridique. C'est le cas de substances dont le rejet dans un milieu donné est interdit ou réglementé. Il existe divers types de normes que nous allons évoquer brièvement (1), avant de faire une mise au point sur le cadre législatif encadrant les normes réglementaires au Maroc (2).

1- Types de normes

201. Nous évoquerons quatre types de normes à savoir les normes de qualité de l'environnement (a), les normes d'émission (b), les normes de produit (c) et les normes des procédés (d)

a- Les normes de qualité de l'environnement

202. Appelées aussi objectifs de qualité, les normes de qualité de l'environnement déterminent les objectifs de qualité à réaliser selon les capacités du milieu dans le but de réduire la quantité de quelques substances chimiques à risques importants pour l'environnement ou la santé.

Et là, c'est le niveau maximum de pollution admis pour une activité donnée qui est visé⁴⁶⁰ et non plus les pollutions dégagées par telle ou telle industrie. C'est par exemple la quantité d'un produit ou d'une substance dangereuse susceptible d'être déversée dans un cours d'eau qui est définie. C'est le cas aussi des normes de qualité de l'eau qui diffèrent pour l'eau potable, l'eau de baignade ou bien les eaux agricoles. Il s'agit des niveaux à ne pas franchir, tel est le cas à titre d'exemple en France de la loi n° 96-1236 du 30 décembre 1996 sur l'air et l'utilisation rationnelle de l'énergie définissant pour l'atmosphère des objectifs de qualités⁴⁶¹, des seuils d'alerte⁴⁶², et des valeurs limites⁴⁶³.

⁴⁵⁹ Le caractère technique de ces normes tient au fait qu'elles ne sont pas formulées sous forme d'obligations de faire ou de ne pas faire, mais en termes techniques par quantité, quotas, seuils, etc.

⁴⁶⁰ C'est l'exemple notamment du taux de CO₂ maximum admissible dans l'air.

⁴⁶¹ Définis comme des niveaux de concentration de substances polluantes dans l'atmosphère, fixé sur la base des connaissances techniques, dans le but d'éviter, de prévenir ou de réduire les effets nocifs de ces substances pour la santé humaine ou pour l'environnement, à atteindre dans une période donnée.

⁴⁶² Définis comme un niveau de concentration des substances polluantes dans l'atmosphère au-delà duquel une exposition de courte durée présente un risque pour la santé humaine ou de dégradation de l'environnement à partir duquel des mesures d'urgence doivent être prises.

b- Les normes d'émission

203. Ce sont des normes d'orientation qui définissent les valeurs limites de rejets à ne pas dépasser par le pollueur qui organisera en conséquence son activité autour d'un seuil maximum d'émission à respecter. Les installations classées assujetties à autorisation se voient apposer de telles normes. A titre d'exemple les normes Euro dont l'objectif est de limiter les émissions de polluants des véhicules neufs.

c- Les normes de procédés

204. Ces normes en fixant les procédés techniques de production à adopter ou d'installations antipollution à convenir, constituent les technologies les moins polluantes du moment : *best available technologies*. Ces normes représentent un atout considérable pour les investisseurs, qui ont de la sorte la preuve que les entreprises se sont engagées dans des mécanismes de production qui diminuent l'impact sur l'environnement.

d- Les normes de produit

205. Ces normes aident à fixer la composition physique ou chimique de tel ou tel produit en établissant le niveau de pollution qui rend ce dernier conciliable avec les contraintes environnementales. Elles déterminent, de ce fait, les limites à certaines particularités inhérentes au produit afin de réduire la quantité des polluants émis par ce produit, comme le taux de phosphate dans les lessives ou encore la teneur en plomb d'une essence. Ces normes indiquent, en outre, la substance dont la présence est interdite dans un produit ; c'est le cas de l'interdiction de la présence du mercure dans les pesticides. Elles doivent néanmoins être en adéquation avec l'accord sur les obstacles techniques au commerce afin de ne pas créer des obstacles au commerce international⁴⁶⁴.

206. Selon Monsieur PRIEUR, l'application des normes antipollution, en l'occurrence les normes d'émission et les normes de qualité du milieu ambiant, n'est pas sans difficultés. Ces dernières s'avèrent très lourdes à gérer puisqu'elles demandent une surveillance continue des milieux, elles requièrent, en outre, des révisions courantes des seuils, particulièrement suite à l'évolution des connaissances sur le milieu ou des innovations

⁴⁶³ Définies comme un niveau maximal de concentration de substances polluantes dans l'atmosphère, fixé sur la base des connaissances scientifiques, dans le but d'éviter, de prévenir ou de réduire les effets nocifs de ces substances pour la santé humaine ou pour l'environnement.

⁴⁶⁴ J. ALVES, *La responsabilité environnementale*, Thèse, Université de Paris 1 – Panthéon la Sorbonne, 2016, pp. 112-113

techniques. D'autant plus que ces seuils sont d'avantage établis sous la pression de pollueurs que selon des capacités de tolérance des milieux naturels⁴⁶⁵. Cette définition des quatre types de normes réglementaires établie, qu'en est-il du cadre législatif réservé à ce type de normes au Maroc ?

2- Cadre législatif afférent aux normes réglementaires au Maroc

207. Au Maroc, l'arsenal juridique dans le domaine de lutte contre la dégradation de l'environnement est assez étoffé. Il est composé d'une panoplie de textes législatifs inhérents à la protection de l'environnement et au développement durable. Lesquels textes font valoir les aspects relatifs à la normalisation⁴⁶⁶. Dans le cadre de notre thématique de recherche, il nous paraît utile de parcourir de manière succincte la législation en la matière.

Certains domaines ne sont pas encore couverts par la normalisation environnementale réglementaire ou dont la réglementation est en cours d'élaboration ou en attente d'adoption. C'est le cas notamment de la législation sur les sols⁴⁶⁷, des seuils réglementaires prévus par la loi relative à la protection du littoral⁴⁶⁸, de la réglementation sur la prévention et la répression des nuisances sonores⁴⁶⁹, olfactives⁴⁷⁰ et celles causées par les vibrations⁴⁷¹.

Pourtant la législation relative à la normalisation couvre divers domaines (a), même si sa mise en œuvre et son application font souvent défaut (b).

⁴⁶⁵ M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, 6ème éd., *op.cit.*

⁴⁶⁶ Voir en ce sens, le cadre législatif concernant les normes réglementaires, disponible sur : http://www.environnement.gov.ma/PDFs/Cadre_legislatif_concernant_les_normes_reglementaires.pdf; consulté le 15 avril 2018

⁴⁶⁷ Un projet de loi relatif à la protection des sols est en cours d'élaboration. Ce dernier prévoit la fixation par voie réglementaire de plusieurs éléments relatifs à la normalisation. Entre autres les seuils d'alerte à partir desquels l'état ou la qualité du sol présente un risque actuel ou futur pour la santé humaine ou l'environnement ;

⁴⁶⁸ La loi 81-12 relative au littoral prévoit la mise en place des normes et des seuils réglementaires pour les activités et les pratiques pouvant avoir des conséquences négatives sur le littoral.

⁴⁶⁹ La limitation des nuisances sonores est certes prévue par la loi 11-03 à travers son article 47. Néanmoins, les textes d'application fixant les valeurs limites sonores admises font toujours défaut.

⁴⁷⁰ L'article 48 de la loi 11-03 a certes interdit l'émission d'odeurs incommodes dépassant les normes réglementaires, toutefois, les textes d'application fixant ces normes n'ont pas été élaborés.

⁴⁷¹ La limitation des nuisances causées par les vibrations est certes prévue aux articles 7 et 47 de la loi 11-03 précitée. Lesquels interdisent les vibrations dépassant les normes réglementaires. Néanmoins, les textes d'application fixant ces normes font toujours défaut.

a- Domaines couverts par la normalisation réglementaire

208. La normalisation réglementaire couvre plusieurs domaines, il s'agit en l'occurrence de la protection et à la mise en valeur de l'environnement (a-1), de l'eau (a-2). Et aussi de la lutte contre la pollution atmosphérique (a-3) et la gestion des déchets et leur élimination (a-4).

a-1- La législation relative à la protection et à la mise en valeur de l'environnement

209. La loi 11-03⁴⁷² de portée générale, en définissant les principes et les orientations d'une stratégie juridique environnementale pour le Maroc, a pour objectif d'assurer une cohérence sur le plan juridique de l'ensemble des textes ayant une incidence sur l'environnement. Ces textes procédant par nature de la compétence de diverses administrations, la loi 11-03 leur fournit un cadre de référence dressant les principes fondamentaux sur la base desquels les futurs textes inhérents à la protection de l'environnement seront élaborés.

Ainsi, en traitant de la nécessité de préservation et de protection des ressources naturelles telles que la biodiversité, le sol et le sous-sol, la faune, la flore, l'air, le littoral, la campagne, les eaux continentales, et les zones montagneuses, elle introduit des mesures législatives et réglementaires à instituer afin d'assurer leur protection des multiples formes de pollution, de fixer les conditions de leur exploitation et de préciser les normes de leur contrôle.

a-2- La législation sur l'eau

210. Tout d'abord, l'ancienne loi 10-95 sur l'eau⁴⁷³ a largement contribué à la consolidation de la situation environnementale des ressources en eau, en instaurant des périmètres de sauvegarde et d'interdiction et en soumettant les déversements des rejets à des déclarations, des autorisations préalables et à des redevances. Dans cette perspective, des normes ont vu le jour en vue de fixer les niveaux de pollution des rejets liquides. Aussi, la loi

⁴⁷² Loi relative à la protection et à la mise en valeur de l'environnement, promulguée par le Dahir n° 1-03-59 du 12 mai 2003 précitée

⁴⁷³ Promulguée le 16 août 1995, cette loi a mis en place une politique nationale de l'eau se basant sur une vision prospective tenant compte et de l'évolution des ressources et des besoins nationaux en eau. Elle a également largement contribué à asseoir à travers ses dispositions légales la rationalisation de l'utilisation de l'eau, la généralisation de l'accès à l'eau, la solidarité interrégionale, la réduction des disparités entre les villes et les campagnes en vue d'assurer la sécurité hydraulique.

36-15 est venue consolider l'ancienne loi en apportant plusieurs réformes dont figure entre autres le contrôle des rejets⁴⁷⁴.

211. Plusieurs décrets d'application ont par ailleurs été adoptés⁴⁷⁵ dont ceux inhérents à l'inventaire du degré de pollution des eaux, à l'assainissement autonome, aux normes de qualité des eaux, à l'utilisation des eaux usées et aux rejets. Les principaux décrets sont :

- Le Décret n° 2-97-787 relatif aux normes de qualité des eaux et à l'inventaire du degré de pollution des eaux⁴⁷⁶ :

L'article 1er de ce décret définit les normes à mettre en place pour assurer une eau de qualité. A ce titre, quatre arrêtés conjoints ont été élaborés⁴⁷⁷ :

- 1- Arrêté conjoint du ministre de l'équipement et du ministre chargé de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme, de l'habitat et de l'environnement n°1275-01 du 17 octobre 2002 définissant la grille de qualité des eaux de surface.
- 2- Arrêté conjoint du ministre de l'équipement et du ministre chargé de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme, de l'habitat et de l'environnement n° 1277-01 du 17 octobre 2002 portant fixation des normes de qualité des eaux superficielles utilisées pour la production de l'eau potable.
- 3- Arrêté conjoint du ministre de l'équipement et du ministre chargé de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme, de l'habitat et de l'environnement n° 1276-01 du 17 octobre 2002 portant fixation des normes de qualité des eaux destinées à l'irrigation.
- 4- Arrêté du ministre chargé de l'aménagement du territoire, de l'eau et de l'environnement n°2028-03 du 5 novembre 2003 fixant les normes de qualité des eaux piscicoles.

⁴⁷⁴ Tout rejet d'eau usée industrielle sans autorisation est passible d'une amende allant de 10.000 à 50.000 dhs

⁴⁷⁵ Il s'agit de préciser ici qu'en vertu du dernier alinéa de l'article 163 de la loi 36-15 précitée, « La référence à la loi n°10-95 sur l'eau dans les textes législatifs et réglementaires en vigueur est remplacée par la référence à la présente loi qui est publiée au Bulletin officiel. »

⁴⁷⁶ Décret n° 2-97-787 du 4 février 1998 relatif aux normes de qualité des eaux et à l'inventaire du degré de pollution des eaux ; B.O du 5 février 1998.

⁴⁷⁷ Pour compléter les dispositions prévues par ce décret, deux arrêtés doivent être élaborés pour fixer tantôt les normes relatives aux caractéristiques physico-chimiques, biologiques et bactériologiques de l'eau usée destinée à l'irrigation tantôt les spécifications techniques et les caractéristiques physiques, chimiques, biologiques et bactériologiques auxquelles les cours d'eau, sections de cours d'eau, canaux, lacs ou étangs doivent répondre en fonction de l'utilisation de l'eau

- Le décret n° 2-04-553 relatif aux déversements, écoulements, rejets, dépôts directs ou indirects dans les eaux superficielles ou souterraines :

212. Ce décret prévoit de déterminer les valeurs limites de rejets tant générales que spécifiques à des industries données. Dans cette perspective, certains secteurs d'activités ont fixé à travers des arrêtés conjoints leurs valeurs limites de rejet (ci-après VLR), dont l'industrie du sucre⁴⁷⁸, les industries du papier et carton⁴⁷⁹, les industries du ciment⁴⁸⁰ et le traitement de surface⁴⁸¹. D'autres arrêtés fixant les VLR pour d'autres secteurs d'activités⁴⁸² sont en attente de publication par le département de l'eau, alors que les VLR pour certains secteurs d'activités⁴⁸³ sont en cours de négociation.

- Décret n° 2-05-1533 relatif à l'assainissement autonome

213. En faisant référence à la fois aux procédés d'assainissement autonome qui pourvoient la collecte et l'épuration des eaux usées⁴⁸⁴ et à ceux qui assurent tant la collecte, l'épuration et l'évacuation des eaux usées par utilisation des sols, ce décret prévoit de fixer par arrêté les prescriptions techniques et les modalités de réalisation, d'exploitation, d'entretien et de maintenance en bon état de fonctionnement de ces dispositifs d'assainissement autonome.

Cela étant, qu'en est-il de la lutte contre la pollution atmosphérique ?

⁴⁷⁸ Arrêté conjoint du ministre de l'intérieur, du ministre de l'aménagement du territoire, de l'eau et de l'environnement et du ministre de l'industrie, du commerce et de la mise à niveau de l'économie n° 1608-06 du 25 juillet 2006 portant fixation des valeurs limites spécifiques de rejet des industries du sucre et paru au B.O du jeudi 17 août 2006

⁴⁷⁹ Arrêté conjoint du ministre de l'intérieur, du ministre de l'aménagement du territoire, de l'eau et de l'environnement et du ministre de l'industrie, du commerce et de la mise à niveau de l'économie n° 1606-06 du 25 juillet 2006 portant fixation des valeurs limites spécifiques de rejet des industries de la pâte à papier, du papier et du carton et paru au B.O du jeudi 17 août 2006.

⁴⁸⁰ Arrêté conjoint n° 1447-08 du 27 janvier 2009 portant fixation des valeurs limites spécifiques de rejet des industries du ciment et paru au B.O du jeudi 16 avril 2009

⁴⁸¹ Arrêté conjoint n°862-10 du 13 avril 2010 fixant des valeurs limites spécifiques de rejet de la branche de galvanisation à chaud relevant de l'activité du traitement de surface et paru au B.O n°5836 du 6 mai 2010

⁴⁸² Il s'agit entre autres des secteurs suivants : Céramiques, peinture vernis laqués et encres, textile, levureries et raffinerie de pétrole

⁴⁸³ Tannerie, Conserveries de fruits et légumes, Abattoirs, Chlore et soude, Pigments et colorants, Plastique, Farine de poisson, Industrie pharmaceutique, Minoterie, Conserveries de poisson, Margarines, Laiterie et fromagerie, Les huiles d'olive, Savons, détergents, Distillerie d'alcool, Ateliers mécaniques, Fonderie d'aluminium, Fabrication des engrais, Batterie et Verre

⁴⁸⁴ A titre d'exemple la fosse septique.

a-3- La lutte contre la pollution atmosphérique

214. La loi 13-03 relative à la lutte contre la pollution atmosphérique⁴⁸⁵ dont l'objectif est de prévenir et lutter contre les émissions des polluants atmosphériques susceptibles de porter atteinte à la santé de l'homme et à l'environnement, spécifie les moyens de lutte contre la pollution de l'air ainsi que les procédures de sanctions en cas de dommages ou de pollution grave ; et les mesures d'incitation à l'investissement dans les projets de prévention de la pollution de l'air. Il ressort de ses dispositions, l'obligation de se conformer aux normes réglementaires en vigueur concernant les rejets et les émissions atmosphériques de polluants tels que les fumées, les gaz toxiques ou corrosifs, la chaleur, les vapeurs, les odeurs et les poussières. En l'absence de ces normes réglementaires et afin de prévenir ou de réduire ces émissions, il est tenu d'appliquer les techniques disponibles et les plus avancées⁴⁸⁶. Ainsi, l'article 24 énumère les textes réglementaires à préparer pour l'application de certaines dispositions relatives à la lutte contre la pollution de l'air, pour fixer :

- La liste et les caractéristiques techniques des engins à moteur, des appareils de combustion, de chauffage, de réfrigération, les modalités d'incinération et les conditions d'utilisation de ces engins et appareils ;

- Les normes et caractéristiques propres à chaque type de carburants, huiles ou combustibles utilisés dans le transport ou le chauffage domestique ou à des fins industrielles ou agricoles ou pour l'incinération ;

- Les normes relatives aux exigences techniques et environnementales en ce qui concerne la fabrication, l'équipement et l'utilisation des véhicules ainsi que leur entretien et leur contrôle régulier ;

- Les normes de qualité de l'air et les valeurs limites des émissions relatives à certains secteurs.

215. Et afin de répondre aux conditions de normalisation citées, deux décrets fixant, entre autres, les normes de qualité de l'air et les valeurs limites des émissions relatives à certains secteurs, ont été élaborés.

- Le décret n°2-09-286 du 8décembre 2009 fixant les normes de qualité de l'air et les modalités de surveillance de l'air :

⁴⁸⁵ Promulguée par le Dahir n°1-03-61 du 12 mai 2003

⁴⁸⁶ Sur les Techniques disponibles et les plus avancées, voir *supra* n° 172 et s.

En visant la fixation des normes de qualité de l'air, ce décret fixe les valeurs limites des niveaux de concentration de certaines substances polluantes⁴⁸⁷ dans l'air à ne pas dépasser. Il s'agit en l'occurrence du dioxyde de soufre⁴⁸⁸; du dioxyde d'azote⁴⁸⁹; du monoxyde de carbone⁴⁹⁰; des matières en suspension⁴⁹¹; du plomb dans les poussières⁴⁹²; du cadmium dans les poussières⁴⁹³ et de L'ozone⁴⁹⁴. Et pour répondre aux exigences dudit décret, deux arrêtés conjoints ont vu le jour, en l'occurrence :

- L'arrêté conjoint du secrétaire d'Etat chargé de l'eau et de l'environnement, du ministre de la santé et du ministre de l'intérieur portant fixation des seuils d'information, des seuils d'alerte et des mesures d'urgence pour l'amélioration de la qualité de l'air⁴⁹⁵ ;

- L'arrêté conjoint du Secrétaire d'État auprès du Ministre de l'Énergie, des Mines, de l'Eau et de l'Environnement, chargé de l'Eau et de l'Environnement et du ministre de la santé fixant les conditions et les modalités de calcul de l'indice de qualité de l'air⁴⁹⁶.

- Le décret n°2-09-631 du 6 juillet 2010 fixant les valeurs limites de dégagement, d'émission ou de rejet de polluants dans l'air émanant de sources de pollution fixes et les modalités de leur contrôle.

216. Tout en fixant les valeurs limites de dégagement, d'émission ou de rejet dans l'air de polluants de certaines substances polluantes de l'air émanant de sources de pollution fixes, ce décret définit les modalités de leur contrôle. Ainsi, l'article 4 fixe les valeurs limites générales de rejet dans l'atmosphère pour diverses substances, à savoir les poussières, les substances inorganiques essentiellement sous forme de poussières, les substances inorganiques essentiellement sous forme de gaz ou de vapeur, les substances organiques essentiellement sous forme de gaz, vapeur ou particules et enfin les substances cancérigènes.

Par ailleurs, l'article 5 dudit décret prévoit de fixer, par arrêtés conjoints, les valeurs limites des émissions sectorielles.

⁴⁸⁷ Ces substances sont considérées les plus menaçantes pour la santé de l'homme et les plus dangereuses pour l'environnement en général.

⁴⁸⁸ SO₂

⁴⁸⁹ NO₂

⁴⁹⁰ CO

⁴⁹¹ MES

⁴⁹² PB

⁴⁹³ Cd

⁴⁹⁴ O₃

⁴⁹⁵ En référence à l'article 6 du décret n°2-09-286

⁴⁹⁶ En référence à l'article 8 du décret n°2-09-286

a-4- La gestion des déchets et leur élimination

217. Le cadre juridique et réglementaire marocain est marqué par une panoplie de textes et de dispositions ayant trait directement ou indirectement aux déchets. Ainsi, le déversement des produits toxiques et des produits pouvant détériorer la qualité des ressources en eau a été formellement interdit par plusieurs textes épars qui furent adoptés en période de protectorat.

Toutefois, ces textes à caractère général n'étant plus en adéquation avec le contexte économique et social actuel, la loi 28-00 relative à la gestion des déchets et à leur élimination⁴⁹⁷ est venu combler le vide juridique qui existait dans le domaine de la gestion des déchets ménagers, industriels, médicaux et dangereux.

Elle prévoit en outre l'adoption d'une série de normes et de prescriptions techniques inhérentes à la gestion écologiquement rationnelle des déchets dangereux⁴⁹⁸, la gestion des déchets industriels, médicaux et pharmaceutiques non dangereux et des déchets ultimes, agricoles et inertes et les déchets ménagers et assimilés⁴⁹⁹, l'étiquetage des emballages et conteneurs servant au transport des déchets dangereux⁵⁰⁰, la gestion spécifique des déchets médicaux et pharmaceutiques⁵⁰¹, la conception des décharges contrôlées⁵⁰², l'ouverture, le transfert, la fermeture ou la modification substantielle des installations de traitement, de valorisation, d'incinération, de stockage, d'élimination ou de mise en décharge des déchets ménagers et assimilés⁵⁰³, les méthodes de valorisation des déchets⁵⁰⁴, le tri, l'emballage, la collecte, le transport, le stockage, le traitement et l'élimination des déchets ainsi que leur classification⁵⁰⁵, la réduction la quantité et la nocivité des déchets lors de leur production⁵⁰⁶.

218. A ce titre, nous citerons deux décrets inhérents aux normes et prescriptions techniques qui ont été publiés suite à cette loi, en l'occurrence :

⁴⁹⁷ B.O n°5480 du 7 décembre 2006

⁴⁹⁸ Article 9 de la loi 28-00 précitée

⁴⁹⁹ Article 15 de la loi 28-00 précitée

⁵⁰⁰ Article 31 de la loi 28-00 précitée

⁵⁰¹ Article 38 de la loi 28-00 précitée

⁵⁰² Articles 3 et 48 de la loi 28-00 précitée

⁵⁰³ Article 52 de la loi 28-00 précitée

⁵⁰⁴ Article 83 de la loi 28-00 précitée

⁵⁰⁵ *Ibidem*

⁵⁰⁶ *Ibid.*

- Le décret n°2-09-284 du 08 décembre 2009 fixant les procédures administratives et les prescriptions techniques relatives aux décharges contrôlées⁵⁰⁷

Ce décret prévoit l'élaboration des arrêtés conjoints pour déterminer les caractéristiques de la barrière géologique de sécurité formant le sous-sol du site de la décharge⁵⁰⁸, le seuil du volume de déchets à recevoir par une décharge de classe 1 et qui sont normalement destinés à une décharge de classe 2⁵⁰⁹ ainsi que les modalités de réhabilitation ou de réaménagement des sites de décharges⁵¹⁰.

- Le décret n° 2-12-172 du 4 mai 2012, fixant les prescriptions techniques relatives à l'élimination et aux procédés de valorisation des déchets par incinération

Ce décret tout en définissant les exigences environnementales de gestion des résidus résultant des opérations d'incinération des déchets et les modalités de contrôle de ces installations, détermine, entre autres, les prescriptions techniques à considérer lors de l'aménagement et de l'exploitation des installations d'incinération des déchets pour élimination⁵¹¹.

Si la législation est en place, son application a encore du chemin à parcourir.

b- Une application incertaine

219. Certes la législation relative à la normalisation couvre divers domaines touchant les externalités négatives dégagées par les entreprises, néanmoins la réglementation d'application accuse souvent du retard. C'est le cas notamment en matière de lutte contre la pollution de l'air où les deux décrets adoptés pour répondre aux conditions de normalisation connaissent des limites.

220. En effet, le décret n° 2-09-286 établissant les normes de la qualité de l'air et les exigences des réseaux de surveillance, précité, n'est pas parachevé par des textes pour prendre en considération les informations collectées dans la prise de décision, et de ce fait prévenir la population et la protéger des pics de pollution.

Corrélativement, le décret n° 2-09-631 précité, fixant les valeurs limites de dégagement, d'émission ou de rejet de polluants dans l'air, provenant de sources de pollution fixes et les

⁵⁰⁷ Promulgué le 7 janvier 2010 ; B.O n°5802

⁵⁰⁸ Article 9 du décret n°2-09-284

⁵⁰⁹ Article 12 du décret n°2-09-284

⁵¹⁰ Article 21 du décret n°2-09-284

⁵¹¹ SEEE, ADS Maroc, *Cadre législatif concernant les normes réglementaires*, Marché N°35/DRC/2010, pp.1-12 ;

modalités de leur contrôle, doit être apposé aux usines industrielles. Toutefois, aucun décret spécifique précisant les valeurs sectorielles n'a été mis en place à ce jour. Et aucune obligation ne pèse sur les industriels pour auto-surveiller les émissions ou en soumettre des rapports⁵¹².

221. Aussi, les amendes et les sanctions stipulées par la loi, en cas de non prise en considération des normes environnementales⁵¹³, ne sont généralement pas appliquées. Ce qui représente une déficience pour la promotion des modes de production et de consommation plus respectueux de l'environnement⁵¹⁴. Cela dit, l'outil principal adopté au Maroc afin d'engendrer des incitations financières pour les entreprises pour transiter vers les modes de production industriels moins polluants demeurent les subventions⁵¹⁵ tels que le Fonds de développement industriel, FODEP⁵¹⁶, et aussi le Mécanisme volontaire de dépollution des eaux industrielles⁵¹⁷. Cela étant précisé, qu'en est-il des redevances des émissions ?

B. L'éco-fiscalité : Un habillage environnemental de la fiscalité

222. En tant que fiscalité émergente, la fiscalité environnementale⁵¹⁸ est une sorte de fiscalité qui ambitionne clairement, par un signal-prix, la protection de l'environnement et ses ressources naturelles via la limitation de leur dégradation et leur surexploitation ou encore en finançant leur restauration. Elle n'est pas considérée comme un instrument de financement de

⁵¹² Commission Economique des Nations Unies Pour l'Europe en coopération avec Commission Economique des Nations Unies Pour l'Afrique, *Examen des performances environnementales Maroc*, Synopsis, Nations Unies, Bureau pour l'Afrique du Nord, 2014, p. 19

⁵¹³ Notamment concernant l'air, l'eau et les déchets

⁵¹⁴ Commission Economique des Nations Unies Pour l'Europe en coopération avec Commission Economique des Nations Unies Pour l'Afrique, *op.cit.*, p. 7

⁵¹⁵ *Ibid.*, p.16

⁵¹⁶ Le Fonds de dépollution industrielle a été mis en place par le Secrétariat d'Etat chargé de l'environnement avec le concours de l'Agence Allemande de Coopération Financière (KfW). Il s'agit d'un outil incitatif ambitionnant d'encourager les entreprises industrielles et artisanales à réaliser des investissements de dépollution ou d'économie de ressources et aussi introduire la dimension environnementale dans leurs activités pour faire face au cadre réglementaire et aux nouvelles données de la mondialisation des échanges

⁵¹⁷ Le nouveau mécanisme réservé à la dépollution industrielle hydrique a été mis en place au Maroc, dans le cadre de la continuité de la mise à niveau environnementale des entreprises marocaines pour garantir la continuité de l'incitation à la dépollution industrielle. Ce programme a par ailleurs été mis en place dans le cadre du Programme d'Appui au PNA (Programme National d'Assainissement liquide) financé par un don de l'Union Européenne et géré par des comités régionaux présidés par les ABH et par un comité national présidé par le Ministère délégué chargé de l'Environnement.

⁵¹⁸ Appelée aussi fiscalité verte, fiscalité de l'environnement, fiscalité écologique, écotaxes, fiscalité énergétique, etc.

premier ordre, mais représente un moyen économique pour modifier le comportement des acteurs, et ce conformément au principe de « pollueur-payeur »⁵¹⁹.

Selon l'OCDE, on entend par fiscalité environnementale « *les impôts, taxes et redevances dont l'assiette est constituée par un polluant ou plus généralement par un produit ou service qui détériore l'environnement ou qui se traduit par un prélèvement sur des ressources naturelles renouvelables ou non renouvelables* »⁵²⁰. Définition qui met en exergue le binôme Pollueur-Payeur.

223. Née de la prise de conscience par l'opinion et les pouvoirs publics de la nécessité de mettre en œuvre des politiques de la protection de l'environnement, et ce face à l'évidence de plus en plus grande des dégradations environnementales causées par nos modes de consommation et de production⁵²¹, cette fiscalité mobilise divers outils⁵²². Toutefois, les taxes qui en découlent peuvent être différenciées selon la problématique environnementale à laquelle elles sont affectées⁵²³, et ce à travers plusieurs approches⁵²⁴.

⁵¹⁹ K. ROUGGANI, « Le contexte économique de la fiscalité verte au Maroc » in Rencontre sous le thème : COP22 : *Quelle fiscalité environnementale au Maroc ?*, Novembre 2016, CGEM ; document disponible sur : <http://www.fcs.ma>; consulté le 13 octobre 2017

⁵²⁰ G. ROTILLON, « La fiscalité environnementale outil de protection de l'environnement ? », *Regards croisés sur l'économie*, vol. 1, no. 1, 2007, pp. 108-113

⁵²¹ Ibidem

⁵²² La fiscalité verte mobilise plusieurs outils :

- Les taxes à finalité budgétaire, comme la taxe intérieure sur les produits pétroliers (TIPP). Sans avoir une vocation environnementale première, elles peuvent influencer sur les comportements de consommation à plus ou moins long terme et participer à la réduction de la pollution ;

-Les redevances pour service rendu, comme celles existant pour l'eau potable ou les ordures ménagères. En application du principe utilisateur-payeur, elles font contribuer le consommateur au traitement de la pollution induite par sa consommation de ressources rares. L'objectif est le financement du service, mais les redevances contribuent aussi à influencer les comportements.

-Les écotaxes, telle en France la taxe générale sur les activités polluantes ou le récent malus à l'acquisition de véhicules émettant plus de 160 grammes CO₂ /km. Elles sont conçues pour influencer les comportements et faire supporter par les agents économiques les coûts externes ou sociaux de leur choix de consommation ou de production.

-Les incitations fiscales, comme les crédits d'impôt pour les dépenses d'acquisition d'équipements destinés à économiser l'énergie dans la résidence principale. Elles cherchent à encourager les comportements favorables à l'environnement au moyen de mesures fiscales dérogatoires (crédits et remboursement d'impôts amortissements exceptionnels, bonus à l'acquisition de véhicules émettant moins de 130 grammes CO₂ /km).

⁵²³ Il peut s'agir aussi bien de la consommation de ressources (ressources biotiques, ressources en eau, matières premières énergétiques et minérales) que du changement climatique (émissions de gaz à effet de serre) ou encore de pollutions (pollution de l'air, de l'eau et gestion des déchets).

⁵²⁴ On peut distinguer 3 approches fondamentales à savoir :

1- L'intention déclarée : mesure fiscale présentée par le législateur comme visant à améliorer l'environnement et dont le but est clairement inscrit dans la loi ;

Dans cette perspective, nous sommes en droit de nous interroger sur l'efficacité de cette fiscalité en tant qu'instrument environnemental (1), et son applicabilité autant dans les autres pays (2) que dans le contexte marocain (3).

1- Efficacité de la fiscalité en tant qu'instrument environnemental

224. De prime abord, nous pourrions observer que n'étant pas structurelle, une taxe environnementale correctement instaurée ne serait pas destinée à durer et devrait dans ce cas disparaître. Partant, une éco-fiscalité efficace conduirait les industries polluantes à réduire leurs volumes et / ou à disparaître. Subséquemment, les recettes fiscales vertes baisseront et disparaîtront à leur tour⁵²⁵.

En tant qu'instrument de régulation, la fiscalité environnementale est un dispositif plus souple que les mesures législatives et réglementaires non fiscales. Dans le sens où les contraintes financières qui découlent de son application sont fonction des comportements choisis et adoptés par les opérateurs économiques. Ces choix sont en effet tributaires de la charge fiscale pouvant être supportée par l'entreprise⁵²⁶.

225. La position de la doctrine sur ce sujet est assez partagée. Ainsi, selon Monsieur LIPIETZ, c'est une alternative aux interdictions. Ce dernier considère que contrairement à l'amende dont le but est de tuer les infractions qui sont sa base fiscale, le but recherché par les écotaxes est de réguler un régime permanent d'usage « soutenable »⁵²⁷.

A l'opposé des cadres rigides des mesures de police qui considèrent peu ou pas les spécificités de chaque secteur d'activité ou de chaque entreprise, les écotaxes se basent sur la proportionnalité. D'où le lien évident avec le principe pollueur-payeur qui invoque une assimilation proportionnelle par le pollueur des atteintes provoquées à l'environnement. D'ailleurs, c'est dans ce sens que la Cour de justice de l'Union européenne qui, tout en rappelant que cette règle indiquait que nul ne peut être contraint d'assumer des charges

2- Le comportement : mesure fiscale fonctionnant comme incitation économique en faveur de comportements améliorant l'environnement ;

3- Le produit ou le polluant visé : mesure fiscale dont l'objet porte sur un bien physique pouvant avoir un impact négatif sur l'environnement.

⁵²⁵ K. FALHAOUI, « COP 22 : Quelle fiscalité environnementale pour le Maroc ? » in Rencontre sous le thème : COP22 : *Quelle fiscalité environnementale au Maroc*, Novembre 2016, CGEM ; Document disponible sur : <http://www.fcs.ma>; consulté le 13 octobre 2017

⁵²⁶ A. TOMADINI, *op.cit.*, p.265

⁵²⁷ A. LIPIETZ, « économie politique des écotaxes », p21, in Rapport du Conseil d'analyse économique, mai 2004, « Politiques environnementales et compétitivité », *La documentation française*, 159p.

intrinsèques à l'élimination d'une pollution à laquelle il n'a pas participé⁵²⁸, a considéré que « *la détermination des coûts à la charge du pollueur [constitue] une expression du principe de proportionnalité* »⁵²⁹. Il en ressort une modulation de la contrainte financière selon les pollutions émises et c'est d'ailleurs cette modulation de « la sanction financière » qui distingue la contrainte réglementaire de la contrainte fiscale.

226. Toutefois, d'après Monsieur BOUVIER, la pression fiscale serait dissuasive dans la mesure où elle diminuerait la faculté d'investir des producteurs⁵³⁰. Pour sa part, Madame LONDON considère que « *les coûts encourus doivent se mesurer en termes d'investissements effectués pour une production plus propre à un coût minimum.* »⁵³¹. Ce qui permettrait, selon elle, aux opérateurs économiques de concevoir les écotaxes et l'environnement comme « *un facteur de compétitivité, notamment en termes d'image, d'économie réalisée et enfin d'acquisitions de parts de marché* ». La compétitivité des entreprises ne reposant plus uniquement sur les prix, la qualité environnementale est aussitôt un critère pouvant compenser la hausse des prix et partant soutenir cette compétitivité⁵³².

227. De ce qui précède, force est de constater que les avantages d'une fiscalité environnementale ne sont plus à démontrer. Cette dernière complète les instruments réglementaires classiques et dans certains cas s'y superpose. De manière que la réglementation détermine les seuils d'émission ou de qualité des milieux, et l'écofiscalité encourage à des émissions plus faibles que ces seuils⁵³³. Chaque dispositif ayant une finalité propre ; la réglementation assure la sécurité sanitaire et prévient les préjudices environnementaux tandis que la fiscalité contribue au changement des comportements. Dans cette perspective, Monsieur CHIROLEU-ASSOULINE considère qu'avec les normes, l'entreprise n'innovera que dans la mesure de ce qui est essentiel afin de respecter la

⁵²⁸ CJCE, 29 avril 1999, aff. C-293/97, *Standley e. a.*, pt. 52, *Rec. CJCE* 1999, p. I-2603 ; *RTD com.*, 1999, p. 1019, note M. LUBY

⁵²⁹ O. PEIFFERT, « La contribution de la Cour de justice de l'Union européenne à la définition du principe pollueur-payeur », *RTD eur.* 2012, pt. 33

⁵³⁰ M. BOUVIER, *Introduction au droit fiscal général et à la théorie générale de l'impôt*, 12^{ème} ed., LGDJ, coll. Systèmes, 2014, p.252

⁵³¹ C. LONDON, *Environnement et instruments économiques et fiscaux*, LGDJ, coll. Système droit, 2001, p.19

⁵³² M. CHIROLEU-ASSOULINE, « La fiscalité environnementale, instrument économique par excellence », p.25, in « Fiscalité et environnement », J.-L. ALBERT, Ph. BILLET et S. CAUDAL, *RFFP*, 2011, n°114, p.3-171

⁵³³ D. BUREAU et J.-C. HOURCADE, « Les dividendes économiques d'une réforme fiscale écologique », p. 48 in Rapport du Conseil d'Analyse économique, « Fiscalité et environnement », *La documentation française*, 1998, 200 p.

réglementation. Toutefois avec la fiscalité, elle est poussée à aller plus loin dans l'innovation, attendu que dans ce cas il faudra tant réduire ses coûts de dépollution que ses charges fiscales⁵³⁴.

Malgré cela, des études⁵³⁵ montrent la vulnérabilité du dispositif au vu des incertitudes liées aux comportements des opérateurs économiques et par conséquent la non prévisibilité des réductions des atteintes à l'environnement. Néanmoins, la réaction des pollueurs est tributaire des taux de ces écotaxes. Et partant, la réussite d'une politique fiscale environnementale dépend autant des contribuables que du législateur. Moins la pression découlant de la fiscalité environnementale est importante moins les pollueurs sont encouragés à modifier leurs comportements et vice versa⁵³⁶. Cela étant, qu'en est-il de l'applicabilité de cette écotaxe ?

2- Exemples de l'applicabilité de l'écotaxe dans des pays étrangers

228. La politique environnementale marocaine étant largement inspirée du retour d'expérience internationale, il nous paraît judicieux de jeter un regard sur l'applicabilité de l'écotaxe dans les autres pays, en l'occurrence la France (a) dont notre politique environnementale est largement inspirée. Puis, la Suède qui est pionnière en matière de fiscalité verte (b). Nous examinerons ensuite les cas d'autres pays du Maghreb, notamment ceux de la région du nord-ouest africain, en l'occurrence l'Algérie (c) et la Tunisie (d).

a- Cas de la France

229. En France, une cinquantaine d'écotaxes ont été mises en place s'appliquant à des secteurs variés tels que l'eau, les déchets, l'élimination des huiles usagées, le défrichement des bois et forêts, le bruit des aéronefs, les pâtes, papiers et cartons, etc. En termes économiques, il s'agit d'envoyer un signal-prix visant à dissuader les comportements les plus polluants, ce qui coïncide avec la logique du pollueur-payeur. Toutefois, en pratique ces taxes n'entraînaient pas toujours l'effet incitatif escompté ; les taux demeurant faibles, c'était plus intéressant de s'acquitter de l'écotaxe que de dépolluer. Un rapport parlementaire

⁵³⁴ M. CHIROLEU-ASSOULINE, « La fiscalité environnementale, instrument économique par excellence » p.48, in « Fiscalité et environnement », précité

⁵³⁵ Rapport du Conseil des impôts, XXIIIe rapport au Président de la république, « Fiscalité et environnement », précité ; « Fiscalité et environnement – XXIIIe rapport du Conseil des impôts », *RDF*, 2006, n°13, étude n°12

⁵³⁶ P. ABADIE, *op.cit.* pp.266-267

a signalé à ce sujet un « maquis fiscal peu cohérent et guère en rapport avec les volontés de protection de l'environnement et de lutte contre les pollutions »⁵³⁷.

D'ailleurs, la France demeure un mauvais élève, avec des écotaxes qui ne rapportent que 1,8 % du PIB⁵³⁸, elle se situait en 2012 au 25e rang du classement des pays européens. Et si on prend l'exemple de la loi sur la transition énergétique, le dispositif français avait prévu la mise en place dès janvier 2017 d'un « prix plancher carbone » situé entre 25 et 30 euros/tonne de CO2 avec comme finalité de réduire les émissions de gaz à effet de serre en privilégiant le secteur de l'électricité et l'utilisation du gaz par rapport à celui du charbon. Cette loi de transition énergétique pour la croissance verte prévoit, en outre, une augmentation à 56 euros en 2020 et à 100 euros/tonne de CO2 en 2030⁵³⁹.

b- Cas de la Suède

230. La suède a été pionnière en matière de fiscalité verte. En 1991, elle instaurait déjà la taxe carbone. La politique de la fiscalité verte n'a cessé de s'étoffer dans ce pays depuis 2007 avec l'instauration de plusieurs taxes telles que la taxe sur l'électricité, la consommation d'énergie, les déchets, les vignettes auto, les péages, etc.

En 2010, les prélèvements de la fiscalité verte ont atteint 10,4 milliards d'euros, soit 1/10 des impôts perçus. Le modèle suédois est très révélateur. Aussi, entre 2000 et 2012, le pays a réduit ses émissions de gaz à effet de serre de 16 %, dépassant ainsi ses objectifs du Protocole de Kyoto avec une nette amélioration des taux de compostage et de recyclage dans la mesure où moins de 1 % des déchets finissent à la décharge⁵⁴⁰.

c- Cas de l'Algérie

231. L'Algérie octroie plusieurs avantages fiscaux aussi bien en faveur de la maîtrise de l'énergie qu'au profit des promoteurs de projets de dépollution.

S'agissant des privilèges fiscaux touchant à la maîtrise de l'énergie, hormis l'application du taux minimum des droits de douane, il est à noter la suspension de la TVA aussi bien sur les équipements et produits utilisés pour la maîtrise de l'énergie que sur les biens d'équipement et les produits économiseurs en énergie acquis localement. Quant aux privilèges accordés aux

⁵³⁷ N. BRICQ, « Pour un développement durable : une fiscalité au service de l'environnement », *rapport d'information Assemblée nationale*, n° 1000, 1998

⁵³⁸ Contre 2,2 % du PIB en 2000

⁵³⁹ K. FALHAOUI, « COP 22 : Quelle fiscalité environnementale pour le Maroc ? », *op.cit.*

⁵⁴⁰ *Ibidem*

promoteurs de projets de dépollution, il y a eu l'exonération des droits de douane des équipements destinés à la lutte contre la pollution, à la collecte et au recyclage des déchets avec un taux de TVA réduit à 10%⁵⁴¹.

Aussi, d'autres taxes ont été instaurées, telles la taxe pour la protection de l'environnement (TPE) et la taxe sur le repos biologique payée sur le chiffre d'affaires local des producteurs de produits de la pêche.

d- Cas de la Tunisie

232. En Tunisie, la politique de fiscalisation environnementale basée sur le principe du « pollueur payeur » a concerné les activités à fort taux de pollution. Ainsi, hormis la taxe sur les activités polluantes et dangereuses pour l'environnement initiée en novembre 1998, d'autres taxes ont vu le jour, en l'occurrence ; la taxe sur les produits pétroliers, la taxe sur les carburants, la taxe sur les pneus neufs, la taxe sur les huiles lubrifiants et préparations lubrifiantes, les taxes d'incitation au déstockage des déchets, les taxes complémentaires comme celles sur les eaux usées industrielles ou la pollution atmosphérique d'origine industrielle, la taxe d'assainissement et la taxe spécifique sur les sacs en plastique⁵⁴².

3- Etat des lieux de la fiscalité verte au Maroc

233. Au Maroc, c'est la loi-cadre 99-12⁵⁴³ qui constitue le texte de référence dans le processus d'instauration des mécanismes économiques et financiers visant la protection de l'environnement. Elle établit, de ce fait, de nouvelles règles visant une croissance verte. Aussi, l'article 30⁵⁴⁴ de cette loi-cadre envisage l'institution d'un processus de fiscalité environnementale constituée de taxes et redevances écologiques grevées aux activités polluantes ou consommatrices de ressources naturelles. En vertu de cet article, des dispositions législatives vont énumérer aussi bien les règles d'organisation et de fonctionnement que le mode de répartition du produit fiscal entre les collectivités territoriales concernées et l'État. Par ailleurs, ces impositions intéressent tout comportement caractérisé,

⁵⁴¹ *Ibidem*

⁵⁴² K. FALHAOUI, « COP 22 : Quelle fiscalité environnementale pour le Maroc ? », *op.cit.*

⁵⁴³ Portant CNEDD ; précitée

⁵⁴⁴ L'article 30 de la loi-cadre 99-12 portant Charte Nationale de l'Environnement et du Développement Durable dispose : « Est institué un système de fiscalité environnementale composé de taxes écologiques et de redevances imposées aux activités caractérisées par un niveau élevé de pollution et de consommation des ressources naturelles. Ces taxes et redevances peuvent être appliquées à tout comportement caractérisé, individuel ou collectif, portant préjudice à l'environnement et enfreignant les principes et règles du développement durable. Des dispositions législatives préciseront les règles d'organisation et de fonctionnement ainsi que le mode de répartition du produit dudit système entre l'État et les collectivités territoriales concernées. »

individuel ou collectif, portant atteinte à l'environnement et transgressant les principes et les règles de développement durable.

Cela dit, le système fiscal marocain englobe aussi bien des impôts et taxes ayant un soubassement environnemental que des exonérations et réductions encourageant la protection de l'environnement ; mais malgré les efforts déployés en vue de l'instauration de ces mesures fiscales dérogatoires visant la protection de l'environnement, le Maroc ne dispose pas encore de politique fiscale environnementale à part entière⁵⁴⁵.

234. S'agissant des impôts et taxes à soubassement environnemental, nous pouvons citer la taxe sur les opérations de construction⁵⁴⁶, la taxe spéciale sur le ciment⁵⁴⁷, la taxe spéciale sur le sable⁵⁴⁸, la taxe spéciale sur le fer à béton⁵⁴⁹, la taxe sur les eaux minérales de table⁵⁵⁰, la taxe sur l'extraction des produits des carrières⁵⁵¹, la taxe sur les exploitations minières⁵⁵², la taxe sur la vente des produits forestiers⁵⁵³, La taxe sur les permis de chasse⁵⁵⁴, la taxe spéciale annuelle sur les véhicules automobiles⁵⁵⁵, la taxe sur le transport public de voyageurs⁵⁵⁶, la taxe sur les permis de conduire⁵⁵⁷, la taxe sur les véhicules automobiles

⁵⁴⁵ Artémis, « L'environnement au Maroc, l'état du droit », éditeur d'informations juridiques et fiscales au Maroc, novembre 2016, p. 41 ; www.artemis.ma; consulté le 10 avril 2018

⁵⁴⁶ Cette taxe s'applique aux opérations de construction, reconstruction, agrandissement de toute nature et aux opérations de restauration qui nécessitent un permis de construire. Elle varie de 10 DH à 30 DH selon la nature de l'immeuble et de 100 DH à 500 DH pour les opérations de restauration.

⁵⁴⁷ Taxe applicable au ciment produit localement ou à l'importation. Le taux de cette taxe est fixé à 0.15 DH par kilogramme de ciment

⁵⁴⁸ Applicable à la vente du Sable, son tarif est de 25 DH /m3 pour les sables des cours d'eau et 10 DH/m3 pour le concassage

⁵⁴⁹ Applicable sur la vente, sortie usine et à l'importation du fer à béton. Son tarif est fixé à 0.10 DH par kilogramme de fer à béton

⁵⁵⁰ Cette taxe est due par les exploitants des sources d'eaux minérales ou de table livrées en bouteille à la consommation. Son tarif est de 0.10 DH par litre ou fraction de litre

⁵⁵¹ Cette taxe est appliquée sur les quantités des produits extraits des carrières situées dans le ressort territorial de la commune. Elle est due par l'exploitant autorisé quel que soit le régime de propriété de la carrière. Son tarif varie de 3 DH à 30 DH selon la catégorie de produit extrait

⁵⁵² C'est une taxe annuelle appliquée sur les quantités extraites des exploitations minières réalisées par les concessionnaires et exploitants des mines quelque soit la forme juridique de cette exploitation. Son tarif est de 1DH à 3 DH par tonne extraite

⁵⁵³ Cette taxe est appliquée au montant, hors taxe sur la valeur ajoutée, des ventes des produits forestiers, y compris les coupes de bois. Elle est due par l'acquéreur des produits forestiers. Son taux est de 10% sur le montant des ventes

⁵⁵⁴ Elle est due par le bénéficiaire du permis de chasse. Son montant annuel est fixé à 600 DH

⁵⁵⁵ Elle est appliquée aux véhicules automobiles avec des tarifs progressifs en fonction de la catégorie et de la puissance fiscale qui leurs sont attribuées. Cette taxe va de 350 à 2000 DH en fonction de la catégorie de leurs affectations

⁵⁵⁶ Elle porte sur l'activité des taxis et de cars de transport public de voyageurs à raison de leur exploitation territoriale. Cette taxe va de 80 DH à 20000 DH

soumis à la visite technique⁵⁵⁸, la taxe intérieure de consommation sur les produits énergétiques⁵⁵⁹ et la taxe écologique sur la plasturgie⁵⁶⁰.

235. Aussi, d'autres exonérations et réductions fiscales encouragent la protection de l'environnement et concernent essentiellement la Taxe sur la Valeur Ajoutée (TVA), la taxe spéciale annuelle sur les véhicules automobiles et les mesures dérogatoires prévues par la loi de finances. Concernant la TVA, notons l'exonération des métaux de récupération, des trains et matériel ferroviaires destinés aux transports de voyageurs et de marchandises, la suspension de la TVA à l'importation sur le gaz butane, un taux réduit de 7 % pour la location des compteurs d'eau et d'électricité, un taux réduit de 10 % pour les chauffe-eaux solaires, le gaz de pétrole et autres hydrocarbures gazeux, un taux réduit de 10 % pour l'énergie électrique. Sans oublier l'exonération totale et permanente des revenus des plantations sylvestres non fruitières destinées à préserver les sols de l'érosion due aux vents et aux pluies.

236. Quant à la taxe annuelle sur les véhicules automobiles, nous relevons l'application de la taxe sur les véhicules à essence aussi bien aux véhicules à moteur électrique qu'aux véhicules à moteur hybride⁵⁶¹, sans oublier la décision de 2013 d'augmenter la vignette des véhicules roulant au gasoil. D'autres mesures dérogatoires ont été prévues par les lois de finances, notamment celle de 2017. Il s'agit en l'occurrence la réduction de 25% au taux minimum de 2.5 % des quotités du droit d'importation applicable à certains intrants utilisés pour la fabrication des panneaux photovoltaïques ainsi que l'exonération des véhicules à moteur électrique et des véhicules à moteur hybride de la taxe spéciale annuelle sur les véhicules automobiles.

237. Cela dit, malgré les efforts entrepris au Maroc pour encourager la protection de l'environnement, la multiplicité des intervenants⁵⁶², a des répercussions tantôt sur l'évaluation de l'impact et de l'apport financier de cette fiscalité qui demeure difficile, tantôt sur la possibilité de proposer une réforme globale du cadre législatif régissant cette fiscalité, qui

⁵⁵⁷ Elle est due par toute personne qui obtient un permis de conduire ou son extension à une autre catégorie

⁵⁵⁸ Elle est due à l'occasion de la visite technique annuelle des véhicules. Elle va de 30 DH à 100 DH selon la puissance fiscale

⁵⁵⁹ Instituée par le Dahir portant loi n°1-77-340 du 9 octobre 1977 déterminant les quotités applicables aux marchandises et ouvrages soumis à la TIC ainsi que les dispositions spécifiques à ces marchandises et ouvrages. Elle s'applique aux produits pétroliers et leurs dérivés et est applicable en douane à l'importation

⁵⁶⁰ Elle est applicable à la vente, sortie usine et l'importation des matières plastiques et les ouvrages en ces matières relevant du chapitre 39 du Système Harmonisé. Le taux de cette taxe est de 1 % ad valorem

⁵⁶¹ Electriques et thermiques

⁵⁶² Direction générale des impôts, collectivités locales, départements ministériels sont parties prenantes.

nécessiterait d'abord l'amendement de plusieurs textes de loi⁵⁶³. Et à défaut de critères clairement définis pour la fiscalité verte, nous nous retrouvons devant « un habillage environnemental de la fiscalité⁵⁶⁴ », étant donné qu'une fiscalité verte en bonne et due forme nécessite, selon la CGEM⁵⁶⁵, la considération de divers critères comme l'encouragement et l'incitation des comportements verts, la simplicité, la lisibilité et la cohérence du système de la fiscalité verte, l'association de la fiscalité verte et de la justice sociale⁵⁶⁶ ou encore l'assignation des recettes vertes à la protection de l'environnement et au soutien du développement durable⁵⁶⁷.

238. De ce Benchmark, il apparaît en définitive que ce sont les impôts, taxes ou redevances pour services rendus qui occasionnent les effets environnementaux les plus pertinents. A titre d'illustration, le parc automobile européen est foncièrement plus économe que le parc automobile américain. Cela est dû en grande partie aux taxes plus importantes sur les carburants qui ont encouragé de substantielles progrès technologiques. Les mesures fiscales suscitées par les revendications environnementales n'ont par ailleurs qu'un impact limité et ce s'agissant aussi bien de mesures fiscales dérogatoires que des composantes de la taxe sur les activités polluantes. En effet, elles sont d'une ampleur faible⁵⁶⁸ d'un côté, et d'un autre côté, les taux fixés ne sont pas tributaires des atteintes environnementales et demeurent non incitatives⁵⁶⁹.

239. Cette dispersion du principe pollueur-payeur ne contribue pas à la prévention des pollutions, elle en permet juste une réparation partielle des conséquences. Aussi, au vu de la difficulté d'établir un taux optimum⁵⁷⁰, le rapport coût-efficacité dépassant la

⁵⁶³ R. ZAIEREG, « Vers une fiscalité environnementale au Maroc ? » ; article disponible sur le lien : http://www.huffpostmaghreb.com/2016/11/08/vers-une-fiscalite-environnementale-maroc_n_12863222.html; consulté le 15 avril 2018

⁵⁶⁴ A. BOUKHRISS, « Vers une fiscalité environnementale au Maroc ? », conférence de la CGEM, Novembre 2016, in R. ZAIEREG, *op.cit.*

⁵⁶⁵ *Ibidem*

⁵⁶⁶ En ce sens, pourquoi pas instaurer un système de double-dividende. Ce dernier suppose des recettes fiscales supplémentaires avec une diminution des prélèvements sur les cotisations sociales du travail. Ce qui impliquerait moins de dégradation de l'environnement et plus d'emplois

⁵⁶⁷ Car ces taxes et redevances ne sont pas allouées à l'environnement d'autant plus que même leur apport au budget de l'Etat n'est pas évalué par le gouvernement ce qui complique l'évaluation et l'analyse de la rentabilité de la fiscalité verte au Maroc

⁵⁶⁸ Les taxes environnementales ne représentent en France que 5% des recettes fiscales, contre plus de 7% en Allemagne et 10% au Danemark

⁵⁶⁹ Conseil des impôts, *Fiscalité et environnement*, 23^e rapport au président de la République, 2005

⁵⁷⁰ Il correspond au niveau où le coût marginal de réduction d'une pollution donnée et le coût marginal des effets négatifs de cette pollution sont égaux

réglementation, le mécanisme fiscal n'est pas idéal à invoquer car sa manipulation admet des incertitudes majeures.

Le point étant fait concernant les normes anti-pollution et la fiscalité environnementale, les marchés d'émission constituent un autre outil d'application du principe pollueur-payeur.

C. Les marchés d'émission : vers une marchandisation de l'environnement

240. S'agissant des systèmes de marchés ou crédits d'émission ou des permis négociables, appelés aussi avec une connotation péjorative « marchés de droits à polluer », les Etats unis ont été des précurseurs⁵⁷¹. Les « bulles atmosphériques » sont des zones géographiques délimitées par des bulles imaginaires à l'intérieur desquelles est défini un montant global maximum d'émissions nocives, correspondant au seuil de pollution de l'air « admissible ». L'objectif est de réduire les coûts en permettant aux pollueurs pour lesquels la lutte antipollution est onéreuse d'acheter des permis à polluer à des pollueurs pour lesquels les mesures de pollution sont moins coûteuses. Le mécanisme permet ainsi d'améliorer la qualité de l'air, tout en présentant une certaine flexibilité.

241. D'autres pays de l'OCDE ont mis en œuvre, ou tentent de mettre en œuvre des systèmes semblables, particulièrement dans le domaine de la pollution de l'air, quelquefois dans les domaines de l'eau ou des sols. Cet outil a été transposé sur le plan international dans le cadre de la lutte contre le changement climatique. La convention-cadre sur le changement climatique, adoptée à Rio en juin 1992, incluait l'engagement pour les pays industriels à une réduction de leurs émissions de gaz à effet de serre⁵⁷². La conférence tenue à Kyoto en 1997 a fixé sur le plan quantitatif les objectifs de réduction⁵⁷³ des gaz à effets de serre⁵⁷⁴ et a arrêté les recours aux permis négociables comme outil international de coordination.

⁵⁷¹ Les échanges de permis d'émission ont débuté aux États-Unis au début des années 1970. Ils étaient conçus alors comme un outil complémentaire de normes d'émission. Mais des amendements ont été apportés au Clean Air Act et les systèmes de permis négociables ont été peu à peu étoffés pour devenir un outil en eux-mêmes, comme en témoigne le programme national des permis négociables d'émission de dioxyde de soufre (SO₂)

⁵⁷² La commission européenne avait proposé l'institution d'une écotaxe, assise à la fois sur le carbone et l'énergie, mais les États-Unis et le Japon avaient refusé cette option

⁵⁷³ Elle a fixé une réduction de 5,2% des émissions de six gaz à effet de serre entre 2008 et 2012 par rapport à l'année 1990

⁵⁷⁴ Ces gaz sont : le dioxyde de carbone (CO₂), le méthane (CH₄), le protoxyde d'azote (N₂O), les hydrofluorocarbures (HFC), les per fluorocarbures (PFC) et l'hexafluorure de soufre (SF₆).

38 pays⁵⁷⁵ se sont, de ce fait, engagés à réduire leurs GES, les pays développés sont les seuls concernés, les pays en voie de développement en sont dispensés pour ne pas compromettre leur croissance. Le protocole de Kyoto est entré en vigueur en février 2005, dès lors que toutes les conditions requises à sa mise œuvre ont été réunies⁵⁷⁶. Les pays signataires ont certes libre choix quant à la mise en œuvre des politiques pour atteindre les objectifs de réduction des GES, néanmoins, trois mécanismes sont établis par le protocole de Kyoto au premier rang desquels figure l'échange de droits d'émission⁵⁷⁷. Les deux autres mécanismes sont la mise en œuvre conjointe (MOC)⁵⁷⁸ et le mécanisme de développement propre (MOP)⁵⁷⁹. Ces derniers permettent aux pays développés de décrocher des crédits supplémentaires de droits à polluer, tout en réalisant la diminution de leurs émissions à un coût moindre. Ils permettent aussi aux pays du Sud et en transition de se procurer de nouvelles technologies propres⁵⁸⁰. Ces mécanismes ont été mis en œuvre de manière anticipée dans les Etats de l'Union Européenne⁵⁸¹.

242. Quant au marché des permis d'émission, ce dernier consiste à fixer un seuil de pollution à autoriser et d'attribuer aux pays concernés par le protocole de Kyoto des quotas d'émissions de CO₂ en fonction des responsabilités historiques⁵⁸². Ces quotas peuvent être

⁵⁷⁵ Ils sont mentionnés dans « l'Annexe 1 » du protocole, à noter que le Brésil, l'Inde et la Chine bien que parties du protocole de Kyoto ne sont pas concernés par les réductions des émissions

⁵⁷⁶ Ces conditions sont : La ratification par la Russie permettant d'atteindre les 55% des émissions totales des pays industrialisés exigés pour la mise en œuvre du protocole, la ratification du protocole par au moins 55 pays et la validation du protocole une fois les deux premières conditions remplies

⁵⁷⁷ L'article 17 du protocole de Kyoto dispose : « *La Conférence des Parties définit les principes, les modalités, les règles et les lignes directrices à appliquer en ce qui concerne notamment la vérification, l'établissement de rapports et l'obligation redditionnelle en matière d'échange de droits d'émission. Les Parties visées à l'annexe B peuvent participer à des échanges de droits d'émission aux fins de remplir leurs engagements au titre de l'article 3. Tout échange de ce type vient en complément des mesures prises au niveau national pour remplir les engagements chiffrés de limitation et de réduction des émissions prévus dans cet article.* »

⁵⁷⁸ Ce mécanisme permet le financement de projets ayant pour objectif de stocker ou de réduire les GES au sein des pays de l'annexe I. En somme, la MOC permet surtout aux pays industrialisés de gagner des unités d'émissions de réduction (équivalentes à une tonne de CO₂) en réalisant des projets au sein des pays en développement

⁵⁷⁹ Ce mécanisme concerne les investissements réalisés par les pays développés (pays de l'annexe I) dans les pays du Sud leur permettant de réduire leurs émissions de GES par rapport à une situation de référence. Les pays investisseurs recevront en échange un supplément de droits à émission. Ce mécanisme a un double objectif : aider les pays en développement à parvenir à un développement durable en stabilisant leurs concentrations de GES, et aider les pays développés à remplir leurs objectifs de réduction d'émission.

⁵⁸⁰ J. ALVES, *La responsabilité environnementale*, Thèse, Université de Paris 1 – Panthéon la Sorbonne, Juillet 2016, pp. 145-147

⁵⁸¹ Voir en ce sens le Code français de l'environnement, art. L 229-5 et suiv., créant un marché des gaz à effet de Serre.

⁵⁸² Principe de responsabilités communes mais différenciées

échangés sur un marché, sur la base d'une confrontation de l'offre et de la demande afin de fixer un prix du carbone. Au bout du compte, tout participant disposera d'un ensemble de permis qui couvriront le niveau de ses émissions. Aussi, un pays qui ne détient pas assez de permis relativement à ses émissions, pourra se procurer sur le marché les permis dont il a besoin. A contrario, les pays qui auront beaucoup d'investissement à faire ont la possibilité de vendre leurs permis et disposer des fonds requis. Pour ce qui est des entreprises dont les coûts de réduction des émissions sont inférieurs au prix du quota, elles détiendront des permis qu'elles auront la possibilité de revendre⁵⁸³.

Même si le choix de cet outil paraît pertinent aussi bien sur le plan environnemental⁵⁸⁴ qu'économique⁵⁸⁵, une telle « marchandisation » de l'environnement peut susciter des critiques de principe ; les considérations éthiques étant ainsi abandonnées au profit du réalisme économique.

243. Le protocole entend faire émerger un « marché de carbone », marché « forcé », venant attribuer un prix à un bien⁵⁸⁶. Et c'est indéniablement ce prix qui influencera le comportement des Etats⁵⁸⁷ quant à la réduction de leurs émissions. La portée du protocole est donc limitée⁵⁸⁸, d'autant plus que les Etats unis⁵⁸⁹ se sont retirés du processus, alors qu'ils sont un des plus gros émetteurs de GES⁵⁹⁰. La baisse pourrait par ailleurs être neutralisée par

⁵⁸³ J. ALVES, *op.cit.*

⁵⁸⁴ Sur le plan environnemental, ce choix est rendu possible par le caractère global de la menace sur le climat. La diffusion des GES dans l'atmosphère est si rapide que les effets climatiques des émissions seraient indépendants de leur localisation. L'important serait alors de réduire la quantité globale de GES émise, indépendamment de la localisation géographique des sources d'émission

⁵⁸⁵ Sur le plan économique, le choix du mécanisme d'échange autorise une certaine flexibilité : on parle d'ailleurs de « Mécanismes de flexibilité ». Grâce à l'échange, les réductions d'émissions de GES les plus drastiques seront réalisées par les états où elles sont moins coûteuses, pour des raisons diverses qu'elles soient géographiques, technologiques, économiques ou sociales. Ces états n'utiliseront donc pas tous leurs droits d'émettre et pourront vendre le surplus aux états dans lesquels les coûts de réduction sont plus élevés. Certains Etats peuvent ainsi se dédouaner de leurs obligations de réduction des émissions, en achetant des droits d'émettre.

⁵⁸⁶ La tonne de carbone ou équivalent carbone car cinq autres gaz que le CO₂ sont concernés

⁵⁸⁷ Au Maroc, le ministère délégué à l'environnement, avec le soutien de la banque mondiale, a commencé à préparer son cadre réglementaire et institutionnel pour l'instauration des mesures d'atténuation des émissions de CO₂ dans trois secteurs à savoir les phosphates, l'électricité et le ciment.

⁵⁸⁸ L'efficacité du protocole de Kyoto est remise en question par plusieurs faits, parmi lesquels la distribution excessive des quotas d'émission, l'absence de réels efforts de la part des pays pour réduire leurs émissions et la non-ratification des Etats-Unis, l'un des principaux émetteurs de GES. L'efficacité de la réduction de l'émission des gaz à effet de serre du protocole de Kyoto a été remise en question avec la non-ratification des Etats-Unis. Responsables de plus de 35% de l'émission des GES.

⁵⁸⁹ Les Etats unis avaient proposé ce moyen, le président Bush avait été élu sur le thème *no new tax*

⁵⁹⁰ Le plus gros *per capita* hormis le Luxembourg avec une faible portée

les augmentations dans des pays émergents qui n'ont admis aucun engagement de réduction⁵⁹¹.

Lorsque les dispositifs de prudence ainsi que ceux inhérents à la mise en œuvre du principe pollueur-payeur se sont montrés insuffisants, les entrepreneurs doivent assumer les coûts de réparation.

Section 2- Le principe de réparation : une conséquence de la responsabilité du pollueur

244. Certes l'obligation d'anticiper les risques par les agents économiques, en amont de la survenance du dommage à l'environnement, relève du caractère juridique des responsabilités environnementales des entreprises. L'obligation de réparation et partant d'indemnisation ou de compensation en traduit l'aspect aval. Accessoirement, cette obligation de réparation vient consolider l'efficacité de l'obligation d'anticipation puisque la crainte de la sanction pourra pousser les agents économiques à prendre les mesures nécessaires pour empêcher la survenance d'un dommage qu'ils seraient forcés de réparer⁵⁹². Néanmoins, contrairement à l'obligation d'anticipation qui, comme nous l'avons développé, ne s'applique aux acteurs privés que dans la mesure où elle est transposée en dispositions législatives, l'obligation de réparation d'un dommage échoit directement aux entreprises sans dispositif d'application particulier, et partant l'opposabilité de cette obligation aux acteurs privés n'a pas alimenté les mêmes débats que ceux générés par l'obligation d'anticipation⁵⁹³.

245. Le principe de réparation en droit de l'environnement connaît deux versants étroitement liés à la notion traditionnelle de responsabilité. Le premier consiste à prévenir la défaillance économique des entrepreneurs afin qu'ils soient capables de répondre de leurs obligations. Ce qui présuppose l'endossement par les pollueurs des répercussions financières consécutives aux atteintes causées par leurs activités, même en cas d'autorisation par les autorités publiques des dites atteintes. Le second versant tient du principe même de responsabilité, qu'elle soit administrative ou civile⁵⁹⁴. Et ce même si d'aucuns estiment que

⁵⁹¹ Comme l'Inde, le Brésil ou la Chine qui est devenue depuis le plus gros émetteur de GES en volume

⁵⁹² F.-G. TREBULLE, « Les fonctions de la responsabilité environnementale : réparer, prévenir, punir », pp.17-44 in Ch. CANS, *La responsabilité environnementale. Prévention, imputation, réparation*, Colloque des 27-28 novembre 2008 organisé par le Centre du Droit de la Responsabilité et des Risques de l'université du Maine, Dalloz, 2009

⁵⁹³ P. ABADIE, *op.cit.*, p.262

⁵⁹⁴ A. TOMADINI, *op.cit.*, p.293

« la responsabilité civile n'est pas assimilable à un principe d'imputation des coûts »⁵⁹⁵. Etant donné qu'« aucun rapport de cause à effet ne doit être déduit d'une simple concordance entre le principe et la responsabilité »⁵⁹⁶. S'il est incontestable que la responsabilité civile présuppose la réunion de trois conditions en l'occurrence, un fait générateur, un dommage et un lien de causalité, le principe de réparation se résigne à l'imputation des coûts. Néanmoins, envisager que la responsabilité permet une application du principe de réparation ne semble pas insensé, dans la mesure où la finalité de ce principe est d'obliger les pollueurs à réparer les dommages dont ils sont responsables et partant le lien avec la responsabilité est avéré⁵⁹⁷. D'ailleurs, au Maroc, l'article 2-f de la loi cadre portant CNEDD⁵⁹⁸ attache au principe de responsabilité la signification « que toute personne physique ou morale, publique ou privée, a l'obligation de procéder, à la réparation des dommages causés à l'environnement ».

246. Néanmoins, cette prise en charge des coûts de la réparation par les opérateurs économiques peut s'avérer très onéreuse avec des conséquences périlleuses sur la continuité de l'exercice de leurs activités. D'autant plus qu'il y a une forte probabilité pour le pollueur de déposer le bilan et ne pas pouvoir honorer ses dettes devant le redevable de la réparation. Par conséquent, la responsabilité des opérateurs économiques sera, dans ce cas, transférée sur la collectivité publique. Ce qui va à l'encontre du concept de responsabilité personnelle et conduit à recourir à des procédés anticipatifs, capables de garantir à la fois la protection du capital des entrepreneurs que la réparation des dommages causés par leurs activités. Cette anticipation (Paragraphe 2) leur permet de répondre de l'obligation de réparation des atteintes à l'environnement (Paragraphe 1).

Paragraphe 1- L'obligation de réparation des atteintes à l'environnement

247. Les opérateurs économiques sont soumis à une obligation de réparation qui relève aussi bien de l'obligation générale de protection de l'environnement (A) que de l'obligation particulière procédant de polices spéciales, en l'occurrence la remise en état du site après exploitation (B). Dans les deux situations, l'obligation de réparation incombant aux

⁵⁹⁵ C. LARROUMET, « La responsabilité civile en matière d'environnement – Le projet de Convention du Conseil de l'Europe et le livre vert de la Commission des Communautés européennes », *D.* 1994, pp. 101-106

⁵⁹⁶ *Ibidem*

⁵⁹⁷ A. TOMADINI, *op.cit.*

⁵⁹⁸ Loi 99-12 portant Charte Nationale de l'Environnement et du Développement Durable au Maroc précitée

opérateurs économiques procède de leur responsabilité environnementale et « *intervient comme un mécanisme de régulation* »⁵⁹⁹.

A. L'obligation générale des entreprises de réparer des dommages à l'environnement : Un mécanisme de régulation

248. Nous pouvons distinguer deux catégories de dommages environnementaux. La première catégorie correspond à une démarche naturaliste relative au dommage écologique. La seconde s'inscrit dans une démarche anthropocentrique inhérente aux dommages environnementaux touchant directement les personnes. Cette dernière se matérialise par un préjudice patrimonial ou extra patrimonial à des tiers, personnes physiques ou morales. Les opérateurs économiques sont concernés par les deux catégories, leur responsabilité étant recherchée dans les deux cas. Toutefois, le droit commun de la responsabilité civile permet certes, dans une grande propension, de réparer les préjudices causés aux tiers (1), ce qui n'est pas le cas de la réparation du préjudice écologique (2).

1- La réparation des dommages causés aux tiers par les mécanismes de responsabilité civile

249. Les atteintes environnementales découlant de l'exercice des activités économiques sont du ressort du régime de la responsabilité civile. D'ailleurs, l'article 63 de la loi 11-03 relative à la protection et à la mise en valeur de l'environnement dispose : « *Est responsable, même en cas d'absence de preuve de faute, toute personne physique ou morale [...], ou tout exploitant d'une installation classée, telle que définie par les textes pris en application de la présente loi, ayant causé un dommage corporel ou matériel directement ou indirectement lié à l'exercice des activités susmentionnées.* ». Les opérateurs économiques bénéficiant d'une autorisation de fonctionnement ne sont pas exonérés de leur responsabilité. C'est ce qui ressort de l'article L. 514-19 du code français de l'environnement qui énonce que « *les autorisations et enregistrements sont accordés sous réserve des droits des tiers* »⁶⁰⁰. Ce concept de protection des droits des tiers se retrouve également dans divers textes marocains. C'est le cas notamment de l'article 104 de la loi 36-15 relative à l'eau qui dispose : « *[...] Lorsqu'il résulte des nuisances constatées un péril pour la santé, la sécurité ou la salubrité publique, l'administration peut également prendre, en coordination avec l'agence de bassin*

⁵⁹⁹ B. PARANCE, « La responsabilité environnementale en tant que mode de régulation des dommages causés à l'environnement », p. 75, in *La régulation environnementale*, G. MARTIN et B. PARANCE (dir.), LGDJ, coll. Droit et Economie, 2012, 126 p.

⁶⁰⁰A. TOMADINI, *op.cit.*, pp.346-347

hydraulique, toute mesure immédiatement exécutoire en vue de faire cesser ces nuisances. Dans tous les cas, les droits des tiers à l'égard des auteurs de ces nuisances demeurent préservés ».

250. Dans le même sens, l'article 56 de la loi 28-00 relative à la gestion des déchets et leur élimination précise que « *Toute autorisation demandée ne peut être accordée que sous réserve des droits des tiers.* ». Et selon les termes de l'article 15 de la loi 27-13 relative aux carrières « *Les carrières sont ouvertes et exploitées sous réserve des droits des tiers.* ».

Ainsi, les tiers, victimes des atteintes environnementales, peuvent tenter des actions en responsabilité contre les entreprises dont les activités sont génératrices des nuisances préjudicielles. Cette réparation s'appuie sur le droit commun de la responsabilité civile étant donné que « *la responsabilité civile des entreprises pour atteinte à l'environnement reste en principe soumise au droit commun, c'est-à-dire aux textes du code civil* »⁶⁰¹.

251. Ce qui n'est pas de l'avis de Monsieur de JOUVENEL qui défend depuis longtemps l'idée selon laquelle l'indemnisation pécuniaire d'un dommage environnemental tend à désintéresser le propriétaire. Ce dernier a la possibilité d'attribuer une somme d'argent à l'objet qui lui convient, et de ce fait l'environnement est souvent desservi dans un procès en réparation⁶⁰². D'ailleurs, c'est dans cette perspective de réparation purement civiliste, ne permettant pas la restauration de l'environnement, qu'une loi a été votée en France, le 1er Août 2008⁶⁰³, afin de permettre une réparation en nature alors que la responsabilité civile n'interdit pas la réparation en nature⁶⁰⁴.

Le but de cette thèse n'étant pas de s'engager dans une analyse approfondie du droit de la responsabilité civile, nous étudierons tout simplement les mécanismes de la responsabilité civile pouvant être invoqués par les tiers afin d'obtenir réparation des dommages subis. Aussi, nous évoquerons tout d'abord la théorie des troubles anormaux du voisinage (a) qui constitue à ce jour, selon Madame VINEY⁶⁰⁵, le soubassement traditionnel le plus utilisé pour trancher

⁶⁰¹ G. VINEY, *Les principaux aspects de la responsabilité civile des entreprises pour atteinte à l'environnement*, JCPG, n° 3, 1996, p.40

⁶⁰² C. HUGLO et C. LE PAGE, « La responsabilité personnelle, civile et pénale des dirigeants d'entreprises en raison des dommages causés à l'environnement », *Revue Droit pour le commerce international*, 1994, T1, n°20, p.40

⁶⁰³ Loi n° 2008-757 du 1er août 2008 relative à la responsabilité environnementale et à diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de l'environnement

⁶⁰⁴ Y.A. TAIROU, *op.cit.*, pp. 183-184

⁶⁰⁵ G. VINEY, *op.cit.*, pp.40-41

les questions de responsabilité relative à la pollution industrielle ou agricole. Sera traité ensuite, le régime de la responsabilité environnementale pour faute de l'exploitant (b) avant d'évoquer la responsabilité de l'exploitant du fait des choses (c).

a- La responsabilité de l'exploitant fondée sur des troubles anormaux de voisinage

252. La théorie des troubles anormaux de voisinage s'applique dès lors que les pollutions ou les nuisances admissibles dépassent un seuil déterminé en fonction des lieux. Partant, les tiers, victimes de dommages environnementaux, disposent du moyen tiré de cette théorie⁶⁰⁶ pour invoquer la réparation. Et ce d'autant plus que l'identification d'un risque anormal ou illicite engendre un déséquilibre à prendre en compte et réparer à travers l'élimination du danger et la compensation du préjudice causé⁶⁰⁷.

Dès lors, la mise en œuvre de cette responsabilité qui pèse sur l'exploitant pollueur est soumise à des conditions inhérentes au seuil de nuisance, lequel une fois dépassé, peut engendrer l'interpellation de l'exploitant. Selon Madame VINEY, c'est une responsabilité précisément objective qui se base simplement sur le constat du dépassement d'un seuil de nuisance⁶⁰⁸, sans imputation de ce dernier à une faute ou à une inexécution d'une disposition législative ou réglementaire⁶⁰⁹.

253. De ce fait, même en l'absence d'irrégularités administratives, les dommages causés aux tiers par un exploitant, à travers des bruits, fumées et pollutions de quelque nature que ce soit, sont susceptibles d'engager sa responsabilité sur le fondement des troubles anormaux de voisinage. D'ailleurs, c'est en ce sens que la cour de cassation marocaine, dans un arrêt du 09 juillet 2008⁶¹⁰, a rejeté la demande en arguant que « La responsabilité de l'Office chérifien des Phosphates est fondée sur la théorie des troubles du voisinage ou ce qu'on appelle préjudice inhabituel, lequel se manifeste, dans le cas d'espèce, par l'émission de fumée et de gaz qui se dégagent de ses usines portant ainsi préjudice aux végétations de

⁶⁰⁶ D. COURTIEU, *Troubles de voisinage*, Jurisclasseur Env., mars 2009, fasc. 4995, pp. 1-32

⁶⁰⁷ F.-G. TREBULLE, *Prise en compte du risque pour caractériser un trouble anormal du voisinage*, JCP éd. G., n°29, 20 juillet 2005, p.1407

⁶⁰⁸ Le trouble excessif ou anormal

⁶⁰⁹ G. VINEY, *op.cit.*, p. 41

⁶¹⁰ Arrêt n°633, du 09/07/2008, Dossier administratif n° 460/4/2/2007, Office chérifien des Phosphates contre M. Tahar EL FILALI, « La sécurité environnementale à travers la jurisprudence de la cour de cassation, Troubles du voisinage ayant trait à l'environnement » in *Publication du Centre de Publication et de Documentation Judiciaire à la Cour de Cassation*, Rimcom Groupe Maroc, Novembre 2016

l'intimé. Plutôt qu'une responsabilité basée sur la faute ou l'abus de droit, il s'agit d'une responsabilité qui trouve son fondement dans la théorie du risque ; c'est dire que l'Office supporte les conséquences de l'activité de ses usines et est tenu, en contrepartie, d'indemniser les propriétaires des terrains avoisinants lésés. »

254. De même, par un autre arrêt du 26 février 2013⁶¹¹, cette cour a rejeté la demande du pourvoyeur, en considérant que « Dès lors qu'il lui a été établi que le préjudice est dû à la pollution, aux odeurs causées par les produits chimiques, à la poussière et au bruit que produisent les machines électriques d'un atelier de menuiserie, la Cour d'appel n'est pas obligée de chercher dans des activités autres que celles du pourvoyeur dont il a été établi qu'elles sont à l'origine de ce genre de préjudice à caractère changeant et imprescriptible, vu que la date du début de son effet ne peut être connue, surtout que la poussière affecte la famille de l'intimé atteinte d'asthme même si cette pathologie n'est pas due à cette poussière. De même, la réunion des éléments justifiant la suppression du préjudice dispense la Cour de procéder à une enquête ou à une autre expertise ».

255. Par ailleurs, l'article 47 de la loi 11-03 relative à la protection et à la mise en valeur de l'environnement dispose : « *Les bruits et les vibrations sonores, quelles qu' en soient l'origine et la nature, susceptibles de causer une gêne pour le voisinage, de nuire à la santé de l'homme ou de porter atteinte à l'environnement en général, notamment lors de l'exercice des activités de production, de services, de mise en marche de machines et de matériels et d'utilisation d'alarmes et des haut-parleurs, doivent être supprimés en application de la présente loi. Ces dispositions fixent les valeurs limites sonores admises, les cas et les conditions où toute vibration ou bruit est interdit ainsi que les systèmes de mesure et les moyens de contrôle.* ». Et même en l'absence de dispositions législatives et réglementaires fixant ces valeurs limites, il appartient au juge de fixer le seuil à partir duquel le trouble est susceptible d'occasionner des inconvénients au voisinage. Il lui échoit aussi de faire appel à un expert pour statuer sur de tels troubles.

256. D'ailleurs, C'est ce qui ressort de trois arrêts de la cour de cassation. Le premier relatif à un niveau élevé de bruit relatif à une activité d'une entreprise de fabrication

⁶¹¹ Arrêt n°119/5 du 26 février 2013, Dossier civil n°3291/1/5/2012, « La sécurité environnementale à travers la jurisprudence de la cour de cassation, Troubles du voisinage ayant trait à l'environnement », *op.cit.*

et de peinture d'engins⁶¹². En l'espèce la cour de cassation a confirmé la décision de la cour d'appel de supprimer le préjudice de voisinage au sens de l'article 91⁶¹³ du dahir des obligations et contrats sur lequel s'est basé le demandeur, dès lors qu'il lui a été établi, d'après la constatation réalisée en premier ressort par le juge rapporteur en présence de l'expert, que les mesures de bruit produit par certaines machines dans l'atelier et par le martèlement des plaques de fer lors de leur montage, réparation ou collision, dépassent les niveaux admis ; et que, selon le rapport de l'expert, les sons des machines peuvent compromettre la tranquillité des voisins. D'ailleurs, l'article 91 du DOC est souvent invoqué en matière des troubles de voisinage ayant trait à l'environnement.

257. C'est le cas également d'un deuxième arrêt de la cour de cassation⁶¹⁴ relatif à un préjudice inhabituel de voisinage causé par le bruit aigu des machines et par la poussière dégagée par un atelier de menuiserie situé au centre des logements des intimés. Lequel a confirmé l'arrêt rendu par la Cour qui a retenu pour former sa conviction, la constatation effectuée par le juge de première instance lors de sa visite des lieux comme preuve de l'existence dudit préjudice. Par conséquent et, dès lors que selon les dispositions de l'article 91 du dahir des obligations et contrats, les incommodités de voisinage qui dépassent la mesure ordinaire doivent être supprimées et que l'autorisation des pouvoirs compétents ne saurait faire obstacle à l'exercice de cette action. La décision de la Cour est bien fondée et le moyen soulevé est infondé.

258. Par un troisième arrêt⁶¹⁵, la cour de cassation a estimé que la juridiction du fond a pleine compétence pour apprécier l'activité dont l'estimation lui est soumise. Ainsi, même si elle désigne un expert, elle n'est pas juridiquement tenue par son rapport, mais conserve toute la liberté de l'adopter ou de le modifier. Elle n'est pas, non plus, obligée de

⁶¹² Arrêt n°133, du 6/2/2008, Dossier commercial n°819/3/1/2004, « La sécurité environnementale à travers la jurisprudence de la cour de cassation, Troubles du voisinage ayant trait à l'environnement », in *Publication du Centre de Publication et de Documentation Judiciaire à la Cour de Cassation, op.cit.*

⁶¹³ L'article 91 du DOC marocain dispose : « *Les voisins ont action contre les propriétaires d'établissements insalubres ou incommodes pour demander, soit la suppression de ces établissements, soit l'adoption des changements nécessaires pour faire disparaître les inconvénients dont ils se plaignent ; l'autorisation des pouvoirs compétents ne saurait faire obstacle à l'exercice de cette action.* »

⁶¹⁴ Arrêt n°206/5, du 08/04/2014, Dossier civil n°3964/1/5/2013, « La sécurité environnementale à travers la jurisprudence de la cour de cassation, Troubles du voisinage ayant trait à l'environnement », in *Publication du Centre de Publication et de Documentation Judiciaire à la Cour de Cassation, op.cit.*

⁶¹⁵ Arrêt n°2616, du 08/06/2010, Dossier civil n°4137/1/5/2008, « La sécurité environnementale à travers la jurisprudence de la cour de cassation, Troubles du voisinage ayant trait à l'environnement », in *Publication du Centre de Publication et de Documentation Judiciaire à la Cour de Cassation, op.cit.*

mandater un autre expert dans l'affaire, si elle juge suffisants, pour fonder sa conviction, le rapport de l'expert qu'elle avait mandaté et les pièces et éléments du dossier.

Dès lors, ne peut être reprochée à la Cour d'appel, l'adoption de certains avis sans d'autres au sujet de la nature du préjudice et de son impact sur la demeure des intimés, dans la mesure où le résultat auquel elle a abouti est justifié ; que par conséquent, le moyen en sa branche est infondé. En plus, et en vertu de l'article 91 du dahir des obligations et contrats, l'autorisation des autorités compétentes ne saurait faire obstacle à l'exercice de l'action en suppression du préjudice. Elle ajoute, par ailleurs, que l'établissement récent des intimés au quartier ne les empêche pas d'intenter ladite action visant la suppression du préjudice changeable et imprescriptible. Il en ressort que les victimes, même installés postérieurement à proximité de l'installation, sont fondés à ester en justice sur la base des troubles anormaux du voisinage.

Cela étant, les tiers peuvent agir sur le fondement de la faute de l'exploitant.

b- Le régime de la responsabilité environnementale pour faute de l'exploitant

259. Les victimes d'un dommage environnemental ont la possibilité d'en solliciter la réparation sur la base de la responsabilité pour faute prouvée de l'exploitant. Ce dernier aurait de ce fait commis une faute engageant sa responsabilité. Selon Monsieur PRIEUR⁶¹⁶, Il ressort de ce régime, que la victime ne peut obtenir réparation qu'en démontrant une faute du responsable sur la base des articles 1382⁶¹⁷ et 1383⁶¹⁸ du code civil. Le Droit de l'environnement étant majoritairement un droit de police impliquant divers règlements administratifs, le fait de manquer à l'un de ces règlements établirait la faute de l'exploitant. Toutefois, un comportement d'un pollueur peut être considéré comme fautif même en cas de respect des réglementations. Car en matière civile, ce respect ne constitue pas un élément justificatif. Une négligence coupable ou une imprudence fautive implique l'obligation de

⁶¹⁶ M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, 4^{ème} éd., 2001, Dalloz, p.871

⁶¹⁷Aux termes de l'ancien article 1382 du code civil, en vigueur jusqu'au 1er octobre 2016, « *Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer.* »

⁶¹⁸ En vertu de l'ancien article 1383 du code civil, en vigueur jusqu'au 1er octobre 2016, « *Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence.* »

réparer⁶¹⁹. Et selon Monsieur MARTIN, le principe de précaution en occasionnant de nouvelles obligations accorderait une légitimité nouvelle à la responsabilité pour faute⁶²⁰.

Il en ressort que même en cas de respect de la législation environnementale, l'exploitant n'est pas exonéré de sa responsabilité civile en cas de dommage environnemental aux tiers. La responsabilité civile délictuelle de l'exploitant sera engagée dès la réunion des trois éléments caractéristiques de la responsabilité civile, en l'occurrence ; la faute, le dommage et le lien de causalité entre la faute et le dommage.

260. D'ailleurs, c'est dans le même sens que la cour de cassation marocaine⁶²¹ a confirmé l'arrêt de la cour en concluant que les éléments de la responsabilité ; à savoir la faute, le préjudice et le lien de causalité sont réunis dans le cas d'espèce, dès lors que l'expertise effectuée a mentionné que les préjudices subis par la ferme sont directement causés par la fuite des eaux polluées de la station de traitement dont la gestion est conférée à la société REDAL dans le cadre d'un contrat de gestion déléguée ; lequel résultat a été confirmé par le rapport du laboratoire officiel⁶²² auquel est joint le rapport d'expertise et que l'expert a déduit, d'après les correspondances entre les sociétés REDAL et SAMIR, que les canalisations publiques sont polluées par des produits hydrocarbonés, lesquels ne peuvent être éliminés via les moyens ordinaires d'assainissement, et que quel que soit la partie à l'origine de ces produits, il est établi que c'est la société REDAL qui est chargée de l'évacuation des eaux, ce qui exige d'elle de traiter ces eaux et de s'assurer qu'elles ne représentent aucun danger pour l'environnement avant de les retourner aux canaux d'assainissement.

261. Aussi, selon Madame VINEY⁶²³, la prolifération des réglementations visant à mettre en place un réseau de plus en plus étoffé d'obligations de plus en plus rigoureuses, à la charge des professionnels⁶²⁴, en faveur de l'environnement, participe à prolonger et à rendre plus stricte cette responsabilité qui ne présente guère de distinction avec la responsabilité sans faute.

⁶¹⁹ A. GUEGAN, « L'apport du principe de précaution au Droit de la responsabilité civile », *RJE*, 2000- 2, p.147

⁶²⁰ G. MARTIN, « La mise en œuvre du principe de précaution et la renaissance de la responsabilité pour faute », *JCP- Cahiers de droit de l'entreprise*, n° 1, 1999, p.3

⁶²¹ Arrêt n°1399, du 30/09/2010, Dossier commercial n°465/3/1/2010, « La sécurité environnementale à travers la jurisprudence de la cour de cassation, Pollution des eaux et de la nappe phréatique », in *Publication du Centre de Publication et de Documentation Judiciaire à la Cour de Cassation, op.cit.*

⁶²² L'institut agronomique et vétérinaire Hassan II

⁶²³ G. VINEY, *op.cit.*, p.41

⁶²⁴ Industriels, agriculteurs, transporteurs, etc.

De ce fait, nous passerons outre l'analyse de la responsabilité environnementale sans faute de l'exploitant. D'autant plus que les victimes des préjudices environnementaux peuvent agir sur la base de la responsabilité du fait des choses, étant donné que la cour de cassation française⁶²⁵ considère que tous les objets corporels, de quelque forme que ce soit ; solide, gazeuse ou liquide, rentrent dans la catégorie « des choses » au sens de l'article 1384 alinéa 1 du code civil⁶²⁶.

c- La responsabilité de l'exploitant du fait des choses

262. L'article 88 du D.O.C⁶²⁷, ainsi que l'article 1384 du code civil français⁶²⁸, établissant une présomption légale de faute à l'égard du propriétaire de la chose qui a causé le dommage, la victime de ce dommage n'a pas à prouver la faute de ce propriétaire, mais seulement un rapport de cause à effet entre la chose et le préjudice éprouvé⁶²⁹.

Monsieur HUET considère qu'il a été avéré sur le fondement de l'article 1384 du code civil français un régime de responsabilité objective pour dommages causés par le fait des choses qu'on a sous sa garde nonobstant toute faute ou tout vice de la chose⁶³⁰. La garde de la chose est de ce fait décisive dans ce régime de responsabilité.

La forme gazeuse, liquide ou solide faisant partie de la catégorie des choses aux sens de l'article 88 du D.O.C. marocain et de l'ancien article 1384 alinéa 1 du code civil français, nous nous demandons si l'exploitant d'une installation classée serait le gardien des choses gazeuses, liquides ou solides provenant de son exploitation pour établir sa responsabilité du fait des choses dont il est gardien. Nous trouvons la réponse dans la jurisprudence française⁶³¹

⁶²⁵ Cass. Civ., 17 décembre 1969, Bull. p.261 in Y.A. TAIROU, *op.cit.*, p.191

⁶²⁶ Y.A. TAIROU, *op.cit.*, pp. 189-190

⁶²⁷ L'article 88 du D.O.C. dispose : « Chacun doit répondre des dommages causés par les choses qu'il a sous sa garde, lorsqu'il est justifié dès que ces choses sont la cause directe du dommage, s'il ne démontre : 1- Qu'il a fait tout ce qu'il était nécessaire pour empêcher le dommage ; 2- Et que le dommage dépend soit d'un cas fortuit, soit d'une force majeure, soit de la faute de celui qui en est victime. »

⁶²⁸ En vertu de l'ancien article 1384 du Code civil français, version en vigueur jusqu'au 1^{er} octobre 2016, « On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde [...] »

⁶²⁹ Trib. 1^{ère} Inst. Rabat, 16 octobre 1924, *R.L.J.M.*, 1925, p.131 in F.-P. BLANC, *Les obligations et les contrats en Droit marocain, DOC annoté*, Sochepress- Université, p.135

⁶³⁰ J. HUET, *Le développement de la responsabilité civile pour atteinte à l'environnement 1^{ère} partie*, LPA, 5 janvier 1994, n°2, p.15

⁶³¹ Cass. civ. 2^{ème} Ch., 22 juin 1972, *bull. civ. II*, n° 200, C. CAILLE, *Jurisclasseur Responsabilité civile*, Art. 1382-1386, Fasc. 365-1, *Entreprise, responsabilité née de l'exploitation de l'entreprise*, 1989, n° 12 in Y.A. TAIROU, *op.cit.*, p.190

qui estime que l'exploitant est le gardien des choses génératrices des diverses pollutions provenant de l'installation classée qui est sous sa responsabilité.

263. Par ailleurs, il est à noter que malgré que ce fondement de responsabilité soit peu invoqué en matière d'environnement, et que les juges soient réticents à se placer sur ce terrain pour sanctionner de tels dommages en application de l'article 1384 alinéa 1 du code civil⁶³², la responsabilité civile de l'exploitant pollueur du fait des choses qu'il a sous sa garde⁶³³ est engagée, la victime n'ayant à démontrer ni la faute ni les inconvénients anormaux⁶³⁴. Le recours à ce texte n'est pas sans intérêt dans la mesure où on peut se prévaloir du concept de garde d'une chose pour compenser certaines atteintes à l'environnement, c'est le cas notamment de la pollution de l'air par déchets⁶³⁵.

264. Dans le même ordre d'idées, la cour de cassation Marocaine, dans une affaire concernant la responsabilité d'un établissement industriel suite à la répercussion des déchets industriels nocifs sur le sol⁶³⁶, a considéré que la cour a fait une bonne application des dispositions de l'article 79 du Dahir des obligations et contrats, en réunissant les éléments de la responsabilité sans faute, dès lors qu'il lui a été établi d'après l'expertise réalisée, l'existence du préjudice causé par les opérations industrielles générant des déchets qui tombent sur les feuilles des plantes et sur le sol, affectant ainsi les terrains de l'intéressé. D'un autre côté, la garde de la chose ayant été déterminée par la jurisprudence comme l'usage, la direction et le contrôle de la chose⁶³⁷, elle est de ce fait définie sous un angle matériel et est considérée comme un pouvoir de fait sur la chose. Partant, même si l'exploitant n'est pas le gardien matériel d'une odeur rebutante, il est le gardien des produits chimiques et des matériels qui génèrent d'éventuelles pollutions. Et est de ce fait, le gardien de la chose qui engendre les choses⁶³⁸ génératrices des dommages aux tiers. L'installation classée étant la source de différents polluants en l'occurrence, les gaz, les produits chimiques et les odeurs incommodantes.

⁶³²C. CAILLE, Jurisclasseur Responsabilité Civile, Art.1382 à 186, Fasc. 365-1, *Entreprise, responsabilité née de l'exploitation de l'entreprise*, 1989, n° 12

⁶³³ Telles les la fumée, le bruit ou les odeurs

⁶³⁴ Cass. civ., 17 décembre 1969, Bull. p.261

⁶³⁵ J. HUET, *op.cit.*

⁶³⁶ Arrêt n°202, du 27/02/2014, Dossier administratif n°1273/4/2/2012, Office chérifien des Phosphates contre les héritiers de Belaïd Ben LHOUSSINE, « La sécurité environnementale à travers la jurisprudence de la cour de cassation, Pollution de l'air », in *Publication du Centre de Publication et de Documentation Judiciaire à la Cour de Cassation, op.cit.*

⁶³⁷ Cass. Ch. Réunis, 2 décembre 1941, arrêt FRANK

⁶³⁸ La pollution étant considérée comme une chose

265. C'est dans ce sens que la cour d'appel de Toulouse⁶³⁹ a reconnu la responsabilité d'une compagnie pétrolière suite à une pollution souterraine engendrée par une fuite de carburant estimant que « La compagnie Elf, en sa qualité de propriétaire et de gardienne de la cuve disposait de pouvoirs de direction et de contrôle sur la chose et notamment le pouvoir de contrôler les éventuelles réparations »⁶⁴⁰. Le responsable de la pollution étant le gardien de la chose qui a généré les préjudices⁶⁴¹.

266. En tout état de cause, une fois les conditions de la responsabilité civile de l'exploitant sont réunies, la victime du dommage est susceptible d'obtenir réparation à travers le mécanisme de la réparation de son préjudice par le responsable de la faute ou par son assureur. Partant, la réparation du dommage de la victime se résume à une réparation pécuniaire via des dommages et intérêts qui seront fixés par le juge malgré le fait que la responsabilité civile n'interdit pas la réparation en nature⁶⁴². Et là nous nous demandons si la réparation financière est le concept le plus propice au dommage environnemental. Assurément pas, puisqu'en dépit de l'indemnisation des tiers, la nature quant à elle restera en état de pollution.

2- La réparation du dommage écologique

267. L'édification d'un arsenal juridique apte à concilier la protection de l'environnement avec les considérations du développement économique ne peut se réaliser sans la reconnaissance du préjudice écologique. Ce dernier est défini par Monsieur HUGLO comme « *le dommage causé directement au milieu en tant que tel, indépendamment de ses répercussions sur les personnes et les biens* »⁶⁴³. En France, avec la transposition en droit interne de la directive n° 2001/35/CE⁶⁴⁴, la loi relative à la responsabilité environnementale⁶⁴⁵ a instauré un régime de responsabilité qui encadre la réparation du préjudice écologique. La directive énonce qu'il s'agit d'une détérioration ou modification négative et mesurable

⁶³⁹ CA Toulouse, 12 décembre 1991, Lloyd Continental c/ Elf France ; cité par Y.A. TAIROU, *op.cit.*, p. 191

⁶⁴⁰ Y.A. TAIROU, *op.cit.*, p. 191

⁶⁴¹ Cass. civ., 1^{ère} Ch., 9 juin 1993, JCP, n° 5, II, n° 22202 ; Affaires MEDALEUROP et CARDEM

⁶⁴² Y.A. TAIROU, *op.cit.* pp. 191-192

⁶⁴³ C. HUGLO, « Contentieux administratif de l'environnement », *Jurisclasseur Envir. et Dév. Durable*, fasc. 4980, LexisNexis, 1^{er} avr. 2011

⁶⁴⁴ Directive n° 2004/35/CE du Parlement et du Conseil, 21 avr.2004, sur la responsabilité environnementale concernant la prévention et la réparation des dommages environnementaux, JOUE L. 143, 30 avr. 2004, pp. 56-75

⁶⁴⁵ Loi n° 2008-757, 1^{er} août 2008, relative à la responsabilité environnementale et à diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le droit de l'environnement

affectant ou susceptible d'affecter les espèces et habitats naturels, l'eau et le sol, mais également les services écologiques. Pour sa part, l'article L. 161-1, alinéa 4 du code de l'environnement français définit les services écologiques comme étant, « *les fonctions assurées par les sols, les eaux et les espèces et habitats [...] au bénéfice d'une de ces ressources naturelles ou au bénéfice du public, à l'exclusion des services rendus au public par des aménagements réalisés par l'exploitant ou le propriétaire.* ».

268. Du côté du droit marocain, l'article 20 de la loi 11-03⁶⁴⁶ impose une gestion rationnelle de la faune, la flore et la biodiversité en vue d'assurer la préservation de toutes les espèces et garantir l'équilibre écologique. Ce dernier constitue selon l'article 3 alinéa 4 de ladite loi, « *les rapports d'interdépendance entre les éléments constituant l'environnement permettant l'existence, l'évolution et le développement de l'homme et des autres êtres vivants* ». L'équilibre écologique dont la prise en considération lors de l'élaboration et de l'exécution des plans d'aménagement du territoire, est en outre l'un des principes généraux dont se base l'application de cette loi⁶⁴⁷. D'un autre côté, la loi-cadre 99-12 impose un système de fiscalité environnementale aux activités marquées par un niveau élevé de pollution et de consommation des ressources naturelles⁶⁴⁸.

269. Le bénéficiaire unique de ce régime étant bien entendu l'environnement. Mme TOMADINI considère que les opérateurs économiques sont aussitôt concernés par ce mécanisme, étant donné que sur son fondement, il s'agit de prévenir mais aussi de réparer les dommages causés à l'environnement par l'activité d'un exploitant. Et de ce fait, la réparation est désormais une exigence légale qui constitue la contrepartie de l'exercice des activités économiques⁶⁴⁹. En plus de la réparation du dommage écologique, cette reconnaissance a une fonction incitative claire. A ce propos, le deuxième considérant de la directive n° 2004/35/CE⁶⁵⁰ est probant. Il précise en effet que : « *le principe fondamental de la présente directive devrait donc être que l'exploitant dont l'activité a causé un dommage environnemental ou une menace imminente à un tel dommage soit tenu pour financièrement responsable, afin d'inciter les exploitants à adopter des mesures et à développer des pratiques propres à minimiser les risques de dommages environnementaux, de façon à*

⁶⁴⁶ Loi 11-03 relative à la protection et à la mise en valeur de l'environnement, précitée

⁶⁴⁷ Article 2 de la loi 13-03 précitée

⁶⁴⁸ Article 30 de la loi-cadre 99-12 portant Charte Nationale de l'Environnement et du Développement Durable, précitée

⁶⁴⁹ A. TOMADINI, *op.cit.*, pp. 342-343

⁶⁵⁰ Directive n° 2004/35/CE, précitée

réduire leur exposition aux risques financiers associés. ». Il s'agit là d'une corrélation entre le principe d'imputation qu'est la réparation et celui de la prévention. D'où l'intérêt de ce régime de responsabilité qui n'est pas strictement axé sur la réparation, puisque les opérateurs économiques sont tenus d'être réactifs en amont d'une menace de dommage. Obligation qu'on retrouve aussi bien dans le code de l'environnement Français⁶⁵¹ que dans les textes marocains⁶⁵², avec notamment une différence quant à la source de cette action. Selon le code de l'environnement français, c'est l'exploitant lui-même qui doit prendre les mesures de prévention alors que le texte marocain octroie le pouvoir à l'administration d'ordonner aux exploitants de procéder ainsi.

270. Les exploitants soumis à ce régime de responsabilité sont responsabilisés avant la survenance du dommage. Cette anticipation du dommage écologique constitue donc non seulement une protection pour l'environnement mais aussi une pérennisation de l'entreprise. Laquelle serait fortement remise en cause en cas de préjudice environnemental. Toutefois, cette consécration du régime de la responsabilité administrative demeure insuffisante (a), d'où la nécessité de la consécration du préjudice écologique par le droit de la responsabilité civile (b).

a- Un régime de responsabilité administrative limité

271. L'analyse de la responsabilité administrative qui procède du régime juridique applicable au préjudice écologique débouche vers diverses critiques. Une des critiques est inhérente au champ d'application de la responsabilité. Le champ d'application de la responsabilité pour faute n'étant pas adapté. Celui de la responsabilité sans faute est spécialement limité vu que, dans ce cas, les mécanismes de prévention et de réparation ne sont applicables que dans l'hypothèse de dommages aux espèces et Habitats protégés⁶⁵³. Ces derniers procèdent en droit Français⁶⁵⁴ des directives de l'Union européenne dites « Habitats »⁶⁵⁵ et « Oiseaux »⁶⁵⁶.

⁶⁵¹ En effet, en vertu de l'article L. 162-3 du code de l'environnement français, l'exploitant doit prendre toutes les mesures de prévention nécessaires en cas de menace imminente de dommage.

⁶⁵² A titre d'illustration, l'article 65 de la loi n° 28-00 relative à la gestion des déchets et à leur élimination, précitée, dispose : « *En cas de danger ou de menace imminents pour la santé de l'homme et l'environnement, l'administration a le droit d'ordonner aux exploitants des installations [...] de prendre immédiatement les mesures nécessaires pour remédier et atténuer ce danger [...]* ».

⁶⁵³ P. ABADIE, *op.cit.*, pp. 342-344

⁶⁵⁴ C'est ce qui ressort des articles L. 162-2 et L. 162-1, alinéa 3 du code de l'environnement français

⁶⁵⁵ Directive n° 92/43/CCE du Conseil, 21 mai 1992, concernant la conservation des habitats naturels ainsi que la faune et la flore sauvages. *JOCE* L. 206, 22 juill. 1992, pp.7-50, modifiée par la directive n°2006-105/CE du

Par conséquent, les atteintes aux espèces et habitats non protégés sont exclues du cadre de ce régime de responsabilité et sont de ce fait admises. Elles ne sont sujettes ni aux mesures de prévention ni aux mesures de réparation sur la base des articles L. 160-1 et suivants du Code de l'environnement.

272. Au Maroc, la loi n° 22-07 relative aux aires protégées⁶⁵⁷, dans son article 17, soumet à réglementation les activités menées dans une aire protégée⁶⁵⁸, compte tenu des impératifs de conservation du patrimoine naturel et culturel de l'aire protégée. Et ce, sous réserve des droits d'usage reconnus expressément par la législation en vigueur aux populations concernées⁶⁵⁹. Et selon l'article 18 de cette loi, « *sont interdites ou font l'objet de restrictions, dans toute l'étendue de l'aire protégée, sauf autorisation préalable de l'administration compétente, toutes actions susceptibles de nuire au milieu naturel, à la conservation de la faune et de la flore, ou d'altérer le caractère et les éléments de l'écosystème de l'aire protégée*⁶⁶⁰ ». D'où l'évidence de l'approche anthropocentrique de la protection de l'environnement, vu que les fonctions écologiques des éléments environnementaux sont certes intégrées dans la catégorie des services écologiques, lesquels ne s'apprécient qu'au regard des bénéfices qu'en retire l'homme.

Conseil, 20 nov. 2006, portant adaptation des directives 73/329/CEE, 74/557/CEE et 2002/83/CE dans le domaine de l'environnement, en raison de l'adhésion de la Bulgarie et de la Roumanie, *JOUE L.* 363, 20 déc. 2006, pp. 368-408

⁶⁵⁶ Directive n° 2009/147/CE du parlement européen et du Conseil, 30 nov. 2009, concernant la conservation des oiseaux sauvages, *JOUE L.* 20, 26 janv. 2010, pp. 7-25

⁶⁵⁷ Dahir n° 1-10-123 du 16 juillet 2010 portant promulgation de la loi n° 22-07 relative aux aires protégées ; B.O. n° 5866 du 19 août 2010

⁶⁵⁸ Notamment agricoles, pastorales et forestières

⁶⁵⁹ Selon l'article 17 de la loi 22-07 relative aux aires protégées précitée, on entend par droits d'usage « *tous prélèvements à but non commercial pour les besoins domestiques, vitaux et/ ou coutumiers, réservés à la population locale. Ils sont incessibles et s'exercent dans le cadre d'une convention conclue entre l'administration et les populations locales concernées ou leurs représentants et qui prévoit, notamment, l'objet et la consistance desdits droits, les populations qui en bénéficieront, les zones dans lesquelles ces droits s'exerceront et les conditions et les modalités de leur exercice.* »

⁶⁶⁰ Il s'agit notamment selon l'article 18 de cette loi de : « *• la chasse et la pêche, l'abattage ou la capture de la faune, la destruction ou la collection de la flore ; • l'introduction d'espèces animales ou végétales, exotiques ou locales, sauvages ou domestiquées ; • l'exécution de travaux publics et privés de toute nature, y compris l'installation de réseaux d'électrification ou de télécommunication ; • l'extraction des matériaux concessibles ou non ; • toute fouille ou prospection, tout sondage, terrassement ou construction ; • l'utilisation des eaux ; • les travaux susceptibles de modifier l'aspect de l'espace, du paysage, de la faune ou de la flore. Sous réserve du respect des prescriptions exigées pour des raisons de défense nationale et de sûreté publique, la circulation, le camping et le survol à une altitude inférieure à 1000 mètres ne peuvent se faire dans ou au-dessus de l'aire protégée q qu'avec la permission de l'administration compétente et dans le cadre des activités de gestion, de recherche scientifique ou de formation autorisées.* »

273. Une autre critique concerne le seuil à partir duquel un dommage écologique peut donner lieu au déclenchement des mesures de réparation. Puisque ne sont considérés que les atteintes graves et mesurables à la nature, ce seuil de gravité demeure incertain et contestable.

Incertain dans la mesure où c'est à l'administration qu'incombe cette police spéciale d'évaluer si le niveau de dégradation du milieu exige ou pas des mesures de réparation. De cette évaluation peuvent résulter des disparités liées au contenu, à la nature et à l'intensité des mesures à prendre et par conséquent des discriminations de traitement entre les différents opérateurs économiques. D'ailleurs, Monsieur LEBLOND considère à ce propos qu'il est nécessaire d'exiger un consensus scientifique minimal⁶⁶¹.

Puis contestable, dans la mesure où elle écarte du champ de réparation les préjudices environnementaux jugés comme dépourvus de gravité. En effet, l'article 14 de la loi 13-03⁶⁶² dispose : « *L'administration doit, en cas de constatation de pollution grave menaçant la santé de l'homme et de l'environnement en général, donner ses instructions à la personne responsable en vue d'éviter les dangers de la pollution. [...]* ». En France, le critère de l'anormalité visant la reconnaissance du préjudice écologique, tel qu'il est présenté dans le cadre de la réforme de la responsabilité civile, est d'avantage adapté⁶⁶³. Ce dernier tout en évitant que toute atteinte à l'environnement soit source de responsabilité, introduit la réparation des atteintes dommageables à l'environnement sans que celles-ci soient forcément graves.

274. Une autre notion nous interpelle. Celle de la mesurabilité, dans la mesure où il y aurait certainement des atteintes à l'environnement dont l'administration serait incapable de mesurer l'ampleur. Partant « *le critère de gravité, pour contestable qu'il soit, prime sur l'exigence de mesurabilité*⁶⁶⁴ ».

275. Ces éléments parmi d'autres justifient l'instauration d'un réel régime de responsabilité environnementale au titre de la responsabilité civile. Mme TOMADINI considère qu'il en va de la réalisation de l'objectif de conciliation entre la liberté

⁶⁶¹ N. LEBLOND, « Le préjudice écologique », *Jurisclasseur Civil Code*, Art.1382 à 1386, fasc. 112, LexisNexis, 14 Août 2013, pt.16

⁶⁶² Loi 13-03 relative à la pollution de l'air, précitée

⁶⁶³ « Pour la réparation du préjudice écologique », p.20, rapport remis au ministre de la justice, 17 sept. 2013, 81 p., dit « Rapport Jégouzo », *Environnement.*, 2013, n° 11, alerte n° 187

⁶⁶⁴ A. TOMADINI, *op.cit.*, pp. 344-345

d'entreprendre et la protection de l'environnement. Et comme le précise Monsieur HUGLO, Le droit de l'environnement ne serait ni crédible, ni effectif sans la considération d'une véritable responsabilité adaptée pour atteinte aux équilibres qu'il ambitionne protéger⁶⁶⁵. D'ailleurs, en France le champ d'application de la Loi sur la Responsabilité Environnementale (ci-après LRE)⁶⁶⁶ est troublé par la nécessité d'une réparation à un coût acceptable pour la société telle que stipulée par l'article L. 160-1 du code de l'environnement. Et c'est en grande partie ce qui a expliqué la non utilisation de ce dispositif depuis son adoption⁶⁶⁷.

276. La doctrine a été majoritairement de concert à ce sujet. A part Monsieur FONBAUSTIER qui considère que la LRE instaure une balance stable entre respect de l'environnement et liberté d'entreprendre, d'autres auteurs estiment que la balance est autant déséquilibrée qu'une quelconque conciliation ne peut être établie⁶⁶⁸. C'est le cas notamment de Monsieur HUGLO⁶⁶⁹ et Monsieur VAN LANG. Pour ce dernier, la primauté des réalités économiques sur l'ambition environnementale est trahie par la définition extensive des causes d'exonération⁶⁷⁰.

De ce qui précède, force est de constater que la consécration de la responsabilité administrative, quant à la réparation du dommage écologique est loin d'être acquise. D'où la nécessité de la recherche de la consécration du préjudice écologique par le code civil.

b- Vers la nécessité d'une consécration du préjudice écologique par le droit civil

277. Le dommage écologique est certes évoqué par le Code civil marocain, en l'occurrence le Dahir des Obligations et des contrats ainsi que par la loi 11-03 relative à la protection et à la mise en valeur de l'environnement. Mais le traitement de cette catégorie de dommage demeure embryonnaire.

⁶⁶⁵ C. HUGLO, « L'inéluctable prise en compte du dommage écologique par le juge administratif », *AJDA*, 2013, pp. 667-673

⁶⁶⁶ Loi sur la Responsabilité Environnementale LRE adoptée en France le 1^{er} août 2008 avec son décret d'application du 23 avril 2009, transposent en Droit français la directive 2004/35/CE (DRE) établissant un cadre de responsabilité environnementale fondée sur le principe du pollueur-payeur, créant ainsi un nouveau régime de responsabilité.

⁶⁶⁷ Rapport de la mission JEGOUZO, « Pour la réparation du préjudice écologique », ministère de la justice, 17 septembre 2013, p.10

⁶⁶⁸ A. TOMADIDNI, *op.cit.*, p. 346

⁶⁶⁹ C. HUGLO, « Observations critiques sur la loi du 1^{er} Août 2008 », *AJDA*, 2008, p.2116

⁶⁷⁰ A. VAN LANG, « La directive « responsabilité environnementale » et le droit administratif : Influences prévisibles et paradoxales », *Environnement*, 2005, n°12, étude n° 32

En effet, les victimes de certains dommages écologiques peuvent en demander la cessation et la réparation devant le juge, et ce sur la base des dispositions des articles 91⁶⁷¹ et 92⁶⁷² du D.O.C. Lesquels permettent aux voisins d'intenter une action contre les propriétaires d'établissements insalubres et incommodes pour solliciter ou bien la suppression de ces établissements ou la mise en place des changements requis pour pallier aux inconvénients qui les incommode. Et comme nous l'avons spécifié plus haut⁶⁷³, l'exercice de cette action est possible même en présence d'une autorisation des pouvoirs compétents. D'ailleurs, c'est dans ce sens que le juge civil a ordonné la fermeture de la société « Filine »⁶⁷⁴ pour cause d'inconfort et d'insalubrité causées par ses rejets polluants et toxiques dans l'atmosphère. Or, force est de constater encore une fois que le dommage écologique ne donne lieu à réparation que pour les victimes directes de ce dommage tant qu'il est né de relations de voisinage et jugé anormal et inévitable. Partant, la majorité des dommages écologiques demeurent sans réparation.

278. Cela dit, même la loi 11-03⁶⁷⁵ n'apportera pas de changement manifeste à cette situation et ce nonobstant son objectif explicite de mettre en place un régime spécifique de responsabilité garantissant la réparation des dommages causés à l'environnement, évoqué dès son premier article⁶⁷⁶.

C'est du moins ce qui ressort des dispositions de l'article 68 et suivants de ladite loi, instituant un régime spécial de responsabilité. En effet, l'article 68 ne vise que le dommage matériel ou corporel causé aux biens ou aux personnes par les seules activités de stockage, de transport

⁶⁷¹ L'article 91 du DOC dispose : « *Les voisins ont action contre les propriétaires d'établissements insalubres ou incommodes pour demander, soit la suppression de ces établissements, soit l'adoption des changements nécessaires pour faire disparaître les inconvénients dont ils se plaignent ; l'autorisation des pouvoirs compétents ne saurait faire obstacle à l'exercice de cette action.* »

⁶⁷² L'article 92 du DOC dispose : « *Toutefois, les voisins ne sont pas fondés à réclamer la suppression des dommages qui dérivent des obligations ordinaires du voisinage, tels que la fumée qui s'échappe des cheminées et autres inconforts qui ne peuvent être évités et ne dépassent pas la mesure ordinaire.* »

⁶⁷³ Voir *supra* n° 257 et s.

⁶⁷⁴ Tribunal de 1^{ère} instance de Salé, Dossier civil n° 96-2001, 21 janv. 2002, Habitants de la ville de Salé contre la Société Filine, in M. AZOUAGH, « Réflexions sur la réparation du préjudice écologique en droit français : quels enseignements pour le droit marocain ? » in *L'environnement et le développement durable : les nouvelles alternatives*, Textes réunis par Bouchra Nadir, Université Mohamed V, Souissi, p.89

⁶⁷⁵ Aussi, l'article 63 de loi n° 11-03 relative à la protection et à la mise en valeur de l'environnement, en traitant du régime spécial de responsabilité civile affecte une responsabilité, même en cas d'absence de preuve de faute, à toute personne physique ou morale stockant, transportant ou utilisant des hydrocarbures ou des substances nocives et dangereuses, ou tout exploitant d'une installation classée, ayant causé un dommage corporel ou matériel directement ou indirectement lié à l'exercice de ces activités.

⁶⁷⁶ M. AZOUAGH, *op.cit.*, p.90

des hydrocarbures ou de substances nocives ou dangereuses, ou encore du fait des installations classées⁶⁷⁷. Et même si les articles 69 et 70 de cette loi établissent une police spéciale de l'environnement tout en exigeant la remise en état de l'environnement⁶⁷⁸, cette remise en état isolée est discutable.

279. En effet, les retentissements de l'extinction d'une espèce dépassent l'espèce elle-même, et vont jusqu'aux fonctions écologiques pourvues par ladite espèce. A titre d'illustration, la destruction des abeilles a certes une conséquence initiale sur l'espèce dont elles appartiennent, mais elle génère aussi un bouleversement de la pollinisation des plantes, et partant une irrégularité de fonctionnement de la chaîne alimentaire. Aussi, s'agissant d'un dommage écologique, il serait judicieux d'envisager à côté d'une remise en état de la composante de l'environnement immédiatement affectée par le dommage, une réparation conjointe des équilibres biologiques et rôles écologiques pourvus par cet élément de l'environnement et qui ont été troublés⁶⁷⁹.

280. A l'évidence, la réparation du dommage écologique est vaguement traitée par le droit marocain⁶⁸⁰, d'où la nécessité de l'adaptation du droit civil pour mieux réparer ce type de préjudice. En effet, le droit civil demeure le droit commun de la responsabilité environnementale pour les dommages environnementaux. La consécration du préjudice écologique par ce droit répond à une double obligation. La première est juridique afin de s'adapter à la constitution marocaine de 2011⁶⁸¹ laquelle appelle à la consécration de la protection de l'environnement. La seconde est sociale afin de conformer le droit aux préoccupations de notre époque.

281. Selon Monsieur AZOUAGH⁶⁸², la reconnaissance de cette spécificité du préjudice écologique conduit indubitablement à définir les modalités de réparation du préjudice écologique et à inscrire le principe de réparation environnementale dans le code civil.

La réparation de ce préjudice consisterait en deux modalités. Il s'agit d'abord de doter le juge marocain, comme d'ailleurs son homologue français, d'instruments organisant la réparation

⁶⁷⁷ Article 68 de la loi 11-03 précitée

⁶⁷⁸ Et ce à tout auteur d'une infraction, ou à tout exploitant d'une activité, auteur ou non d'une infraction, ayant pour conséquence la dégradation de l'environnement

⁶⁷⁹ M. AZOUAGH, *op.cit.*

⁶⁸⁰ Comme en droit français d'ailleurs

⁶⁸¹ Mais aussi à la charte française de l'environnement

⁶⁸² A. AZOUAGH, *op.cit.*, pp. 91-93

en nature. Ce dernier disposerait de pouvoirs équivalents à ceux du préfet dans le cadre de la loi LRE de 2008 précitée⁶⁸³ lui permettant d'évaluer la nature et l'étendue du dommage. Des mesures de réparation seraient soumis par le responsable à l'approbation du juge et feraient l'objet devant ce dernier d'un débat contradictoire, dans le cadre d'un procès élargi à toutes les parties prenantes⁶⁸⁴. Ensuite, le juge prescrirait, les mesures de réparation⁶⁸⁵ à exécuter, le cas échéant, par l'auteur du dommage et /ou sous sa responsabilité.

282. La deuxième modalité consiste à concevoir un fonds pour réparer les atteintes environnementales⁶⁸⁶, qui serait alimenté par les dommages et intérêts des actions engagées. Dans ce cas, au lieu d'élaborer un plan de réparation, la personne ayant engagé l'action en réparation pourra éventuellement verser une somme à un fonds de protection de l'environnement⁶⁸⁷. Lequel fonds serait destiné à l'opérationnalisation des actions de réparation.

283. Quant à l'inscription du principe de la responsabilité environnementale dans le code civil, la portée limitée des textes en vigueur a été mise en exergue lors de nos précédents développements⁶⁸⁸. Et ici, nous rejoignons une fois encore la proposition faite par Monsieur AZOUAGH⁶⁸⁹ à ce propos. Notamment celle d'insérer un nouveau texte juridique afin de poser un fondement juridique propre à la condamnation des auteurs des atteintes environnementales. Il s'agit en l'occurrence d'inscrire le concept de réparation du préjudice écologique dans le D.O.C. en adjoignant un alinéa à l'article 77 rédigé ainsi : « *Tout fait quelconque de l'homme qui cause un dommage à l'environnement, oblige celui par la faute*

⁶⁸³ Voir *supra* note n° 666

⁶⁸⁴ Il s'agit dans ce cas de toutes les personnes intéressées. En l'occurrence, les collectivités territoriales, les associations, etc.

⁶⁸⁵ Il conviendrait à ce titre de s'inspirer des mécanismes de réparation édictés par la loi française LRE précitée et codifiés à l'article L.162-9 du code de l'environnement

⁶⁸⁶ Diverses modalités de gestion de ce fonds peuvent être envisagées. La gestion pourrait en être confiée à l'Agence de l'Environnement et de la Maîtrise de l'Energie (ADEME) en France, et au fonds national pour la protection et la mise en valeur de l'environnement au Maroc. Lequel a été créé par la loi du 12 mai 2003 et dont le texte d'application fixant les missions, les ressources et les dépenses, tarde à voir le jour.

⁶⁸⁷ Ces types de fonds ont déjà vu le jour dans d'autres pays. C'est le cas notamment de la solution mise en place par la loi brésilienne du 24 juillet 1985 sur l'acte civil en matière d'atteinte à l'environnement. C'est le cas aussi du fonds américain dénommé le *Super fund* spécialisé pour la réhabilitation des sites orphelins pollués par des substances dangereuses, créé par la loi CERCLA (*Comprehensive Environmental Response, Compensation and Liability Act*) le 11 décembre 1980

⁶⁸⁸ Voir *supra* n° 277 et s.

⁶⁸⁹ A. AZOUAGH, *op.cit.*, p. 93

duquel il est arrivé à le réparer. La réparation du dommage à l'environnement s'effectue prioritairement en nature »⁶⁹⁰.

La consécration de l'obligation de réparation du préjudice écologique par le code civil est une question d'actualité qui ne se résigne pas à une valeur symbolique. Ceci est d'autant plus vrai qu'autant les instruments en présence que les répercussions judiciaires demeurent embryonnaires.

Cela dit à propos de l'obligation générale des entreprises de réparer des dommages à l'environnement, l'obligation de remise en état du site après exploitation est une autre paire de manche.

B. L'obligation de remise en état du site après exploitation

284. La dégradation de l'environnement qu'elle soit volontaire ou involontaire est généralement irréversible. Néanmoins, il est plausible de restituer corrélativement une situation ou de réparer ses inconvénients. Généralement, les sanctions administratives, civiles ou même pénales n'engendrent que des condamnations pécuniaires⁶⁹¹. D'où la nécessité, en droit de l'environnement, d'imposer au pollueur ou destructeur de l'espace naturel des sanctions prévoyant des obligations de faire dont le but est la remise en état du milieu naturel⁶⁹².

285. Au Maroc, la loi 11-03⁶⁹³ a institué un mécanisme de remise en état en vertu duquel l'administration a la possibilité d'imposer à tout auteur d'une infraction la remise en état de l'environnement. Certes, cette dernière est exigée dans la mesure du possible mais sous réserve des textes en vigueur et sans préjudice de l'application des sanctions pénales prévues par la législation en matière de réparation civile⁶⁹⁴. Aussi, tout exploitant dont l'activité a pour conséquence la détérioration de l'environnement peut être soumis à l'obligation de remise en état même en l'absence d'infraction aux dispositions de ladite loi et des textes pris pour son application⁶⁹⁵. Dans tous les cas, les objectifs de remise en l'état de l'environnement ainsi que les dates d'exécution des opérations de mise en valeur de

⁶⁹⁰ *Ibidem*

⁶⁹¹ Amendes ou indemnités

⁶⁹² I. De Los Rios, *La remise en état du milieu en droit français*, Thèse, 3^{ème} cycle, Université de Strasbourg, 1983

⁶⁹³ Loi 11-03 relative à la protection et à la mise en valeur de l'environnement, précitée

⁶⁹⁴ Article 69 de la loi 11-03 précitée

⁶⁹⁵ Article 70 de la loi 11-03 précitée

l'environnement sont fixés par l'administration à qui revient la décision donnant quitus à l'issue des travaux de remise en état⁶⁹⁶. En cas de discordance et en l'absence de procédures législatives ou réglementaires, l'administration a la possibilité de procéder à l'exécution des travaux de remise en état aux frais de la personne concernée, et ce après sa mise en demeure⁶⁹⁷.

Cela dit, cette remise en état est considérablement invoquée en droit de l'environnement à la fois comme une sanction (2) et également comme obligation inhérente à l'obtention d'une autorisation (1). Toutefois, les modalités de sa mise en œuvre ne sont pas exemptes d'obstacles (3).

1- L'obligation de remise en état consécutive à une autorisation administrative

286. Cette forme de remise en état est exigée aux exploitants détenteurs d'une autorisation administrative et ce antérieurement à la survenance d'un préjudice environnemental. Commandée par un acte administratif, il s'agit d'une règle de police qui constitue généralement une mesure de compensation à l'atteinte prévisible à l'environnement⁶⁹⁸. C'est le cas notamment, au Maroc, des autorisations relatives aux installations de production d'énergie électrique à partir de sources d'énergies renouvelables. Ainsi, en vertu de l'article 19 de la loi n° 13-09 relative aux énergies renouvelables⁶⁹⁹, à l'issue de la durée de validité de l'autorisation définitive, l'administration peut exiger de l'exploitant le démantèlement de ladite installation ainsi que la remise en état du site d'exploitation, à ses frais. C'est le cas aussi de l'obligation de reboisement qui procède de dispositions législatives. En effet, l'article 24⁷⁰⁰ du Dahir du 10 octobre 1917⁷⁰¹ sur la conservation et l'exploitation des forêts proscrit à tout particulier le droit d'arracher ou de défricher ses bois sans une déclaration préalable à l'autorité locale de contrôle, au moins 12 mois à l'avance. Cette dernière peut s'y opposer. Quant à l'article 30 bis⁷⁰² de ce dahir, tout

⁶⁹⁶ Article 71 de la loi 11-03 précitée

⁶⁹⁷ Article 72 de la loi 11-03 précitée

⁶⁹⁸ M. Prieur, *Droit de l'environnement, op.cit.*, pp. 895-898

⁶⁹⁹ Dahir n° 1-10-16 du 11 février 2010 portant promulgation de la loi n° 13-09 relative aux énergies renouvelables ; B.O. n° 5822 du 18 mars 2010

⁷⁰⁰ Article 24 du Dahir du 10 octobre 1917 sur la conservation et l'exploitation des forêts tel que modifié par le Dahir du 12 février 1923 et le Dahir du 30 décembre 1957

⁷⁰¹ B.O. n° 262 du 29 octobre 1917

⁷⁰² Ajouté à compter du 1er janvier 1991, L. fin 1991 n° 56-90, D. n. 1-90-194, 31 décembre 1990, art. 4 modifié, article 27 de la loi de finances n° 26-99 pour l'année budgétaire 1999-2000 promulguée par le dahir n° 1-99-184 du 30 juin 1999

en soumettant toute opération de défrichement d'origine naturelle au paiement d'une taxe antérieurement aux opérations de défrichement, le montant de cette dernière est restitué à l'intéressé sur sa demande lorsque le terrain défriché a été reboisé ou planté suivant un process déterminé.

287. *Idem* en France où l'obligation de reboisement provient aussitôt du code forestier⁷⁰³ en cas de coupe rase de résineux dans les massifs soumis au régime forestier d'une étendue au moins de 4 hectares⁷⁰⁴.

D'un autre côté, l'article 83 du code minier français prévoit pour les mines la possibilité de prescrire la remise en état généralement à des fins agricoles, des sites et lieux affectés par les travaux et par les installations de toute nature.

288. S'agissant de décharges contrôlées, lesquelles sont soumises, selon la classe, à déclaration ou à autorisation⁷⁰⁵, l'article 51 de la loi n° 28-00⁷⁰⁶ soumet la fermeture d'une décharge contrôlée à la remise du site dans son état initial ou dans un état écologiquement acceptable.

S'agissant des carrières, la remise en état des lieux est nécessaire, aussi bien en France⁷⁰⁷ qu'au Maroc, que ça soit en cours des travaux ou en fin d'exploitation, il s'agit là d'une condition sine qua none à l'octroi de l'autorisation. En effet, au Maroc, en vertu de l'article 9 de la loi 27-13 relative aux carrières⁷⁰⁸, le cahier des charges détermine, entre autres, aussi bien les travaux nécessaires à l'aménagement du site de la carrière que les modalités et les mesures de réaménagement et de réhabilitation des sites.

289. Par ailleurs, la procédure d'étude d'impact est considérée à la fois comme un support et aussi comme un facteur de développement de l'obligation de remise en état dans tout le droit de l'environnement⁷⁰⁹. En effet, les mesures considérées par le pétitionnaire ou par le maître d'ouvrage pour réduire, supprimer ou encore compenser les suites préjudiciables pour l'environnement, telles que stipulées par l'article 6 alinéa 4 de la loi 12-03⁷¹⁰, sont des mesures de remise en état des lieux. Monsieur PRIEUR estime, à ce propos, que l'obligation

⁷⁰³ Article L. 223-1 du code forestier français

⁷⁰⁴ M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, *op.cit.*

⁷⁰⁵ Article 48 de la loi 28-00 relative à la gestion des déchets et à leur élimination, précitée

⁷⁰⁶ Loi 28-00 relative à la gestion des déchets et à leur élimination, précitée

⁷⁰⁷ M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, *op.cit.*, p. 898

⁷⁰⁸ Dahir n° 1-15-66 du 9 juin 2015 ; B.O. n°6422-1 du 17 Décembre 2015

⁷⁰⁹ I. DE LOS RIOS, *op.cit.*, p.85

⁷¹⁰ Loi 12-03 relative à l'étude d'impact sur l'environnement, précitée

du pétitionnaire d'accomplir postérieurement cette remise en état n'est pas évidente à moins que l'administration ait repris dans son arrêté d'autorisation les mesures envisagées par l'auteur de l'étude d'impact. D'où l'évidence d'une volonté visant l'institution de dispositifs directs ou indirects pour restaurer l'environnement antérieurement à l'apparition de tout dommage dans un souci de rigueur scientifique⁷¹¹. D'ailleurs, en France, depuis la loi du 13 juillet 1992, l'étude d'impact d'une installation d'élimination de déchets doit indiquer les conditions de remise en état du site de stockage⁷¹². Cette obligation est en outre exigée, en vertu du décret 2000-258 du 20 mars 2000, à toutes les installations classées assujetties à autorisation⁷¹³. Cela nous conduit à nous interroger sur la remise en état comme forme de sanction.

2- La remise en état comme forme de sanction

290. Cette forme de sanction est prévue par plusieurs dispositions législatives. Qu'il s'agisse de sanctions pénales (a), administratives (b) ou de réparation en nature du dommage écologique (c), la remise en état comme sanction est omniprésente en droit de l'environnement. Sans prétention d'exhaustivité, nous évoquerons les sanctions les plus significatives.

a- Sanctions pénales

291. En droit marocain de l'environnement et à l'image de son homologue français⁷¹⁴, diverses dispositions prévoient cette forme de sanction. En effet, le jugement de condamnation pourra commander la restitution des végétaux, animaux et objets de quelque nature que ce soit, enlevés frauduleusement⁷¹⁵. C'est le cas notamment de l'article 8, alinéa 4 du Dahir du 10 octobre 1917 sur la conservation et l'exploitation des forêts⁷¹⁶ qui prévoit, en cas de fraude ou de collusion, la condamnation de l'acquéreur ou adjudicataire à restituer les bois déjà exploités ou en payer la valeur sur le pied du prix d'adjudication ou de vente et ce indépendamment des amendes ou dommages-intérêts prononcés contre lui.

⁷¹¹ M. PRIEUR, *Droit de l'environnement, op.cit.*

⁷¹² Article L. 541-25 du Code de l'environnement

⁷¹³ J.- N. CLEMENT, « Le contrôle exercé par le juge administratif sur les arrêtés de remise en état », *BDEI*, 1999- 1, p.28

⁷¹⁴ Voir en ce sens, M. J. LITTMANN-MARTIN, « Les infractions relatives à l'environnement et à la remise en état des lieux ordonnée par le juge pénal », dans *Mél. A. KISS*, 1998, p. 431

⁷¹⁵ Article 42 du décret du 31 octobre 1961 sur les parcs nationaux (en France art. R. 241-68, c. rur.) et l'article 32 du décret du 25 novembre 1977 sur les réserves naturelles (en France art. R. 242-47, c. rur.)

⁷¹⁶ B.O. n° 262 du 29 octobre 1917

292. S'agissant de certaines condamnations, il est même prévu d'enjoindre le rétablissement des lieux dans leur état initial. Ce qui est applicable aussi bien aux réserves naturelles qu'aux monuments historiques ou en encore aux installations classées. *Idem* concernant les aires protégées, d'ailleurs l'article 35 de la loi 22-07 relative aux aires protégées⁷¹⁷ dispose : « *Indépendamment des sanctions prévues par les articles ci-dessus, la décision de condamnation peut prévoir la remise en état des lieux aux frais du condamné. En cas de condamnation pour infraction aux dispositions de la présente loi, le jugement peut ordonner le versement de dommages-intérêts en réparation du préjudice causé.* »

293. Une disposition similaire se retrouve au titre des infractions de la loi sur l'eau. Ainsi, en vertu de l'article 150 de la nouvelle loi 36-15 relative à l'eau⁷¹⁸, En cas de condamnation à une peine prononcée en vertu de l'article 147⁷¹⁹, « *Le tribunal fixe le délai dans lequel les travaux et aménagements rendus nécessaires par la réglementation en vigueur doivent être exécutés. [...]* ». Cette loi a en outre augmenté de façon très significative l'amende à laquelle est passible le contrevenant en cas de non-exécution des travaux, aménagements ou obligations dans le délai prescrit. Cette dernière est en vertu de cet article de 10 000 à 50 000 dhs contre 1 200 à 5 000 dirhams en vertu de l'article 120 de l'ancienne loi 10-95 sur l'eau⁷²⁰, et ce sans préjudice de l'application de toutes autres dispositions législatives ou réglementaires en vigueur.

S'agissant de l'exploitation des carrières, et en vertu du dernier alinéa de l'article 63 de la loi 27-13 relative aux carrières, une amende de 50 000 à 500 000 dirhams est affligée à tout exploitant qui ne respecte pas des conditions de réaménagement du site de la carrière en fin d'exploitation.

294. En France, avec la loi du 13 juillet 1985 pour les installations classées, la remise en état des lieux peut également être exigée dans le cadre de l'ajournement de peine

⁷¹⁷ Dahir n° 1-10-123 du 16 juillet 2010 portant promulgation de la loi n° 22-07 relative aux aires protégées ; B.O. n° 5866 du 19 août 2010

⁷¹⁸ Dahir n° 1-16-113 du 10 août 2016 précité

⁷¹⁹ En vertu de l'article 147 de la loi 36-15 sur l'eau : « les infractions aux articles 98 et 158 de cette loi sont punies d'une amende de 10 000,00 à 50 000,00 Dhs. ». Les deux articles cités traitant des autorisations relatives aux déversements.

⁷²⁰ En vertu de l'article 163, alinéa 2 de la loi 36-15 sur l'eau, la référence à la loi 10-95 sur l'eau dans les textes législatifs et réglementaires en vigueur est remplacée par la référence à la présente loi qui est publiée au bulletin officiel.

avec injonction⁷²¹. C'est le cas aussi concernant les infractions sur l'eau⁷²², sauf qu'en vertu de la loi française sur l'eau, la remise en état des lieux n'intervient que concomitamment à une décision d'ajournement du prononcé de la peine. En matière d'installation classée, elle intervient également de façon autonome comme mesure s'ajoutant à la peine principale. Aussi, en matière d'urbanisme, l'article L. 480-5 du code de l'urbanisme prévoit le rétablissement des lieux dans leur état initial⁷²³. Toutefois, anormalement, cette remise en état ne peut être enjointe en cas de mise en cause de la responsabilité pénale des personnes morales, ni d'ailleurs en cas d'infraction engendrée par la dégradation, la destruction ou l'altération du milieu particulier aux espèces végétales ou animales protégées⁷²⁴. C'est du moins ce qui ressort de l'article L. 215-1 et s. du code rural et l'article L. 415-3 du code de l'environnement.

b- Sanctions administratives

295. En vertu des diverses possibilités de mise en demeure, l'administration est à même d'ordonner la remise en état des lieux. Ainsi, en matière de déchets, l'article 8 de la loi 28-00 relative à la gestion des déchets et à leur élimination donne pouvoir au wali de la région ou au gouverneur de la préfecture ou de la province, pour les déchets autres que les déchets ménagers et assimilés⁷²⁵, d'ordonner aux frais du contrevenant⁷²⁶, après mise en demeure de ce dernier, l'élimination d'office des déchets déposés en dehors des endroits désignés à cet effet. Des dispositions similaires s'appliquent dans le domaine des énergies renouvelables où en vertu de l'article 38 de la loi 13-09 relative aux énergies renouvelables⁷²⁷, l'administration peut prendre des mesures à l'égard d'un exploitant en lui adressant une injonction à l'effet de prendre, dans un délai déterminé, les mesures nécessaires destinées à rétablir la situation.

296. Un autre exemple nous est fourni par la législation sur l'eau. En effet, en vertu de l'article 151 de la loi 36-15 relative à l'eau, l'agence du bassin hydraulique aura le droit de

⁷²¹ Voir en ce sens l'article 18 de la loi du 19 juillet 1976, l'article L.514-9-IV du code de l'environnement et l'article 132-66 et suiv. du nouveau code pénal

⁷²² Articles 22, 23 et 24 de la loi du 3 janvier 1992 et articles L.216-6, 216-8-IV et 216-9 du code de l'environnement

⁷²³ M. PRIEUR, *Droit de l'environnement, op.cit.*, pp. 896-897

⁷²⁴ M. J. LITTMANN-MARTIN, « L'irréversibilité », *RJE*, n° spécial, 1998, p.151

⁷²⁵ Cette tâche est assurée par Le président de la commune concernée s'agissant des déchets ménagers et assimilés

⁷²⁶ Si le contrevenant n'a pas été identifié, l'autorité concernée ordonne l'élimination des déchets.

⁷²⁷ Dahir n° 1-10-16 du 11 février 2010 portant promulgation de la loi n° 13-09 relative aux énergies renouvelables ; B.O. n° 5822 du 18 mars 2010

procéder, outre les sanctions prévues par ladite loi, et aux frais du contrevenant après mise en demeure restée sans effet, à l'enlèvement des dépôts et épaves et à la destruction de tous ouvrages gênant la circulation, la navigation ou le libre écoulement des eaux. Idem en France, où diverses dispositions accordent la possibilité au préfet d'ordonner la remise en état des lieux⁷²⁸.

Cela étant concernant les sanctions pénales et administratives, qu'en est-il de la réparation en nature de ce dommage écologique ?

c- Réparation en nature du dommage écologique

297. Dans le cadre des mesures de réparation du dommage environnemental, Aussi bien le juge civil que le juge administratif ont librement la possibilité d'enjoindre la remise en état des lieux. Cette réparation en nature bien que répandue en droit de la responsabilité civile est néanmoins pas très usitée par le juge judiciaire⁷²⁹ qui pourrait craindre un empiètement sur le pouvoir des autorités administratives quand l'auteur du dommage bénéficie d'une autorisation administrative⁷³⁰. Cela dit, cette remise état est confrontée à des obstacles.

3- Les obstacles de la remise en état

298. La remise en état, bien que prévue par plusieurs textes, n'est pas exempte d'obstacles tantôt d'ordre juridique (a) que d'ordre technique (b).

a- Les obstacles juridiques

299. Vu la spécificité liée à la particularité de chaque procédure, des obstacles juridiques font surface. En effet, en dépit de la fixation d'un délai pour l'exécution des travaux avec une éventuelle mise en demeure antérieure, cette remise en état demeure une décision facultative du juge ou de l'administration. Partant, les tiers victimes ou intéressés n'ont aucun moyen juridique pour exiger le recours prioritaire à la remise en état avant toute autre forme de réparation. Cela étant, et mis à part les limites relatives au pouvoir discrétionnaire des autorités de l'Etat pour la mise en œuvre des mesures de restauration de l'environnement, la règle de l'intangibilité des ouvrages publics prohibe toute expectative de remise en état quand l'atteinte à l'environnement procède d'un ouvrage public. S'agissant des

⁷²⁸ A titre d'illustration, l'article 27 de la loi du 3 janvier 1992 sur l'eau, l'article L. 216-1 du code de l'environnement, les articles 26 et 38 du décret du 29 mars 1993 sur l'eau et aussi les articles L.313-1 et 412-7 du code forestier.

⁷²⁹ M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, *op.cit.*

⁷³⁰ CA Poitiers, 23 janvier 1996, note B. DROBENKO et R. LEOST, *RJE*, 1996-4, p.469

mesures de contrainte exigées de ceux chargés d'exécuter les travaux de remise en état, elles sont peu usitées⁷³¹ ou d'un taux souvent inadéquat⁷³². Pis encore, selon l'article L. 514-20 du code français de l'environnement, la remise en état comme forme de sanction du défaut d'information de l'acheteur d'un terrain pollué, n'est possible que lorsque son coût ne paraît pas disproportionné par rapport au prix de vente.

b- Les obstacles techniques

300. A l'évidence, il est impossible de rétablir le milieu exactement dans son état initial. Seule une restauration relative est possible. Ses modalités et son contenu diffèrent amplement compte tenu de divers éléments tels que l'époque, le milieu et le budget qui y est alloué. L'objectif devrait être d'aboutir au rétablissement du milieu dans un état le plus proche possible de son état initial, au vu des capacités technologiques et de la possibilité de régénération du milieu dégradé⁷³³. D'ailleurs ce n'est pas à tort que Monsieur PRIEUR considère que cette remise en état ainsi que sa charge financière sont à apprécier différemment en fonction de la réparation d'un dommage ou d'une activité licite. Auquel cas, un mécanisme adéquat d'assurance ou tout autre procédé anticipatif contribuera à ne pas faire supporter par une seule personne le poids des dépenses de restauration⁷³⁴.

Paragraphe 2- Les Procédés anticipatifs

301. En dépit de la diversité des dispositifs juridiques ayant trait à la protection de l'environnement, les activités d'une exploitation, mêmes autorisées, peuvent générer des répercussions sur l'environnement. En effet, un accident ou même le fonctionnement normal d'une entreprise sont susceptibles de provoquer un préjudice environnemental. D'où la nécessité pour les opérateurs économiques d'intervenir préalablement à la survenance de ces dommages en anticipant financièrement ces situations. Il est question ici d'envisager le financement de la réparation par les pollueurs suivant le principe d'imputation des coûts. Cela étant, et mis à part les dommages occasionnés aux tiers par les activités polluantes, le site de l'exploitation peut être sujet à des pollutions graves que l'entreprise n'est en mesure de corriger qu'avec le recours à des partenaires extérieurs ; en l'occurrence les garants financiers et assureurs. En effet, si les tiers arrivent à obtenir réparation des dommages subis via les

⁷³¹ Cas de l'exécution d'office

⁷³² Cas des astreintes

⁷³³ Le juge est mal armé pour prescrire des remises en état complexes ; M.-J. LITTMANN-MARTIN, « l'article 22 de la loi sur l'eau », *RJE*, 1994, 2-3, p. 168

⁷³⁴ M. PRIEUR, *op.cit.*, pp. 901-902

dispositifs de responsabilité civile, ce sont les assureurs et garants financiers qui pourront dépolluer le site de l'entreprise. Et ce à travers le concours des contrats d'assurance souscrits et des garanties financières préalables à l'autorisation de l'installation⁷³⁵.

302. Dans cette perspective, les opérateurs économiques peuvent aussi bien recourir aux mécanismes d'assurances pour mutualiser les risques (A) que des garanties pour renforcer les moyens financiers obligatoires à la réparation (B) ou encore des fonds d'indemnisation (C).

A. La nécessité de s'orienter vers une obligation d'assurance

303. La gestion du risque environnemental par la technique assurantielle⁷³⁶ doit être perçue comme la contrepartie relative à la liberté d'exercice des activités économiques⁷³⁷. Ainsi, l'assurance risque environnemental devrait être rendue obligatoire afin de parvenir à un équilibre entre la protection de l'environnement et la liberté d'exploitation des activités économiques.

Etroitement liée à l'obligation de sécurité, l'assurance renforce l'équilibre entre la protection de l'environnement et l'exercice des activités économiques. C'est à l'évidence de par la protection financière qu'elle procure à l'égard des risques incertains et de par sa mise en garde contre les aléas à venir que l'assurance remédie au risque de sécurité des hommes⁷³⁸. Selon la définition juridique présentée par Messieurs CHAGNY et PEDRIX, « *L'assurance est une convention par laquelle, en contrepartie d'une prime, l'assureur s'engage à garantir l'assuré en cas de réalisation d'un risque prévu par le contrat* »⁷³⁹. D'un point de vue technique, c'est un acte à travers lequel un assureur organise en mutualité une multitude d'assurés placés sous la menace de l'occurrence d'un risque envisagé par le contrat en indemnisant, grâce à la masse commune des primes collectées, ceux d'entre eux qui supportent un sinistre⁷⁴⁰.

304. S'agissant des dommages à l'environnement, et par opposition aux assurances choses qui concernent uniquement la réparation des dommages subis par un bien, Il s'agit de se fonder sur les assurances dommages et plus spécialement sur les assurances

⁷³⁵ Y. A. TAIROU, *op.cit.*, pp. 184-185

⁷³⁶ N. DEMERSEMAN, *La gestion du risque environnemental par la technique assurantielle*, Thèse, Montpellier I, 2013, 329 p.

⁷³⁷ A. TOMADINI, *op.cit.*, p.295

⁷³⁸ M. CHAGNY et L. PERDRIX, *Droit des assurances*, 2^{ème} éd., LGDJ, coll. Manuel, 2013, p.17

⁷³⁹ *Ibid.*, p.28

⁷⁴⁰ P. PETAUTON, « L'opération d'assurance : définition et principes », p.427 in *Encyclopédie d'assurance*, F. EWALD, et J.-H. LORENZI (dir.), Economica, 1997, 1782 p.

responsabilités. Lesquelles ont pour finalité la garantie de réparer les dommages causés par l'assuré. Etant entendu que les contrats de responsabilité civile générale ou « multirisques entreprise » ne garantissent pas les atteintes environnementales en tant que telles. S'ils couvrent les préjudices traditionnels aux personnes et aux biens, qui se soldent par des préjudices environnementaux, ils écartent le dommage écologique défini comme le dommage occasionné aux éléments constitutifs de l'environnement et/ou à leurs fonctions⁷⁴¹. La directive relative à la responsabilité environnementale⁷⁴² (DRE⁷⁴³) et à la réparation des dommages, adoptée par les états membres de l'Union Européenne, a contribué à faire émerger de nouveaux contrats. Partant, les assureurs proposent aux exploitants tantôt des extensions de garanties aux contrats classiques tantôt des souscriptions à des contrats d'assurance des risques environnementaux CARE⁷⁴⁴.

305. Toutefois, ce développement des assurances obligatoires ou du moins des garanties obligatoires, spécialement pour les particuliers concernant les risques naturels et technologiques, ne contraint nullement les opérateurs économiques à disposer d'une assurance couvrant les dommages environnementaux dont ils sont à l'origine. La directive DRE laissant le choix aux états d'adopter ou pas une telle obligation⁷⁴⁵. Partant, en France, le

⁷⁴¹ L. NEYRET et G. MARTIN (dir.), *Nomenclature des préjudices environnementaux*, LGDJ, coll. Droit des affaires, 2012, 434 p.

⁷⁴² Les États membres de l'Union européenne (UE) se sont engagés à prévenir de tels dommages. C'est pourquoi, en 2004, la directive sur la responsabilité environnementale (DRE) a été adoptée, avec pour objectif d'établir un cadre commun pour la prévention et la réparation des dommages environnementaux. La DRE repose sur le principe du « pollueur-payeur », selon lequel le pollueur qui est à l'origine du dommage est tenu de prendre les mesures préventives et correctives nécessaires et d'en assumer le coût. La DRE fixe un cadre pour l'évaluation du dommage et des mesures de réparation à prendre.

⁷⁴³ Directive n° 2004/35/CE du Parlement et du Conseil, 21 avr. 2004, sur la responsabilité environnementale concernant la prévention et la réparation des dommages environnementaux, *JOUE L.* 143, 30 avr. 2004, pp.56-75

⁷⁴⁴ C'est un Contrat d'Assurance des Risques Environnementaux, qui sans être obligatoire, complète les possibilités de couverture offertes aux exploitants. Il s'agit en fait de 3 garanties : La première dénommée responsabilité civile environnementale est identique au contrat RCAE. La seconde concerne les frais résultants des mesures de prévention et de réparation des dommages écologiques tels que définis par la directive sur la responsabilité environnementale et enfin la troisième, qui constitue une garantie optionnelle propose les mêmes garanties que celles figurant dans le contrat « dépollution des sols ».

⁷⁴⁵ La directive n°2004/35/CE, précitée, dans son article 14 dispose : « *Les Etats membres prennent des mesures visant à encourager le développement, par les agents économiques et financiers appropriés, d'instruments et de marchés de garantie financière, y compris les mécanismes financiers couvrant les cas d'insolvabilité, afin de permettre aux exploitants d'utiliser des instruments de garantie financière pour couvrir les responsabilités qui leur incombent en vertu de la présente directive* ».

dispositif découlant de la loi du 1er Août 2008⁷⁴⁶, ne traite pas cette question alors que le régime de responsabilité environnementale revêt plusieurs secteurs d'activités nonobstant la forme juridique des entreprises⁷⁴⁷. La doctrine semble s'accorder à ce sujet. Ainsi, comme l'ont signalé plusieurs auteurs, il est évident que la responsabilité sans assurance relève de la « pure théorie »⁷⁴⁸. *Idem* pour Mme VINEY, qui considère, en ce sens, que tout développement ou extension des responsabilités civiles non accompagnés d'un développement parallèle de l'assurance, tend vers protection purement théorique⁷⁴⁹. Partant, les exploitants qui souscrivent à ces contrats d'assurance contribuent à leurs responsabilités environnementales à travers les primes d'assurance, et par conséquent, exécutent les obligations résultant du principe de réparation. En dépit de la conscience de certaines entreprises des risques qu'elles engendrent à l'environnement ou à la société civile, ce système gagnerait en efficacité s'il était rendu obligatoire. Attendu qu'à partir du moment où les exploitants sont assujettis à une obligation d'assurance, ils sont de ce fait obligés de changer et d'améliorer les modalités de fonctionnement de leurs exploitations sous réserve d'être assujettis à des primes d'assurances très onéreuses ou, au pire, se voir décliner l'accès aux contrats, ce qui remettrait en cause l'exercice de leurs activités.

306. Etant entendu que toute exploitation affecte de manière ou d'une autre l'environnement, il faut développer des systèmes permettant et d'anticiper et de réparer les dommages écologiques. Il serait donc judicieux que l'assurance pour risque environnemental soit exigée à toutes les entreprises nonobstant le secteur d'activité mais avec des primes et couvertures arrêtées en fonction de leurs conséquences préjudiciables à l'environnement⁷⁵⁰. Actuellement, en France, le transport par mer d'hydrocarbures doit obligatoirement faire

⁷⁴⁶ 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, *JO*, 2 août 2008, 12361

⁷⁴⁷ L'annexe III de la directive (Article R. 162-1 du code de l'environnement) fixe, de manière exhaustive, les activités soumises au régime de la responsabilité sans faute dont la responsabilité incombe aux exploitants du fait de leurs activités et ce même en l'absence de faute ou de négligence. C'est le cas des installations classées pour la protection de l'environnement relevant du régime d'autorisation, des opérations de gestion des déchets ou encore des prélèvements et rejets des installations, ouvrages et travaux des activités hydrauliques soumises à autorisation. S'agissant des exploitants relevant des autres secteurs d'activités, ces derniers sont soumis à un régime de responsabilité pour faute qui ne couvre que les dommages relatifs aux habitats ou aux espèces protégés au sens de l'article 3 de la directive 2004/35/CE et du deuxième alinéa de l'article L. 162-1 du code de l'environnement.

⁷⁴⁸ A. FAVRE- ROCHEX, G. COURTIER et G. DURRY, *Le droit des assurances obligatoires*, LGDJ, coll. Droit des affaires, 2000, p.31

⁷⁴⁹ G. VINEY, *Introduction à la responsabilité*, 3^e éd., LGDJ, coll. Traités, 2008, § 62 p.139

⁷⁵⁰ A. TOMADINI, *op.cit.*, pp. 296-302

l'objet d'une assurance ou justifier d'une garantie financière⁷⁵¹. Il en va de même pour l'exploitation des installations nucléaires⁷⁵².

307. Au Maroc, la législation des déchets et celle relative aux énergies renouvelables imposent à l'exploitant de disposer d'un contrat d'assurance. En effet, la loi n° 28-00 relative à la gestion des déchets et à leur élimination, à travers son article 36 impose l'obligation de disposer d'un contrat d'assurance, couvrant la responsabilité professionnelle, à toute personne physique ou morale qui produit, collecte, transporte, stocke ou élimine les déchets dangereux. Ensuite l'article 54 de ladite loi exhorte tout importateur ou exportateur des déchets de disposer d'une assurance, d'un cautionnement ou d'une garantie financière afin de garantir selon la nature des dangers, les interventions éventuelles en cas d'accident ou de pollution issus des opérations d'importation ou d'exportation de ces déchets.

Quant à la législation relative aux énergies renouvelables, l'article 12 de la loi 13-09⁷⁵³ pose parmi les conditions de la délivrance par l'administration de l'autorisation définitive pour la mise en service de l'installation, le ou les contrats d'assurance dont l'exploitant doit disposer pour couvrir sa responsabilité pour les dommages causés aux tiers.

Cela étant, les mécanismes d'assurance demeurent insuffisants, c'est pourquoi d'autres dispositifs interviennent pour compléter ou même remplacer ce mécanisme.

B. Des garanties financières en appui de la réparation

308. Compléments aux contrats d'assurance, les garanties financières constituent selon Monsieur WERTENSCHLAG, une anticipation et un préfinancement du coût des mesures de réparation des dommages environnementaux⁷⁵⁴. Ainsi, la souscription par l'entreprise aux garanties financières en amont de sa mise en fonctionnement permettra d'accomplir les actions de dépollution. Néanmoins, seules certaines activités nécessitent des garanties financières. Lesquelles financeront la surveillance et la sécurisation des sites, les interventions en cas d'accident ou encore la remise en état en cas de cessation de l'activité par l'exploitant. De nature subsidiaire, elles n'interviennent qu'en cas de défaillance de l'opérateur économique⁷⁵⁵.

⁷⁵¹ Article L.218-2 et 3 du Code de l'environnement

⁷⁵² Articles L. 597-7, L.597-10, L.597-20, L. 597-31, L. 597-34 et L. 597-43 du Code de l'environnement.

⁷⁵³ Dahir n° 1-10-16 du 11 février 2010 portant promulgation de la loi n° 13-09 relative aux énergies renouvelables ; précitée

⁷⁵⁴ B. WERTENSCHLAG, « Pollution et garanties financières », *JCP E*, 1995, n°41, étude, n° 495

⁷⁵⁵ A. TOMADINI, *op.cit.*, p.308

309. Au Maroc, sont d'abord soumis à cette obligation les importateurs et exportateurs de déchets afin de garantir en fonction de la nature des dangers, les interventions en cas d'accident ou de pollution issus de leurs opérations⁷⁵⁶. D'un autre côté, et en vertu de l'article 58 de la loi 28-00 relative à la gestion des déchets et à leur élimination, le dépôt d'une garantie financière est nécessaire à la mise en activité des installations de traitement, de valorisation, d'incinération, de stockage, d'élimination ou de mise en décharge des déchets dangereux, industriels ou médicaux et pharmaceutiques. Cette garantie financière est en outre assignée aux éventuelles interventions en cas d'apparition d'accidents avant ou après la fermeture, ainsi qu'au maintien de la sécurité de l'installation et à la surveillance du site. L'article précise néanmoins clairement que cette garantie financière exclut du champ d'application les indemnités dues par l'exploitant aux tiers ayant subis un dommage par le fait de pollution ou d'accident causé par l'installation.

Aussi, cette obligation de constitution de garanties financières est requise, en vertu du Décret du 8 décembre 2009⁷⁵⁷, à la demande d'autorisation d'ouverture, de modification substantielle ou de transfert d'une décharge contrôlée de classe 2 et de classe 3, prévue au 2^{ème} alinéa de l'article 49 de la loi n°28-00 précitée. Cette garantie financière est destinée à couvrir les dépenses afférentes à la réhabilitation des décharges contrôlées des déchets dangereux, industriels ou médicaux et pharmaceutiques.

310. Cela étant, la loi cadre 99-12 portant CNEDD dans son article 34, appelle à la mise en place d'un régime juridique de responsabilité environnementale offrant un niveau élevé de protection de l'environnement. Ce dernier devant être pourvu, entre autres, de mécanismes de remise en état notamment de garantie financière.

Il en est de même en France, où le champ d'application de cette obligation était limité aux exploitants d'installation de stockage de déchets, aux installations faisant l'objet de servitudes d'utilité publique⁷⁵⁸, aux exploitants des carrières⁷⁵⁹, de sites de stockage géologique de dioxyde de carbone⁷⁶⁰, ainsi que d'installations de production d'électricité utilisant l'énergie

⁷⁵⁶ Article 45 de la loi n° 28-00 relative à la gestion des déchets et à leur élimination précitée

⁷⁵⁷ Décret n° 2-09-284 du 8 décembre 2009 fixant les procédures administratives et les prescriptions techniques relatives aux décharges contrôlées ; B.O. n° 5802 du 7 janvier 2010.

⁷⁵⁸ Installations relevant de l'article L. 518-8 du Code de l'environnement

⁷⁵⁹ Obligation introduite par l'article 2 de la loi n° 93-3 du 4 janvier 1993 relative aux carrières, *JO* du 4 Janvier 1993, p.233

⁷⁶⁰ Article 5 de l'ordonnance n° 2010-1232 du 21 octobre 2010 portant diverses dispositions d'adaptation du Droit de l'Union Européenne en matière d'environnement ; *JO* du 22 octobre 2010, p. 18885

mécanique du vent⁷⁶¹. Ce champ d'application a par ailleurs été étendu, par le décret du 3 mai 2012⁷⁶², aux installations soumises à autorisation au titre de la réglementation ICPE et *in extenso* aux installations de transit, regroupement, tri ou traitement de déchets relevant de la procédure d'enregistrement⁷⁶³. Il en ressort que toutes les installations présentant de graves risques de dangers et inconvénients pour les intérêts protégés par l'article L.511-1 du code de l'environnement⁷⁶⁴ sont soumises à cette couverture par les garanties financières⁷⁶⁵.

311. Néanmoins, nous constatons qu'en France comme au Maroc d'ailleurs, hormis les installations œuvrant dans le secteur des déchets, celles relevant du régime de l'enregistrement, qui constituent sans conteste d'importants risques pour l'environnement ne sont pas soumises à cette obligation. D'où l'insuffisance de ce dispositif même si en France le préfet dispose de la possibilité d'obliger d'autres établissements de constituer une garantie financière quand leur assise financière est considérée insuffisante⁷⁶⁶.

Cela dit, rien n'empêche les exploitants non soumis à l'obligation de constituer des garanties financières d'opter pour une démarche volontaire en complétant leurs garanties pour protéger leur patrimoine et répondre, par la même occasion, aux exigences du principe de réparation des atteintes à l'environnement. En tout état de cause, le développement de fonds d'indemnisation s'avère nécessaire.

C. Vers la nécessité de développement de fonds d'indemnisation

312. Selon Monsieur KNETSCH, Le fonds d'indemnisation « *est un capital affecté à la compensation complète ou partielle de dommages dont le contexte est précisément déterminé par la loi, géré ou non par une personne morale spécialement créée à cet effet et alimenté par des contributions qui sont versées par les collectivités publiques ou privées et*

⁷⁶¹ Obligation introduite par la loi n° 2003-590 du 2 juillet 2003 ; urbanisme et habitat ; *JO* du 3 juillet 2003, p.11176

⁷⁶² Décret n° 2012-633 du 3 mai 2012 relatif à l'obligation de constituer des garanties financières en vue de la mise en sécurité de certaines installations classées pour la protection de l'environnement, *JO* 5 mai 2012, p.7966

⁷⁶³ En effet, plus de cinquante rubriques de la nomenclature sont désormais soumises à cette obligation.

⁷⁶⁴ En vertu de l'article L.511-1 du code de l'environnement « *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.[...].* »

⁷⁶⁵ A. TOMADINI, *op.cit.*

⁷⁶⁶ Article L. 516-2 du code de l'environnement

qui ne présentent pas de corrélation avec les indemnités⁷⁶⁷ ». Ces fonds sont très divers et interviennent dans de nombreux domaines afin de couvrir les préjudices matériels, immatériels et corporels occasionnés aux victimes et ce en réponse à une logique de réparation intégrale ou simplement sous forme d'une aide financière⁷⁶⁸. Ceux qui touchent à l'environnement, ont un objectif principalement économique. Ainsi, en France, des fonds relatifs à l'activité industrielle ont été développés. Il s'agit notamment du fond de garanties des assurances obligatoires (ci-après FGAO) qui concourt à l'indemnisation des atteintes découlant d'une catastrophe technologique⁷⁶⁹. Financé au moyen de prélèvements sur les contrats d'assurance et par conséquent fondé sur la solidarité des assurés, ce fonds est un « supplétif de la responsabilité »⁷⁷⁰. Le code des assurances français ne dissocie pas la notion de catastrophe technologique de celle d'installation classée pour la protection de l'environnement nonobstant son régime juridique⁷⁷¹. Pourtant, en s'inscrivant dans le cadre du principe de réparation, ses modalités de financement demeurent discutables puisque ce dispositif fait supporter le coût de réparation des dommages à la collectivité et non aux pollueurs, étant donné que c'est aux assurés qu'il incombe de verser les cotisations perçus par les compagnies d'assurance.

313. Madame TOMADINI⁷⁷² considère la possibilité d'envisager différemment ce mécanisme. Il s'agirait d'abord d'élargir les missions qui lui sont conférées, dont le financement de la réparation des dommages écologiques non pris en charge, en englobant les deux volets du dommage environnemental à savoir la réparation des dommages causés aussi bien à l'environnement *stricto sensu* qu'aux tiers.

Une autre possibilité consisterait à créer un fonds par branche d'activité afin de mutualiser les risques et assurer une réparation adéquate des dommages, en s'appuyant sur un prototype existant tel que les Fonds internationaux d'indemnisation pour les dommages dus à la

⁷⁶⁷ J. KNETSCH, *Le droit de la responsabilité et les fonds d'indemnisation : analyse en droit français et allemand*, Thèse, Paris II, Panthéon-ASSAS, 2011, 611p. ; LGDJ, coll. Bibliothèque de droit privé, 2013, n° 677

⁷⁶⁸ A. TOMADINI, p.318

⁷⁶⁹ Article 17 de la loi n° 2003-699, codifié à l'article L. 421-16 du Code des assurances

⁷⁷⁰ B. RAJOT, « Fonds de garanties divers », *Jurisclasseur Responsabilité civile et assurances*, Fasc. 533, LexisNexis, 11 nov. 2008, pt. 6

⁷⁷¹ L'article L. 421-16 du code des assurances renvoie expressément à l'article L. 128-1 dudit code qui, lui-même renvoie aux installations relevant du titre I, livre V du code de l'environnement.

⁷⁷² A. TOMADINI, *op.cit.*, pp. 319-322

pollution par les hydrocarbures⁷⁷³ (ci-après FIPOL). Ces fonds ne versent des indemnités à l'issu d'un dommage écologique que si le demandeur a subi un dommage économique quantifiable monétairement. Ce régime se base sur deux conventions internationales ; la première convention de 1992 sur la responsabilité civile garantit un premier niveau d'indemnisation supporté par le propriétaire du navire qui occasionne des préjudices par pollution. L'autre convention de 1992, portant création du fonds, assure un autre échelon d'indemnisation financé par les récepteurs d'hydrocarbures par mer dans les Etats parties à la convention. Laquelle a été appariée en 2003 d'un protocole qui a instauré un fonds complémentaire en 2005 pour garantir un échelon supérieur d'indemnisation. Le Maroc est déjà partie prenante à la convention de 1992 et a aussi adhéré au fonds complémentaire de 2003⁷⁷⁴.

314. Selon l'article 2 de la convention de 1992 portant création du fonds, les FIPOL sont sollicités dans le but de pallier à l'insuffisance de l'assurance responsabilité civile obligatoire et l'incapacité financière du propriétaire du navire. Ces fonds sont en outre alimentés par les contributions⁷⁷⁵ des personnes publiques ou privées qui reçoivent au cours d'une année civile plus de 150 000 tonnes de pétrole brut et de fuel-oil lourd⁷⁷⁶. Le montant des contributions est réévalué chaque année en fonction des sinistres auxquels ont dû faire face les FIPOL⁷⁷⁷.

Une dernière possibilité consisterait à la création d'un fonds autonome⁷⁷⁸. Ce dernier, par opposition au FGAO⁷⁷⁹ ne serait pas sous l'emprise du ministère de l'économie mais plutôt

⁷⁷³ Ratifié à Londres le 27 sept. 1992, et succédant au fonds de 1971, par une convention internationale afin de compléter la convention de 1992 sur la responsabilité civile qui met en place un régime d'assurance obligatoire pour les propriétaires de navire. Il existe 3 Fonds, celui de 1971 qui ne couvre pas les sinistres intervenus après 2002, celui de 1992 et le fonds complémentaire, créé par le protocole de 2003, entré en vigueur en 2005 et qui augmente le montant maximum d'indemnisation en cas de sinistre. En 2012, 28 états, dont la France, étaient membres du fonds complémentaire, tandis que 100 Etats étaient membres du fonds de 1992.

⁷⁷⁴ <http://www.massolia.com/environnement1/>; visité le 5 mai 2018

⁷⁷⁵ Les principaux contribuables de l'industrie pétrolière sont le Japon (16%), l'Italie (9%), l'Inde (8%), La République de Corée (8%), les Pays-Bas (7%), la France (6%), le Royaume uni (5%), le Canada (5%) et l'Espagne (4%). La contribution du Maroc est régie par la SAMIR, dont le montant varie en fonction du tonnage d'hydrocarbures reçu par le pays ; <http://www.massolia.com/environnement1/>; consulté le 05 mai 2018

⁷⁷⁶ Article 10 de la convention de 1992 portant création du FIPOL

⁷⁷⁷ Article 12 de la convention de 1992 portant création du FIPOL

⁷⁷⁸ B. DUBUISSON, « Assurance et garantie des risques engendrés par les sols contaminés », p.256, in *Sols contaminés, sols à décontaminer*, CEDRE et SERES (dir.), 1^{ère} éd., Université de St Louis, 1996, 445p.

⁷⁷⁹ Le FGAO disposant déjà d'un champ d'intervention spécialement élargi. Dès lors, pour des questions de lisibilité mais aussi au regard des spécificités du dommage écologique, il est plus judicieux de créer un fonds autonome.

sous celle du ministère chargé des installations classées, au vu des coûts des mesures de restauration de l'environnement inhérents à un dommage ainsi que des risques engendrés par l'exploitation des installations à risques pour l'environnement.

315. En définitive, ce mécanisme aurait d'immenses perspectives en termes de réparation des atteintes à l'environnement⁷⁸⁰. Sa fonction complémentaire conduira inéluctablement à remédier aux carences des dispositifs assurantiels⁷⁸¹ et de garanties financières. Et ce, spécialement dans l'hypothèse d'exclusion du fait générateur par les contrats d'assurance, d'insolvabilité, de disparition ou de non identification de l'exploitant responsable du dommage ou encore de pollution chronique ou historique, et pour lesquelles la détermination et la répartition des responsabilités sont notamment complexes.

Ces mécanismes de financement de la réparation des atteintes à l'environnement, une fois rendus obligatoires, maintiendront l'environnement dans un état acceptable tout en concourant à la responsabilisation des exploitants⁷⁸².

⁷⁸⁰ M. REMOND-GUILLOUD, *Du droit de détruire : essai sur le droit de l'environnement*, PUF, coll. Les voies du droit, 1989, pp.170 et s.

⁷⁸¹ A.- S. BARTHEZ, « Environnement, assurance et garantie », *Environnement*, 2009, n° 6, dossier n° 8

⁷⁸² M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, 6^{ème} éd., Dalloz, coll. Précis droit public, 2011, p. 1069. Dans un sens contraire, voir la position de A-S. BARTHEZ, « Environnement, assurance et garantie », *Environnement*, 2009, n° 6, dossier n° 8

CONCLUSION DU CHAPITRE 2

316. La régulation des activités industrielles à travers les principes environnementaux d'imputation répond, dans une large mesure, à l'objectif de conciliation entre l'exercice des activités économiques et la protection de l'environnement.

D'abord le principe pollueur payeur, à côté des principes de prudence, participe à la prévention de la dégradation de l'environnement. En effet, de par la sanction économique qui en découle, il tend à inciter les pollueurs à réduire la répercussion environnementale de leurs activités sans pour autant compromettre leur liberté d'entreprendre. L'analyse de ses outils d'application a permis de mettre en exergue ce constat. Pourtant, malgré ses potentialités, ce principe connaît bien des limites résultant d'une insuffisance de développement et d'une utilisation parfois détournée.

317. Ensuite, le principe de réparation intervient une fois les autres principes du droit de l'environnement ne sont pas parvenus à le protéger. L'intérêt de ce principe curatif, quant à la mise en balance des enjeux antinomiques, a été mis en exergue lors de nos développements. En effet, obliger les entrepreneurs à réparer leurs préjudices environnementaux est une contrepartie inéluctable à l'exercice de leurs activités. Toutefois, l'examen des dispositifs juridiques applicables aussi bien à l'obligation de réparation des dommages occasionnés qu'à celle de remise en état du site après exploitation fait ressortir certaines déficiences. La mise en place du principe de réparation répond à un processus long et délicat. Ce qui compromet en quelque sorte l'objectif de conciliation étant entendu que la réparation contribue amplement à la consécration de la responsabilité environnementale en incitant les opérateurs économiques à considérer les questions environnementales dans l'exercice de leurs activités. De plus, la consécration de la réparation nécessite l'organisation de moyens financiers. Ce scénario est doublement paradoxal. Il l'est d'abord sur le plan environnemental, tant que l'efficacité des politiques préventives est tributaire des politiques curatives basées sur la responsabilité. Il l'est autant sur le plan économique, tant que l'insuffisance des moyens financiers pour réparer les répercussions environnementales est susceptible de mettre l'entreprise en situation de cessation de paiement.

318. De toute évidence, la consécration de la responsabilité environnementale s'impose, des dispositifs de financement de la réparation doivent forcément l'accompagner. Les opérateurs économiques doivent en outre être soumis à des mécanismes d'assurances

obligatoires et de garanties financières et ce indépendamment du secteur d'activité dont ils dépendent. Il en va de la protection des activités économiques comme de l'environnement.

Les potentialités mises en jeu par les principes d'imputation n'étant plus à démontrer, il est essentiel de renforcer les mécanismes de leur mise en œuvre. Ce qui permettra de répondre à l'objectif de développement durable ; celui d'un développement économique moins préjudiciable pour l'environnement tout en l'encourageant.

CONCLUSION DU TITRE 1

319. Les mécanismes juridiques de régulation environnementale des entreprises procèdent des principes du droit de l'environnement et rentrent dans le cadre de la recherche de conciliation entre des enjeux de natures antinomiques. Tout en se basant sur des principes de prudence et d'imputation, le droit de l'environnement tend à modifier le comportement des opérateurs économiques. Lesquels vont adhérer à une dynamique chronologique de protection de l'environnement. Elle se manifeste d'abord par une double perspective anticipative ; une anticipation des risques par le développement de la recherche scientifique d'une part et une anticipation des dommages par le recours aux mécanismes préventifs d'autre part. Puis, il en adviendra la prise en charge financière des mesures qui s'en suivent. Ensuite, les effets préjudiciables à l'environnement seront endossés sur le plan économique, voire juridique.

Cette forme de régulation pousse les opérateurs économiques à revoir et à reconsidérer leur manière d'exercer leurs activités. La donnée environnementale devenant partie intégrante du déploiement de ces activités. Le succès de cette mutation reste tributaire de la mobilisation de certaines obligations de faire ou de ne pas faire.

320. La mise en place des mécanismes de protection de l'environnement réserve par ailleurs une place de choix à la liberté d'entreprendre, laquelle est érigée en valeur constitutionnelle ambitionnant la réalisation d'un équilibre entre des enjeux antagonistes. Cette quête continue d'équilibre débouche parfois sur des carences en matière de protection de l'environnement en faveur des utilités économiques. La fiscalité verte, la remise en état ou encore la réparation en témoignent. Pourtant, la protection de l'environnement s'impose et l'Etat, en tant que régulateur, concourt à son assimilation dans les politiques publiques à vocation économique. Cela passe à travers une coordination institutionnelle corroborée par des dispositifs de contrôle et de sanction.

Titre 2 : Une coordination institutionnelle impactée par l'éparpillement des textes

321. Les préoccupations environnementales ont toujours existé à travers des lois, qui malgré leur ancienneté, comportent diverses dispositions concernant la conservation du milieu naturel. Le corpus juridique marocain englobe une multitude d'exemples de telles préoccupations⁷⁸³. Toutefois, ce n'est qu'il y a une quarantaine d'années qu'on a pu relever l'incapacité des lois anciennes à protéger le cadre de vie actuel contre une détérioration rapide tant au niveau planétaire qu'au niveau national, régional ou local.

322. Institutionnellement, la législation marocaine relative à l'environnement n'a que très peu évolué jusqu'au début des années 2000⁷⁸⁴ et ce en dépit du renforcement institutionnel enregistré au Maroc à travers la création en 1993 d'un Sous Secrétariat d'Etat à l'Environnement. L'activité la plus remarquable de la fin du siècle dernier concerne l'ancienne loi 10-95 sur l'eau qui a instauré des agences de bassins dont les principales missions concernent la planification, l'autorisation, la perception des redevances d'utilisation et des redevances de pollution ainsi que le contrôle dans le domaine de l'eau.

323. Devant l'incapacité des textes en vigueur à juguler efficacement la dégradation de l'environnement, des efforts ont été menés par le Département de l'Environnement afin de doter le pays d'un cadre juridique et institutionnel conciliant à la fois les impératifs de préservation de l'environnement et le développement socio-économique durable tout en harmonisant la législation nationale avec les engagements pris par le Maroc aux niveau régional et international. D'où une avancée considérable dans le domaine de l'environnement en général et sur le plan législatif et réglementaire en particulier, se traduisant par la publication d'importants textes de loi. Les plus importantes sont en l'occurrence la loi n°11-03 relative à la protection et la mise en valeur de l'environnement, la loi n°12-03 relative aux études d'impact sur l'environnement, la loi n°13-03 relative à la lutte contre la pollution de l'atmosphère, la loi n° 23-12 modifiant et complétant la loi n° 28-00 relative à la gestion des déchets et à leur élimination ainsi que la loi n° 36-15 sur l'eau.

⁷⁸³ Intégration de la dimension environnementale dans la planification dans la planification et la gestion locale, *Vers un ancrage territorial du développement durable, Cadre de référence et ligne directrice à l'usage des collectivités territoriales, op.cit.*, p.31

⁷⁸⁴ Voir *supra* n°18 et s.

324. Cela étant, les deux référentiels institutionnels majeurs consacrant le développement durable demeurent la nouvelle constitution de 2011 à travers ses articles 31⁷⁸⁵, 35⁷⁸⁶, 136⁷⁸⁷ et 152⁷⁸⁸, ainsi que la loi cadre 99-12 par les dispositions de ses articles 10⁷⁸⁹, 12⁷⁹⁰ et 14⁷⁹¹. Cette loi-cadre a par ailleurs, à travers son titre V, posé les jalons d'une gouvernance environnementale. C'est ainsi qu'une nouvelle impulsion au Développement Durable a été consacrée et partant une Stratégie Nationale de Développement Durable a été élaborée.

S'alignant sur les principes⁷⁹² retenus par la loi cadre 99-12, la SNDD est un dispositif qui tout en fixant des objectifs sur la période 2015-2030, détermine des mesures opérationnelles sur lesquelles les parties prenantes s'engagent. Il s'agit d'abord de mesures déjà initiées par les pouvoirs publics auxquelles elle veille au suivi et à la mise en application. Et aussi, de mesures nouvelles qui répondent à des enjeux de durabilité⁷⁹³.

325. Certes, l'ensemble des dispositifs législatifs ou réglementaires ont une finalité soit préventive résidant à autoriser ou interdire certaines activités, soit curative consistant à les

⁷⁸⁵ D'après l'article 31 de la constitution de 2011, Le développement durable est un droit de tous les citoyens.

⁷⁸⁶ Selon les dispositions de l'article 35 de la constitution de 2011, « [...] L'État garantit la liberté d'entreprendre et la libre concurrence. Il œuvre à la réalisation d'un développement humain et durable, à même de permettre la consolidation de la justice sociale et la préservation des ressources naturelles nationales et des droits des générations futures (...) ».

⁷⁸⁷ L'article 136 de la constitution de 2011 dispose : « L'organisation territoriale du Royaume repose sur les principes de libre administration, de coopération et de solidarité. Elle assure la participation des populations concernées à la gestion de leurs affaires et favorise leur contribution au développement humain intégré et durable ».

⁷⁸⁸ L'article 152 de la loi cadre 99-12 dispose : « Élargissement du domaine de compétences du CESE : il donne son avis sur l'économie nationale et sur le développement durable ».

⁷⁸⁹ Selon l'article 10 de la loi cadre 99-12, le développement durable représente une valeur fondamentale que toutes les composantes de la société sont appelées à intégrer dans leurs activités.

⁷⁹⁰ L'article 12 de la loi cadre 99-12 dispose : « Les secteurs et activités relatifs à l'énergie, à l'eau, aux forêts, aux pêches maritimes, à l'agriculture, aux transports, au tourisme, à l'urbanisme, à la construction et au bâtiment, à la gestion des déchets et à l'industrie en général, sont considérés comme secteurs et activités disposant d'une haute potentialité de durabilité et présentant un caractère prioritaire en termes d'exigence de respect du développement durable. A cet effet, les autorités gouvernementales en charge de ces secteurs et activités sont tenues de veiller à l'adoption de mesures de durabilité concrètes dans leurs modes de gestion et leurs cycles de production et à la diffusion à grande échelle de ces mesures. »

⁷⁹¹ Quant à l'article 14 de loi cadre 99-12, il donne au gouvernement un délai d'une année, à partir de la date de publication de cette loi cadre, pour adopter la Stratégie Nationale de Développement Durable.

⁷⁹² En l'occurrence les principes d'intégration, de territorialité, de solidarité, de précaution, de prévention, de responsabilité et de participation.

⁷⁹³ *Projet de Stratégie Nationale de Développement Durable 2030*, Rapport final, Juin 2017, pp. 11-15 ; http://www.environnement.gov.ma/PDFs/publication/Rapport_Strat%C3%A9gie_Nationale_DD_juin2017_Mai%202017_Web.pdf; consulté le 15 avril 2018

réprimer ou les réparer, toutefois, c'est au niveau organisationnel et fonctionnel des services que s'établit et se mesure l'intervention et l'action des autorités compétentes en la matière.

Cela dit, devant la panoplie des institutions opérant dans les domaines de l'environnement et du développement durable (Chapitre 1), les mécanismes de contrôle, d'inspection et de sanctions nécessitent plus de renforcement (Chapitre2).

Chapitre 1 : Une myriade d'intervenants en matière de contrôle environnemental

326. Le contrôle environnemental revêt une importance majeure. En effet, mis à part l'engagement du Maroc en matière de la gouvernance internationale dans le domaine de l'environnement, il y a une volonté politique derrière, appuyée par les directives royales et conjuguée à un cadre juridique et réglementaire avancé.

Ce contrôle s'impose à divers échelons. C'est le cas notamment de la délivrance de la décision d'acceptabilité environnementale pour les projets soumis à l'étude d'impact sur l'environnement en vertu de la loi 12-03 et la réalisation des nouveaux projets d'investissement. Il est obligatoire aussi lors de l'attribution par le département de l'environnement de certaines autorisations, surtout s'agissant d'importation et d'exportation de produits chimiques ou de déchets. Il est exigé par ailleurs lors du lancement et de la réalisation des projets financés par le département de l'environnement tels que FODEP⁷⁹⁴, PNA⁷⁹⁵, PNDM⁷⁹⁶, et certains projets pilotes⁷⁹⁷.

327. Ce contrôle environnemental est, par ailleurs, mis en exergue afin de vérifier à la fois l'application des lois environnementales et aussi le respect par les parties bénéficiaires de leurs engagements après une autorisation ou après l'obtention d'une attestation d'acceptabilité environnementale ou encore d'une subvention du département de l'environnement.

De prime abord, le contrôle du respect des dispositions, des normes et des exigences techniques prévues par les lois environnementales incombe à l'Etat qui a pour mission de mener des actions d'inspection, inopinées ou programmées, dans le cadre des missions qui lui

⁷⁹⁴ Le Fonds de Dépollution industrielle est un instrument incitatif visant l'encouragement des entreprises industrielles et artisanales à réaliser des investissements de dépollution ou d'économie de ressources et introduire la dimension environnementale dans leurs activités pour faire face au cadre réglementaire ainsi qu'aux nouvelles données de la mondialisation des échanges.

⁷⁹⁵ Le Programme National d'Assainissement Liquide et d'Épuration des Eaux Usées (PNA) a été lancé en 2005, conjointement par le Secrétariat d'Etat chargé du Développement Durable, le Ministère de l'Intérieur et le Ministère d'Economie et de Finance.

⁷⁹⁶ Le Programme National des Déchets Ménagers s'inscrit dans le cadre de la politique de réforme et de développement du secteur des déchets ménagers. Parmi ses objectifs figure la modernisation du secteur des déchets par la professionnalisation du secteur

⁷⁹⁷ <http://www.environnement.gov.ma/fr/lois-et-reglementations/controle-environnemental>; consulté le 8 mai 2018

sont dévolues. L'Etat a aussi pour rôle de renforcer les institutions en charge du développement durable et améliorer leurs synergies.

328. S'agissant des entreprises, elles sont assujetties à un système de contrôle et d'inspection environnementaux assez complexe. En effet, bon nombre d'organisations publiques participent à ce système. Les unes régulent sur le plan national des activités particulières, tandis que d'autres se contentent « d'observer » et de collecter des informations. Cependant, la prolifération de ces organisations tend à fragmenter l'action publique sur le plan national comme c'est le cas d'ailleurs sur le plan international⁷⁹⁸.

Nous analyserons cette représentation institutionnelle selon deux axes. Le premier axe sera consacré aux référentiels institutionnels présents dans la réglementation inhérente au contrôle environnemental (Section 1) et le deuxième axe plus opérationnel sera focalisé sur les institutions et les acteurs opérationnels en charge de ce contrôle (Section 2).

Section 1 : Diverses dispositions juridiques applicables au contrôle environnemental

329. La réglementation applicable au contrôle environnemental se trouve contenue dans une myriade de textes juridiques. En effet, les dispositions juridiques applicables en la matière émanent de lois, de décrets, d'arrêtés interministériels ou encore des autorités locales. Toutefois, en l'absence d'une codification spécifique du droit de l'environnement, et vu la cadence des textes législatifs et réglementaires, cette réglementation demeure difficile d'accès aussi bien pour le magistrat, l'autorité ou le contrôleur⁷⁹⁹. Ces derniers doivent se référer à diverses dispositions contenues dans de multiples textes ; code pénal, lois spécifiques et sectoriels⁸⁰⁰, etc. Ce contrôle s'impose à divers échelons. Il procède d'abord de la réglementation à caractère transversal (Paragraphe 1) et se manifeste aussi en fonction des particularités sectorielles (Paragraphe 2).

Paragraphe 1 : Le contrôle issu des textes à caractère transversal

330. Vu la complexité et le foisonnement du droit de l'environnement, ce dernier concède de plus en plus de passerelles entre les grands secteurs sur lesquels se fonde la

⁷⁹⁸ R. FISCHHOFF, *La police judiciaire aux prises avec les atteintes à l'environnement et à la santé publique*, Thèse, Université côte d'azur, 2017, p. 112

⁷⁹⁹ Water Management consulting SARL, *op.cit.*, p.7

⁸⁰⁰ Eau, urbanisme, agriculture, déchets, etc.

réglementation⁸⁰¹. Néanmoins, face aux problèmes transversaux, des règles de contrôle s'imposent. C'est le cas notamment de la protection et la mise en valeur de l'environnement (A), de l'impact sur l'environnement (B), de la gestion des déchets (C), de l'exploitation des carrières(D), de l'exploitation des mines (E) et aussi des sacs en matières plastiques(F).

A. La protection et la mise en valeur de l'environnement

331. En définissant les principes directeurs et en couvrant l'ensemble des domaines de l'environnement, la loi 11-03 constitue un pilier d'évolution et de modernisation du processus d'inspection, de contrôle et de surveillance de l'environnement. Elle définit les principes directeurs et couvre l'ensemble des domaines de l'environnement. C'est une manière de mise en œuvre de la réglementation environnementale pour tous les domaines et sert aussi de référence pour des domaines non stipulés par les lois sectorielles. Aussi, l'article 5 de cette loi prévoit la création d'un corps de police chargé de veiller à l'application des textes législatifs et réglementaires concernant l'environnement. De même, tout un chapitre (VII) est consacré à un régime spécial de responsabilité civile en cas de dommage ainsi qu'aux obligations de remise en état de l'environnement. Ce chapitre traite aussi des compétences et procédures en matière de transaction et de poursuite des infractions ainsi que des personnes habilitées par la loi à établir ces constatations. Ainsi, en vertu de l'article 77, la constatation des infractions est à la charge des officiers de la police judiciaire, des fonctionnaires et agents délégués par l'administration compétente, des fonctionnaires des collectivités locales ainsi que des personnes assermentées conformément à la législation relative à la prestation du serment. Quant à l'article 79, il affecte aux personnes chargées de constater les infractions la tâche de dresser des procès-verbaux qui déterminent, notamment, les circonstances et la nature de l'infraction ainsi que les explications du contrevenant. Ces procès-verbaux sont par ailleurs adressés, dans le plus proche délai, au tribunal compétent et au gouverneur de la préfecture ou de la province concerné⁸⁰².

B. L'impact sur l'environnement

332. Comme nous l'avons précédemment évoqué⁸⁰³, la gestion transversale de l'impact sur l'environnement est du ressort de la loi 12-03 qui énumère la liste des projets assujettis, la procédure de réalisation et la consistance des études d'impact. Elle établit aussi

⁸⁰¹ A. KISS, « Droit international de l'environnement », *Revue juridique de l'environnement*, n°1, 1990, p.73

⁸⁰² Water Management consulting SARL, *op.cit.*

⁸⁰³ Voir *supra* n° 102 et s.

l'institution d'un comité national des études d'impact environnemental présidé par le Ministre chargé de l'environnement, ainsi que des comités régionaux⁸⁰⁴. Cette loi institue un système de contrôle a priori basé sur la subordination de tous les projets à la décision de « l'Acceptabilité Environnementale »⁸⁰⁵. Laquelle décision est prononcée par l'autorité gouvernementale chargée de l'environnement suivant l'avis du Comité National ou le cas échéant des comités régionaux des EIE attestant de la conformité du projet par rapport aux exigences environnementales⁸⁰⁶. Elle prévoit aussi le suivi post autorisation afin de s'assurer que le pétitionnaire est en adéquation avec les mesures compensatoires prévues dans l'EIE⁸⁰⁷.

333. Le contrôle de l'étude d'impact est assuré par les officiers de police judiciaire ainsi que les agents assermentés et commissionnés par l'administration et les collectivités locales⁸⁰⁸. L'arrêt des travaux est ordonné par le gouverneur de la province ou de la préfecture ainsi que le président du conseil communal⁸⁰⁹ dès réception de la notification de l'infraction⁸¹⁰. Si une plainte est déposée devant une juridiction compétente, concernant une autorisation ou une décision d'approbation d'un projet en cas d'absence de la décision d'acceptabilité environnementale, la juridiction saisie ordonne l'annulation d'urgence de ladite autorisation ou de la décision attaquée aussitôt que cette absence est constatée⁸¹¹.

C. La gestion des déchets

334. En comblant le vide juridique dans le domaine des déchets, la loi 28-00⁸¹² telle que modifiée et complétée par la loi 23-12⁸¹³, couvre toutes catégories de déchets confondus⁸¹⁴ à l'exception des déchets radioactifs, les épaves et les effluents gazeux⁸¹⁵. Aussi, tout en prévoyant l'obligation de réduction des déchets à la source, l'utilisation des matières premières biodégradables ainsi que la prise en charge des produits le long de la chaîne de

⁸⁰⁴ Articles 8 et suivants de la loi 12-03 précitée

⁸⁰⁵ Articles 5 à 7 de la loi 12-03 précitée

⁸⁰⁶ Article 1, alinéa 4 de la loi 12-03 précitée

⁸⁰⁷ Article 6 de la loi 12-03 précitée

⁸⁰⁸ Article 14 de la loi 12-03 précitée

⁸⁰⁹ Article 16 de la loi 12-03 précitée

⁸¹⁰ Il s'agit du cas où le contrevenant refuse d'obtempérer après avoir reçu une mise en demeure de se conformer à la législation en vigueur

⁸¹¹ Article 18 de la loi 12-03 précitée

⁸¹² Dahir n° 1-06-153 du 22 novembre 2006 portant promulgation de la loi n° 28-00 relative à la gestion des déchets et à leur élimination ; B.O. n° 5480 du 7 décembre 2006

⁸¹³ Dahir n° 1-12-25 du 2 août 2012 portant promulgation de la loi 23-12 modifiant la loi 28-00 relative à la gestion des déchets et à leur élimination

⁸¹⁴ Aussi bien les déchets industriels, ménagers ou dangereux que les déchets médicaux

⁸¹⁵ Article 2 de la loi 28-00 précitée

production et d'utilisation, elle a introduit des dispositions de contrôle, de définition des infractions et des sanctions associées. Aussi, et à l'instar des lois précitées, cette loi renvoie aux dispositions réglementaires consécutives.

335. Les personnes qui accomplissent la collecte et le transport des déchets à titre personnel ou des opérations d'élimination ou de valorisation pour leur propre compte ou pour celui d'autrui ainsi que les exploitants des installations sont assujettis au contrôle périodique des autorités compétentes⁸¹⁶. Ledit contrôle et aussi la constatation des infractions sont assurés par les agents et les officiers de la police judiciaire ainsi que les fonctionnaires et les agents commissionnés à cet effet par l'administration et les communes concernées⁸¹⁷. Après l'entrée en vigueur de cette loi, plusieurs décrets d'application ont été adoptés, en l'occurrence le décret 2-07-253⁸¹⁸, le décret 2-08-243⁸¹⁹, le décret 2-09-139⁸²⁰, le décret 2-09-284⁸²¹, le décret 2-09-285⁸²², le décret 2-09-538⁸²³ et le décret 2-09-683⁸²⁴.

D. L'exploitation des carrières

336. L'ancienne loi 08-01 relative à l'exploitation des carrières⁸²⁵ avait comblé un vide juridique concernant un secteur responsable de la détérioration irréversible de l'environnement. Alors que la loi 23-12 relative aux carrières⁸²⁶, tout en instaurant la

⁸¹⁶ Article 61 de la loi 28-00 précitée

⁸¹⁷ En vertu de l'article Article 62 de la loi 28-00, le contrôle et la constatation des infractions aux dispositions de cette loi et de ses textes d'application est du ressort des agents et des officiers de police judiciaire, des fonctionnaires et agents commissionnés à cet effet par l'administration et les communes concernées. Lesdits agents et fonctionnaires doivent être assermentés et porteurs d'une carte professionnelle délivrée par l'administration.

⁸¹⁸ Décret n° 2-07-253 du 18 juillet 2008 portant classification des déchets et fixant la liste des déchets dangereux

⁸¹⁹ Décret n° 2-08-243 instituant la Commission des polychloro biphényles (PCB)

⁸²⁰ Décret n° 2-09-139 relatif à la gestion des déchets médicaux et pharmaceutiques.

⁸²¹ Décret n° 2-09-284 du 8 décembre 2009 fixant les procédures administratives et les prescriptions techniques relatives aux décharges contrôlées.

⁸²² Décret n° 2-09-285 du 6 juillet 2010 fixant les modalités d'élaboration du plan directeur préfectoral ou provincial de gestion des déchets ménagers et assimilés et la procédure d'organisation de l'enquête publique afférente à ce plan

⁸²³ Décret n° 2-09-538 du 22 mars 2010 fixant les modalités d'élaboration du plan directeur national de gestion des déchets dangereux

⁸²⁴ Décret n° 2-09-683 du 6 juillet 2010 Fixant les modalités d'élaboration du plan directeur régional de gestion des déchets industriels, médicaux et pharmaceutiques non dangereux, des déchets ultimes, agricoles et inertes et la procédure d'organisation de l'enquête publique afférente à ce plan.

⁸²⁵ Dahir n° 1-02-130 du 1 rabii II 1423 portant promulgation de la loi n° 08-01 relative à l'exploitation des carrières. ; B.O du 5 septembre 2002

⁸²⁶ Dahir n° 1-15-66 du 9 juin 2015) portant promulgation de la loi n° 27-13 relative aux carrières ; BO n°6422-1 du 17 Décembre 2015

corrélation entre la responsabilité et la reddition des comptes, en conformité avec la nouvelle Constitution, elle vise, entre autres, le renforcement du contrôle pour le respect des conditions requises. Partant, l'exploitant d'une carrière est tenu des règles en matière environnemental dont la mise à disposition de tous les agents habilités à effectuer les contrôles de tous les documents relatifs au suivi environnemental des carrières⁸²⁷. Le contrôle et le suivi de l'exploitation des carrières avant, pendant et après l'exploitation, sont assurés par une commission préfectorale ou provinciale des carrières présidée par le gouverneur de la préfecture ou de la province⁸²⁸. La constatation des infractions est du ressort des officiers et agents de la police judiciaire avec le concours de la police des carrières composée des agents commissionnés par l'administration⁸²⁹.

E. L'exploitation des mines

337. Afin de cadrer l'exploitation des mines, la loi 33-13 relative aux mines⁸³⁰ est venu combler le vide juridique de la législation minière consacrée par le dahir du 16 avril 1951 portant règlement minier. L'exploitation des mines est désormais subordonnée à l'obtention, sous conditions, d'une licence de 10 ans renouvelable, impliquant des droits et des obligations sanctionnés en cas de manquements par son titulaire⁸³¹. Les titulaires des titres miniers sont tenus de respecter les textes inhérents à la sécurité et à la protection de l'environnement⁸³², et de prendre toutes les mesures adéquates afin de protéger l'environnement et la population en cas d'incidents liés à leurs activités⁸³³. Aussi, l'administration a le droit d'imposer aux titulaires des titres miniers des mesures en faveur de l'environnement, spécialement concernant certains sites⁸³⁴ et périmètres de protection⁸³⁵.

338. Le contrôle est à la charge des agents de l'administration commissionnés à cet effet qui ont libre accès aux installations et travaux miniers. Ces derniers peuvent aussi, à l'occasion de leurs visites des lieux, vérifier l'ensemble des documents dont la tenue est

⁸²⁷ Article 29 de la loi 27-13 précitée

⁸²⁸ Article 44 de la loi 27-13 précitée

⁸²⁹ Article 45 de la loi 27-13 précitée

⁸³⁰ Dahir n° 1-15- 76 du 1^{er} juillet 2015 portant promulgation de la loi n° 33-13 relative aux mines ; B.O. 6384 du 6 août 2015

⁸³¹ Articles 45 et suivants de la loi 33-13 précitée

⁸³² Article 56 de la loi 33-13 précitée

⁸³³ Article 57 de la loi 33-13 précitée

⁸³⁴ Article 61 de la loi 33-13 précitée

⁸³⁵ Article 67 de la loi 33-13 précitée

obligatoire⁸³⁶. Cette loi prévoit des sanctions administratives⁸³⁷ et pénales⁸³⁸ en cas d'irrespect des dispositions précitées.

La constatation des infractions est du ressort des officiers de la police judiciaire et des agents de l'administration commissionnés à cet effet et assermentés⁸³⁹ qui établissent un procès-verbal transmis dans les 10 jours à la juridiction compétente ainsi qu'aux intéressés. Ces agents peuvent néanmoins en cas de flagrant délit suspendre les travaux et requérir si nécessaire la force publique⁸⁴⁰.

F. Les sacs en matières plastiques

339. En abrogeant et remplaçant⁸⁴¹ la loi 22-10⁸⁴² relative à l'utilisation des sacs et sachets en plastique dégradable ou biodégradable, la loi 77-15⁸⁴³ a institué depuis le 1er juillet 2016 l'interdiction de la fabrication, de l'importation, de l'exportation, de la commercialisation et de l'utilisation de sacs en matières plastiques fournis aux consommateurs dans les points de vente, à titre onéreux ou gratuit, et destinés à l'emballage de leurs marchandises⁸⁴⁴. Ont été exclus de cette interdiction, les sacs plastiques à usage industriel ou agricole, les sacs en plastique isotherme, de congélation ou surcongélation ainsi que les sacs utilisés pour la collecte des déchets, sous réserve de porter un marquage ou une impression qui sera définie par voie réglementaire⁸⁴⁵.

La constatation des infractions est assurée par les officiers de la police judiciaire et les agents désignés à cet effet par l'administration ou les organismes compétents⁸⁴⁶. Ces derniers dressent des procès-verbaux qu'ils transmettent à l'administration. Si le contrevenant ne se conforme pas aux dispositions de la loi, dans les délais fixés par l'administration, ou si le PV fait ressortir des infractions susceptibles d'engager la poursuite du contrevenant, cette

⁸³⁶ Articles 94 à 96 de la loi 33-13 précitée

⁸³⁷ Articles 97 à 101 de la loi 33-13 précitée

⁸³⁸ Articles 104 à 109 de la loi 33-13 précitée

⁸³⁹ Conformément à la législation relative au serment des agents verbalisateurs

⁸⁴⁰ Articles 102 et 103 de la loi précitée

⁸⁴¹ Article 15 de la loi 77-15 portant interdiction de la fabrication, de l'importation, de l'exportation, de la commercialisation et de l'utilisation de sacs en matières plastiques

⁸⁴² Dahir n° 1-10-145 du 3 chaabane 1431 portant promulgation de la loi n° 22-10 relative à l'utilisation des sacs et sachets en plastique dégradable ou biodégradable ; B.O. n° 5862 du 5 août 2010

⁸⁴³ Dahir 1-15-148 du 7 décembre 2015 portant promulgation de la loi 77-15 portant interdiction de la fabrication, de l'importation, de l'exportation, de la commercialisation et de l'utilisation de sacs en matières plastiques

⁸⁴⁴ Articles 1 et 2 de la loi 77-15 précitée

⁸⁴⁵ Articles 3 et 4 de la loi 77-15 précitée

⁸⁴⁶ Ces derniers peuvent le cas échéant solliciter l'assistance des agents de l'autorité publique

dernière saisit le ministère public compétent. Les infractions en matière d'importation ou d'exportation sont du ressort de la douane⁸⁴⁷.

Cela étant, la réglementation inhérente au contrôle sectoriel connaît d'autres particularités.

Paragraphe 2 : La réglementation à caractère sectoriel : Divers domaines divers contrôles :

340. A l'aune des particularités de certains secteurs concernés par la dégradation de l'environnement et dont certaines activités nécessitent une expertise précise, la réglementation prévoit un contrôle sectoriel qui est adapté aux spécificités de chaque secteur. Cette réglementation peut être répartie selon les catégories ci-après. Air et sol (A), Energies renouvelables (B), Eaux continentales (C) et établissements classés(D).

A. Air et sol

341. Cette catégorie se subdivise en deux sous-catégories distinctes, à savoir la lutte contre la pollution de l'air (1) et la défense et la restauration des sols (2).

1- La lutte contre la pollution de l'air

342. La prévention de la pollution procède essentiellement de la loi 13-03⁸⁴⁸ relative à la lutte contre la pollution de l'atmosphère et de certains textes sectoriels tels que ceux relatifs à l'énergie et au transport. En visant la prévention et la lutte contre les émissions des polluants atmosphériques pouvant porter atteinte à la santé de l'homme et de l'environnement, la loi 13-03 entérine le dispositif de surveillance et de contrôle à priori, via le recours notamment au système d'autorisation et aussi de déclaration accordée au pétitionnaire sur présentation d'un argumentaire⁸⁴⁹. Cette loi prévoit également des mesures d'incitation à l'investissement dans les projets de prévention de la pollution de l'air⁸⁵⁰.

⁸⁴⁷ En vertu de l'article 8 de la loi 77-15 précitée, la constatation, les sanctions et les poursuites des infractions en matière d'importation et d'exportation sont engagées comme en matière de douane

⁸⁴⁸ Promulguée par le Dahir n°1-03-61 du 12 mai 2003

⁸⁴⁹ Dossier attestant de la conformité de l'installation aux normes et valeurs limites prévues par cette loi, et dont la teneur est fixée par voie réglementaire

⁸⁵⁰ En traitant des mesures d'incitation, l'article 23 de la loi 13-03 dispose : « Pour encourager l'investissement dans les projets et activités visant à prévenir la pollution de l'air, l'utilisation des énergies renouvelables et la rationalisation de l'usage des énergies et matières polluantes, un régime d'incitations financières et d'exonérations fiscales est institué conformément aux conditions fixées par les lois de finances, en vertu desquels sont accordées des aides financières et des exonérations douanières et fiscales partielles ou totales, lors des opérations d'acquisition des appareils et équipements nécessaires à la réalisation des investissements envisagés. »

343. Vu la multiplicité des sources de pollution, les problèmes posés par la pollution atmosphérique sont du ressort de divers départements ministériels⁸⁵¹. Ce foisonnement d'intervenants institutionnels à différents degrés d'intervention participe à la confusion dans l'identification d'une institution responsable du contrôle des émissions. Pour les sources fixes, 3 types de contrôle sont institués ; Le premier procède du dahir de 1914 portant réglementation des établissements insalubres, incommodes ou dangereux, le deuxième est institué par la loi n°13-03 pour les rejets gazeux au-delà des normes prescrites par la réglementation en vigueur, quant au troisième, il concerne la qualité du combustible utilisé comme source d'énergie. De toutes les manières, le contrôle environnemental en matière de l'air est tributaire de la mise en place de normes de rejets gazeux dont la fixation du seuil est édictée par la loi n°13-03 qui précise la typologie et les modalités de fixation des normes de qualité de l'air ambiant ainsi que les normes de rejets générales et spécifiques.

344. Le contrôle de la pollution de l'air est effectué par l'administration avec le concours de toutes les entités concernées⁸⁵² qui doivent prendre toutes les mesures nécessaires pour le contrôle de la pollution de l'air, ainsi qu'à la mise en place de réseaux de contrôle de détection des sources de pollution fixes et mobiles susceptibles de porter atteinte à la santé de l'homme et à l'environnement de façon générale⁸⁵³.

En plus des officiers de police judiciaire, la constatation des infractions est assurée par les fonctionnaires et les agents commissionnés à cet effet par l'administration compétente. Ces agents, chacun dans le domaine de ses compétences et dans les limites des responsabilités et des compétences conférées à l'administration à laquelle ils appartiennent, sont autorisés, et ce conformément aux conditions fixées dans le code de procédure pénale, à accéder aux installations sources de pollution, à y effectuer le contrôle, les mesures et à prélever des échantillons⁸⁵⁴. En cas de constatation d'infraction, ces derniers dressent des procès-verbaux et les adressent aux juridictions compétentes dans les 10 jours de cette constatation. L'administration peut aussi désigner un corps de contrôleurs chargé du suivi et de la constatation des infractions⁸⁵⁵.

⁸⁵¹Le Ministère de la Santé, le Ministère de l'Énergie et des Mines le Ministère de l'Équipement et du Transport, le ministère du Commerce et de l'Industrie.

⁸⁵² Il s'agit selon l'article 5 de la Loi 13-03 des collectivités locales, des établissements publics, des organisations non gouvernementales et divers organismes concernés.

⁸⁵³ Article 3 de la loi 13-03 précitée

⁸⁵⁴ Article 9 de la loi 13-03 précitée

⁸⁵⁵ Articles 9,10 et 11 de la loi 13-03 précitée

Les normes de la qualité de l'air et les modalités de mise en place des réseaux de surveillance de la qualité de l'air sont fixées par le décret n° 2-09-286 du 8 décembre 2009⁸⁵⁶. Les valeurs limites de dégagement, d'émission ou de rejet de polluants dans l'air émanant de sources de pollution fixes et les modalités de leur contrôle sont arrêtées par le décret n° 2-09-631 du 6 juillet 2010⁸⁵⁷.

2 - La défense et la restauration des sols

345. Hormis le Dahir n° 1-69-170 du 25 juillet 1969⁸⁵⁸ qui régit la défense et la restauration des sols, c'est la loi n° 12-90⁸⁵⁹ relative à l'urbanisme qui protège les forêts et les terres agricoles contre les usages abusifs suite à l'urbanisation. Aussi, les dispositions des articles 17 et suivants de la loi 11-03 traitent de la protection du sol, du sous-sol et des richesses qu'ils contiennent en faisant référence à des mesures particulières de protection pour lutter contre toute forme de dégradation, pouvant s'imposer à tout exploitant ou bénéficiaire.

Cela dit, un projet de loi relatif à la protection environnementale des sols est en cours. Ce dernier ambitionne la mise en valeur du sol et sa protection contre différentes formes de dégradation et pollutions particulièrement par le biais d'obligations concernant la gestion rationnelle des sols, la réhabilitation des sites contaminés ou l'application des principes de précaution et de pollueur payeur⁸⁶⁰.

Par ailleurs, le contrôle et l'organisation du commerce des pesticides à usage agricole sont régis par la loi 42-95⁸⁶¹.

B. Les énergies renouvelables

346. Afin de développer et d'adapter le secteur des énergies renouvelables aux évolutions technologiques futures et encourager aussi les initiatives privées, la loi 13-09⁸⁶²

⁸⁵⁶ Décret n°2-09-286 du 8 décembre 2009 fixant les normes de qualité de l'air et les modalités de surveillance de l'air

⁸⁵⁷ Décret n° 2-09-631 du 6 juillet 2010 fixant les valeurs limites de dégagement, d'émission ou de rejet de polluants dans l'air émanant de sources de pollution fixes et les modalités de leur contrôle.

⁸⁵⁸ Dahir n° 1-69-170 du 25 juillet 1969 sur la défense et la restauration des sols ; Bulletin Officiel n° 2960-bis du 29 juillet 1969

⁸⁵⁹ Dahir n° 1-92-31 du 17 juin 1992 portant promulgation de la loi n° 12-90 relative à l'urbanisme

⁸⁶⁰ Artémis, « L'environnement au Maroc, l'état du droit », éditeur d'informations juridiques et fiscales au Maroc, novembre 2016, p.21 ; www.artemis.ma; consulté le 15 mai 2018

⁸⁶¹Loi n°42-95 relative au contrôle et à l'organisation du commerce des produits pesticides à usage agricole, promulguée par le dahir n°1-97-01 du 21 janvier 1997 ; B.O. n°4482 du 15 mai 1997

⁸⁶² Dahir n° 1-10-16 du 11 février 2010, B.O. n° 5822 du 18 mars 2010 ; cette loi a été mise en application suite à la publication du décret n° 2-10-578 en avril 2011 ainsi que l'arrêté du ministre de l'énergie, des mines, de

relative aux énergies renouvelables, telle que modifiée et complétée par la loi 58-15⁸⁶³ est venu appuyer la stratégie énergétique du Maroc⁸⁶⁴. Hormis la promotion et le développement des énergies propres, pour réduire les gaz à effet de serre, la déforestation et la satisfaction du marché national, cette loi a habilité toutes personnes morales de droit public ou privées ainsi que les personnes physiques, sous certaines conditions, à concurrencer l'ONEE dans la production et la vente de l'électricité⁸⁶⁵. Aussi, en instituant la liberté pour toute installation de production d'énergie électrique ou thermique à partir de sources d'énergies renouvelables inférieure à 20 kilowatts et 8 mégawatts thermiques⁸⁶⁶, elle a établi pour toute installation de production d'énergie électrique à partir de sources d'énergies renouvelables, un système d'autorisation obligatoire⁸⁶⁷ et de déclaration préalable⁸⁶⁸, déclaration nécessaire aussi pour toute installation de production thermique à partir de sources d'énergies renouvelables⁸⁶⁹.

347. Le contrôle et la constatation des infractions commises par les exploitants d'une installation produisant de l'énergie à partir de sources d'énergies renouvelables sont effectués soit par les agents de l'administration habilités spécialement à cet effet, soit par les officiers de la police judiciaire, qui ont libre accès à tous travaux de réalisation ou d'exploitation d'une installation produisant de l'énergie, à partir de sources renouvelables. Ils peuvent solliciter de l'exploitant la mise en marche de l'installation dans le but d'en vérifier les caractéristiques⁸⁷⁰.

l'eau et de l'environnement n° 2657-11 du 19 septembre 2011 indiquant les zones destinées à accueillir les sites pouvant abriter des installations de production d'énergie électrique à partir de source d'énergie éolienne

⁸⁶³ Dahir n° 1-16-3 du 1er Rabii II 1437 (12 Janvier 2016), Bulletin Officiel n° 6436 du 4 février 2016

⁸⁶⁴ Une politique énergétique nationale propice au développement des énergies renouvelables, à la sécurisation de l'approvisionnement énergétique a été mise en place au Maroc afin de préserver l'environnement tout en atténuant les émissions de gaz à effet de serre. La priorité majeure de cette nouvelle stratégie énergétique est de porter à 42% la contribution des énergies renouvelables dans la production électrique en 2020. La COP 22 a été l'occasion pour le Maroc de porter son objectif pour la part d'énergies renouvelables de la production électrique de 42% à l'horizon 2020 à 52% à l'horizon 2030

⁸⁶⁵ Article 2 de la loi 13-09 relative aux énergies renouvelables précitée

⁸⁶⁶ Article 6 de la loi 13-09 relative aux énergies renouvelables précitée

⁸⁶⁷ La puissance installée de ces sources doit être supérieure ou égale à 2 mégawatts ; articles 3 et 8 et suivants de la loi 13-09 précitée

⁸⁶⁸ La puissance installée, par site ou groupe de sites appartenant à un même exploitant, est inférieure à 2 mégawatts et supérieure à 20 kilowatts ; Articles 4 et 21 et suivants de la loi 13-09 précitée

⁸⁶⁹ La puissance installée, par site ou groupe de sites appartenant à un même exploitant, est supérieure ou égale à 8 mégawatts thermique ; Articles 4 et 21 et suivants de la loi 13-09 précitée

⁸⁷⁰ Articles 31 et suivants de la loi 13-09 relative aux énergies renouvelables précitée

348. Cela étant, la loi 47-09 relative à l'efficacité énergétique⁸⁷¹ a rendu les audits énergétiques obligatoires pour les grands consommateurs d'énergie, les entreprises et les installations liées à la production d'énergie, transport et distribution. Elle a en outre rendu obligatoire des audits énergétiques et périodiques effectués par des organismes agréés pour toutes les personnes dont la consommation énergétique et/ou thermique dépasse un niveau déterminé avec transmission obligatoire des résultats de ces audits à l'administration⁸⁷².

Afin de constater et d'attester du respect des performances énergétiques, un contrôle technique est institué soit par les agents de l'administration habilités à cet effet, soit par les organismes et/ou laboratoires publics ou privés compétents, agréés à cet effet par l'administration. Ces derniers doivent vérifier l'ensemble des documents dont la tenue est obligatoire et s'assurer ainsi du contenu des informations communiquées à l'administration⁸⁷³.

349. D'autres lois sont intervenues pour accompagner les mutations profondes que connaît le secteur des énergies renouvelables dans le but d'accroître son attractivité. Il s'agit entre autres de la loi 16-09⁸⁷⁴ relative à l'Agence Marocaine pour l'Efficacité Energétique (ADEREE) telle que modifiée par la loi 39-16⁸⁷⁵ et son décret d'application n° 2-10-320⁸⁷⁶ qui a pour mission principale d'œuvrer en matière d'efficacité énergétique et par ricochet pour l'environnement.

Et aussi, de la loi 48-15 relative à la régulation du secteur de l'électricité et la création de l'autorité nationale de la régulation de l'électricité⁸⁷⁷.

⁸⁷¹ La loi n° 47-09 relative à l'Efficacité Energétique dans le Bâtiment entrée en vigueur le 06 Novembre 2015, suite à l'article 7 du Décret d'Application n° 2.13.874 du 15 Octobre 2014, publié au Bulletin Officiel n° 6306 en date du 06 Novembre 2014

⁸⁷² Articles 12 à 16 de la loi 47-09 précitée

⁸⁷³ Articles 17 à 19 de la loi 47-09 précitée

⁸⁷⁴ Dahir n° 1-10-17 du 26 safar 1431 portant promulgation de la loi n° 16-09 relative à l'Agence nationale pour le développement des énergies renouvelables et de l'efficacité énergétique ; B.O. n° 5822 du 18 mars 2010

⁸⁷⁵ Dahir n° 1-16-134 du 25 août 2016 portant promulgation de la loi 39-16 portant modification de la loi 16-09 relative à l'agence nationale pour le développement des énergies renouvelables et de l'efficacité énergétique ; B.O. n° 65-06 du 6 octobre 2016

⁸⁷⁶ Décret n° 2-10-320 du 20 mai 2011 pris pour l'application de la loi n° 16-09 relative à l'Agence nationale pour le développement des énergies renouvelables et de l'efficacité énergétique ; Bulletin officiel n° 5948 du 2 juin 2011

⁸⁷⁷ Dahir n°1-16-60 du 24 mai 2016 portant promulgation de la loi 48-15 relative à la régulation du secteur de l'électricité et la création de l'autorité nationale de la régulation de l'électricité ; B.O. n° 6480 du 7 juillet 2016

C. Les Eaux continentales

350. Au Maroc, c'est le dahir du 1er juillet 1914 sur le domaine public qui est la première référence se rapportant à l'eau. Ce dernier, complété par les dahirs de 1919 et 1925, inclut toutes les eaux, quelle que soit leurs formes, au domaine public hydraulique.

En apportant des innovations institutionnelles, l'ancienne loi 10-95 sur l'eau a adopté des principes fondamentaux d'une gestion concertée, efficiente et décentralisée entre les usagers de l'eau, l'administration et les élus. S'appuyant sur des principes généraux majeurs en l'occurrence le principe de pollueur payeur et préleveur payeur, elle a mis en place des agences de bassins dont le rôle est d'exercer des prérogatives de planification, d'autorisation, de perception des redevances d'utilisation et des redevances de pollution et de contrôle dans le domaine de l'eau. L'ancienne loi 10-95 avait certes garanti l'efficacité du contrôle par des sanctions administratives, financières et d'emprisonnement. Néanmoins, en dépit des nombreux et importants acquis réalisés par ladite loi et ses textes d'application, cette dernière demeurait entachée de contradictions et vides juridiques⁸⁷⁸. Par conséquent, elle n'était plus adaptée aux mutations du secteur de l'eau surtout avec l'évolution du contexte socioéconomique du Maroc et la promulgation de la constitution du 31 juillet 2011 ainsi que de la loi cadre 99-12 portant CNEDD⁸⁷⁹. C'est dans ce contexte que la loi 36-15⁸⁸⁰ sur l'eau fut adoptée. Parmi ses apports, figure le renforcement du cadre institutionnel et des mécanismes de protection et de renforcement des ressources en eau notamment à travers la création de conseils consultatifs⁸⁸¹ au niveau des bassins hydrauliques.

351. De même, le versement d'eaux usagées industrielles sans autorisation est sanctionné par une amende de 10.000 à 50.000 DH⁸⁸². Aussi, les procédures d'obtention des autorisations ont été simplifiées⁸⁸³. D'un autre côté, l'investissement dans les domaines

⁸⁷⁸ Surtout s'agissant du passage à la caisse des pollueurs de l'eau.

⁸⁷⁹ En effet l'article 7 de la loi cadre 99-12 portant Charte Nationale de l'Environnement et du Développement Durable prévoit l'actualisation de la législation de l'eau dans le but de l'adapter aux exigences du développement durable et aux effets conjugués de la désertification et des changements climatiques.

⁸⁸⁰ Dahir n° 1-16-113 du 10 Août 2016 portant promulgation de la loi 36-15 relative à l'eau ; B.O. n° 6506 du 6 octobre 2016

⁸⁸¹ Ces conseils consultatifs sont chargés d'étudier et d'exprimer leurs opinions sur le plan d'action pour la gestion intégrée des ressources en eau, ainsi que de mettre en place un cadre juridique pour le dessalement de l'eau de mer et l'impératif de doter les agglomérations urbaines de schémas directeurs pour l'assainissement liquide prenant en compte les eaux de mer et la nécessité d'utiliser les eaux usées

⁸⁸² Articles 112 et 152 de la loi 36-15

⁸⁸³ Ainsi pour effectuer un forage de puits et transporter son eau, il suffira d'obtenir une seule autorisation et non deux

d'adoucissement de l'eau de mer et de traitement des eaux usagées est encouragé. D'autres incitations, concernent les exonérations fiscales et également des aides matérielles et techniques⁸⁸⁴ pour les stations de traitement d'eaux usagées. Le texte comporte aussi un volet dédié à la gouvernance et la gestion des ressources hydrauliques. Aussi, Il définit l'architecture institutionnelle chargée de la gestion des eaux hydrauliques régionales⁸⁸⁵ dont le rôle, entre autres, est d'élaborer des plans de gestion de l'eau et la prévention des inondations et des sécheresses, la proposition de redevances pour l'exploitation du domaine public aquatique. Les attributions du Conseil supérieur de l'eau et du climat⁸⁸⁶ ont été renforcées et clarifiées⁸⁸⁷. La police de l'eau a été également renforcée⁸⁸⁸. Ses auxiliaires pourront transférer leurs PV au parquet dans un délai de 10 jours ouvrables⁸⁸⁹. Parmi les autres nouveautés apportées par cette loi, la mise en place un cadre juridique pour le dessalement de l'eau de mer⁸⁹⁰, et l'impératif de doter les agglomérations urbaines de schémas directeurs pour l'assainissement liquide prenant en compte les eaux de mer et la nécessité d'utiliser les eaux usées⁸⁹¹.

D. Les établissements classés

352. Régis par le Dahir du 25 août 1914⁸⁹² portant réglementation des établissements insalubres, incommodes ou dangereux, tel qu'il a été modifié et complété par les dahirs des 13 octobre 1933, 11 août 1937, 9 juin 1938, 9 novembre 1942 et 18 janvier 1950⁸⁹³, les établissements classés se trouvent face à des nomenclatures et des critères de classement dépassés puisque le développement technologique a donné naissance à des activités industrielles très polluantes, qui étaient méconnues à l'époque.

Le dahir du 25 août 1914 qui, tout en subordonnant les établissements présentant des causes d'insalubrité, d'inconfort ou de danger au contrôle et à la surveillance de l'autorité

⁸⁸⁴ En vertu de l'article 68 de la loi 36-15, un concours financier et une assistance technique de l'agence de bassin hydraulique et de l'administration peuvent être octroyés à tout utilisateur des eaux usées, selon les modalités fixées par voie réglementaire

⁸⁸⁵ Article 88 de la loi 36-15

⁸⁸⁶ Présidé par le chef du gouvernement, cet organisme a une vocation consultative en donnant un avis sur le plan directeur d'aménagement intégré des ressources en eau de chaque bassin.

⁸⁸⁷ Articles 78 et 79 de la loi 36-15

⁸⁸⁸ Articles 131 à 134 de la loi 36-15

⁸⁸⁹ Article 135 de la loi 36-15

⁸⁹⁰ Articles 72 à 77 de la loi 36-15

⁸⁹¹ Article 106 de la loi 36-15

⁸⁹² B.O. du 07 septembre 1914

⁸⁹³ Dahir et Arrêté modificatifs du 18 janvier 1950 ; B.O. n° 1954 du 7 Avril 1950

administrative, les divise en trois classes suivant la nature des opérations qui y sont effectuées et les inconvénients qu'ils présentent du point de vue de la sécurité, de la salubrité ou de la commodité publique⁸⁹⁴. Toutefois, avec l'entrée en vigueur de la loi 12-03 relative aux études d'impact sur l'environnement, les établissements de première classe deviennent soumis à l'étude d'impact et l'autorisation d'exploitation subordonnée à l'octroi de la décision d'Acceptabilité Environnementale et ce conformément à l'article 7 de la loi précitée qui stipule que cette décision constitue un des documents de la demande d'autorisation⁸⁹⁵.

353. Aussi la loi cadre 11-03 relative à la protection et la mise en valeur de l'environnement consacre la section III du Chapitre II⁸⁹⁶ aux installations classées⁸⁹⁷.

Afin de vérifier les prescriptions auxquelles les exploitations sont soumises, les établissements classés sont assujettis à une inspection systématique au cours du fonctionnement de l'établissement. Il s'agit de contrôles inopinés pour s'assurer du bon fonctionnement de l'établissement sur des aspects relatifs à la sécurité, l'hygiène et la salubrité publiques.

354. Cela dit, l'inspection des établissements classés est assurée par des agents commissionnés à cet effet par le ministre de l'équipement. Les inspecteurs des établissements classés exercent leurs fonctions conjointement avec les officiers de police judiciaire. L'inspection peut aussi être réalisée par des fonctionnaires des services d'hygiène habilités à contrôler certains types d'établissements ou encore par les agents du domaine public hydraulique, qui participent indirectement au contrôle des établissements classés en veillant

⁸⁹⁴ Rangés dans la première ou la deuxième classe ne peuvent être ouverts sans autorisation préalable, tandis que ceux de la troisième classe doivent, avant leur ouverture, faire l'objet d'une simple déclaration adressée au président du conseil communal.

⁸⁹⁵ Par ailleurs, en vertu de l'article 9 de la loi 12-03 relative aux études d'impact sur l'environnement, chaque projet soumis à une étude d'impact sur l'environnement donne lieu à une enquête publique. Cette enquête a pour objet de permettre à la population concernée de prendre connaissance des impacts éventuels du projet sur l'environnement et de recueillir leurs observations et propositions y afférentes. Ces observations et propositions sont prises en considération lors de l'examen de l'étude d'impact sur l'environnement. Néanmoins, sont dispensés de l'enquête publique visée plus haut, les projets qui font l'objet d'une enquête publique prévue par d'autres textes législatifs et réglementaires à condition de mettre à la disposition du public l'étude d'impact sur l'environnement lors du déroulement de cette enquête.

⁸⁹⁶ Relatif à la protection de l'environnement et des établissements humains

⁸⁹⁷ Ce qui demeure à notre sens insuffisant et impose une actualisation du régime de ces établissements et ce par l'accélération des trois projets de textes déposés par le Ministère de l'équipement, en l'occurrence le projet de loi relatif aux installations classées, le projet de décret pour son application et le projet de décret instituant une commission nationale des installations classées.

au respect de la proscription des rejets dans les cours d'eau de matières nuisibles à l'hygiène publique et à l'alimentation des animaux.

En vertu du Dahir de 1914 précité, le contrôle des établissements classés est effectué à 3 échelons ; Un contrôle a priori se basant sur les conditions précises à remplir par l'exploitant avant l'ouverture d'un établissement classé concernant la demande d'ouverture, ses modalités et les procédures pour l'obtenir. ; ainsi que le contrôle de conformité avant la mise en service. Un deuxième contrôle s'effectue en cours d'exploitation, c'est un contrôle de fonctionnement qui est réalisé par des commissions *ad hoc* d'une manière ponctuelle, au niveau régional. Ledit contrôle est effectué selon l'article 13⁸⁹⁸ du Dahir de 1914 par les officiers de police judiciaire, les inspecteurs de travail ainsi que les agents commissionnés par l'administration afin de s'assurer du bon fonctionnement de l'établissement et de l'opérationnalité des plans de secours et des mesures d'hygiène et de salubrité publique⁸⁹⁹.

355. Quant au contrôle à posteriori, prévu par ce texte, il concernerait les manquements aux obligations et prescriptions prévues par les textes législatifs et réglementaires. Néanmoins, ce contrôle fait défaut en réalité, puisqu'aucun corps d'agents chargés de cette mission n'est identifié⁹⁰⁰.

Le manquement aux prescriptions de l'arrêté d'autorisation ou d'acceptation de la déclaration considérées dans les textes en vigueur, pourraient déclencher des poursuites⁹⁰¹ à l'encontre de l'établissement, soit en cas de mise en demeure du chef de l'établissement et son refus de s'y conformer dans un délai déterminé, soit en cas de plaintes judiciaires des voisins de l'établissement ayant causé des dommages de voisinage. Pour être appliquées, les sanctions administratives sont précédées d'une mise en demeure assignant le contrevenant à se conformer aux observations et aux décisions arrêtées par les inspecteurs des établissements classés. S'agissant de sanctions pénales, l'article 15⁹⁰² du Dahir de 1914 prévoit des amendes pour infraction aux dispositions des articles 4 et 10 du Dahir de 1914. Cependant, leurs montants n'ont pas été révisés depuis 1937.

⁸⁹⁸ Tel que modifié par le Dahir du 13 octobre 1933 précité

⁸⁹⁹ Water Management consulting SARL, *Étude sur le Système d'Inspection, de Contrôle et de Surveillance de l'Environnement au Maroc Phase I : Diagnostic du système actuel*, Rapport provisoire, *op.cit.*, p.23

⁹⁰⁰ *Ibidem*

⁹⁰¹ Ces poursuites font suite à un procès-verbal d'infraction dressé par les inspecteurs des établissements publics.

⁹⁰² Tel que modifié par le Dahir du 11 août 1937

356. Cette panoplie de textes législatifs constitue certes un guide d'action pour les divers départements ministériels et les secteurs concernés ; toutefois, ils ne sont pas harmonisés et le processus de suivi et de contrôle de leur application nécessiterait d'être renforcée. Par ailleurs, certaines lois clés nécessiteraient d'être renforcées, parachevées ou créées.

Cela dit, cet éparpillement de textes implique une profusion des institutions en charge de la protection de l'environnement.

Section 2 : Une fragmentation institutionnelle entraînant une perte d'efficience

357. L'éveil de conscience en matière de protection de l'environnement s'est traduit par une pléthore d'institutions nationales agissant en matière de protection de l'environnement. Pourtant, ce foisonnement institutionnel est confronté à des difficultés de coordination entre les institutions en charge de la mise en œuvre du contrôle environnemental. En effet, devant la panoplie des intervenants au niveau central et territorial (Paragraphe 1), des organes de coordination et de contrôle ont été institués (Paragraphe 2).

Paragraphe 1- L'intervention centrale et territoriale

358. L'organisation administrative actuelle de la protection de l'environnement est asservie par des structures de deux ordres. Lesquelles interviennent aussi bien au niveau central (A) que territorial (B).

A. Les administrations centrales

359. Le contrôle de l'environnement est assuré par diverses institutions ministérielles à travers des tutelles exercées directement ou indirectement par leurs départements. En effet, plusieurs ministères opèrent dans les domaines de l'environnement et du développement durable à savoir, le Ministère de l'intérieur, le Ministère de l'Energie, des Mines et du Développement Durable à travers son Secrétariat d'Etat chargé du DD, le Ministère de l'Equipement du Transport, de la Logistique et de l'Eau, le Ministère de l'Agriculture, de la pêche maritime, du développement rural et des eaux et forêts, le Ministère de la Santé publique, et le Ministère de l'Industrie, de l'Investissement, du Commerce et de

l'Economie numérique⁹⁰³. La liste n'étant pas exhaustive, nous allons dresser un panorama non exhaustif des administrations les plus concernées par le contrôle des entreprises.

1- Le Ministère de l'intérieur

360. En tant que tuteur des collectivités locales et des régies, le ministère de l'intérieur joue un rôle majeur dans la mise en œuvre de la politique de l'état en matière environnementale. Ainsi, s'agissant de l'hygiène et de salubrité publiques, son action est accomplie avec le concours du ministère de la santé publique, par le biais des bureaux municipaux d'hygiène dirigés par un médecin d'état et dont les activités sont du ressort des pouvoirs de police octroyés aux pachas et aux caïds.

Il est compétent pour exercer le contrôle de la police sanitaire des végétaux. Son rôle est aussi accentué par le biais des autorités locales et de leurs pouvoirs en matière de police⁹⁰⁴.

Il est par ailleurs doté d'une direction des collectivités locales (a) et d'une direction de l'eau et de l'assainissement (b).

a- Direction Générale des Collectivités Locales

361. La tutelle des collectivités locales est assurée par le Ministère de l'Intérieur. Plusieurs fonctions leurs sont dévolues par la charte communale⁹⁰⁵ ainsi que par la loi organique sur les communes⁹⁰⁶ leur conférant de grandes responsabilités en matière d'environnement et spécialement les projets ayant trait à l'assainissement, aux déchets solides, à la distribution de l'eau potable et à la protection des ressources naturelles.

b- Direction de l'Eau et de l'Assainissement

362. Etant le tuteur technique des collectivités locales dans le domaine de l'eau et de l'assainissement liquide et solide, la direction de l'eau et de l'assainissement est responsable de la politique du secteur et coordonne l'ensemble des programmes nationaux dans le

⁹⁰³Water Management consulting SARL, *Étude sur le Système d'Inspection, de Contrôle et de Surveillance de l'Environnement au Maroc Phase 1 : Diagnostic du système actuel*, Rapport provisoire, *op.cit.*, p.25

⁹⁰⁴ R. MEZIANE, « Les moyens institutionnels de protection de l'environnement au Maroc », *Microfiche établie à partir de l'unité documentaire n° 880792*, Centre national de documentation, Rabat, 13 p.

⁹⁰⁵ Voir dans ce sens, le Dahir n°1-02-297 du 3 octobre 2002 portant promulgation de la loi n° 78-00 portant charte communale telle qu'elle a été modifiée et complétée par le Dahir n°1-03-82 du 24 mars 2003 portant promulgation de la loi n°01-03 et par le Dahir n° 1-08-153 du 18 février 2009 portant promulgation de la loi n°17-08.

⁹⁰⁶ Dahir n°1-15-85 du 7 juillet 2015 portant promulgation de la loi organique n°113-14 relative aux communes ; Bulletin Officiel N° 6440 du 18 Février 2016

domaine. Elle intervient aussi comme agent de développement en favorisant les actions incitatives et constitue de ce fait un levier dans cette trajectoire.

2- Secrétariat d'état auprès du Ministère de l'Energie, des Mines et du Développement Durable, chargé du Développement Durable

363. En vertu de l'article 10 du décret n° 2-14-758 du 23 décembre 2014⁹⁰⁷ relatif à l'organisation et aux attributions du Ministère chargé de l'environnement, attribuant une mission de contrôle au Secrétariat d'état chargé du DD, la Direction de Contrôle, d'Evaluation Environnemental et des Affaires Juridiques (DCEAJ) veille à l'application de la législation et de la réglementation en matière d'environnement en procédant de manière régulière à des contrôles et inspections, et ce avec le concours des départements concernés. Elle veille en outre à la sécurité des installations et des personnes en mettant en œuvre les dispositions requises pour la maîtrise des risques industriels et l'adoption de spécifications et de normes en vue d'assurer la qualité des produits et les meilleurs standards pour les infrastructures et équipements énergétiques et miniers.

3- Ministère de l'équipement, du transport, de la logistique et de l'eau

364. A travers son département de transport, il intervient en matière de lutte contre la pollution de l'air causée par les rejets des gaz d'échappement des véhicules. En vertu du décret n°2-97-377 du 8 janvier 1998 complétant l'arrêté du 24 janvier 1953⁹⁰⁸, les deux départements environnement et transport combinent leurs efforts pour mettre un système de contrôle des rejets gazeux durant les visites techniques des véhicules dont le département de transport assure l'autorité de surveillance.

Aussi, le Secrétariat d'état auprès du ministère de l'Equipement, du transport, de la logistique et de l'eau chargé de l'eau⁹⁰⁹, aujourd'hui Département de l'eau, jouait un rôle majeur dans le contrôle des caractéristiques qualitatives et quantitatives des ressources en eau. Il intervenait vigoureusement dans le système d'inspection et de contrôle de l'environnement notamment à travers l'évaluation qualitative des ressources en eau accomplie par la direction de la recherche et de planification de l'eau⁹¹⁰.

⁹⁰⁷ Tel que complété par le décret n° 2-15-239 du 22 juin 2015 ; B.O. n° 6448 du 17/03/16

⁹⁰⁸ Sur la police et la circulation et du roulage portant fixation des normes de rejets des gaz d'échappement des véhicules

⁹⁰⁹ Ce secrétariat a été supprimé en Août 2018

⁹¹⁰ Water Management consulting SARL, *Étude sur le Système d'Inspection, de Contrôle et de Surveillance de l'Environnement au Maroc Phase I, op.cit.*, p. 29

a- Les agences de bassins hydrauliques (ABHs)

365. Les ABHs viennent consolider les fondements de la gestion décentralisée de l'eau au niveau de chaque bassin tantôt concernant la prise de décision que la mise en œuvre de la politique de l'eau. Afin d'assurer la préservation de la qualité des ressources en eau, elles s'appuient sur des réseaux de surveillance.

b- L'office national de l'eau potable

366. Outre les missions qui lui sont dévolues concernant entre autres la gestion du service de distribution d'eau potable, l'assistance technique en matière de surveillance de la qualité de l'eau alimentaire et le contrôle de la pollution des eaux utilisées pour l'alimentation en eau potable, l'ONEP intervient dans le contrôle de la pollution et l'amélioration de la qualité des eaux destinées à l'alimentation humaine. Dans cette optique, il a mis en place un réseau de 47 laboratoires décentralisés autour de son laboratoire central dont le but est de contrôler et de surveiller la qualité des eaux produites et distribuées.

4- le Ministère de l'Agriculture, de la pêche maritime, du développement rural et des eaux et forêts

367. Ce ministère opère activement dans le domaine de l'environnement à travers notamment les Offices Régionaux de la Mise en Valeur Agricole. Ce ministère s'occupe de la gestion du domaine forestier, de la conservation des parcs nationaux, de la réglementation de la pêche dans les eaux intérieures, de la restauration des sols, de la lutte contre la désertification ainsi que de la police sanitaire vétérinaire⁹¹¹.

a- Le département des pêches

368. La pêche au niveau de ce ministère est coordonnée par un département alors que la marine marchande est une direction centrale rattachée au Ministère de l'équipement, du transport, de la logistique et de l'eau.

La mission de ce département est certes d'assurer la conservation des espèces halieutiques en cas de menace ou de pollution, néanmoins, il y a un manque de coordination avec les institutions en charge de contrôle et de surveillance des pollutions d'origine tellurique⁹¹² du fait de la non maîtrise des pollutions que subit le milieu marin par ce département. Le ministère des pêches étant insuffisamment impliqué dans les procédures de décision en amont

⁹¹¹Water Management consulting SARL, *op.cit.*, pp.27-28

⁹¹² Industrielles, urbaines ou agricoles

des atteintes, il ne peut lutter efficacement contre les pollutions dont les responsables ne relèvent pas de son département.

b- Les offices régionaux de mise en valeur agricole (ORMVA)

369. Les ORMVA interviennent énormément dans le contrôle et la surveillance de l'activité de l'eau et ce en exerçant l'activité de police de l'eau dans leurs zones d'intervention.

c- Le Haut-Commissariat aux eaux et forêts

370. S'occupant du patrimoine national en eaux et en forêts, toute autorisation ayant trait au domaine forestier relève de ses prérogatives. S'agissant du système de contrôle et de surveillance, la direction du domaine forestier, des affaires juridiques et du contentieux assure notamment l'administration du domaine forestier de l'état et les autres biens assujettis au régime forestier ainsi que la police et le contrôle de l'application des textes législatifs et réglementaires correspondants.

5- Le Ministère de la santé

371. C'est à travers la direction de l'épidémiologie et de lutte contre les maladies que le ministère de la santé intervient dans le système de surveillance et de contrôle de l'environnement. Cette direction est en charge, entre autres, de définir les normes techniques de fonctionnement des laboratoires de biologies relevant de ce ministère, de promouvoir et participer au contrôle de l'application de la réglementation en matière de radioprotection, de contribuer à la surveillance, au suivi et contrôle des installations utilisant les rayonnements ionisants de même qu'à la surveillance de la radioactivité de l'environnement; il assure aussi le contrôle sanitaire des denrées alimentaires⁹¹³.

6- Le Ministère de l'industrie, de l'investissement, du commerce, et de l'économie numérique

372. Concernant le système de contrôle et de surveillance, parmi les attributions de la direction de la qualité et de surveillance du marché, figure le suivi de la stratégie nationale de la normalisation, le contrôle des produits, les services et les instruments de mesure et l'assistance notamment des entreprises industrielles dans le choix, l'utilisation et l'entretien des instruments de mesure, ainsi que la gestion du système de la propriété industrielle.

⁹¹³ Water Management consulting SARL, *Étude sur le Système d'Inspection, de Contrôle et de Surveillance de l'Environnement au Maroc Phase 1, op.cit.*, pp. 29-30

7- Le Ministère de la justice et des libertés

373. S'agissant du système de contrôle et de surveillance de l'environnement, le ministère de la justice et des libertés via la cour de cassation et les différents tribunaux compétents applique les différentes lois concernant la protection de l'environnement. Les différents tribunaux sont répartis selon la carte judiciaire du Royaume dont les principaux concernés par le Système de contrôle et de surveillance de l'environnement sont les Tribunaux de 1^{ère} Instance, les Cours d'appel, les Tribunaux administratifs et la Cour de cassation.

Le point étant fait à propos du contrôle au plan national, d'autres administrations assurent cette prérogative au niveau territorial.

B. Au niveau territorial

374. Dans le cadre de la décentralisation de l'action nationale, la protection de l'environnement est assurée par les municipalités et les régions. Aussi, l'exercice du pouvoir de police est réalisé concurremment par les autorités locales et les élus. Les collectivités locales disposant de pouvoirs étendus en la matière. Partant, diverses attributions sont affectées sur le plan territorial au conseil régional (1), au conseil préfectoral et communal (2) ainsi qu'au conseil communal (3).

1- Le conseil régional

375. C'est la loi n° 47-96 relative à l'organisation de la région⁹¹⁴ qui confère au conseil régional à titre de compétences propres, dans les limites de son ressort territorial et conformément aux lois et règlements en vigueur, des attributions en matière de l'environnement. Il s'agit principalement de l'élaboration du schéma régional d'aménagement du territoire ainsi que de l'adoption de toutes mesures visant la protection de l'environnement. Il est en outre institué au niveau du conseil régional au moins sept commissions permanentes chargées de l'étude des questions de planification et d'aménagement du territoire, des questions de santé et d'hygiène, des questions de l'urbanisme et de l'environnement.

⁹¹⁴ Dahir n° 1-97-84 du 2 avril 1997 portant promulgation de la loi n° 47-96 relative à l'organisation de la région ; B.O. n°4470 du 03/04/1997

2- Le conseil préfectoral et provincial

376. La loi 79-00 relative à l'organisation des collectivités préfectorales et provinciales⁹¹⁵ attribue des compétences et des missions particulières au conseil préfectoral et provincial en matière de protection de l'environnement.

3- Le conseil communal

377. Hormis la compétence et l'autonomie en matière d'assainissement solide et liquide dont disposent les communes en vertu de la loi relative à l'organisation des communes, le conseil communal arrête dans le cadre des lois et règlements en vigueur, les taux des taxes, les tarifs des redevances et des droits divers versés à la commune⁹¹⁶. Néanmoins, Elles ne seront exécutoires que sous réserve de l'approbation par l'autorité de tutelle⁹¹⁷. D'un autre côté, les communes bénéficient d'une fiscalité locale portant sur la propreté servant à financer les services de gestion des déchets solides. Il s'agit en l'occurrence de la taxe d'édilité et la taxe urbaine.

Cela étant, qu'en est-il des organes de coordination et de contrôle ?

Paragraphe 2 – Les organes de coordination et de contrôle

378. Il convient de noter que diverses organisations sont aussi concernées par la protection de l'environnement et du développement durable au Maroc. Nous en citerons les plus importantes en termes de coordination (A) et de contrôle (B).

A. Les organes de coordination

Les principaux organes de coordination en matière environnementale sont le conseil national de l'environnement, le conseil supérieur de l'eau et du climat ainsi que le conseil économique, social et environnemental.

1- Le Conseil National de l'Environnement

379. Le Conseil National de l'Environnement joue un rôle majeur dans l'élaboration et l'exécution de la politique gouvernementale en matière d'environnement. Sur le plan régional, des Conseils Régionaux et Provinciaux de l'Environnement ont vu le jour

⁹¹⁵ Dahir n° 1-02-269 du 3 octobre 2002 portant promulgation de la loi 79-00 relative à l'organisation des collectivités préfectorales et provinciales ; B.O. n° 5058 du 21/11/2002

⁹¹⁶ Article 36 de la loi 79-00 précitée

⁹¹⁷ Il s'agit du Ministre de l'Intérieur ou son délégué pour les communes urbaines et du le wali ou le gouverneur pour les communes rurales

notamment dans les régions économiques. Et afin de sensibiliser les opérateurs économiques au respect de l'environnement, des groupes de travail intersectoriels ont été institués dans les wilayas et les provinces et des cellules régionales environnementales ont vu le jour. Cette instance constitue ainsi l'élément fédérateur de l'ensemble des acteurs quant à la concertation concernant la modernisation du système d'inspection, de contrôle et de surveillance de l'environnement.

2- Le Conseil Supérieur de l'Eau et du Climat

380. Créé en 1981 pour définir la politique nationale en matière de l'eau, il est placé sous la présidence du Roi et réunit tous les ministères concernés. Ses prérogatives étant essentiellement d'ordre stratégique, il joue un rôle important dans le renforcement du système de contrôle et d'inspection dans le domaine de l'eau et du climat.

3- Le Conseil Economique, Social et Environnemental

381. En vertu de l'article 152 de la nouvelle constitution, les compétences du Conseil Economique et Social sont étendues aux affaires environnementales ; partant ce dernier donne désormais son avis et formule ses propositions sur les orientations générales en matière de développement durable et d'environnement. Sa consultation par le gouvernement et par le parlement est par ailleurs obligatoire pour tout ce qui a trait aux projets et propositions de loi-cadre intégrant les objectifs fondamentaux de l'Etat dans le domaine de l'environnement ainsi que les projets inhérents aux stratégies étatiques en la matière⁹¹⁸.

B. Les principaux organes responsables de l'inspection et du contrôle environnemental

382. A l'instar de la dispersion des textes⁹¹⁹ qui établissent les systèmes de contrôle, d'inspection et de surveillance de l'environnement, les organes chargés de leur exécution sont légion. La police qui surveille l'exécution de la réglementation environnementale est exercée par des polices spéciales et même par la police générale.

En effet, la police administrative générale assure le contrôle général dans le cadre des actions de l'administration afin d'assurer l'ordre public pour l'ensemble des particuliers, alors que la police administrative spéciale s'intéresse exclusivement à certaines activités ou

⁹¹⁸ Articles 2 et 3 de la loi organique n° 128-12 ; Dahir n° 1-14-124 du 31 juillet 2014 portant promulgation de la loi organique n° 128-12 relative au Conseil économique, social et environnemental ; B.O. n° 6284 du 21-8-2014

⁹¹⁹ Textes de lois, décrets, arrêtés et circulaires qui instituent des systèmes d'inspection, de contrôle et de surveillance de l'environnement

individus soumis à des prescriptions distinctes. Le contrôle, dans ce dernier cas, est effectué par des agents qui varient selon la réglementation prévue à cet effet par des textes aussi abondants que variés. Seront ainsi évoqués, le Corps des inspecteurs de la police de l'environnement du ministère chargé de l'environnement (1), la Brigade de l'environnement de la gendarmerie royale (2), la Police des établissements classés (3), les Agents habilités dans le cadre de lutte contre les rayonnements ionisants (4) et les agents de police des eaux (5).

1- Corps des inspecteurs de la police de l'environnement du ministère chargé de l'environnement

383. En vertu du décret n°2-14-782 relatif à l'organisation et aux modalités de fonctionnement de la police de l'environnement⁹²⁰, la police de l'environnement est chargée⁹²¹ de la prévention, du contrôle, de l'inspection, de la recherche, de l'investigation, de la constatation des infractions et de la verbalisation prévus par les dispositions des lois relatives à l'environnement⁹²². Ces inspecteurs exercent leurs fonctions soit inopinément, soit suite à la demande de l'autorité gouvernementale chargée de l'environnement ou encore dans le cadre du plan national⁹²³ du contrôle de l'environnement⁹²⁴. Dans ce dernier cas, leurs missions sont accomplies au sein d'une commission de contrôle désignée à cet effet⁹²⁵. Il s'agit en outre de fonctionnaires civils ayant pour vocation de sensibiliser, constater, anticiper, prévenir et dissuader plutôt que de réprimer ou sanctionner⁹²⁶. Travaillant de concert avec la police nationale, la Gendarmerie royale et le ministère de la Justice afin de constater les différentes infractions environnementales, spécialement celles techniques attachées à la pollution atmosphérique et aux études d'impact en amont des projets, ils accomplissent aussi divers contrôles dans les décharges, les stations d'épuration des eaux

⁹²⁰ Décret n°2-14-782 du 19 mai 2015 relatif à l'organisation et aux modalités de fonctionnement de la police de l'environnement ; B.O. n° 6366 du 4 juin 2015

⁹²¹ Article 1^{er} du décret °2-14-782 du 19 mai 2015 cité

⁹²² En l'occurrence les dispositions de la loi 11-03, de la loi 12-03, de la loi 13-03 et de la loi 28-00 susvisées, ainsi que l'application des dispositions de protection de l'environnement contenues dans toute autre législation particulière

⁹²³ Selon l'article 6 du décret °2-14-782 du 19 mai 2015 cité, le plan national de contrôle de l'environnement est élaboré pour une période d'une année par l'autorité gouvernementale chargée de l'environnement suite à la consultation des autorités gouvernementales concernées.

⁹²⁴ Article 5 du décret °2-14-782 du 19 mai 2015 cité

⁹²⁵ Article 7 du décret °2-14-782 du 19 mai 2015 cité

⁹²⁶ Selon les propos de Mme Nezha EL OUAFI, Secrétaire d'état auprès du ministre de l'énergie, des mines et du développement durable, chargée du développement durable ; <https://Int.ma/police-verte-debarque-maroc-missions-vastes-moyens-daction-limites/>; consulté le 17 mai 2018

usées ainsi que dans les véhicules transportant des déchets dangereux. Cela dit, nous nous demandons si cette police a les prérogatives requis pour affronter les puissants lobbies économiques tels que les grands groupes industriels, agricoles et miniers.

2- Brigade de l'environnement de la gendarmerie royale

384. Selon le Dahir n° 1-57-280 sur le service de la Gendarmerie royale marocaine⁹²⁷, la gendarmerie royale marocaine est une force publique qui tout en veillant à la sûreté publique, assure le maintien de l'ordre et l'exécution des lois. Elle agit de concert avec les autres départements ministériels. Son champ d'action s'étend à la surveillance des cours d'eau, des bacs et bateaux de passage, des assèchements, des canaux, des ports maritimes ainsi que des plantations pour la fixation des dunes et pour la défense de la restauration des sols⁹²⁸.

385. Exerçant une compétence territoriale au niveau de chaque compagnie chef-lieu établie dans la région de la gendarmerie, la brigade de la gendarmerie royale s'occupe de la prévention, la préservation et la lutte contre toutes sortes de nuisances et pollution affectant l'équilibre écologique⁹²⁹. Elle veille aussi au respect des dispositions législatives et réglementaires relatives à la protection de l'environnement, à la salubrité des campagnes et dresse des procès-verbaux en cas d'infraction. Elle procède aussi au contrôle des unités industrielles manipulant des produits chimiques dangereux⁹³⁰.

La gendarmerie royale a enregistré 13540 infractions environnementales au premier semestre 2016 dont 5635 cas de défaut d'hygiène, 6100 cas de salubrité publique, 111 cas de vol de sable, 283 cas de pollution de l'air, 1219 cas de pollution de l'eau et 192 cas de délits forestiers⁹³¹.

⁹²⁷ Dahir n° 1-57-280 du 14 janvier 1958 sur le service de la Gendarmerie royale marocaine ; au B.O. du 28 février 1958

⁹²⁸ Water Management consulting SARL, *Étude sur le Système d'Inspection, de Contrôle et de Surveillance de l'Environnement au Maroc Phase 1*, op.cit., pp. 31-33

⁹²⁹ *Ibid.*, p.33

⁹³⁰ Gendarmerie Royale, région de Tanger, *Rôle des Brigades de l'Environnement dans la protection de l'Environnement* ; <http://www.tpilarache.ma/ar/presentation/41.pdf>; consulté le 15 mai 2018

⁹³¹ http://www.huffpostmaghreb.com/2016/07/20/environnement-gendarme-maroc_n_11084530.html; consulté le 15 mai 2018

Elle opère également en matière de radioactivité en traitant des affaires de transport ou de manipulation de sources radioactives. Elle procède ainsi à l'expertise de conteneurs ou d'objets suspects et aussi au contrôle de la qualité agroalimentaire et celle des eaux⁹³².

3- Police des établissements classés

386. La police des établissements classés est du ressort de polices spéciales mais aussi de la police générale. Aussi, la vérification du respect des conditions d'exploitation imposées aux établissements classés est assurée par un service d'inspection des installations incommodes, insalubres ou dangereuses. Il s'agit de contrôler le respect par les installations industrielles, des procédures d'autorisation et de déclaration, et aussi les conditions de fonctionnement. Cette inspection est, en vertu de l'article 13 du dahir du 25 août 1914⁹³³, exercée par des agents spécialement commissionnés à cet effet par le ministre de l'équipement, conjointement avec les officiers de police judiciaire et une autre police spéciale, les inspecteurs du travail. Les inspecteurs des établissements classés ont la liberté de contrôler établissements concernés à tout moment de leur fonctionnement. En cas de constatation d'infraction, ils doivent mettre en demeure, par écrit, les chefs d'établissements de se conformer aux prescriptions applicables dans un délai déterminé⁹³⁴. Le constat des infractions est fait sous forme de procès-verbaux en double exemplaire, l'un est adressé au ministre de l'équipement et l'autre au procureur du Roi près le tribunal de 1ère instance de la situation des lieux de l'établissement. Les dispositions ayant trait à l'hygiène et la sécurité du personnel employé dans les installations classées sont du ressort des inspecteurs du travail⁹³⁵.

4- Agents habilités dans le cadre de lutte contre les rayonnements ionisants

387. Sous l'autorité du ministère de la santé, le centre national de radioprotection, dans sa mission de contrôle et d'inspection des rayonnements ionisants, est chargé de mettre en place un registre des autorisations et un registre des déclarations où sont consignées toutes indications inhérentes aux établissements et pratiques concernées et susceptibles d'en faciliter le contrôle réglementaire. Nommés par le ministre de la santé, les agents chargés du contrôle

⁹³² Revue de la Gendarmerie Royale, n°2, Juillet 2003 ; <https://sites.google.com/site/gendarmerieroyale1/la-gendarmerie-royale-et-l-environnement>; consulté le 20 avril 2018

⁹³³Tel que modifié par le dahir du 13 octobre 1933

⁹³⁴ Art 13 du dahir du 25 août 1914 précité, modifié par le dahir du 13 octobre 1933 précité

⁹³⁵Water Management consulting SARL, *Étude sur le Système d'Inspection, de Contrôle et de Surveillance de l'Environnement au Maroc Phase 1, op.cit.*, p. 33

sont habilités à pénétrer dans tous les endroits⁹³⁶ où se trouveraient des substances radioactives ou sources de rayonnements ionisants. Ils peuvent solliciter les agents de la force publique et toute autre personne susceptible de les aider dans leurs tâches d'inspection et de contrôle⁹³⁷.

5- Les agents de police des eaux

388. La constatation des infractions aux dispositions de la loi sur l'eau est du ressort des agents de police des eaux commissionnés à cet effet par l'administration avec le concours des officiers de police judiciaire prévus par la loi relative à la procédure pénale, des agences de bassins hydrauliques et autres établissements publics concernés et assermentés conformément à la législation relative au serment des agents verbalisateurs. Pour exercer leurs fonctions, ces agents ont accès aux puits, aux forages et à tout autre ouvrage ou installation de captage, de prélèvement ou de déversement, dans les conditions fixées aux articles 64 et 65 du code de procédure pénale⁹³⁸. Les infractions aux dispositions de la loi sur l'eau sont constatées par tout procédé utile et notamment par des prélèvements d'échantillons sous scellés. Elles donnent lieu, séance tenante, à la rédaction de procès-verbaux selon une procédure fixée dans le cadre de la loi⁹³⁹. Les procès-verbaux sont transmis dans un délai de dix jours de leur date aux juridictions compétentes. En cas de flagrant délit, les agents et fonctionnaires habilités à intervenir, ont le droit d'arrêter les travaux, de saisir et mettre en fourrière le matériel et les choses dont l'usage constitue une infraction, et peuvent requérir la force publique en cas de nécessité⁹⁴⁰. La police de l'eau est gérée essentiellement par les agences de bassin hydraulique, les agents des Offices Régionaux de mise en valeur agricole exercent cette activité dans leurs zones d'action⁹⁴¹.

⁹³⁶ Locaux, navires, véhicules, aéronefs

⁹³⁷ Water Management consulting SARL, *Étude sur le Système d'Inspection, de Contrôle et de Surveillance de l'Environnement au Maroc Phase I, op.cit.*, p.34

⁹³⁸ D'après l'article 64 du code de procédure pénale « sauf demande du chef de maison, appels venant de l'intérieur ou exceptions prévues par la loi, les perquisitions et les visites domiciliaires ne peuvent être commencées avant 5 heures et après 21 heures ». Quant à l'article 65 « les formalités édictées aux articles 61, 62 et 64 ci-dessus sont prescrites à peine de nullité ».

⁹³⁹ En vertu de l'article 133 de la loi 36-15 sur l'eau précitée, un registre côté et paraphé, où sont consignées les infractions et constatations relatives à cette loi, est tenu par l'administration, l'agent de bassin hydraulique ou l'établissement public dont relève ces agents.

⁹⁴⁰ Articles 131 à 136 de la loi 36-15 précitée

⁹⁴¹ Ces agents sont dans ce cas commissionnés par le Directeur de l'ORMVA concerné.

Conclusion du chapitre 1

389. Le Maroc a certes réalisé de nombreux acquis institutionnels en matière d'environnement en faisant du développement durable une réalité opérationnelle. En effet, le cadre juridique actuel englobe les défis primordiaux en la matière et définit les engagements de tous les intervenants.

Toutefois, chaque institution concourant au développement durable, trace une feuille de route qui lui est propre, ce qui crée une perte d'efficacité en l'absence d'un cadre institutionnel attribuant le rôle et le périmètre d'action de chaque acteur.

Partant, une synergie entre les textes et les différentes institutions agissant dans le domaine de l'environnement s'impose afin de clarifier les relations entre les institutions du développement durable en général et de ceux ayant trait à la régulation environnementale des entreprises en particulier.

Et comme proposé par l'avis du Conseil Economique Social et Environnemental, lors de sa saisine concernant le projet de loi cadre 99-12 portant CNEDD⁹⁴², la mise en place d'une institution publique d'arbitrage sous la tutelle du chef du gouvernement serait bénéfique. Cette dernière jouerait le rôle d'arbitre entre tous les intervenants dans le domaine de l'environnement tout en leur permettant d'améliorer leur démarche environnementale⁹⁴³.

390. Cela étant, l'intensité ainsi que l'effectivité de la réglementation sont mesurées par le poids des contrôles qui lui sont rattachés ainsi que par l'ensemble des sanctions y afférentes. Par ailleurs, l'efficacité des moyens de contrôle des activités de l'entreprise dépend d'une multitude de facteurs qui permettent d'en garantir la crédibilité.

En effet, l'opérationnalisation de la législation reste tributaire de l'effectivité des inspections sur le terrain, et également de l'application des sanctions et de leur concordance aux dysfonctionnements opérés.

Cela dit, il est nécessaire de renforcer le rôle des parties prenantes, en l'occurrence le secteur privé et le tissu associatif, par le développement des mécanismes de consultation, et la mise

⁹⁴² CESE, « Projet de loi cadre 99-12 portant CNEDD », *Avis du Conseil Economique Social et Environnemental*, Saisine n° 1 / 2012 ; disponible sur : www.cese.ma/Documents/PDF/Saisine1-2012_VF.pdf; consulté le 20 mai 2018

⁹⁴³ Cette institution pourrait mettre à la disposition des entreprises aussi bien des dispositions scientifiques et techniques, pour faire jaillir des solutions plus respectueuses de l'environnement que des capacités d'expertise et de conseil, afin d'accompagner les entrepreneurs dans leurs projets.

en œuvre de la responsabilité sociale et environnementale et de l'investissement socialement responsable⁹⁴⁴. Cela passe avant tout, par le renforcement de la gouvernance environnementale.

⁹⁴⁴ *Stratégie Nationale de Développement Durable 2030*, Résumé exécutif, Octobre 2017, p.20 ; http://www.environnement.gov.ma/PDFs/publication/Synthese-SNDD_FR.pdf

Chapitre 2 : Vers la nécessité de renforcer la gouvernance environnementale

391. L'arsenal législatif et institutionnel marocain en matière de régulation environnementale s'avère proportionnellement achevé, même si certaines lois demeurent en attente de parachèvement, de renforcement ou de mise en place. Les développements précédents le confirment.

La gouvernance environnementale au Maroc est certes caractérisée par la pluralité des acteurs institutionnels en matière de protection de l'environnement et du développement durable. Toutefois, le manque de concertation entre ces acteurs se répercute autant sur la coordination que sur la convergence des politiques et programmes publics inhérents à la protection de l'environnement et au développement durable. D'autant plus que la place accordée aux collectivités territoriales par cette forme de gouvernance était dérisoire. Ce n'est qu'en 2011 avec l'avènement de la nouvelle constitution que la participation des collectivités territoriales et de la société civile ainsi que l'intégration de l'environnement et le développement durable dans la planification locale et régionale ont été favorisés⁹⁴⁵. Aussi, la loi-cadre 99-12 portant Charte de l'Environnement et du Développement Durable en prévoyant « les mesures d'ordre institutionnel, économique et financier »⁹⁴⁶, appelle le gouvernement à adopter un système de gouvernance environnementale efficace et cohérent⁹⁴⁷.

392. La gouvernance environnementale des entreprises s'avère délicate dans la mesure où elle requière d'abord l'encadrement des rapports entre toutes les parties prenantes intéressées par l'activité de l'entreprise. Elle nécessite ensuite la mise en place d'instruments juridiques et économiques œuvrant à l'opérationnalisation du développement durable⁹⁴⁸.

Toutefois, à défaut de cadre institutionnel déterminant les prérogatives de chaque protagoniste, l'efficacité de cet arsenal s'en trouve diminuée. Par ailleurs, les mécanismes de suivi et de contrôle du respect des lois requièrent un renforcement afin de garantir une mise en œuvre rigoureuse. Cela est d'autant plus vrai qu'il y a nécessité de perpétuer et de rationaliser les démarches de contrôle environnemental tant pour vérifier l'ampleur de mise en application

⁹⁴⁵Bureau Indépendant d'Evaluation du FEM, « Evaluation du portefeuille de pays : Maroc 1997 – 2015 », volume II- document techniques, in *50eme Réunion du Conseil du FEM 7 – 9 juin 2016*, Washington, D.C, p.13

⁹⁴⁶ Article 1^{ER} de la loi cadre 99-12 précitée

⁹⁴⁷ Article 24 de la loi cadre 99-12 précitée

⁹⁴⁸*Stratégie Nationale de Développement Durable 2030*, Résumé exécutif, *op.cit.*, p.19

des lois environnementales que le degré de prise en considération des engagements tenus par les entreprises titulaires d'une autorisation, d'une attestation d'acceptabilité environnementale ou encore d'une subvention du département de l'Environnement.

Ce renforcement peut passer d'une part par l'orientation vers une synergie institutionnelle (Section 1) et d'autre part par la mise en place de dispositifs de conformité (Section 2).

Section 1- L'orientation vers une synergie institutionnelle

393. Une fois la place de la réglementation est située dans sa fonction de régulation des pollutions et des risques du système industriel, l'efficacité de la mise en œuvre du droit de l'environnement demeure, à notre sens, conditionnée par deux éléments majeurs. L'un général et tient à l'instabilité de l'autorité chargée de l'environnement et de la coordination institutionnelle (Paragraphe 1), marqué par un déséquilibre institutionnel provoqué par les rectifications courantes de la dénomination du ministère ou son rattachement à d'autres départements ministériels⁹⁴⁹. L'autre, plus spécifique, concerne l'élaboration d'une base juridique spécifique au développement industriel durable (Paragraphe 2).

Paragraphe 1- Une reconsidération des prérogatives de l'autorité en charge de l'environnement

394. Au cours du processus des récentes mutations institutionnelles, le statut de l'autorité marocaine chargée de l'environnement a connu divers changements. Son statut est passé d'abord de Ministère à celui de Secrétariat d'Etat, puis en département ministériel, entre autres, au sein du Ministère multidimensionnel de l'énergie, des mines, de l'eau et de l'environnement ensuite à celui de Secrétariat d'Etat auprès du Ministère de l'Energie, des Mines et du Développement Durable, chargé du Développement Durable. Par conséquent, cette discontinuité associée à un manque de prévisibilité dans les politiques d'un domaine aussi crucial que la politique de l'environnement, ne sont pas d'un grand support à une gouvernance environnementale efficiente à long-terme.

D'autant plus que la protection et la gestion de l'environnement se rattachent à un ministère dont les intérêts sont tantôt variés que concurrents. Et, avec la priorisation accordée à la protection de l'environnement et au développement durable qui sont désormais des principes

⁹⁴⁹ M. KAMTO, « La mise en œuvre du droit de l'environnement : forces et faiblesses des cadres institutionnels » in *Colloque sur La mise œuvre du droit de l'environnement en Afrique*, Abidjan, 29-31 octobre 2013, 11p.

constitutionnels, les prérogatives de l'autorité chargée de l'environnement ne cessent de s'amplifier.

395. Toutefois, Pour mener à bien ses activités, telles que la surveillance de la protection de l'environnement ou encore la promotion du développement durable dans des secteurs aussi divers que variés, un statut adéquat s'avère d'une grande importance afin de garantir à cette autorité de plus grandes aptitudes à initier et à soutenir la coopération interministérielle et intersectorielle⁹⁵⁰.

Certes, le statut de l'autorité nationale en charge de l'environnement paraissait inapproprié à cet égard, étant donné que ce dernier tendait à restreindre ses capacités à mettre en œuvre la législation environnementale. De plus, les conversions courantes que cette autorité a connues avaient occasionné la réduction, tant en matière d'étendue qu'en matière de capacité, de sa représentation au niveau des régions. Cette représentation modeste influait sur l'effectivité de l'accomplissement de son mandat. En revanche, le statut de ses bureaux régionaux est passé, en 2016, de services régionaux hiérarchiquement inférieurs à des directions régionales⁹⁵¹.

396. En effet, l'arrêté n° 1362-16 du 5 mai 2016 est venu fixer les attributions et l'organisation des services déconcentrés du ministère chargé de l'environnement⁹⁵². Lequel a établi la liste des missions conférées aux directions régionales par l'autorité gouvernementale chargée de l'environnement pour la mise en place de la politique nationale de la protection de l'environnement et du développement durable⁹⁵³. Aussi chaque direction régionale de l'environnement est dotée de trois services⁹⁵⁴ dont les missions sont clairement arrêtées. Il s'agit en l'occurrence du Service de l'observatoire régional de l'environnement et du développement durable⁹⁵⁵, du Service de la gestion environnementale⁹⁵⁶ et du service du contrôle des études d'impact sur l'environnement⁹⁵⁷.

⁹⁵⁰ Commission Economique des Nations Unies Pour l'Europe en coopération avec Commission Economique des Nations Unies Pour l'Afrique, *Examen des performances environnementales Maroc, op.cit.*, p. 11

⁹⁵¹ Article 1 de l'Arrêté n°1362-16 du 5 mai 2016

⁹⁵² Arrêté de la ministre déléguée auprès du ministre de l'énergie, des mines, de l'eau et de l'environnement, chargée de l'environnement n°1362-16 du 5 mai 2016, fixant les attributions et l'organisation des services déconcentrés du ministère chargé de l'environnement ; B.O. n° 6526 du 15/12/2016

⁹⁵³ Article 2 de l'Arrêté n°1362-16 du 5 mai 2016, précité

⁹⁵⁴ Article 3 de l'Arrêté n°1362-16 du 5 mai 2016, précité

⁹⁵⁵ Article 4 de l'Arrêté n°1362-16 du 5 mai 2016, précité

⁹⁵⁶ Article 5 de l'Arrêté n°1362-16 du 5 mai 2016, précité

⁹⁵⁷ Article 6 de l'Arrêté n°1362-16 du 5 mai 2016, précité

397. Ces acquis étant réalisés, nous nous demandons pourquoi le statut de l'autorité nationale en charge de l'environnement n'a pas été restauré à celui de ministère. En effet, cela contribuerait à une meilleure synergie dans la promotion du développement durable, surtout si cette autorité participe activement dans les nouvelles structures institutionnelles sur le développement durable au niveau national. Elle pourrait également promouvoir une meilleure coordination avec les autres institutions publiques ayant trait à l'environnement et au développement durable tel que le département de l'eau⁹⁵⁸ et les conseils nationaux de coordination⁹⁵⁹.

Cela aurait sans doute des répercussions sur la mise en place d'un cadre stratégique spécifique à un développement industriel qui s'inscrit dans la durabilité.

Paragraphe 2- Elaboration d'une base juridique spécifique au développement industriel durable

398. Le secteur industriel au Maroc connaît certes un développement en termes d'activités de production. Lesquelles sont susceptibles de provoquer d'une part des pressions multiples sur l'environnement (A) en raison des types d'activités, leurs tailles ou des substances utilisées. D'autre part, ces activités ne sont pas à l'abri d'accidents qui peuvent surgir à tout moment. Partant, une législation en matière de prévention et de réparation d'accidents industriels s'impose (B).

A. La recherche de critères d'évaluation des pressions industrielles sur l'environnement

399. Certes, le Maroc a engagé des efforts louables en matière de réglementation environnementale, toutefois, il y a absence de critères permettant l'évaluation des pressions procédant de l'industrie sur l'environnement. Par ailleurs, le permis d'exploiter dont disposent les industriels ne fait pas de mention quant aux limites de la pollution. Dans ces conditions, il est difficile de mesurer les retombés de ce développement industriel sur l'environnement ni affirmer ou infirmer la prise en considération de la protection de l'environnement dans le développement industriel marocain. Pis encore, la fréquence des inspections ne dépend nullement de la catégorie de l'activité industrielle. Par conséquent, les industries à forte pression ne sont pas forcément plus fréquemment inspectées.

⁹⁵⁸ Ce dernier relève actuellement du ministère de l'équipement, du transport, de la logistique et de l'eau

⁹⁵⁹ En l'occurrence le Conseil national pour l'environnement, le Conseil supérieur pour l'eau et le climat, et le Conseil national des forêts

400. D'où la nécessité de mettre en place un dispositif efficient pour la collecte et l'approbation des données sur les pressions du secteur industriel sur l'environnement ainsi que la détermination des fréquences des inspections. Lequel serait inspiré de l'expérience internationale en la matière. Ce qui nécessiterait par la même occasion, la désignation des institutions à mêmes de recueillir, de valider et d'évaluer ces données⁹⁶⁰.

Cela dit, l'autorisation des activités industrielles telle qu'elle procède du dahir de 1914 devrait être révisée pour englober la catégorisation des activités sur le fondement du principe de la pression sur l'environnement, avec classement des activités à fortes pressions sur l'environnement dans les catégories à exigences plus rigoureuses.

401. Aussi, pour les nouvelles installations, le mécanisme des EIE devrait mentionner les valeurs limites de la pollution dans les termes et conditions conventionnels de l'exploitation. Ces limites devraient, néanmoins, être accompagnées d'une réglementation idoine⁹⁶¹ à leur mise en application, pour pouvoir être imposées à l'industrie. Dans cette perspective, le ministère en charge de l'environnement avec le concours des autres acteurs qualifiés en la matière devrait définir les valeurs limites d'émission et de rejet pour les activités industrielles sectorielles en se basant sur les meilleures technologies disponibles tout en les liant au système de classification et d'autorisation. L'application de la meilleure technologie disponible⁹⁶² devrait par ailleurs répondre à une certaine flexibilité en dispensant les industries dont la viabilité économique ne le permet pas⁹⁶³.

B. Mise en place d'un arsenal juridique pour prévenir et réparer les accidents industriels

402. L'autorité en charge de l'environnement, avec le concours d'autres institutions gouvernementales concernées, tel que le Ministère de l'intérieur, devrait élaborer un arsenal juridique relatif à la prévention et la réparation des accidents industriels et promouvoir son

⁹⁶⁰ Commission Economique des Nations Unies Pour l'Europe en coopération avec Commission Economique des Nations Unies Pour l'Afrique, *Examen des performances environnementales Maroc*, *op.cit.*, p.28

⁹⁶¹ Surtout en l'absence de toute réglementation afférente à la mise en application de ces limites, à l'exception des VLR relatives aux cinq activités industrielles sectorielles.

⁹⁶² A propos de la meilleure technologie disponible, voir *supra* n° 175 et s.

⁹⁶³ Commission Economique des Nations Unies Pour l'Europe en coopération avec Commission Economique des Nations Unies Pour l'Afrique, *op.cit.*, p.29

adoption par le parlement⁹⁶⁴. Ce qui contribuerait à poser les jalons d'un développement industriel s'inscrivant dans la durabilité.

En effet, la législation en matière de prévention et de réparation des accidents industriels fait défaut. En vertu d'une recommandation⁹⁶⁵ de la commission économique des Nations Unies, dans son synopsis relatif à l'examen des performances environnementales du Maroc, une telle législation conduirait les industries, traitant ou stockant des substances dangereuses, à n'opérer qu'après obtention d'une licence de sécurité. Laquelle fixerait d'abord le champ de la documentation de sécurité relative à un ordre de danger et ensuite les méthodologies et procédés adoptés pour la reconnaissance et l'appréciation du risque et du danger.

Cette législation déterminerait la fréquence de l'inspection liée au degré de danger, et attacherait l'identification ainsi que l'évaluation du risque et du danger à la mise en place de plans d'urgence⁹⁶⁶.

403. Par ailleurs, la transition vers un développement industriel durable au Maroc a certes été initiée à travers le programme de dépollution industrielle. Les entreprises industrielles, en l'occurrence les PME, s'appuient sur un tel programme pour investir dans les technologies vertes. Néanmoins, afin de garantir la pérennisation de ce dernier, des sources de financement locales devraient être adoptées⁹⁶⁷. Dans cette perspective, une source de financement éventuelle pourrait être constituée soit par les amendes acquittées suite au non-respect des normes environnementales soit par les redevances d'utilisation des ressources environnementales, après la mise en œuvre du principe de l'utilisateur-payeur et le pollueur-payeur. Toutefois, cette option n'est pas d'actualité en raison des insuffisances auxquelles se heurte encore le dispositif juridique environnemental.

404. Mis à part le programme de dépollution, nul ne peut négliger les retombés des initiatives menées par la société civile, notamment les associations industrielles marocaines,

⁹⁶⁴ L'article 71 de la Constitution marocaine attribue au Parlement la prérogative de voter « [...] les règles relatives à la gestion de l'environnement, à la protection des ressources naturelles et au développement durable [...] ».

⁹⁶⁵ Commission Economique des Nations Unies Pour l'Europe en coopération avec Commission Economique des Nations Unies Pour l'Afrique, *Examen des performances environnementales Maroc, op.cit.*, p.29

⁹⁶⁶ La Convention sur les Effets Transfrontières des Accidents Industriels ainsi que les instructions dressées par le PNUE constituent un prérequis pour un système juridique national de prévention et de préparation aux accidents industriels.

⁹⁶⁷ En effet, il serait inopportun de continuer à compter uniquement sur des sources de financements étrangers.

afin d'activer la transition vers un développement industriel durable⁹⁶⁸. Par conséquent, une synergie des actions et des efforts du gouvernement avec ceux de ces associations auraient pour corolaire la pérennité des meilleures pratiques environnementales qui seraient bénéfiques autant pour l'industrie que pour le pays en globalité. Cela passerait par la mise en place de solutions professionnelles et concrètes ; la bourse des déchets pour l'industrie en constitue un exemple éloquent.

Ces efforts engagés ne sauraient être palpables sans la mise en place de dispositifs de conformité.

Section 2- Des mécanismes de conformité pour une mise en œuvre efficiente

405. Le cadre juridique de l'environnement connaît des difficultés de mise en œuvre. En effet, en plus du caractère obsolète de certaines lois et de l'absence de textes d'application pour d'autres, la régulation environnementale en générale, et celle des entreprises en particulier, n'attribuait pas jusqu'à une date récente, de pouvoirs distincts aux autorités environnementales chargées de l'inspection et de l'application législative⁹⁶⁹. En outre, même dans les régions fortement industrialisées⁹⁷⁰, les inspecteurs de l'environnement ne disposaient pas de programmes d'inspection et les visites sur le terrain étaient majoritairement *ad hoc* ou concomitantes à des plaintes ou demandes. Le système de surveillance demeurait insuffisant, et les inspections réalisées ont surtout concerné les projets bénéficiant du financement de la dépollution industrielle ou la fin la procédure des études d'impact environnemental.

406. Par ailleurs, un nombre limité d'industries ont recours à l'auto-contrôle. Il s'agit principalement des industries du ciment et d'autres grandes entreprises dont les activités de surveillance procèdent de la politique interne de l'entreprise. D'autant plus que les ressources allouées à la conformité demeurent dérisoires. Et au vu de l'insuffisance de contrôle de conformité, la culture réglementaire initiée par les autorités environnementales était principalement orientée vers les négociations, la recherche de consensus et les approches volontaires. Selon une analyse de la commission économique des nations unies, en dépit de

⁹⁶⁸ Commission Economique des Nations Unies Pour l'Europe en coopération avec Commission Economique des Nations Unies Pour l'Afrique, *op.cit.*

⁹⁶⁹ Voir *supra* n° 396

⁹⁷⁰ C'est le cas notamment de la région du grand- Casablanca

l'impact positif de cette approche, « *les instruments et les ressources du système marocain de l'assurance de la conformité environnementale ont des chances limitées de produire des résultats concrets* »⁹⁷¹.

407. Cela étant, cette approche de la conformité doit répondre aux challenges environnementaux, qui peuvent graduellement évoluer vers des challenges économiques et de développement. Dans ces conditions, il était nécessaire de rectifier ladite approche en adoptant des mesures cultivant une performance environnementale importante. Cela passe nécessairement à travers la mise en place d'un cadre réglementaire moderne (Paragraphe 1) ainsi que par la priorisation des outils de contrôle et de promotion de la conformité (Paragraphe 2).

Paragraphe 1- Moderniser le cadre réglementaire de la conformité environnementale

408. Bien que les dispositions réglementaires relatives à la pollution par les installations industrielles existent depuis un siècle, et que l'arsenal juridique relatif à la gestion environnementale ne cesse d'évoluer, les autorités marocaines se sont très peu souciées du contrôle de la mise en œuvre et de la conformité environnementale. Et comme évoqué plus haut⁹⁷², ceci est dû en partie à la culture réglementaire basée sur les négociations et la recherche de consensus. D'où la nécessité de mettre en place un système réglementaire moderne afin de répondre tantôt aux défis environnementaux qu'aux défis économiques⁹⁷³.

Cette modernisation passe indubitablement par l'alignement des dispositions générales avec les bonnes pratiques internationales (A) et Vu le thème de notre recherche, il est important d'accorder une importance spéciale à l'étude d'impact sur l'environnement comme procédure d'autorisation (B). Cela permettra de transposer les exigences juridiques générales en exigences pour des installations ou projets particuliers.

A. Alignement des dispositions réglementaires avec les bonnes pratiques internationales

409. Afin d'être en ligne avec les critères internationaux et s'acclimater avec les mutations que connaît la mise en conformité à l'échelon international, le cadre juridique

⁹⁷¹ Commission Economique des Nations Unies Pour l'Europe en coopération avec Commission Economique des Nations Unies Pour l'Afrique, *op.cit.*, p.6

⁹⁷² Voir *supra* n° 406

⁹⁷³ *Ibid.*, p.12

marocain doit prendre en considération ces évolutions pour être en concordance avec les conventions et les traités régionaux et internationaux auxquels il a souscrit.

En effet, l'alignement aux droits internationaux est réaffirmé par la constitution marocaine de 2011, au niveau de son Préambule faisant partie intégrante de ce texte. Selon lequel, le Maroc s'engage à « *accorder aux conventions internationales dûment ratifiées par lui, dans le cadre des dispositions de la Constitution et des lois du Royaume, dans le respect de son identité nationale immuable, et dès la publication de ces conventions, la primauté sur le droit interne du pays, et harmoniser en conséquence les dispositions pertinentes de sa législation nationale* ». Il va sans dire qu'en vertu du texte constitutionnel, les conventions et traités internationaux, conclus par le Maroc avec des organisations internationales ou des Etats étrangers, ont une autorité supérieure aux lois nationales dès leur ratification et dès leur application par l'autre partie. Le Maroc est tenu par ailleurs d'adapter en conséquence ses dispositions législatives.

410. Cela dit, le Maroc a, d'une part, souscrit à une multitude d'accords multilatéraux sur l'environnement mondial et régional et a, d'autre part, activement déployé sa coopération internationale en matière environnementale. Ce qui nécessite en revanche une sollicitation de l'assistance étrangère afin de répondre aux différentes obligations et de mettre en œuvre et respecter les accords ratifiés.

Or, Force est de constater qu'en dépit des efforts déjà engagés en ce sens par le Maroc dès 2003, le cadre juridique national en la matière n'est pas encore assez développé pour être en conformité avec les normes et les concepts requis par ces ententes.

411. La majorité des difficultés liées à la garantie de la conformité procède du fait que la législation environnementale marocaine reste en partie désuète avec des insuffisances majeures, et est en partie inapplicable. Elle est aussi marquée par une déficience de certains textes d'application pour expliquer la législation. C'est le cas notamment des lois sur l'eau ou sur l'air dont certaines dispositions juridiques n'aboutissent pas à l'ambition et la rigueur des bonnes pratiques internationales.

En effet, les dispositions réglementaires nationales pour les grandes installations, les valeurs limites des rejets pour l'air et l'eau et les régimes de responsabilité environnementale, devraient s'aligner avec les bonnes pratiques internationales, et ce à travers une évaluation précise de la législation d'application qui reste à développer tout en palliant aux lacunes décelées. Il en est de même pour la conciliation des dispositions procédurales des lois

environnementales avec les bonnes pratiques internationales tout en mettant en place les indicateurs de contrôle de la conformité environnementale.

B. Amélioration des procédures des EIE

412. Tout d'abord, il importe de souligner que l'application des EIE au Maroc demeure relative⁹⁷⁴ et ce en dépit de son caractère légalement contraignant depuis 2008. Aussi, la fonction des EIE étant déléguée à l'échelon infranational, le nombre de projets soumis à une étude environnementale a certes évolué mais son champ limitatif exclut certains projets aux impacts éventuels sur l'environnement. Aussi, à défaut d'application d'une autorisation intégrée des installations larges, certaines exigences sectorielles relatives aux installations larges et moyennes ont émergé. Toutefois, ces dernières ne s'accommodent pas aux petites et moyennes entreprises. Or, une amélioration des procédures actuelles des EIE s'impose. L'autorité en charge de l'environnement devrait mettre en place des pratiques d'autorisation plus modernes pour une meilleure application des procédures déjà adoptées et notamment concernant l'élément de la participation du public.

413. Dans cette perspective, il faudrait réviser le répertoire des projets assujettis à l'EIE avec un amendement de l'annexe de la loi 12-03. Les pratiques courantes des EIE à l'échelon infranational devraient par la même occasion être reconsidérées avec une assurance qualité, un contrôle qualité et aussi un développement des capacités.

La classification des installations industrielles devrait aussi être remaniée en se basant sur les retours d'expérience internationale, notamment la législation de l'Union européenne qui peut constituer une référence en la matière. Aussi, une introduction des permis environnementaux pour la production des déchets ainsi que les émissions des polluants serait un atout important pour garantir le respect des autorisations environnementales pour les entreprises requérant une autorisation englobant plusieurs milieux environnementaux⁹⁷⁵. Ce qui interpelle sur la priorisation des outils de contrôle de conformité.

Paragraphe 2 : Priorisation des outils de contrôle de conformité

414. Les premiers jalons du système de contrôle de conformité ont déjà été posé au Maroc à travers le décret du 19 mai 2015 relatif à l'organisation et aux modalités de

⁹⁷⁴ Voir *supra* n° 124

⁹⁷⁵ Air, eau et sol

fonctionnement de la police de l'environnement⁹⁷⁶. Lequel a établi les modalités de désignation des inspecteurs de la police de l'environnement⁹⁷⁷ dont les fonctions sont exercées, entre autres, dans le cadre du plan national de contrôle de l'environnement⁹⁷⁸. Or, la priorité devrait être d'avantage accordée au contrôle de conformité à travers d'une part le renforcement des attributions des corps des inspecteurs de l'environnement (A) mais aussi à travers le renforcement de la réglementation indirecte (B).

A. Renforcement des attributions du corps des inspecteurs de police de l'environnement

415. Le plan national de contrôle de l'environnement tel qu'institué par le décret du 19 mai 2015 précité, a entre autres pour objet d'identifier les secteurs et les branches d'activités dont le contrôle, par les inspecteurs de la police de l'environnement⁹⁷⁹, sera priorisé eu égard aux objectifs de protection de l'environnement et de préservation des ressources naturelles⁹⁸⁰. La sélection des installations à inspecter se basant sur l'analyse de risques⁹⁸¹.

Dans la pratique, ce plan national devrait permettre la mise en place d'une base de données sur les entreprises industrielles les plus polluantes tout en établissant un programme de consolidation des aptitudes dans le domaine du contrôle environnemental. Néanmoins, la pluralité des agents intervenant dans ce domaine avec des tâches concurrentielles complique incontestablement cette fonction. D'ailleurs, c'est en partie à cause de la non-conformité du système de contrôle avec l'évolution institutionnelle qu'a enregistré la police environnementale que le projet de loi n°49-17 relatif à l'évaluation environnementale a été adopté récemment par le conseil de gouvernement⁹⁸².

416. Cela dit, la priorité devrait être accordée au contrôle de conformité à travers l'attribution de ressources appropriées aux inspecteurs environnementaux et leur renforcement sur le plan infranational. Et là encore, la comparaison avec la législation internationale serait

⁹⁷⁶ Décret n° 2-14-782 du 19 mai 2015 relatif à l'organisation et aux modalités de fonctionnement de la police de l'environnement ; précité

⁹⁷⁷ Article 3 du décret n° 2-14-782 du 19 mai 2015 précité

⁹⁷⁸ Article 5 du décret n° 2-14-782 du 19 mai 2015 précité

⁹⁷⁹ Article 5 du décret n° 2-14-782 du 19 mai 2015 précité

⁹⁸⁰ Article 6 du décret n° 2-14-782 du 19 mai 2015 précité

⁹⁸¹ *Ibidem*

⁹⁸² En effet, ce projet de loi a été adopté en juin 2018 par le conseil du gouvernement ; <https://lnt.ma/conseil-de-gouvernement-adopte-projet-de-loi-levaluation-environnementale/>; consulté le 30 juin 2018

d'un grand support à l'amélioration de l'efficacité de la législation nationale pour pallier aux cas de non-conformité. Le contrôle de conformité devrait par ailleurs être fondé sur le risque en multipliant les inspections des installations à haut risque.

Cela dit, des obligations standardisées, distinctes et non ambiguës d'auto-contrôle devraient être applicables à tous les secteurs.

B. Renforcement de la réglementation indirecte

417. Les effets de certains outils de la promotion de la conformité tels qu'adoptés par le gouvernement sont réels dans certains secteurs. Le secteur du ciment, dont la performance environnementale s'est nettement améliorée en raison du dialogue avec les autorités gouvernementales, en est un exemple. Toutefois, en dépit des remarquables initiatives de certaines entreprises et d'institutions de soutien comme le Centre de Production Propre⁹⁸³, cette promotion de la conformité demeure insuffisante eu égard à la dissémination des activités et leur ampleur. Par ailleurs, même devant la déficience d'outils volontaires induisant la contrainte du public sur l'industrie, les sanctions à la réputation s'avèrent très avantageuses. A cet égard, il serait judicieux de mettre en place un système encourageant les mesures volontaires des acteurs privés tout en développant en parallèle une réglementation environnementale indirecte favorable à être appliquée par les acteurs non-gouvernementaux comme les banques, les assurances ainsi que le grand public.

418. Dans cette hypothèse, un effort considérable devrait être consacré au déploiement des prescriptions sectorielles afin de favoriser la conformité environnementale et renforcer les capacités. Le partenariat avec le Centre de Production Propre devrait par ailleurs être consolidé en l'aidant à étaler ses activités aux PME. Et comme recommandé par la commission des nations unies⁹⁸⁴, une analyse périodique des résultats des contrats volontaires serait un atout majeur pour améliorer leur efficacité et renoncer à ceux qui ne permettent pas de réaliser les objectifs prédéfinis. Dans ces conditions, un classement de la performance environnementale des entreprises pourrait être établi sur la base des pratiques de gestion environnementale qu'elles auraient volontairement divulguées suite aux incitations en la matière.

⁹⁸³Le Centre Marocain de Production Propre (CMPP) a été créé en mai 2000 dans le cadre de l'Organisation des Nations Unies pour le Développement Industriel, ONUDI, dont la mission est d'assister les entreprises marocaines dans l'adoption des technologies propres et des systèmes de management.

⁹⁸⁴Commission Economique des Nations Unies Pour l'Europe en coopération avec Commission Economique des Nations Unies Pour l'Afrique, *op.cit.*, p. 14

CONCLUSION DU CHAPITRE 2

419. La législation environnementale au Maroc est confrontée à des insuffisances d'ordre divers. Certains défis restent par ailleurs à relever. Ainsi, pour rendre ses politiques publiques sectorielles conformes avec les obligations de protection de l'environnement et du développement durable, Le Maroc a accompli des efforts considérables pour la consolidation du cadre juridique national et la mise en œuvre des différentes lois. En effet, nombreuses lois et règlements d'application ont déjà été entérinés, d'autres sont à l'étude ou en cours d'adoption. Ces efforts ambitionnent et concourent à la fois à la mise en place des droits, des obligations, des principes juridiques de base, ainsi que des responsabilités qui découlent de la Charte nationale de l'environnement et du développement durable. Ils permettent ensuite d'identifier les tendances des stratégies et programmes publics inhérents au développement durable et à la protection de l'environnement.

420. Cela dit, la gouvernance environnementale au Maroc ne manque pas de lacunes concernant notamment d'importantes lois n'ayant pas encore vu le jour et/ou demeurant au stade de projet ⁹⁸⁵ ou encore d'autres lois qui n'ont pas franchi le stade des bonnes intentions à défaut de textes d'application⁹⁸⁶.

Néanmoins, nous avons pu constater que l'autorité en charge de l'environnement, en dépit des changements fréquents de son statut, a amorcé une période de renforcement de la législation environnementale au Maroc. En effet, une série de lois complémentaires est en cours d'examen au sein de l'autorité en charge de l'environnement.

421. Par ailleurs, l'envergure que recèle la mise en œuvre concrète des dispositions juridiques découlant de ces lois environnementales en générale, et celle qui s'appliquent aux externalités dégagées par les entreprises en particulier, ainsi que le contrôle de leur respect par les agents concernés cités au niveau des dites lois, n'est pas du tout négligeable. L'efficience de cette mise en œuvre reste en outre tributaire de son alignement avec les pratiques internationales.

⁹⁸⁵ Il s'agit principalement de la législation relative à l'introduction, l'utilisation et la commercialisation des produits OGM suivant le Protocole de Carthagène sur la prévention des risques biotechnologiques se rapportant à la Convention sur la diversité biologique. C'est le cas aussi de la loi sur l'environnement côtier et marin, à l'exception de la pollution marine accidentelle, de la loi sur la protection environnementale du sol contre toutes les formes de contamination et de dégradation, ou encore de la loi sur l'information environnementale et la participation à la prise de décision en matière d'environnement.

⁹⁸⁶ Tel est le cas de la lutte contre la pollution atmosphérique, de la protection des zones côtières et humides et du nettoyage des zones fortement polluées.

CONCLUSION DU TITRE 2

422. Actuellement, la coordination institutionnelle au Maroc répond insuffisamment aux obligations modernes de protection de l'environnement. Elle demeure en deçà des exigences de conformité environnementale universelle. Certes, l'arsenal législatif et réglementaire a connu dernièrement un développement illustre en matière environnementale, toutefois, les dispositions juridiques applicables au contrôle de l'impact des atteintes à l'environnement se trouvent disséminées dans une multitude de textes. Qu'il s'agisse de lois, de décrets, d'arrêtés interministériels ou même d'arrêtés procédant des autorités locales, une codification spécifique du droit de l'environnement rendrait plus accessible cette réglementation. D'ailleurs, le mécanisme de contrôle de l'environnement répond à un cadre institutionnel alambiqué dont les protagonistes peinent à concilier leurs actions. L'étude de la représentation institutionnelle a permis aussi d'identifier les divers organismes chargés du contrôle environnemental. Aussi, le corps des inspecteurs de l'environnement du ministère chargé de l'environnement est sans conteste la pierre angulaire du processus au vu de son rôle institutionnel. Toutefois, en parallèle, se trouvent d'autres protagonistes telles que les polices sectorielles et la gendarmerie royale disposant d'autres pouvoirs.

423. En dépit de ces éléments, force est de constater que le Maroc ne dispose pas encore d'une coordination institutionnelle de l'environnement intégrée au sens fonctionnel, mais plutôt d'une série d'objets cohérents obligatoires à son édification. Il s'agit en l'occurrence des repères et des modèles de gestion inhérents à la réglementation qui s'est convenablement constituée comme fondement de base au système de contrôle. Par ailleurs, des difficultés persistent encore dans la perception des missions respectives des institutions et acteurs opérationnels en relation avec les intérêts des secteurs et les moyens humains de l'opérationnalisation de leur politique. Cela étant, le contrôle de conformité devrait s'appuyer sur les fondements légaux, institutionnels, organisationnels, procédurales, humains et financiers nécessaires pour moderniser les systèmes de contrôle sectoriels en présence et aussi, harmoniser et édifier des passerelles de coordination entre les systèmes existants.

CONCLUSION PARTIE 1

424. A l'issue de cette première partie, il semble évident que les mécanismes juridiques qui régulent les externalités négatives des entreprises rentrent dans un cadre de conciliation. Au vu du rôle attribué aux entreprises en tant que moteur de développement basé sur la croissance économique, l'Etat pourrait chercher à les décharger des contraintes qui font obstacle à leur expansion. Aussi, pour pallier à une régulation publique sévère, bien que légèrement mise en application, l'Etat a tendance à s'orienter vers une gestion concertée des coûts environnementaux de l'activité économique qui a pour effet d'atténuer légalement les contraintes. Les dispositifs des normes en sont un exemple éloquent.

425. Même lorsque l'Etat contribue au renforcement de la régulation publique avec une responsabilisation des entreprises, son attitude reste divisée entre d'un côté, l'optimisation d'un climat propice aux investissements pour un développement économique prospère du pays et d'un autre côté, la favorisation de la protection de l'environnement. Face à ce dilemme, les intérêts économiques privés du court terme ne devraient pas primer sur la sauvegarde des équilibres environnementaux.

426. Conscientes de cet enjeu important, les entreprises se sont, pour leur part, engagées ces dernières années dans un processus de remodelage de leurs politiques de Responsabilité Sociale des Entreprises. Cette initiative, certes incitée par l'Etat, leur permet d'une part d'honorer leurs engagements vis à vis des parties prenantes et d'autre part d'empêcher un durcissement de la régulation publique et ce grâce à la mise en place de mécanismes d'autorégulation.

Partie II- La régulation privée comme fondement de l'intégration du droit souple au droit dur : Un renouvellement du paradigme de la régulation

427. Au vu de la prolifération des atteintes environnementales découlant de l'exercice des activités économiques en général et des pratiques consuméristes en particulier, et eu égard aux risques de propagation de ces atteintes sur les économies des états, ces dernières ne sont plus insensibles aux problématiques environnementales. D'où l'orientation vers une dérogation à certains principes. Cette dérogation passe à travers des mesures visant à encourager les opérateurs économiques à intégrer les enjeux environnementaux sans pour autant diminuer de leur liberté d'entreprendre⁹⁸⁷. Il s'agit en l'occurrence de mesures incitatives que le législateur tend à propager. D'une part, les donneurs d'ordre publics sont incités à intégrer dans leurs appels d'offres des considérations environnementales en collaborant prioritairement avec les opérateurs économiques qui déploient des mécanismes volontaires de protection de l'environnement. D'autre part, les exploitants se trouvent dans la nécessité de s'acclimater avec l'évolution des marchés de la commande publique pour ne pas s'en trouver limogé à terme. Et à l'inverse des principes du droit de l'environnement qui, comme nous l'avons précédemment illustré, tout en régulant l'exercice des activités économiques sont contraignants pour les opérateurs, l'intégration des considérations environnementales dans les politiques économiques est basée sur l'incitation.

428. Partant, de nouveaux instruments font surface. Il s'agit des approches volontaires désignées par la doctrine de « droit postmoderne »⁹⁸⁸. Pour l'organisation de coopération et de développement économique (OCDE), ces approches volontaires sont des arrangements en vertu desquels des entreprises s'engagent à améliorer leurs performances environnementales au-delà des exigences légales⁹⁸⁹. Il s'agit en outre de procédés qui, malgré la diversité de leurs objets, portée et forme, ont des traits communs. En l'occurrence, la liberté

⁹⁸⁷ A. TOMADIDNI, *op.cit.*, p.370

⁹⁸⁸ N. de SADELEER, « Les approches volontaires en droit de l'environnement, expression d'un droit post moderne », pp. 45-52 in *Les approches volontaires et le droit de l'environnement*, N. HERVE-FOURNEREAU (dir.), PUR, 2008, 326 p.

⁹⁸⁹ OCDE, « Les approches volontaires dans les politiques de l'environnement : analyse et évaluation », *éd. OCDE*, 1999, p.9

d'adhérer ou pas au processus et les résultats escomptés pour les adhérents en ce qui concerne l'efficacité économique et la performance environnementale.

429. L'OCDE a aussi répertorié ces approches volontaires selon le degré d'intervention de la puissance publique⁹⁹⁰. Ces dernières vont des réglementations optionnelles élaborées par le législateur, aux engagements⁹⁹¹ initiés par les opérateurs économiques eux-mêmes sans l'intervention des pouvoirs publics, en passant par les accords privés entre les pollueurs et les victimes de la pollution. Et également les accords négociés entre les industriels et l'Etat. Ces approches aussi hétérogènes soient elles expriment une mutation dans l'appréhension des considérations environnementales par les opérateurs économiques ; l'engagement volontaire se substituant ainsi à la contrainte. Il s'agit là d'une nouvelle norme organisationnelle des entreprises⁹⁹² qui a pour effet de remplacer la conduite opérationnelle et décisionnelle des opérateurs économiques⁹⁹³. Ici, l'entreprise devient régulatrice. En effet, pour répondre aux exigences du marché, l'entreprise s'oriente vers l'intégration des préoccupations environnementales. On assiste alors à un changement de paradigme de la régulation, qui va de la Co-régulation à l'autorégulation (Titre 1). D'où l'émergence de la responsabilité sociale des entreprises comme système normatif (Titre 2).

⁹⁹⁰*Ibid.*, p.10

⁹⁹¹ Il est question ici aussi bien d'engagements unilatéraux que d'engagements multilatéraux

⁹⁹² J.-P. CHANTEAU, « L'économie de la responsabilité sociétale d'entreprise (RSE) : éléments de méthode institutionnaliste », *Revue de la régulation*, 2011, 1^{er} semestre, dossier « RSE, régulation et diversité du capitalisme »

⁹⁹³*Ibidem*

Titre 1- De la Co-régulation à l'autorégulation pour intégrer les préoccupations environnementales et répondre aux exigences du marché

430. Le concept d'intégration des préoccupations environnementales dans les politiques publiques a émergé de la forte prise de conscience au 20^{ème} siècle des relations entre l'exercice des activités économiques et la dégradation de l'environnement. Déjà en 1972, le Club de Rome⁹⁹⁴, à travers son rapport « Meadows »⁹⁹⁵ titré « Halte à la croissance », mettait en garde contre le risque d'une confrontation entre les enjeux environnementaux et les intérêts économiques. Cette approche est réapparue au sein du rapport de Brundtland⁹⁹⁶ de 1987, intitulé « Notre avenir à tous⁹⁹⁷ », initié par la commission mondiale sur l'environnement et le développement des Nations Unies. Selon ce rapport, le développement durable ou soutenable ne peut s'établir sans un système économique en mesure d'engendrer une croissance durable et de lutter contre la détérioration de l'environnement⁹⁹⁸. D'ailleurs, la communauté internationale réunie sous l'auspice de l'ONU a confirmé que ce développement ne peut passer sans l'intégration des considérations environnementales dans toutes les politiques⁹⁹⁹. Ce qui a marqué un tournant à l'échelle internationale dans l'appréhension de la problématique environnementale, en admettant officiellement qu'une conciliation entre les enjeux économiques et environnementaux est réalisable à travers la méthode de l'intégration.

431. Au Maroc, le développement durable a été reconnu par la constitution de 2011 qui n'a pas manqué de l'aborder à plusieurs reprises, ce qui témoigne de la place qui lui a été

⁹⁹⁴ Le club de Rome a été en avril 1968 à l'initiative d'un industriel italien, Aurelio Peccei et d'un scientifique écossais, Alexander King. Ils ont réuni à Rome un petit nombre de professionnels de la diplomatie, de l'industrie, de la société civile et des universités, originaires du monde entier. L'objectif de cette rencontre portait notamment sur la consommation de ressources, le modèle de croissance effréné et les conséquences à long terme de ce modèle économique. Cette réunion a abouti à la création du « Club de Rome » qui va orienter son activité sur la création de rapports dont le plus connu « Les limites de la croissance ».

⁹⁹⁵ Rapport « Meadows », intitulé « *Limits to growth, The 30-years Update* », publié en 1972, version française, J. DELAUNAY, « Halte à la croissance ? », éd. Fayard, 1972

⁹⁹⁶ Sur le rapport de Brundtland, Voir *Supra* n° 9

⁹⁹⁷ A travers sa définition du développement soutenable, il promeut une utilisation raisonnable et raisonnée des ressources et appelle à une approche pragmatique de l'impact du modèle économique sur l'environnement.

⁹⁹⁸ Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, 12 août 1992, A/CONF.151/26, Vol.1

⁹⁹⁹ Principe 4 de la déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, 12 août 1992

réservée par cette dernière. D'ailleurs l'article 35, alinéa 2 du texte constitutionnel confirme cette place en disposant que « *L'état garantit la liberté d'entreprendre et la libre concurrence. Il œuvre à la réalisation d'un développement humain et durable, à même de permettre la consolidation de la justice sociale et la préservation des ressources naturelles nationales et des droits des générations futures* ». Cet article affirme l'importance accordée par la constitution au rapprochement de la liberté d'entreprendre et de la notion du développement durable dans un marché concurrentiel. Partant, il est clair que la garantie de la liberté d'entreprendre et de la libre concurrence dans un marché économique, ne peut se réaliser au détriment de la justice sociale intergénérationnelle et de la préservation de l'environnement. Ce qui implique nécessairement pour l'état de considérer le développement, dans son volet économique, dans un cadre plus vaste d'un développement humain et durable englobant les volets environnementaux et sociaux.

432. Par ailleurs, la place du développement durable se trouve consolidée par les règles le régissant. A ce propos, certes l'article 71 de la constitution énumère les « *règles relatives à la gestion de l'environnement, à la protection des ressources naturelles et au développement durable* », parmi les matières relevant du domaine de la loi. Partant, mis à part la valeur constitutionnelle du développement durable, sa mise en œuvre appartient à un niveau élevé de la hiérarchie des normes¹⁰⁰⁰. Néanmoins, la constitution dispose formellement, à travers son article 136, que le développement durable est l'affaire de tous et aucunement une compétence exclusive. En effet, ledit article commande, s'agissant de l'organisation territoriale, de favoriser la contribution des populations concernées au « *développement humain intégré et durable* ». Ce qui constitue à notre sens une démocratisation du développement durable par une volonté claire d'impliquer toutes les parties prenantes.

433. Dans la même perspective, la loi cadre 99-12 portant charte nationale de l'environnement et du développement durable¹⁰⁰¹ est venu consolider ce concept en précisant, dans son article 10, que le Développement durable est « *une valeur fondamentale que toutes les composantes de la société sont appelées à intégrer dans leurs activités. Il constitue une ligne de conduite exigée de tous les intervenants dans le processus de développement*

¹⁰⁰⁰ H. MAJDOUBI, « Le développement durable en droit marocain : entre utopie et réalité », *RJE*, n° 3, septembre 2016, pp. 538-544

¹⁰⁰¹ Il est à signaler que la loi cadre 99-12 portant charte nationale de l'environnement et du développement durable a été anticipée par l'adoption en 2011 d'un document non contraignant, à portée politique, intitulé aussi Charte nationale de l'environnement et du développement durable. Ce document a prédéfini le contenu substantiel de la loi-cadre 99-12

économique, social, culturel et environnemental du pays. ». D'ailleurs, c'est dans ce sens que l'article 9 de la charte définit le développement durable comme : « *une démarche de développement qui s'appuie dans sa mise en œuvre sur le caractère indissociable des dimensions économique, sociale, culturelle et environnementale des activités de développement et qui vise à répondre aux besoins du présent sans compromettre la capacité des générations futures dans ce domaine* ».

434. De plus, l'article 2 de cette loi-cadre a érigé le principe d'intégration parmi les éléments de cadrage qu'il s'agit de respecter en matière d'élaboration et de mise en œuvre des politiques, des stratégies, des programmes et des plans d'action par l'Etat, les collectivités territoriales, les établissements publics et sociétés d'Etat ainsi que par les autres parties intervenant dans les domaines de l'environnement et du développement durable. Il énonce à cet égard, que ce principe « *consiste à adopter une approche globale, intersectorielle et transversale lors de l'élaboration et de la mise en œuvre des politiques, des stratégies, des programmes et des plans de développement dans le moyen et long terme.* ».

Il est à préciser ici que le principe d'intégration n'a pas été une innovation de la charte étant donné qu'il avait déjà été consacré par la loi 11-03 relative à la protection et à la mise en valeur de l'environnement¹⁰⁰².

435. De ce qui précède, force est de constater que les entreprises, en tant que parties prenantes au développement durable, sont incontestablement sollicitées, dans la mesure où elles ont le devoir de contribuer de manière significative, dans un esprit de responsabilité, à la sauvegarde de l'environnement et au soutien d'un développement humain intégré et durable. Ces entreprises peuvent, en outre, devenir de véritables promoteurs du développement durable, tout en réalisant les objectifs de ce dernier grâce à la concertation et la formation de partenariats opérationnels visant à contribuer à l'établissement des bases de l'intégration de l'environnement et du développement durable, cela passe d'abord par la prise en compte des politiques environnementales par les entreprises (Chapitre 1). Ces politiques environnementales sont par ailleurs mises en valeur à travers la communication des données environnementales par les entreprises (Chapitre 2).

¹⁰⁰² En ce sens, l'article 2 de la loi 11-03 relative à la protection et à la mise en valeur de l'environnement énonce que son application doit se baser, entre autres, sur le principe d'instauration d'un « *équilibre nécessaire entre les exigences de développement national et celles de la protection de l'environnement lors de l'élaboration des plans sectoriels de développement et l'intégration du concept de développement durable* ».

Chapitre 1-La nécessité de prise en compte des politiques environnementales par l'entreprise

436. Le concept d'intégration des politiques environnementales par l'entreprise a suscité beaucoup d'intérêts. Pour Monsieur PRIEUR, l'exercice des activités économiques est tributaire de la prise en compte de la protection de l'environnement, étant donné que le principe d'intégration expose les politiques publiques ainsi que les activités économiques à « *une exigence de conditionnalité* »¹⁰⁰³. Ce qui présuppose de placer dans la même balance la protection de l'environnement et les principes de l'économie libérale. Selon Monsieur VERDURE, la conciliation « *prend appui sur le principe d'intégration, lequel en constitue une condition préalable* »¹⁰⁰⁴. Et antérieurement, Monsieur FONBAUSTIER précisait que « *les préoccupations environnementales sont tous les jours mieux intégrées dans les démarches économiques et industrielles et la préoccupation environnement elle-même est souvent considérée comme devant être accessible à la libre entreprise* »¹⁰⁰⁵.

437. L'objectif étant de déployer une « stratégie globale »¹⁰⁰⁶ qui suppose l'insertion dans toutes les politiques publiques de la dimension environnementale. *In fine*, le principe d'intégration présuppose une stratégie de propagation des objectifs et principes de la politique environnementale dans quasiment toutes les branches du droit¹⁰⁰⁷. Et s'il en est ainsi, par un effet de ricochet, l'exercice des activités économiques s'en verra transformé¹⁰⁰⁸.

438. Ainsi, mis à part l'intégration sectorielle¹⁰⁰⁹ qui a certes des conséquences partielles sur l'exercice des activités économiques, C'est l'intégration des considérations environnementales dans les politiques globales telles que certaines politiques économiques¹⁰¹⁰

¹⁰⁰³ M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, 6^{ème} Ed., Dalloz, coll. Précis droit public, 2011, p.86

¹⁰⁰⁴ C. VERDURE, *La conciliation des enjeux économiques et environnementaux en droit de l'Union européenne- Analyse appliquée au secteur des déchets*, Thèse, Université Saint-Louis, Bruxelles, 2013, LGDJ, coll. Droit et économie, 2014, p.74

¹⁰⁰⁵ L. FONBAUSTIER, « Conseil constitutionnel, liberté d'entreprendre et protection de l'environnement : concilier, toujours concilier ! », *Dr. envir.*, 2004, n° 127, p. 232

¹⁰⁰⁶ J. GUYOMARD, *L'intégration de l'environnement dans les politiques intra-communautaires*, éd. Apogée, 1995, p.23

¹⁰⁰⁷ N. HERVE-FOURNEAU, « Le principe d'intégration », pp. 31-40, *in Droit et politique de l'environnement*, Y. PETIT (dir.), La documentation française, Les Notices, 2009, 199 p.

¹⁰⁰⁸ A. TOMADINI, *op.cit.*, pp. 366-367

¹⁰⁰⁹ C'est le cas notamment des politiques de transport avec le développement des stratégies pour des véhicules propres et économes en énergies, de la politique énergétique, du commerce équitable et son rôle dans le développement durable.

¹⁰¹⁰ A titre d'exemple les politiques concurrentielles, les marchés publics, etc.

qui influe sur l'ensemble des secteurs d'activités. Ici, le législateur va multiplier les mesures incitatives afin d'encourager les opérateurs économiques à intégrer les enjeux environnementaux. Il le fera d'abord indirectement en incitant les donneurs d'ordre publics à intégrer les considérations environnementales dans leurs appels d'offres. Partant, ces derniers seront contraints de collaborer prioritairement avec les opérateurs économiques ayant institué des démarches volontaires de protection de l'environnement. Par conséquent, l'accès à certains marchés est conditionné par le législateur à l'exercice responsable des activités économiques. Dans ces conditions, les entreprises sont obligées de s'acclimater à l'évolution du marché pour ne pas en être évincées.

Et à l'inverse des autres principes environnementaux de prudence et d'imputation, qui comme nous l'avons illustré, tout en régulant l'exercice des activités économiques sont contraignants pour les opérateurs économiques, les considérations environnementales sont intégrées dans les politiques économiques sur une base d'incitation.

439. Par ailleurs, de par ces nouvelles responsabilités environnementales attribuées à l'entreprise, cette dernière occupe un rang de gouvernant¹⁰¹¹ et spécialement de « régulateur privé »¹⁰¹². L'intensification de cette tendance par le glissement de la régulation vers les acteurs privés est marquée par le développement des recours aux mécanismes contractuels comme mode d'intervention publique, et confirme l'implication progressive des intérêts privés dans les domaines relevant de la compétence de l'Etat¹⁰¹³.

Et, au vu des privilèges procédant d'une telle politique et dont les opérateurs économiques peuvent bénéficier (Section 1), nous assistons à une profusion de mécanismes utilisés qui varient selon que l'intégration est suscitée ou délibérément choisie par les opérateurs économiques (Section 2).

¹⁰¹¹ Le concept de gouvernant renvoie en principe aux individus qui ont un pouvoir d'action ou de direction et qui ont cette prérogative de soumettre les autres à leur volonté sous l'effet de la contrainte. Toutefois, à côté des gouvernants qui gouvernent l'Etat au sens restreint, figurent certains acteurs privés qui, en mettant l'habit de gouvernants, partagent certaines responsabilités publiques. Et ce, soit à raison du pouvoir qui leur est conféré suite à un désengagement étatique soit de la pression économique qu'ils exercent.

¹⁰¹² P. ABADIE, *Entreprise responsable et environnement*, op.cit., p.317

¹⁰¹³ A. POMADE, *La société civile et le droit de l'environnement : contribution à la réflexion sur les théories des sources du droit et de la validité*, thèse, Université d'Orléans, L.G.D.J., 2010

Section 1- Les privilèges de l'intégration des préoccupations environnementales par l'entreprise

440. Les finalités de l'entreprise peuvent être appréhendées selon deux approches complémentaires. Une approche économique qui procède de l'objectif premier de toute entreprise reposant sur l'optimisation des profits, et une approche sociologique visant la contribution au bien-être de la société dont le fonctionnement peut être influencé positivement ou négativement par la conduite des entreprises.

Il s'agit là de trouver un équilibre entre la pérennité des activités de l'entreprise et la contribution au bien-être de la société en évitant la dégradation de son environnement. Si la première question relève de l'objectif de toute entreprise, la seconde est inhérente à sa responsabilité.

Dans cette perspective, et étant donné que la dégradation de l'environnement provient en grande partie de l'exercice des activités des entreprises, il est logique de conférer à cette dernière la responsabilité de pallier à cette situation¹⁰¹⁴.

441. Partant, les entreprises sont portées à développer une série de démarches sociales et environnementales qui dépassent les contraintes des normes juridiques. D'ailleurs, c'est dans cet esprit que Madame BLIN-FRANCHOMME considère que « *sous l'aiguille du concept de développement durable, la liberté d'entreprendre est désormais cousue de l'idée d'éco-citoyenneté* »¹⁰¹⁵.

Cela dit, cette intégration délibérée de la donne environnementale par l'entreprise n'est pas dénuée d'intérêts. En effet, de la limitation des pertes financières liées à la maîtrise des risques environnementaux dégagés par les activités de l'entreprise (Paragraphe 1) aux avantages concurrentiels certains (Paragraphe 2), les enjeux environnementaux à dégager d'une telle politique ne sont plus à démontrer.

¹⁰¹⁴ A. TOMMADINI, *op.cit.*, p.489

¹⁰¹⁵ M.-P. BLIN-FRANCHOMME, « Entreprises et responsabilité : aperçu de quelques avancées récentes du développement durable dans la vie des affaires... », *RLDA*, 2008, n° 32, pp.61-67

Paragraphe 1- La limitation des pertes financières : une contrepartie de la limitation des risques

442. De par leur participation active aux mécanismes de développement durable, les entreprises adoptent une posture « proactive »¹⁰¹⁶ qui est une particularité d'une nouvelle structure de gouvernance. De ce fait, les dispositifs juridiques sont non plus subis par l'entreprise, cette dernière contribue plutôt à leur consolidation et à leur évolution. Une telle conscientisation a été engagée depuis les années 30 et s'est notoirement enrichie en raison de l'émergence des approches volontaires depuis la dernière décennie du 20^{ème} siècle¹⁰¹⁷.

A ce propos, Monsieur BOULLET fait remarquer que « *L'intégration de l'environnement au calcul économique [devient] le point central des politiques de l'environnement industriel ; le lien entre pollution et pertes [est] toujours mis en avant pour convaincre les entreprises de limiter leur pollution*¹⁰¹⁸ ».

443. Par ailleurs, le recours à des mesures volontaires comme les labellisations des produits, les normes ou les codes de conduite confirme que les entreprises ont des objectifs environnementaux et sociaux à côté de leurs objectifs économiques. Démarche qui trouve son fondement dans la notion de risque. L'exercice des activités économiques étant porteur de risques. Ces risques environnementaux font référence aux dommages écologiques prédisposés à avoir pour conséquence la responsabilisation de l'entreprise et indirectement détériorer son image¹⁰¹⁹. Dans ces conditions, l'équilibre financier de l'entreprise s'en trouvera altéré¹⁰²⁰. Selon Monsieur TREBULLE, ces risques ont une potentialité énormément destructrice de valeur¹⁰²¹, ce qui implique l'adhésion des exploitants à ces mécanismes.

444. Et, devant la multiplicité des dommages environnementaux, ces derniers sont fonction des secteurs d'activités. Une fois réalisés, ces derniers peuvent être matérialisés par des dommages tantôt accidentels tantôt provenant du fonctionnement régulier de l'activité. Et

¹⁰¹⁶ F. MEYER, « La responsabilité sociale de l'entreprise : un concept juridique ? », *Dr. Ouvrier*, mai 2005, pp.185-194

¹⁰¹⁷ D. BOULLET, *Entreprises et environnement en France de 1960 à 1990. Les chemins d'une prise de conscience ?* Thèse, Paris X, Nanterre, 1999, 627 p. ; Droz, coll. Travaux des sciences sociales, 2006, p.88

¹⁰¹⁸ *Ibidem*

¹⁰¹⁹ F.-G. TREBULLE, « Le risque, clef du développement durable des sociétés », *Dr. sociétés*, 2010, n°8, étude n°13

¹⁰²⁰ V. VIDALENS, « Sites et sols pollués », p.27, in *Entreprise et développement durable : approche juridique pour l'acteur économique du 20^{ème} siècle*, Lamy, 2011, 337p.

¹⁰²¹ F.-G. TREBULLE, « Quel droit pour la RSE ? » p.7 in *Responsabilité sociale des entreprises : regards croisés, Droit et gestion*, F.-G. TREBULLE et O. UZAN (dir.), Economica, coll. Etudes juridiques, 2011, 530 p.

étant donné que les entreprises sont sujettes au principe de réparation¹⁰²², la transition du risque au dommage est susceptible d'avoir des conséquences sur la pérennité financière des entreprises. L'exemple le plus éloquent nous parvient de la catastrophe *Deepwater*. Cette plateforme pétrolière, propriété du groupe BP, qui a explosé en avril 2010 dans le golfe du Mexique¹⁰²³. Laquelle a non seulement coûté près de cinquante milliards de dollars à la compagnie mais n'a pas manqué de conséquences commerciales considérables¹⁰²⁴.

445. Cela dit, Ces situations ne sont pas littéralement écartées par les engagements volontaires mais contribuent incontestablement à restreindre leur survenance. En effet, comme le signale Monsieur GIRARD « *l'investissement dans la politique de prévention n'est jamais peine perdue* »¹⁰²⁵. Dès que l'entreprise s'intéresse particulièrement au risque environnemental, elle adoptera dans sa démarche de gestion environnementale diverses mesures. Ces dernières se basent sur l'audit risque, lequel permettra de cibler les comportements à risque des salariés et au-delà la gestion humaine du risque environnemental.

446. L'audit risque¹⁰²⁶ permet d'analyser les risques d'ordre technique¹⁰²⁷, physico-chimique¹⁰²⁸ ou même d'ordre juridique et financier¹⁰²⁹. Au vu des résultats, l'entreprise pourra mettre un terme aux comportements à risque des salariés. Et ce, en adoptant d'abord une stratégie de communication interne pour informer et sensibiliser les salariés et également des sessions de formation pour dispenser des méthodes de travail à mêmes de réduire les risques environnementaux. Cette formation écologique des salariés permettra d'abord de les sensibiliser dans le quotidien de leur travail sur les gestes écologiques, elle contribuera aussi à élargir leur compétence professionnelle au poste de travail mais surtout d'acquérir les spécificités indispensables à l'entreprise. Elle est indéniablement un outil idoine à la

¹⁰²² Il peut s'agir, comme nous l'avons développé précédemment, de l'obligation de remise en état des sites relative au régime juridique des installations classées, d'une réparation dans le cadre d'une police spéciale de la responsabilité environnementale d'une condamnation à la réparation du dommage écologique par le juge judiciaire voire par le juge pénal suite à une infraction à la réglementation environnementale.

¹⁰²³ J. GIRARD, « Responsabilité sociale des entreprises. Mars 2013- Février 2014 », *Dr. envir.*, 2014, n° 220, p.84

¹⁰²⁴ Parmi les conséquences, la décision de l'Agence de protection environnementale fédérale américaine interdisant à la BP et ses filiales d'être candidates pour les marchés d'exploitation pétrolière dans les eaux américaines.

¹⁰²⁵ J. GIRARD, *op.cit.*

¹⁰²⁶ M.-P. MAITRE et I. EMPAIN, « Audits d'environnement », *Juris. Cl. Envir. Et Dév. Durable*, fasc. 2220, LexisNexis, 1^{er} janvier 2011, pt.6

¹⁰²⁷ Explosion d'une machine

¹⁰²⁸ Contamination du sol

¹⁰²⁹ Réparation des troubles anormaux du voisinage

protection de l'environnement et la sécurité des personnes¹⁰³⁰. *In fine*, et comme l'a souligné Monsieur D'ARCIMOLES, en agissant de la sorte, l'entreprise contribue doublement à la maîtrise du risque environnemental et ce en améliorant sa prévention et en limitant ses conséquences¹⁰³¹. Aussi, ces éléments négatifs sont enclins à être évités à travers l'intégration des préoccupations environnementales. Cela dit, même si la légitimité de l'opérateur économique est justifiée de par son droit de propriété et de par la responsabilité juridique qui pèse sur lui, cette légitimité se trouve affaiblie et même dissoute s'agissant de l'environnement¹⁰³².

447. Dans une autre perspective, la gestion du risque environnemental réduit les risques d'atteinte à la réputation de l'entreprise. Car, la survenance d'un risque environnemental même accidentel, est susceptible de nuire à l'image de marque de l'entreprise. Cette dernière est un capital précieux qui demeure certes difficile à bâtir mais facile à ébranler¹⁰³³. Assurément, une mauvaise image d'une entreprise ne modifie pas forcément ses résultats ; son envergure peut la prémunir des conséquences financières d'une image altérée. C'est le cas du groupe TOTAL qui a enregistré les résultats financiers records en 2012¹⁰³⁴, alors qu'en termes d'image, il était classé, selon une enquête¹⁰³⁵, en dernière position des 30 plus importantes entreprises françaises. Toutefois, très souvent l'aperception des problématiques environnementales par les entreprises à un impact sur leur image de marque ; à tel point que parfois l'environnement s'en trouve « *marchéisé* »¹⁰³⁶. Ce qui est dû en grande partie à l'expansion de la diffusion de l'information environnementale.

¹⁰³⁰ G. BARATHIEU, « La formation écologique dans l'entreprise », pt.194, in *Droit du travail et droit de l'environnement*, M.-P. BLIN- FRANCHOMME et I. DESBARRATS (dir.), Lamy, coll. Axe Droit, 2010, 350 p.

¹⁰³¹ C.-H. D'ARCIMOLES, « RSE et Valeur Mesures et modèles », p.430 in *Responsabilité sociale des entreprises : regards croisés, Droit et Gestion, op.cit.*

¹⁰³² J. PAILLUSSEAU, « L'efficacité des entreprises et la légitimité du pouvoir », *LPA*, 1996, n° 74, pts. 5 et 6

¹⁰³³ M.-P. BLIN-FRANCHOMME, « Le bâti d'une réputation sociétale, nouvelle valeur de l'entreprise », p.99 in *Entreprise et développement durable : Approche juridique pour l'acteur du 21^{ème} siècle, op.cit.*

¹⁰³⁴ Communiqué de presse du groupe TOTAL, 13 février 2013. Le PDG a déclaré concernant les résultats de 2012 : « En 2012, TOTAL affiche à nouveau une solide performance avec un résultat net ajusté en hausse à 12.4 milliards d'euros et une situation financière renforcée ». Ce chiffre marquant une évolution de 8% comparé à l'année 2011

¹⁰³⁵ Enquête d'opinion Posternak /Ipsos, réalisée les 5 et 6 octobre 2012, sur un échantillon national représentatif de la population française composée de 966 personnes âgées de 18 ans et plus.

¹⁰³⁶ M. TELLER, « Les marchés financiers, régulateurs de la politique environnementale », *BJB*, 2005, n° 3, pp. 211 et s.

D'ailleurs les parties prenantes font désormais partie de la boucle¹⁰³⁷. La vulgarisation de l'information environnementale entraînant les entreprises à exhiber leur image au risque de s'assujettir à « *la vindicte de l'investisseur* »¹⁰³⁸, mais aussi à celle du consommateur et de toute la population¹⁰³⁹.

448. L'acception de l'élément environnement par les opérateurs économiques est renversée par la notion de risque financier aussi direct ou indirect soit-il. L'entreprise devant anticiper et satisfaire les nouvelles exigences de toutes les parties prenantes. D'ailleurs Monsieur TEBULLE affirme, en ce sens, que les entreprises ne peuvent plus ignorer les aspects environnementaux et sociaux simultanément avec le développement économique. Il confirme que leur légitimité même est tributaire du respect de ce triptyque indissociable¹⁰⁴⁰. Cela étant, cette intégration implique plusieurs avantages concurrentiels.

Paragraphe 2- Des Avantages concurrentiels certains

449. L'art de philanthropie ne correspond certes pas au monde des affaires. La contrepartie étant le moteur des démarches volontaires, les mesures de protection de l'environnement se justifient et par la limitation des risques, comme nous venons de le développer, et par le développement des bénéfiques.

Cela dit, tout engagement volontaire est générateur de coûts à court et moyen termes. Toutefois, ces coûts diffèrent selon les démarches adoptées par les entreprises et selon les objectifs fixés par ces dernières afin de pallier à leurs conséquences sur l'environnement.

450. Assurément, cette politique leur permet d'être compétitives et de subsister dans une économie de marché tout en limitant l'empreinte écologique de leurs activités ; néanmoins, toute entreprise recherchera une compensation à cet engagement. Cela peut passer par le déploiement d'une stratégie de modernisation à travers l'investissement dans des technologies dites « propres » et lucratives afin de réduire les dépenses de fonctionnement et réaliser des gains. Ça peut provenir aussi d'une gestion plus appropriée des intrants sans frais d'investissement¹⁰⁴¹.

¹⁰³⁷ V. VIDALENS, « Sites et sols pollués : un cadre juridique renforcé pour un enjeu majeur du développement durable », p.21 in *Entreprise et développement durable : Approche juridique pour l'acteur économique du 21^{ème} siècle*, op.cit. ; F.-G. TREBULLE, « Stakeholders Theory et droit des sociétés », *BJS*, 2006, n°12, p.1337, pt.2

¹⁰³⁸ M. TELLER, « Les marchés financiers, régulateurs de la politique environnementale », op.cit.

¹⁰³⁹ Voir Le guide éthique du consommateur, éd. Albin Michel, 2003, 293p.

¹⁰⁴⁰ F.-G. TREBULLE, « Stakeholders Theory et droit des sociétés », op.cit., pt.4

¹⁰⁴¹ A. TOMADINI, op.cit., pp. 494-495

Les coûts de production seront en conséquence réduits du fait de la réduction de la consommation énergétique et des économies réalisées sur les matières premières. L'entreprise engagera ainsi peu de sacrifices financiers. Et que ça soit par anticipation, voire par différenciation, l'entreprise y réalisera un avantage concurrentiel certain.

451. La stratégie d'anticipation permet certes à l'entreprise de précéder ses concurrents quant à l'investissement et la réorganisation de l'outil de production, en se basant sur une politique environnementale plus stricte que celle exigée par la législation en la matière. Toutefois, cette politique sera plus flexible et plus ajustée aux particularités de chaque structure, à l'inverse d'une réglementation traditionnelle envisagée pour une application collective. Partant, cette anticipation du législateur contribuera à dissiper certains concurrents¹⁰⁴².

La stratégie de différenciation, quant à elle, se base sur des biens et services à effet environnemental réduit. A travers la recherche et l'innovation pour se différencier de ses concurrents. La position de l'entreprise dans son secteur d'activité s'en trouvera renforcée et ses parts de marché augmentées.

452. Cela étant, et dans la perspective d'une mise en œuvre de toute stratégie, l'analyse du cycle de vie, en permettant à l'entreprise de disposer des renseignements sur les forces et faiblesses de son activité globale grâce à des indicateurs précis, permettra aux décideurs d'avoir de la lisibilité pour déterminer les mesures à plébisciter afin de pallier à cette pression exercée sur l'environnement¹⁰⁴³. Toutefois, cette analyse du cycle de vie doit constituer un instrument d'aide à la décision et ne pas devenir la seule caractéristique de la décision¹⁰⁴⁴. Mis à part l'analyse, certes divers procédés sont à la disposition des entreprises, toutefois ces derniers répondent à des objectifs divers et offrent de multiples garanties du point de vue de l'efficacité environnementale. Ces procédés sont, par ailleurs, à la base de l'intégration des considérations environnementales par les entreprises. Cette intégration, qu'elle soit suscitée ou choisie, ses enjeux ne sont plus à démontrer.

¹⁰⁴² F. SALANIE et N. TREICHE, « Entreprises socialement responsables : quel sens ? quel avenir ? », *Horizons stratégiques*, 2008/1, n°7, pp. 182-195

¹⁰⁴³ P.-M. GUINEHEUC, « L'analyse du cycle de vie de l'entreprise », *Resp. et Envir.*, 2012, n° 66, pp. 78-83

¹⁰⁴⁴ P. VINCENT-SWEET, « Analyse du cycle de vie et protection de l'environnement : pertinences et limites de l'outil. Le point de vue d'une association », *Resp. et envir.*, 2012, n° 66, pp.84-88

Section 2- D'une intégration suscitée à une intégration choisie des considérations environnementales

453. Selon la catégorisation de l'OCDE, quatre types d'engagements volontaires peuvent être dégagés. Il s'agit en l'occurrence des accords négociés et des accords privés, des engagements unilatéraux ou multilatéraux et des programmes publics volontaires. Néanmoins, la signification du terme volontaire dépend de l'engagement considéré¹⁰⁴⁵. Attendu qu'en termes des premiers, l'intégration est suscitée, ces accords étant négociés entre l'Etat et les industriels (Paragraphe 1), s'agissant des deux derniers, l'intégration est choisie (Paragraphe 2). D'où l'intérêt de rechercher les caractéristiques communes ainsi que les éléments de différenciation entre les programmes publics volontaires et les engagements des entreprises.

Paragraphe 1- Les accords négociés entre l'état et les industriels : Une coopération régulatrice entre acteurs publics et privés

454. Les accords négociés ou formes coopératives de régulation sont nés des revendications participatives et des préoccupations d'efficacité. En effet, en bousculant les frontières entre champs public et privé, cette nouvelle forme de régulation se traduit par un recours graduel aux formes coopératives de régulation¹⁰⁴⁶. En droit de l'environnement, ces accords environnementaux négociés¹⁰⁴⁷ sont des engagements qui lient les entreprises ou branches sectorielles à l'issue de négociations avec les pouvoirs publics¹⁰⁴⁸. D'où une contractualisation grandissante du droit de l'environnement¹⁰⁴⁹. Pour Monsieur SAUVE, le contrat est une forme nouvelle d'action publique et de production des normes, lequel est considéré selon lui, « *comme l'un des traits les plus remarquables des dernières décennies* »¹⁰⁵⁰.

455. D'ailleurs, ces instruments sont utilisés par la puissance publique lorsque le consensus, comme objectif environnemental, est recherché. En effet, étant donné l'importance

¹⁰⁴⁵ A. TOMADINI, *op.cit.*, p.496

¹⁰⁴⁶ B. FRYDMAN, « Négociation ou marchandage ? De l'éthique de la discussion ou droit de la négociation », pp. 231-252 in Ph. GERARD et al. (dir.), *Droit négocié, droit imposé ?* Facultés universitaires Saint-Louis, 1996.

¹⁰⁴⁷ Ces accords environnementaux négociés entre l'Etat et les industriels sont aussi appelés contrats de branche

¹⁰⁴⁸ M.-P. BLIN-FRANCHOMME, « Le bâti d'une réputation sociétale, nouvelle valeur de l'entreprise », p.115, in *Entreprise et développement durable : Approche juridique pour l'acteur économique du 21^{ème} siècle*, *op.cit.*

¹⁰⁴⁹ Y. JEGOUZO, « L'évolution des instruments du droit de l'environnement », *Pouvoirs*, 2008, n° 127, pt. 28

¹⁰⁵⁰ J.-M. SAUVE, « Pour un développement maîtrisé du contrat », p.7 in Conseil d'Etat- *Rapport public* 2008, *Le contrat, mode d'action publique et de production des normes*, La documentation française, 2008

des enjeux et au-delà l'insuffisance des moyens financiers et matériels disponibles, il est judicieux de compléter l'approche classique ainsi que les outils coercitifs par une approche concertée reposant sur la négociation¹⁰⁵¹. Pour Monsieur BELRHALI-BERNARD, « *L'autorité publique renonce à une logique d'unilatéralité et de police administrative pour se contenter d'inciter l'acteur à modifier son comportement* »¹⁰⁵².

456. D'ailleurs, les principes de la déclaration de Rio soulignent la nécessité et l'importance des approches fondées sur la participation et le partenariat pour traiter les questions d'environnement et de développement durable¹⁰⁵³.

Cela dit, le domaine de la protection de l'environnement convient parfaitement aux processus négociés vu l'antagonisme des divers acteurs impliqués. Cette forme de coopération entre acteurs publics et privés présente certes des avantages mais aussi des inconvénients (A). Elle se manifeste par ailleurs selon plusieurs formes (B).

A. Dichotomie des arguments au soutien et à l'encontre de cette coopération

457. Certes l'importance de la négociation, de la coopération et de la régulation concertée n'est plus à démontrer. Toutefois, l'émergence et le développement de ces formes de collaboration régulatrice en substitution des réglementations habituelles confirment une manifestation de l'idéologie libérale dans les politiques publiques¹⁰⁵⁴. Ce mode de régulation basé sur la complicité des acteurs privés présente plusieurs avantages (1) mais aussi des risques liés à cette forme de contractualisation (2).

1- Arguments invoqués au soutien de la coopération

458. Divers arguments sont mis en exergue pour appuyer les formes de coopération régulatrice. De l'acceptabilité de la norme pour garantir son application, à l'adaptabilité des

¹⁰⁵¹ H. BELRHALI-BERNARD, « Le droit de l'environnement entre incitation et contrainte », *RDP*, 2009, n° 6, pp. 1683 et s.

¹⁰⁵² *Ibidem*

¹⁰⁵³ Selon le principe 10 de la déclaration de Rio, tous les citoyens concernés doivent participer activement, compte tenu de leurs capacités et des moyens dont ils disposent, aux processus de prise de décision au niveau qui leur convient. Par ailleurs, dans le principe 22 de ladite déclaration, le rôle vital des populations et communautés locales ainsi que des collectivités a été mis en avant dans toutes les questions relevant de la gestion de l'environnement et du développement durable. Ce principe sous-entend par ailleurs le devoir de l'Etat à mettre en place des mesures d'appui nécessaires qui permettraient à ces différentes catégories d'acteurs de participer efficacement à la recherche des solutions aux questions environnementales et à la réalisation d'un développement durable.

¹⁰⁵⁴ P. ABADIE, *op.cit.*, pp.319-320

normes, tout en passant par l'expertise technique pour consolider sa légitimité, les formes négociées de régulation rencontrent beaucoup d'enthousiasme grâce à leur efficacité.

S'agissant de l'acceptabilité de la norme, le recours aux formes négociées de la régulation se justifie par le raccordement des points de vue des différentes parties prenantes concernées par une décision et par ses effets. Que ça soit pour un acte unilatéral précédé par des négociations informelles ou pour un contrat conclu entre acteurs privés et autorités publiques, ou encore pour des négociations précédant l'adoption de réglementations exclusivement privées, ces échanges font émerger un véritable dialogue qui accorde à la décision finale la garantie que chaque partie a pu connaître les arguments de l'autre¹⁰⁵⁵. A cet effet, Monsieur LASCOUMES¹⁰⁵⁶ considère que la négociation contribue à la responsabilisation des acteurs orientant vers un plus grand respect de la norme et partant une plus grande efficacité¹⁰⁵⁷.

459. Un deuxième argument pourrait être invoqué pour soutenir des formes de coopération régulatrice en matière environnementale, il s'agit de l'expertise technique dont dispose les industriels. Dans un domaine très alambiqué comme la sauvegarde de l'environnement, où la technologie a la vocation vitale de réduire les effets de certaines activités polluantes, les acquis des industriels en matière de connaissances techniques, d'expertises et d'études sont inégalés et dépassent largement ceux de l'Etat. Ce qui est dû en grande partie à l'obligation d'estimation des risques environnementaux dont sont assujetties certaines entreprises. En maîtrisant l'information, les entreprises disposent d'un aspect de pouvoir très solide leur procurant le contrôle de la cadence et du contenu des réformes. D'ailleurs, il serait superflu de prescrire aux entreprises des normes auxquelles elles ne peuvent s'accommoder. D'autant plus que ce sont les progrès réalisés par l'entreprise qui déterminent majoritairement le progrès de la technique¹⁰⁵⁸. Partant, maîtriser la technologie facilite le contrôle de la cadence des réformes et au-delà le développement de la réglementation¹⁰⁵⁹. A plus forte raison, le manque d'expertise des pouvoirs publics en matière

¹⁰⁵⁵ P. ABADIE, *op.cit.*, pp. 320-321

¹⁰⁵⁶ LASCOUMES a consacré plusieurs études à l'examen d'une production juridique toujours plus conventionnelle dans le domaine de la protection de l'environnement.

¹⁰⁵⁷ P. LASCOUMES, « Négocier le droit, formes et conditions d'une activité gouvernementale conventionnelle », *Revue Politique et Management Public*, vol.11, n° 4, 1993, p.51

¹⁰⁵⁸ B. CHRISTOPHE, « La comptabilité verte ou comment mieux informer pour contribuer au développement durable », *Revue française de comptabilité*, n° 356, juin 2003

¹⁰⁵⁹ A titre d'illustration, l'interdiction des chlorofluorocarbones (CFC) ordonnée lors des accords de Montréal n'a été possible que suite à l'apparition de substituts. Lesquels ont été découverts et développés par l'entreprise Du pont Nemours lorsqu'elle avait décidé d'écarter les CFC.

de normes techniques relatives à la protection de l'environnement explique en grande partie l'émergence de la légitimité des personnes privées en tant que régulatrices. Ces dernières, détenant le savoir en la matière, les pouvoirs publics se résignent à leur homologuer les normes¹⁰⁶⁰.

460. Un autre argument tient à l'adaptabilité des formes de coopération régulatrice¹⁰⁶¹ vue leur durée limitée dans le temps. Or, comme le souligne Monsieur DE SADELEER¹⁰⁶², ce monde juridique post-moderne tend à privilégier les programmes à court terme, la flexibilité des normes privées et les accords à vie provisoire. Ces formes négociées et contractuelles pouvant être amendées à tout moment, s'adaptent au gré des circonstances et des résultats réalisés. Les pouvoirs publics gardant, bien entendu, le droit de reconsidérer leur position selon le contexte. Cette adaptabilité présente par ailleurs, un atout considérable en matière de protection de l'environnement, dans la mesure où les défis posés par le développement durable imposent des adaptations qui ne sont pas uniquement tributaires du savoir mais également des habitudes de consommation, comportements, croyances, etc. Ces adaptations sont par ailleurs sujettes à amendement, renouvellement ou rejet¹⁰⁶³. Cela étant, cette forme de coopération régulatrice n'est pas exempte de risques.

2- Risques liés à cette forme de contractualisation

461. En dépit des avantages invoqués en faveur de la coopération régulatrice, cet outil doit être utilisé avec retenue. D'ailleurs l'expérience en matière de protection d'environnement a montré des limites à cette forme de contractualisation qui commence à susciter une certaine méfiance. Il y va du défaut de transparence liée aux activités de régulation engageant des personnes privées, de la nature perplexe de la norme négociée ou encore de son efficacité.

462. S'agissant du manque de transparence, ce dernier laisse redouter des inégalités entre administrés. En effet, les négociations précédant l'approbation d'un contrat ou d'un acte

¹⁰⁶⁰ CH. HOARAU, « Ne laissons pas privatiser la normalisation comptable », *Alternative économique*, n°156, février 1998

¹⁰⁶¹ Il peut s'agir notamment de diverses formes de coopération régulatrice telle que les contrats, les engagements volontaires, l'autorégulation ou la co-régulation, les audits externes, etc.

¹⁰⁶² N. DE SADELEER, « Les accords volontaires en droit de l'environnement, expression d'un droit post-moderne ? », p.49, in N. HERVE-FOURNEREAU (dir.), *Les approches volontaires et le droit de l'environnement*, P.U.R., 2008

¹⁰⁶³ E. LIGTERINGEN, « Will the real experts please stand-up ! The adaptive nature of sustainability reporting », Sustainable Development International, Special GRI-G3 Launch conference edition, oct. 2006, disponible à l'adresse <http://www.globalreporting.org/Learning/JournalArticles/>; consulté le 20 mai 2018

unilatéral sont marquées par des concessions de part et d'autre impliquant une transparence inférieure à celle relative aux actes législatifs ou réglementaires. Ce qui pourrait laisser craindre des ententes entre autorités publiques et acteurs privés¹⁰⁶⁴ et partant favoriser certains au détriment d'autres, remplaçant ainsi l'intérêt général par des intérêts privés particuliers. Ce qui serait préjudiciable au principe d'égalité entre administrés.

463. Quant à la perplexité liée à ces formes privées de régulation, la qualité controversée des normes juridiques qui découlent des contrats a été dénoncée par plusieurs auteurs. En effet, mis à part les difficultés d'identification¹⁰⁶⁵ qui ont souvent caractérisé le contrat en droit administratif¹⁰⁶⁶, un engagement de caractère délibéré peut parfaitement cacher une réglementation dissimulée. Cela dit, la valeur juridique d'une régulation carrément privée comme un code de conduite d'une entreprise s'annonce spécialement équivoque¹⁰⁶⁷.

Quant à l'efficacité de ces formes de coopération régulatrice, elle n'est pas toujours prouvée. L'exemple le plus éloquent nous parvient de l'accord environnemental sur les émissions de CO2 des véhicules automobiles conclu entre l'Association des Constructeurs Européens d'Automobile (ACEA) et la commission européenne.

464. Dans ce sens, Monsieur KRAMER¹⁰⁶⁸ a mis en exergue la longueur du temps alloué à la négociation de l'accord qui est assimilable à une réglementation contraignante, l'obscurité des pourparlers et la révocation de l'accord suite au non-respect des engagements par l'association. Il a en outre rappelé que seule l'association, personne morale, est liée par l'obligation de se conformer aux stipulations de l'accord. Ses membres pouvant à tout moment cesser d'y adhérer et se libérer de leurs obligations¹⁰⁶⁹. Pour résumer ses propos à ce sujet, il ajoute : « *On peut donc affirmer que l'accord adapte les exigences environnementales*

¹⁰⁶⁴ Les échanges informels laissent craindre que les pouvoirs privés économiques capturent l'intérêt général qui devait présider à l'adoption de toute régulation. Ce phénomène de capture, largement documenté aux Etats-Unis, renvoie aux connivences entre autorités publiques et acteurs privés, où chacun poursuit son intérêt particulier afin d'éviter une régulation onéreuse ou renforcer sa position sur le marché, et de l'autre côté se maintenir au pouvoir grâce à des soutiens.

¹⁰⁶⁵ Certains actes d'apparence bilatérale ont pour effet d'attribuer individuellement une situation réglementaire déjà créée et sont par conséquent assimilables à des actes réglementaires

¹⁰⁶⁶ L. DUGUIT, *Traité du droit constitutionnel*, 1927, tome 1, 3^{ème} éd.

¹⁰⁶⁷ P.-H. ANTONMATTEI, « Conditions de validité des dispositifs d'alerte professionnelle », *JCP S*, n°9, 02/03/2010, pp. 38-41

¹⁰⁶⁸ Ancien membre de la Direction Générale Environnement de la Commission Européenne

¹⁰⁶⁹ L. KRAMER, « Les approches volontaires et le droit communautaire de l'environnement », pp.88-96, 93 in N. HERVE-FOURNEREAU (dir.), *Les approches volontaires et le droit de l'environnement*, P.U.R., 2008, à propos de l'accord environnemental entre la Commission de l'ACEA publié en annexe à commission, COM (1998) 495 du 29 juillet 1998

à la ‘volonté’ technique, mais il ne s’efforce pas à adapter [...] la technique de production de voitures aux exigences environnementales [climatiques] »¹⁰⁷⁰. Il en ressort que la forme négociée qui fondait l’argument d’efficacité avec la maîtrise du savoir et l’expertise technique, n’est pas synonyme d’application conforme¹⁰⁷¹.

Après la constatation des avantages et limites des formes de régulation négociée, il est judicieux d’explorer les formes de régulation engageant les personnes privées.

B. Diverses configurations de coopération régulatrice entre acteurs publics et privés dans le domaine de la protection de l’environnement

465. De prime abord, il convient de souligner que le rôle de régulateur privé attribué à l’entreprise sous-entend une confluence entre la réglementation d’intérêt général et la régulation privée. Dans cette logique, la réglementation recherchant l’intérêt général serait plus portée sur les intérêts des régulés et la régulation privée prendrait plus en considération l’intérêt général. Partant, nous évoquerons les situations de régulation engageant des acteurs privés dans un processus de régulation dont la finalité est la protection de l’environnement. Nous examinerons tour à tour les cas où dans un contexte de gouvernance, la réglementation classique tendrait à satisfaire les intérêts des régulés (1) et les cas où la régulation privée évoluerait vers la prise en considération de l’intérêt général (2).

1- La satisfaction des intérêts des régulés par la réglementation classique

466. Les instances de régulation impliquant la prise en considération par la réglementation classique des intérêts des régulés, dans le contexte de la protection de l’environnement, se focalisent autour de la coopération entre autorités publiques et acteurs privés soit avant l’élaboration de la réglementation (a), soit en présence d’une réglementation existante (b).

a- La prise en considération des intérêts des entreprises en amont de la réglementation

467. Cette forme de coopération entre autorités publiques et acteurs privés procède du processus classique qui concerne la négociation de la norme avec les personnes concernées et ce avant l’adoption d’une loi ou d’un règlement. Ce processus est érigé sous forme de négociations informelles en amont d’une décision publique en principe unilatérale (a-1) ou

¹⁰⁷⁰*Ibidem*

¹⁰⁷¹ P. ABADIE, *op.cit.*, pp. 326-330

procède d'un mécanisme de consultation officielle qui découle du droit à la participation tel qu'établi par l'article 2-g de la loi cadre 99-12 portant CNEDD¹⁰⁷²(a-2)

a-1- Les négociations officieuses précédant une décision publique

468. Le domaine de la protection de l'environnement industriel est marqué par de multiples formes de négociations informelles entre industriels et autorités publiques¹⁰⁷³. Parmi ces accords officieux figurent des notices visant à clarifier les revendications des autorités publiques quant à un projet assujéti à une autorisation administrative. Dans ce sens, le Conseil d'Etat Français a dévoilé dans un rapport en 2008, « *des décisions formellement unilatérales, en réalité négociées* »¹⁰⁷⁴. En la matière, des prescriptions incluses dans un arrêté d'exploitation d'une installation classée, sous prétexte d'être ordonnées par et dans un acte unilatéral, sont conférées selon ce qui est économiquement et techniquement possible. D'où la participation directe de l'exploitant à la conception du droit qu'il aura à mettre en pratique ensuite¹⁰⁷⁵.

Ceci est aussi valable quand il s'agit d'actes réglementaires qui se caractérisent par des négociations officieuses en amont de la promulgation de lois ou règlements¹⁰⁷⁶.

a-2- Les négociations formelles organisant la consultation et la participation des destinataires de la régulation

469. Parallèlement à l'influence exercée par les industriels sur la génération des décisions ou d'actes publiques sur la base de négociations officieuses, des règles de procédure officielles aménagent la consultation et la participation des destinataires aux futures normes. D'ailleurs, aussi bien les dispositions de la loi-cadre marocaine portant CNEDD que la charte de l'environnement française¹⁰⁷⁷ ont consolidé juridiquement le droit de participation.

¹⁰⁷² En vertu de l'article 2-g de la loi cadre portant CNEDD, le principe de participation « consiste à l'encouragement et l'incitation à la participation active des entreprises, des associations de la société civile et de la population dans le processus d'élaboration et de mise en œuvre des politiques, des stratégies, des programmes et des plans relatifs à la protection de l'environnement »

¹⁰⁷³ P. LASCOUMES et J. VALLUY, « Les activités publiques environnementales : un nouvel instrument de politique publique ? L'exemple de la protection de l'environnement industriel », *Sociologie du travail*, n°4, 1996, pp. 551-572

¹⁰⁷⁴ Conseil d'Etat- Rapport public 2008, *Le contrat, mode d'action publique et de production des normes*, La documentation française, 2008, p.155

¹⁰⁷⁵ *Ibid.*, p.156

¹⁰⁷⁶ P. LASCOUMES et J. VALLUY, *op.cit.*, pp. 555-556

¹⁰⁷⁷ Y. AGUILA et L. JANICOT, « La valeur constitutionnelle de la charte de l'environnement. Conclusions sur Conseil d'Etat, assemblée, 3 octobre 2008, Commune d'Annecy, requête n° 297931 », *Rev. Fr. Dr. Admin.*, n°6, 01/11/2008, pp. 1147-1164

Laquelle participation découlait des mécanismes juridiques assurant l'expression des intérêts des destinataires en amont de l'adoption d'un acte ou décision publique ou bien d'une loi¹⁰⁷⁸.

470. Dans cette perspective, le Conseil Economique, Social et Environnemental¹⁰⁷⁹ tel qu'institué par l'article 151 de la constitution de 2011, et dont la composition est représentative des diverses forces économiques et sociales du pays¹⁰⁸⁰, assure des missions consultatives auprès du gouvernement et des deux chambres du parlement conformément aux dispositions de l'article 152 de la constitution. C'est ce qui ressort des dispositions de l'article 2 de la loi organique n°128-12¹⁰⁸¹. Ce qui démontre de l'institutionnalisation de l'intégration des intérêts privés dans la sphère de préparation des textes législatifs. Institutionnalisation qui, selon certains auteurs, va à l'encontre de la spontanéité des principes de démocratie participative. Madame ABADIE observe à cet effet que cette forme d'intégration s'exerce à travers la fiction spécifique à la représentation et évoque « *une forme peu privatisée de régulation publique* »¹⁰⁸². Dans le même sens, Monsieur JEGOUZO considère cette institutionnalisation étrangère à l'esprit d'une démocratie participative. Laquelle est certes devenue une réalité à l'échelon local et lors de l'élaboration de projets ponctuels mais pour se baser sur la spontanéité, cette dernière requière une influence directe du public sur la décision¹⁰⁸³. Les choses se présentent autrement en présence d'une réglementation.

b- La coopération à la vue d'une réglementation existante

471. Une autre forme de coopération en matière environnementale entre acteurs privés et autorités publiques concerne des domaines appartenant essentiellement à l'exercice des pouvoirs de police administrative. Cette instance de coopération foncièrement encadrée intéresse la coopération en présence d'une réglementation existante soit au stade d'implémentation (b-1) soit au stade de contrôle de l'application effective de cette réglementation (b-2).

¹⁰⁷⁸ Il est possible de distinguer les procédures précédant l'adoption d'une loi de celles précédant l'édition d'actes ou de décisions relevant du pouvoir réglementaire

¹⁰⁷⁹ À l'origine ce Conseil se dénommait le Conseil économique et social par la Constitution de 1992. Et c'est la Constitution de 2011 qui a élargi ses prérogatives en y ajoutant le volet environnemental

¹⁰⁸⁰ Pour la composition du Conseil Economique, Social et Environnemental, voir l'article 11 de la loi organique n°128-12 relative au CESE et son règlement intérieur

¹⁰⁸¹ Dahir n° 1-14-124 du 31 juillet 2014 portant promulgation de la loi organique n° 128-12 relative au Conseil économique, social et environnemental ; B.O. n° 6284 du 21 août 2014

¹⁰⁸² P. ABADIE, *op.cit.*, p.333

¹⁰⁸³ Y. JEGOUZO, « Le Conseil économique, social et environnemental : une renaissance ? », *A.J.D.A.*, 2010, p.1729

b-1-Un rôle complémentaire au stade d'implémentation

472. Nous assistons de nos jours à une orientation de la réglementation vers la fixation des objectifs avec le transfert de la responsabilité de leur mise en œuvre à des acteurs privés. Lesquels se voient attribuer un rôle complémentaire à celui des autorités publiques. Ce qui présuppose la mise en place d'un acte coercitif qui sera agrémenté par des mesures adoptées par des acteurs privés¹⁰⁸⁴. Autrement dit, les autorités publiques vont établir certaines règles en laissant à leurs destinataires la latitude des moyens pour les mettre en œuvre. C'est le cas notamment de la coopération en matière de gestion de certains produits en fin de vie.

Ainsi, en France, le décret du 24 décembre 2002 relatif à l'élimination des pneumatiques usagés¹⁰⁸⁵ oblige certes les producteurs de pneus usagés d'en garantir la collecte, la valorisation ou la destruction mais souligne que ces derniers peuvent constituer des organismes appropriés pour accomplir leurs obligations¹⁰⁸⁶. Partant, la liberté des moyens succède à l'encadrement légal des objectifs.

473. *Idem* au Maroc, où dans le cadre du renforcement du cadre juridique et réglementaire relatif au recyclage et à la valorisation des déchets, un projet d'arrêté fixant les prescriptions techniques spécifiques de gestion des pneus usagés est en cours. Également, en matière de batteries usagées, et en application du principe de REP¹⁰⁸⁷, des textes juridiques sont en cours de finalisation dont un projet de décret sur les modalités de gestion des batteries usagées (ci-après BU) et un projet d'arrêté fixant les prescriptions particulières relatives à la collecte et à la valorisation des batteries usagées¹⁰⁸⁸. Ce dernier, ordonne à tout producteur, assembleur, importateur, distributeur qui met sur le marché des batteries neuves, d'en assurer la reprise après son usage. Dans cette perspective, une convention de partenariat a été signée le 7 mars 2014 entre le ministère chargé de l'Environnement, le ministère chargé des Petites entreprises et de l'intégration du secteur informel et le Groupement des producteurs de batteries.

¹⁰⁸⁴ En l'occurrence des opérateurs économiques, des partenaires sociaux, des organisations non gouvernementales, des associations commerciales et professionnelles, etc.

¹⁰⁸⁵ Décret n° 2002-1563 du 24 décembre 2002 relatif à l'élimination des pneumatiques usagés ; JORF n°303 du 29 décembre 2002 page 21954

¹⁰⁸⁶ Article 7 du décret n°2002-1563 du 24 décembre 2002 précité

¹⁰⁸⁷ Sur le principe de la Responsabilité Élargie des Producteurs, voire *supra* n° 166 et s.

¹⁰⁸⁸ S. YOUSRY, *Développement de la filière de valorisation des Batteries Usagées au Maroc*, présentation, Ouagadougou, 19 juillet 2017, 19 p.

Aux termes de cette convention, les partenaires institutionnels s'engagent à établir le cadre juridique et apporter l'appui technique et méthodologique pour l'organisation de la filière des BU à travers notamment l'adoption des textes réglementaires régissant la gestion de la filière des BU. Pour sa part, le groupement de la batterie, s'engage entre autres à développer l'activité de collecte et de transport des batteries usagées et réaliser les investissements programmés pour la mise en place des centres de regroupements des batteries usagées et des installations de valorisation conformément au cahier de charges associé à l'octroi de l'autorisation de l'exercice de l'activité. Cela dit, la coopération au stade de contrôle de la réglementation associe d'autres intervenants.

b-2- Vers la nécessité de s'orienter vers la coopération au stade de contrôle de l'application d'une réglementation existante

474. Cette forme de coopération consiste à déléguer à des personnes privées le contrôle de l'application effective d'une réglementation. Ce mécanisme ne concerne guère les entreprises mais plutôt les représentants de la société civile qui se substitueront aux pouvoirs publics pour concourir au respect de la règle de droit. Dans cette perspective, les pouvoirs publics vont renforcer juridiquement les parties prenantes agissant dans le domaine de la protection de l'environnement en leur permettant d'agir en leur lieu et place¹⁰⁸⁹. Ce mécanisme propre au droit américain¹⁰⁹⁰, certaines lois fédérales de protection de l'environnement comportent des clauses d'action citoyennes¹⁰⁹¹ conférant ainsi le droit à toute personne d'intenter une action contre celui ou celle qui aurait violé ses obligations légales¹⁰⁹², sous réserve que l'administrateur de l'agence américaine de protection de l'environnement (EPA) se soit préalablement montré défaillant¹⁰⁹³.

475. Mis à part les cas de coopération entre pouvoirs publics et acteurs privés, et qui se caractérisent par l'existence d'une réglementation ou son développement, cette dernière fondée sur l'intérêt général, s'oriente vers la considération des intérêts des régulés qui joueront de ce fait un rôle régulateur, au coude à coude des pouvoirs publics¹⁰⁹⁴.

¹⁰⁸⁹ P. ABADIE, *op.cit.*, pp.343-344

¹⁰⁹⁰ *Enforcement*

¹⁰⁹¹ *Citizen suits*

¹⁰⁹² Valeurs de rejets ou d'émissions, etc.

¹⁰⁹³ I.ROMY, *Mise en œuvre de la protection de l'environnement. Des citizen suits aux solutions suisses*, éd. Universitaires Fribourg, Suisse, 1997

¹⁰⁹⁴ P. ABADIE, *op.cit.*, pp.354-355

Une autre hypothèse correspond à l'absence de réglementation qui sera remplacée par une régulation purement privée qui évolue vers la considération de l'intérêt général.

2- Une régulation privée supplétive à l'action des autorités publiques

476. Cette forme de régulation, engageant les acteurs privés et spécifiant les nouvelles responsabilités environnementales de l'entreprise régulatrice, émerge en l'absence de réglementation ou lorsque la réglementation publique s'avère inopérante. La mission dévolue aux acteurs privés est ici non plus complémentaire mais plutôt supplétive.

Ce genre de régulation privée n'intéresse plus le modèle contractuel¹⁰⁹⁵ mais concerne plutôt celui de l'organisation à travers les structures et processus internes des entreprises ou associations privées. Ces pratiques autorégulatrices des entreprises interviennent dans une situation de « *sous-institutionnalisation du droit cosmopolite* ». ¹⁰⁹⁶

D'ailleurs, c'est dans cette perspective que le Parlement Européen a conclu, en 2003, l'accord interinstitutionnel « Mieux Légiférer » offrant ainsi une base théorique à l'autorégulation en Europe. Ce qui symbolise une sorte de reconnaissance du rôle assigné à l'autorégulation que les acteurs privés doivent s'approprier à l'ère de la gouvernance, et qui tient de la nature de leurs nouvelles responsabilités.

477. Aussi, l'autorégulation se caractérise par des aspects variés. Elle peut prendre la forme de labels commerciaux, d'usages, de recommandations d'une association à ses membres ou encore de guides de bonnes pratiques¹⁰⁹⁷. De ce fait, L'autorégulation se substitue à la réglementation classique en agissant dans des domaines où l'action publique est absente ou inopérante. Ainsi, en vertu du point 22 de l'accord précité¹⁰⁹⁸, l'absence d'intervention des autorités communautaires ne signifie nullement une absence de contrôle de ces dernières. Les acteurs privés sont tenus d'aviser la commission de toute position commune tenant à l'autorégulation, laquelle, dans le cadre de ses responsabilités, va en apprécier la conformité aux dispositions du traité de l'UE et à l'égard des règles de concurrence¹⁰⁹⁹.

¹⁰⁹⁵ Etant donné, qu'ici les autorités publiques sont quasi absentes

¹⁰⁹⁶ J. HABERMAS, *Après l'Etat nation : une nouvelle constellation politique*, Fayard, Paris, 2000, cité dans B. FRIDMAN, « stratégie de responsabilisation des entreprises à l'ère de la mondialisation », p.48 in Th. BERNIS *et. al.*, *Responsabilité des entreprises et corégulation*, Bruylant, Bruxelles, 2007

¹⁰⁹⁷ P. ABADIE, *op.cit.*, p.356

¹⁰⁹⁸ Accord « Mieux légiférer », *supra* n° 476

¹⁰⁹⁹ *Ibidem*

478. En assurant la coordination des activités des opérateurs économiques et ce dans le dessein de fournir une assistance aux marchés et concourir à leur fonctionnement, l'autorégulation, à travers ses pratiques¹¹⁰⁰, tend à constituer des normes qui se prescrivent *de facto* dans un secteur donné. En droit de l'environnement, les exemples de pratiques de bonne conduite ne manquent pas. Nous nous focaliserons sur deux essentiellement. Le premier initié par les industriels réunis en associations professionnelles et commerciales (a). Le deuxième est une conception des réseaux et organismes multinationaux privés de forme hétéroclite (b).

a- Le concept « Responsible Care » : un engagement de l'industrie chimique mondiale

479. Initié par l'industrie chimique canadienne en 1985, le concept « Responsible Care », programme de gestion et de prévention des risques sanitaires et environnementaux, a été décliné à l'échelle mondiale. Il sera adopté par l'«US Chemical Manufactures Association» en 1988 et par la Grande-Bretagne en 1989. En 1990, il a été repris par l'Union des Industries Chimiques en France, qui lui attribue le qualificatif de « Engagement de progrès » de l'industrie chimique française pour l'amélioration de la sécurité, la protection de la santé et celle de l'environnement. En 1998, il sera adopté au Maroc¹¹⁰¹ à travers la Fédération de la Chimie et de la Parachimie (ci-après FCP)¹¹⁰².

Partant, les adhérents de la FCP se donnent un code de bonne conduite sous forme d'une charte, et ce nonobstant les normes et les contraintes administratives qui s'imposent à eux. Il s'agit d'une démarche volontaire fondée sur certains principes dont l'application sur le terrain se fait au rythme et à la convenance de chaque entreprise signataire¹¹⁰³.

480. Le programme « Responsible Care » ne comprend nullement des obligations de résultat, ni un niveau de performance à atteindre. Il se cantonne à assujettir les entreprises à des pratiques de fabrication et des procédures de contrôle interne afin qu'elles puissent intégrer certaines considérations sanitaires, sécuritaires et environnementales à toutes les étapes du processus de décision. Concept symbolique de l'autorégulation, aucun contrôle n'est pourtant prévu par ce programme pour s'assurer de l'application de ses prescriptions.

¹¹⁰⁰ Il s'agit de chartes, labels, codes de conduite, guides de bonnes pratiques et autres recommandations qui en sont issus.

¹¹⁰¹ En adoptant ce concept à cette date, le Maroc sera le 2ème pays en Afrique à avoir admis un tel concept.

¹¹⁰² Une Association Professionnelle créée en 1993 et dotée de la personnalité morale et de l'autonomie financière.

¹¹⁰³<http://fcpmaroc.org/presentation-du-rc.html>; consulté le 25 mai 2018

Malgré cela, l'association se réserve le droit d'écarter un membre qui n'aurait pas tenu ses engagements. Et l'obligation de se plier aux stipulations des codes de bonnes pratiques et des principes directeurs de ce programme est susceptible d'être incorporée dans un contrat entre un industriel et ses fournisseurs¹¹⁰⁴. Les directives qui découlent de ce programme peuvent « revêtir une force juridique »¹¹⁰⁵. Aussi, même si ces modèles de fabrication et de distribution ne remplacent nullement la réglementation classique, surtout en matière d'évaluation, d'enregistrement et d'autorisation, tel que le règlement REACH¹¹⁰⁶, elles régulent néanmoins les comportements dans des domaines plutôt réservés à la gestion interne des entreprises et où il n'y a aucune intervention publique¹¹⁰⁷.

481. À partir de 2006, une nouvelle charte nommée « Global charter » a été désignée au niveau du Conseil International des Associations de la Chimie (ICCA). La Fédération de la Chimie et de la Parachimie a signé, pour le Maroc, cette nouvelle charte le 28 septembre 2006, alors que la France a adhéré à ce programme via l'UIC en 1990¹¹⁰⁸.

Originaire de la revue des pratiques et performances de l'industrie chimique, telles qu'elles se sont développées depuis le milieu des années 80, le "Responsible Care" Global Charter est inspiré de la main forte de parties prenantes du monde entier. La Global Charter devance énormément les principes d'origine du Responsible Care tels qu'établis en 1985. Aussi, elle se focalise sur de nouveaux défis¹¹⁰⁹ que doit assumer l'industrie chimique et la société civile¹¹¹⁰.

Cela dit, le deuxième exemple que nous examinerons est un nouvel aspect de l'autorégulation qui se différencie du programme Responsible Care, puisqu'il est l'œuvre de réseaux et d'organismes privés composites.

¹¹⁰⁴ N. GUNNINGHAM, « Environmental management systems and community participation : Rethinking chemical industry regulation », *UCLA Journal of Environmental Law & Policy*, vol.16, 1997-1998, p.433

¹¹⁰⁵ P. ABADIE, *op.cit.*, pp. 358-359

¹¹⁰⁶ REACH est un règlement de l'Union européenne adopté pour mieux protéger la santé humaine et l'environnement contre les risques liés aux substances chimiques, tout en favorisant la compétitivité de l'industrie chimique de l'UE. Il encourage également des méthodes alternatives pour l'évaluation des dangers liés aux substances afin de réduire le nombre d'essais sur animaux

¹¹⁰⁷ P. ABADIE, *op.cit.*

¹¹⁰⁸ <https://www.icca-chem.org/>; consulté le 21 mai 2018

¹¹⁰⁹ Particulièrement l'émergence du dialogue public sur le développement durable, les préoccupations produits chimiques et santé, le besoin d'une plus grande transparence de l'industrie et l'opportunité d'atteindre une plus grande harmonisation et une plus grande cohérence des initiatives "Responsible Care" nationales.

¹¹¹⁰ <http://fcpmaroc.org/Global-Charter-Responsible-Care.html>; consulté le 20 mai 2018

b- Les normes techniques : une conception d'organismes multinationaux privés de forme hétéroclite.

482. Dans une portée plus large que l'autorégulation préalablement traitée, certaines normes techniques viennent soutenir les politiques environnementales de nombreuses entreprises à travers le monde. Ce type de régulation privée formule encore une fois le fait que l'implication des entreprises passe désormais par des organismes privés régulateurs¹¹¹¹. Nous évoquerons ici deux types de normes techniques. En premier lieu, les normes de *reporting* environnemental ou normes d'informations non financières en tant que référentiels privés orientant l'instruction des bilans et rapports de développement durable dispensés par diverses entreprises (b-1). Ensuite, les normes édictées sous l'auspice de l'Organisation Internationale de Normalisation (ISO) qui, soit certifient, soit préconisent des systèmes de management d'entreprises et des pratiques de Responsabilité Sociale des Entreprises et ce en s'appuyant sur des critères environnementaux et sociaux (b-2).

b-1- Les normes de reporting environnemental : acteurs essentiels du mécanisme d'autorégulation

483. Fruit d'une collaboration entre le PNUE et l'association américaine CERES¹¹¹², le GRI¹¹¹³ a vu le jour en 1997 constituant ainsi un élément capital du processus d'autorégulation. Il s'agit d'un réseau représentatif et global¹¹¹⁴, doté du statut d'association du droit privé et constitué d'une multitude d'experts¹¹¹⁵ présentant un référentiel d'indicateurs. Lesquels, permettent de sonder la progression des programmes de développement durable des entreprises¹¹¹⁶. Autrement dit, il a pour rôle de soutenir les entreprises¹¹¹⁷, les gouvernements et d'autres organisations à saisir et à communiquer sur leurs résultats en termes d'impacts sur leur durabilité¹¹¹⁸.

¹¹¹¹ P. ABADIE, *op.cit.*, p.359

¹¹¹² Coalition for Environmentally Responsible Economies

¹¹¹³ Global Reporting Initiative

¹¹¹⁴ Ce réseau est constitué de spécialistes de la comptabilité, de représentants de l'entreprise, de représentants de la société civile, d'investisseurs et de chercheurs

¹¹¹⁵ Voir le site de l'organisation disponible à l'adresse <http://www.globalreporting.org>; consulté le 21 mai 2018

¹¹¹⁶ https://www.huffpostmaghreb.com/2017/01/30/reporting-rse-maroc_n_14491078.html; consulté le 21 mai 2018

¹¹¹⁷ Lesquelles doivent intégrer, entre autres, leurs émissions de CO2 ou leurs consommations d'énergie ou la répartition hommes femmes des cadres dirigeants ou encore les investissements dans la formation ou le nombre d'accidents du travail

¹¹¹⁸ Les leaders reporting, *Guide du reporting extra financier en Afrique*, livre blanc Reporting ESG Afrique, 2016, p.13

484. Ces normes de *reporting* sont très répandues de nos jours. Ainsi, au Maroc, les prémisses de la maturité méthodologique du *reporting* extra-financier se sont proclamés sur le marché¹¹¹⁹. Ainsi, en 2016, cinq entreprises marocaines ont pu réaliser un *reporting* selon les standards GRI. Il s'agit en l'occurrence de l'OCP, BMCE Bank of Africa, ONCF, MANAGEM et Attijari Wafa Bank. Toutefois, l'étude de matérialité¹¹²⁰, autant revendiqué par le nouveau Standard GRI, n'a pas enregistré la considération escomptée alors qu'elle représente indéniablement l'instrument d'introduire, au plus haut point, le poids RSE dans la gestion des entreprises¹¹²¹. Les choses se présentent différemment concernant les normes ISO.

b-2- Les normes ISO : vers la synchronisation des conduites entre acteurs économiques

485. L'ISO est une ONG internationale autonome composée de 161 organismes nationaux de normalisation. D'application volontaire, les normes internationales élaborées¹¹²² par les experts membres¹¹²³ de cette organisation jouent un rôle primordial dans le commerce international, de par leurs spécifications en termes d'efficacité, de qualité et de sécurité des produits.

486. Cette organisation a été créée en 1946, à l'initiative des délégués de 25 pays, réunis à Londres, à l'*Institute of Civil Engineers*. Son objectif est de soutenir l'unification et la synchronisation universelles des normes industrielles. Son activité a officiellement commencé en février 1947. ISO élabore certes des normes mais ne fournit pas de services de certification, lesquels sont du ressort d'organismes externes. Certification qui est une

¹¹¹⁹ Lesleaders.ma, *Rétrospective 2017 du reporting extra-financier au Maroc* ; <http://lesleaders.ma/retrospective-2017-du-reporting-extra-financier-au-maroc/> ; consulté le 22 mai 2018

¹¹²⁰ La matérialité désignant le seuil de pertinence à partir duquel l'entreprise et son écosystème évaluent l'émergence des risques environnementaux, sociaux et de gouvernance

¹¹²¹ A. NAIMI, « Les géants de l'économie ne s'intéressent pas à qu'à leurs résultats financiers... », *HUFFPOST Maroc*, 30/01/2017 ; https://www.huffpostmaghreb.com/2017/01/30/reporting-rse-maroc_n_14491078.html ; consulté le 22 mai 2018

¹¹²² Couvrant la majorité des secteurs de l'industrie, l'ISO a publié 22168 normes internationales dans quasiment tous les domaines de la technologie et de l'économie.

¹¹²³ L'ISO a trois catégories de membres avec différents niveaux d'accès et d'influence dans le système. Les membres à part entière influencent les travaux de normalisation et les stratégies ISO. Ils sont habilités à participer avec plein droit de vote à toutes les réunions techniques et politiques de l'ISO. Ces membres vendent les Normes internationales ISO et peuvent les adopter en tant que normes nationales.

Les membres correspondants observent la mise au point des normes et des stratégies ISO. Ils sont habilités à assister en qualité d'observateurs aux réunions techniques et politiques. Ces derniers aussi vendent les Normes internationales ISO et peuvent les adopter en tant que normes nationales.

Les membres abonnés sont tenus informés des activités de l'ISO mais ne peuvent y participer. Ils ne sont pas autorisés à vendre les Normes internationales ISO ni à les adopter en tant que normes nationales.

obligation contractuelle ou même légale dans certains secteurs. Dans cette optique, les autorités publiques et autorités de réglementation s'appuient sur les normes ISO pour consolider leurs réglementations puisqu'il s'agit de normes solides établies par des experts internationaux¹¹²⁴.

Volontaristes, les normes ISO permettent d'instaurer des changements graduels au sein des entreprises auxquelles les clients exigent des certifications ISO qui correspondent désormais aux standards minimums de business.

Deux normes ISO intéressent notre sujet de recherche puisqu'elles touchent soit au Système de Management des Entreprises en se basant sur la certification (Norme 14001), soit aux pratiques RSE en se basant sur la préconisation (Norme 26000).

b-2-1- La norme ISO 14001 : un processus de certification

487. Face aux exigences des fournisseurs, les entreprises sont appelées à améliorer continuellement leurs pratiques tout en justifiant l'intégration des revendications et la maîtrise de leurs impacts environnementaux. Dans cette optique, la certification ISO 14001 véhicule des garanties¹¹²⁵ en la matière¹¹²⁶ en considérant l'ensemble des impacts de l'entreprise¹¹²⁷. Aussi, la norme ISO 14001 inhérente aux systèmes de management est un fort dispositif de gestion visant l'amélioration de la performance environnementale des entreprises, d'où le succès rencontré¹¹²⁸ par sa publication et son adoption ainsi par près de 160 pays, à date.

D'ailleurs, les incitations à sa mise en œuvre se distinguent selon les pays et se manifestent en divers aspects qui vont de la baisse de la fréquence des inspections à l'octroi de subventions ou à la réduction des primes d'assurance¹¹²⁹.

L'opérationnalisation de cet outil, qui peut être adopté par tout organisme indépendamment de sa taille¹¹³⁰, apporte des solutions qui vont au-delà de la protection environnementale et se reflètent dans la rentabilité et la performance des entreprises, particulièrement en matière

¹¹²⁴ <https://www.iso.org>; consulté le 23 mai 2018

¹¹²⁵ La certification ISO 14001 est la preuve que l'entreprise a mis en place une démarche d'amélioration continue en vue de réduire à court, moyen et long terme tous ses impacts environnementaux.

¹¹²⁶ <http://www.france-certification.com/les-certifications/iso-14001/>; consulté le 24 mai 2018

¹¹²⁷ Déchets, bruits, Gaz à effet de serre, énergie, sous-sol, etc.

¹¹²⁸ Plus de 324 000 organismes internationaux avaient obtenu la certification ISO 14001 à fin 2014, soit 7 % d'augmentation par rapport à 2013

¹¹²⁹ <https://www.iso.org/fr/news/ref2194.html> ; consulté le 24 mai 2018

¹¹³⁰ En effet, bien que la manière de mettre en œuvre un tel système diffèrera en fonction de la taille et de l'activité de l'organisme, les exigences d'un SME sont les mêmes pour tous.

d'amélioration des relations avec les parties prenantes¹¹³¹, de l'image de marque et d'accès favorisé aux marchés d'exportation¹¹³².

488. Il est à noter que le fondement juridique initial concernant l'homologation des normes marocaines procède de l'arrêté du ministre de l'industrie, du commerce et de la mise à niveau de l'économie n° 219-06¹¹³³ dont figure la NM 14001 SME¹¹³⁴ parmi la liste des normes homologuées comme normes marocaines, et dont sont spécifiées les exigences et lignes directrices pour son utilisation ainsi que les lignes directrices générales concernant les principes, les systèmes et les techniques de sa mise en œuvre¹¹³⁵. Puis, après la création par la loi n°12-06¹¹³⁶ de l'institut marocain de normalisation, (ci-après IMANOR), avec des attributions larges en la matière, la norme marocaine NM 14001 :2015¹¹³⁷ a été homologuée par décision du directeur¹¹³⁸ de l'Institut marocain de normalisation n° 3381-15¹¹³⁹.

490. Certes, la norme ISO 14001 :2015¹¹⁴⁰ est applicable aux organismes de toutes natures, de tous types et de toutes tailles, cependant nous constatons que les entreprises marocaines restent à la traîne concernant l'adoption d'un SME, puisqu'en 2015 seule une cinquantaine d'entreprises étaient certifiées ISO14001. Ces dernières sont majoritairement des multinationales ou bien des entreprises exportatrices ou encore des fournisseurs d'entreprises qui exigent cette certification. D'après une étude réalisée par Finances news¹¹⁴¹, cette faible

¹¹³¹ Il s'agit en l'occurrence des clients, des organismes de réglementation, du public et autres parties intéressées.

¹¹³² S. L.K. BRIGGS, « ISO 14001 :2015 Systèmes de management environnemental », *Guide pratique pour les PME*, 2017

¹¹³³ Arrêté du ministre de l'industrie, du commerce et de la mise à niveau de l'économie n° 219-06 du 4 moharrem 1427 portant homologation de normes marocaines ; B.O. n° 5404 du 16 mars 2006.

¹¹³⁴ Il est à noter que selon l'article 3 de l'arrêté n° 219-06 précité, ces normes sont tenues à la disposition des intéressés au ministère de l'industrie, du commerce et de la mise à niveau de l'économie, service de normalisation industrielle marocaine (SNIMA).

¹¹³⁵ Article 1 de l'arrêté du ministre de l'industrie, du commerce et de la mise à niveau de l'économie n° 219-06 du 4 moharrem 1427 portant homologation de normes marocaines

¹¹³⁶ Loi 12-06 relative à la normalisation, à la certification et à l'accréditation promulguée par le dahir n°1-10-15 du 11 février 2010 ; BO n°5822 du 18/03/2010, pages 222-229

¹¹³⁷ Systèmes de management environnemental - Exigences et lignes directrices pour son utilisation ; IC 00.2.001

¹¹³⁸ Voir le Décret n° 2-13-135 du 22 février 2013 portant nomination du directeur de l'Institut marocain de normalisation

¹¹³⁹ Décision du directeur de l'Institut marocain de normalisation du 7 moharrem 1437 portant homologation de normes marocaines ; B.O. n° 6414 du 19 novembre 2015

¹¹⁴⁰ Susan L. K. Briggs, auteur de l'ouvrage « ISO 14001 :2015 - Systèmes de management environnemental - Guide pratique pour les PME », le groupe de travail qui a conduit la révision de la norme, révèle que la récente édition de la norme incorpore des exigences nouvelles qui insistent sur les exigences en matière de leadership, les risques et les opportunités ainsi que le contexte organisationnel ; <https://www.iso.org/fr/news/ref2194.html>

¹¹⁴¹ Etude publiée par Finances News, le 05 /03/2015 ; <https://www.maghress.com/fr/financesnews/22985>; consulté le 25 mai 2018

adhésion est due principalement au coût financier élevé¹¹⁴² d'autant plus que pour les PME marocaines, qui représentent 95% du tissu économique, engager un process SME ne constitue nullement une priorité.

b-2-2- La norme ISO 26000 : un processus de préconisation

491. Contrairement à la norme ISO 14000, la norme ISO 26000 n'est nullement une norme de système de management. Elle n'est pas assignée à des fins de certification et ne comprend aucune revendication dans ce sens¹¹⁴³. Non contraignante, c'est une norme évaluable dont l'objectif est d'apprécier le niveau de prise en compte des responsabilités sociales et non plus de certifier le respect des exigences de la norme. Autrement dit, elle n'évalue que la stratégie adoptée et pas les performances qui s'en suivent. Et la cadence de cette évaluation diffère des autres normes ISO. En effet, la norme ISO 26000 admet une évaluation chaque 18 mois, tandis que les certifications sont actualisées au bout de 3 années en tenant deux visites annuelles intermédiaires¹¹⁴⁴. Ladite évaluation concerne non seulement les activités de l'entreprise mais aussi ses relations avec les parties prenantes¹¹⁴⁵.

Elle met, en outre, à la disposition des entreprises et organisations des lignes directrices afin qu'elles puissent être socialement responsables. Partant, la notion de responsabilité sociétale est clarifiée pour les entreprises et organisations. Lesquelles sont aidées à traduire des principes en actes concrets, et par conséquent deviennent à mêmes de jouir d'une certaine notoriété aux yeux des parties prenantes¹¹⁴⁶. Et comme la norme ISO 14000, elle s'applique aux organisations de toutes activités, tailles, et types.

492. Publiée en 2010, elle procède d'un consensus international négocié par des représentants des gouvernements, de l'industrie, du monde du travail, des consommateurs, et des ONG¹¹⁴⁷. Au Maroc, l'IMANOR¹¹⁴⁸ fait un effort de sensibilisation auprès des entreprises pour les inciter à s'appuyer, dans leurs stratégies RSE, sur les directives et grandes lignes de

¹¹⁴² Selon la même étude, ce coût avoisine les 36 000 DH pour la certification ISO d'une PME

¹¹⁴³ L'ISO 26000 pourrait donc donner lieu à une note de la part d'un organisme indépendant, mais pas une certification.

¹¹⁴⁴ <https://lamy-environnement.com/iso-26000/>; consulté le 25 mai 2018

¹¹⁴⁵ En effet, en plus de l'analyse des impacts directs et indirects des activités, au regard des 7 questions centrales de l'ISO 26 000. Il est question d'identification des parties prenantes. Il s'agit des personnes ayant un intérêt dans les décisions ou activités de l'entreprise avec lesquelles un dialogue est instauré afin d'avoir une idée claire sur les décisions à adopter.

¹¹⁴⁶ <http://www.rsemarocmagazine.com/iso-26000-oui-mais/>; consulté le 25 mai 2018

¹¹⁴⁷ <https://www.iso.org/fr/iso-26000-social-responsibility.html>; consulté le 25 mai 2018

¹¹⁴⁸ Institut Marocain de Normalisation ; précité

la norme ISO 26000. D'ailleurs, diverses entreprises marocaines¹¹⁴⁹ ont adhéré aux recommandations de l'ISO 26000¹¹⁵⁰. Et, selon une analyse de la CGEM¹¹⁵¹, la charte RSE adoptée par la CGEM en 2006 est en parfaite adéquation avec la norme ISO 26000¹¹⁵².

Paragraphe 2- L'adhésion des entreprises aux programmes publics et engagements volontaires : Une intégration choisie

493. Hormis la coopération régulatrice entre acteurs publics et privés en matière de protection de l'environnement, des programmes publics volontaires, comme d'ailleurs certains engagements privés font surface. Alors que les premiers reposent sur la volonté de l'entreprise d'opter pour des normes préparées par des institutions publiques, les derniers découlent d'engagements unilatéraux ou multilatéraux. Etant entendu que la volonté désigne ce qui se fait sans contrainte¹¹⁵³. D'où l'opposition de ces méthodes avec les accords négociés concernant aussi bien les négociations avec l'Etat¹¹⁵⁴ que les négociations avec les personnes privées¹¹⁵⁵. Se basant sur un compromis, ces accords négociés présupposent des concessions de la part des parties concernées afin d'échapper aux contraintes réglementaires ou judiciaires. Elles se manifestent néanmoins sous une certaine forme de contrainte¹¹⁵⁶. Ce qui n'est pas le cas des engagements unilatéraux ou multilatéraux ni des programmes publics volontaires.

¹¹⁴⁹ C'est le cas notamment de COCHEPA, un leader national du packaging et de la production de sachets en plastique, pour qui l'ISO 26000 est un prolongement naturel de ses autres certifications. Pour cette entreprise, l'implémentation d'une stratégie RSE telle que recommandée par l'ISO 26000 a permis de réduire les émissions de CO2 sur l'ensemble de la chaîne de production, promouvoir la RSE auprès des fournisseurs, et soutenir la compétitivité de l'entreprise. Aussi, par le biais de cette norme, le fabricant de peinture Colorado, a pu améliorer les conditions de travail de ses employés, et engager un dialogue avec ceux-ci. En plus de cela, l'entreprise s'est engagée au niveau local avec les riverains de ses unités de productions, à travers des relations avec les établissements d'enseignement et les organisations caritatives. D'autres entreprises, comme Amendis, Lafarge, ou Centrelec, ont adopté de manière volontaire la norme ISO 26000 comme démarche RSE.

¹¹⁵⁰ <http://www.rsemarocmagazine.com/ces-entreprises-marocaines-qui-ont-fait-le-pari-de-liso-26000/>; consulté le 26 mai 2018

¹¹⁵¹ <https://rse.cgem.ma/analyse-comparaison.php>; consulté le 26 mai 2018

¹¹⁵² Cette analyse montre la cohérence entre les deux initiatives dans la mesure où la Charte RSE de la CGEM rapporte les lignes directrices de l'ISO 26000 aux responsabilités des entreprises opérant dans le contexte marocain à l'égard de leurs parties prenantes locales et internationales, quelles que soient leur taille, leur activité et leur chaîne de valeur. De plus, la charte RSE de la CGEM met en exergue les enjeux prioritaires pour la performance dans une économie émergente

¹¹⁵³ V.LABROT, « Approches volontaires et droit de l'environnement. Propos sur la volonté », pp. 53-64, in *Les approches volontaires et le droit de l'environnement*, N. HERVE-FOURNEREAU (dir.), PUR, 2008, 326p.

¹¹⁵⁴ Il s'agit ici d'accords négociés

¹¹⁵⁵ Et ce dans le cadre des accords privés

¹¹⁵⁶ Du fait qu'elles expriment la volonté d'échapper au droit

Lesquels se distinguent par une démarche protectrice de l'environnement qui n'est, a priori, commandée ni par une réglementation imminente ni par la menace d'une action judiciaire. Ce qui explique la latitude laissée à l'entrepreneur pour adopter ou pas de tels dispositifs environnementaux. Partant, comme évoqué par Madame LABROT, « *Volonté et liberté font ici jeu commun, la liberté apparaissant comme élément générateur d'une volonté de protéger au-delà de l'imposé* »¹¹⁵⁷.

494. Cela dit, la volonté d'adhérer à un processus de réduction des atteintes à l'environnement est souvent motivée par des considérations économiques. Ce qui distingue une fois encore les programmes publics volontaires des autres classes d'approches volontaires. Dans la mesure où l'intérêt économique dans les accords négociés repose sur la maîtrise des dépenses et non sur les bénéfices à réaliser.

Le contrat avec l'Etat permettant ainsi à l'entrepreneur de réduire les dépenses relatives à la protection de l'environnement en évitant la réglementation classique plus contraignante et plus onéreuse. Et ce même si ces engagements sont accompagnés de dépenses d'investissements indispensables pour la réalisation des objectifs de l'accord, elles restent moindres par rapport à celles concomitantes à l'intervention du législateur. Par contre, en termes de différenciation, l'entreprise n'en retire pas les mêmes privilèges que ceux pourvus par les autres engagements volontaires. De plus, en cas de procédure de transaction, sans que cette dernière puisse lui procurer un bénéfice, les indemnités seront moins consistantes que celles découlant des condamnations des juridictions. Partant, l'objectif de réduction des conséquences des activités économiques sur l'environnement est modulé selon le procédé juridique accompagnant l'approche volontaire. Ainsi, les dépenses sont limitées lorsque l'engagement est fortement recommandé et les bénéfices sont augmentées lorsque la démarche est indubitablement volontaire¹¹⁵⁸.

Cela dit, certains programmes volontaires sont considérés comme performants au vu des référentiels qui les implémentent (A), ce qui n'est pas le cas des engagements unilatéraux ou multilatéraux comme les codes et les chartes de bonne conduite (B).

¹¹⁵⁷ V. LABROT, *op.cit.*

¹¹⁵⁸ A. TOMADINI, *op.cit.*, pp.500-502,

A. La performance environnementale par les référentiels officiels

495. Les programmes publics volontaires engendrent plusieurs effets en matière de sensibilisation et de dissémination de l'information¹¹⁵⁹. Ils sont en outre pourvus d'outils d'aide à la décision, d'instruments d'évaluation, d'une assistance technique et de sessions de formation qui participent à l'amélioration du niveau des connaissances et des performances des entreprises participantes¹¹⁶⁰. C'est le cas notamment des écolabels ou du label biologique (AB)¹¹⁶¹.

Aussi, les engagements unilatéraux peuvent avoir les mêmes effets. Surtout s'ils s'inscrivent dans un cadre reposant sur des référentiels garantissant l'aptitude du procédé à réduire l'empreinte écologique des activités et produits concernés.

Les opérateurs économiques sont en présence de deux types de référentiels, ceux qui touchent à l'incidence environnementale des produits (1) et ceux qui s'attachent aux sites des entreprises (2).

1- Les référentiels produits

496. Conçus aux produits répondant à des critères environnementaux prédéterminés par des cahiers de charge, les labels biologiques et écologiques permettent de distinguer les produits respectueux de l'environnement. Toutefois, la décision d'adopter ou pas ces labels revient aux producteurs, fabricants ou importateurs. Cela dit, l'élaboration de ces référentiels est basée sur la concertation avec les professionnels. C'est du moins ce qui est usuel concernant le label écologique de l'Union européenne¹¹⁶², où les critères sont arrêtés par la commission européenne avec le concours des parties concernées¹¹⁶³. Ces dernières deviennent des actrices de la protection de l'environnement au vu des connaissances sur les techniques disponibles sur le marché dont elles disposent. D'où leur collaboration active quant à l'initiation et l'élaboration de la norme.

¹¹⁵⁹ OCDE, « Les approches volontaires dans les politiques de l'environnement : analyse et évaluation », éd. OCDE, 1999, p.9

¹¹⁶⁰ A. TOMADINI, *op.cit.*

¹¹⁶¹ En matière d'environnement, les certifications les plus développées sont, comme nous l'avons précédemment évoqué, les normes ISO, surtout la norme ISO 14001. Et aussi, la norme européenne sur les systèmes de management environnementaux (EMAS).

¹¹⁶² Règlement (CE) n° 66-2010, du parlement européen et du conseil, 25 nov. 2009, établissant le label écologique de l'union européenne, art. 6, *JOUE L. 27*, 30 janv. 2010, pp. 1-19

¹¹⁶³ Industriels, associations.

C'est le cas notamment de la marque « NF environnement »¹¹⁶⁴. Cette dernière certifie les produits et services les plus respectueux de l'environnement en garantissant une diminution de leurs méfaits sur l'environnement durant tout leur cycle de vie.

497. Dans la pratique, que ça soit pour les labels écologiques de l'union européenne ou autres, les produits écologiques se basent sur des critères¹¹⁶⁵ qui prennent en considération les performances environnementales des produits et de leur cycle de vie complet. Et d'après la commission européenne, l'objectif étant de diminuer les impacts environnementaux cumulés depuis la conception du produit jusqu'à son élimination¹¹⁶⁶.

Partant, ces produits écologiques sont plus respectueux de l'environnement dans la mesure où leur incidence sur l'environnement, durant tout le cycle de vie, est moindre que celle des produits semblables avec les mêmes attributs¹¹⁶⁷. Ces labels témoignent que les produits ou services respectent des particularités déterminées dans un référentiel et qu'ils ont fait l'objet de contrôles. Les consommateurs sont en outre renseignés sur les conditions de fabrication des biens qu'ils achètent¹¹⁶⁸.

498. Au Maroc, l'article 31 de la loi cadre 99-12 appelle à l'institution d'un système d'écolabel. D'après cet article, ce système ambitionne à promouvoir les produits ou services ayant une incidence réduite sur l'environnement et ceux qui se conforment aux exigences du développement durable. Il vise également à mettre à la disposition des consommateurs des informations scientifiquement contrôlées au sujet de ces produits ou services. D'ailleurs parmi les objectifs de la SNDD adoptée suite à cette loi-cadre¹¹⁶⁹, figure la promotion d'une production biologique et raisonnée¹¹⁷⁰ à travers la promulgation de la loi sur les OGM et le développement du label BIO Maroc. Un autre objectif¹¹⁷¹ concerne la conservation et la

¹¹⁶⁴ Règles générales de la marque NF environnement, révision 7, approuvé par le président d'AFNOR, le 23 avril 2012.

¹¹⁶⁵ Ces critères tiennent compte des conséquences du produit sur la biodiversité, la production des déchets, la consommation d'énergie et des ressources, la pollution, les rejets des substances dangereuses ainsi que le changement climatique.

¹¹⁶⁶ COM (2003) 302 final, 18 juin 2003, de la Commission au Conseil et au Parlement européen, « La politique intégrée des produits : Développement d'une réflexion axée sur le cycle de vie », nbp. 10

¹¹⁶⁷ A. TOMADINI, *op.cit.*, pp. 502-503

¹¹⁶⁸ J. ALVES, *La responsabilité environnementale, op.cit.*, p. 189

¹¹⁶⁹ L'article 14 de la loi-cadre 99-12 appelle le gouvernement à adopter la stratégie nationale du développement durable, dans un délai d'un an, à compter de la date de publication de cette loi-cadre.

¹¹⁷⁰ Objectif 28 de la SNDD, Stratégie Nationale de Développement Durable 2030, Résumé exécutif, Octobre 2017, p. 52

¹¹⁷¹ Objectif 54 de la SNDD, Stratégie Nationale de Développement Durable 2030, *op.cit.*

valorisation du patrimoine de l'artisanat traditionnel à travers la création d'un label national « Artisanat Traditionnel » aux normes internationales.

499. Ce faisant, Au Maroc, des écolabels ont été développés dans divers domaines. C'est le cas notamment du label SPG pour les fermes d'agroécologie¹¹⁷² ou encore de l'écolabel « clef verte »¹¹⁷³ en matière touristique avec 84 hébergements marocains labellisés en 2017. Initié au Maroc en 2007 par la Fondation Mohammed VI pour la Protection de l'Environnement, ce dernier est décerné chaque année par un jury¹¹⁷⁴ indépendant constitué d'experts en lien avec l'activité touristique¹¹⁷⁵.

Cela étant, certains secteurs s'orientent vers la mise en place de labels marocains afin de contourner l'investissement dans des labels européens très onéreux¹¹⁷⁶. Cela s'applique, entre autres, en matière de pêche où des labels¹¹⁷⁷ répondant à des cahiers de charge précis et en phase avec les standards internationaux ont été développés¹¹⁷⁸.

Force est de constater néanmoins qu'en dépit des efforts consentis en la matière, ces labels marocains souffrent d'une absence de mutualisation avec les marchés européens, rendant leur

¹¹⁷² En effet, à l'initiative de la Fondation Crédit Agricole du Maroc pour le développement durable, un système participatif de garantie (SPG) pour les fermes d'agroécologie a été mis en place, et ce suite à une convention tripartite entre la fondation, le Réseau des initiatives agroécologiques au Maroc (RIAM) et le Centre de coopération internationale en recherche agronomique pour le développement (CIRAD), le SPG offre aux consommateurs engagés un label de garantie, économiquement plus accessible pour l'agriculteur qu'une certification bio par tierce partie; www.lavieeco.com: «L'agroécologie se fraye un chemin dans les campagnes marocaines»

¹¹⁷³ Initié par la Fondation pour l'Éducation à l'Environnement (FEE) en 2002 et appuyé par le Programme des Nations Unies pour l'Environnement (PNUE) et par l'Organisation Mondiale du Tourisme (OMT), l'écolabel « Clef verte » est le label le plus représenté au monde avec 2400 établissements labellisés dans 53 pays.

¹¹⁷⁴ Ce jury est constitué du Ministère du Tourisme, de l'Office Nationale Marocain du Tourisme, de la Fédération Nationale de l'Industrie Hôtelière, du Ministère délégué auprès du Ministre de l'Énergie, des Mines, de l'Eau et de l'Environnement, chargé de l'Environnement, de l'Office Nationale de l'Eau et de l'Électricité, de l'Agence de développement des Énergies Renouvelables et de l'Efficacité énergétique et de la Direction Générale des Collectivités Locales.

¹¹⁷⁵ <http://www.clefverte.ma/fr/content/84-%C3%A9tablissements-d%E2%80%99h%C3%A9bergement-touristique-lab%C3%A9lis%C3%A9s-clef-verte-au-maroc-en-2017>; consulté le 25 mai 2018

¹¹⁷⁶ Les labels de l'Union européenne demeurent très onéreux pour l'entreprise, étant donné que le prix minimum que cette dernière doit investir pour se doter de l'un de ces labels tourne autour de 150 000 Dhs ; <http://www.challenge.ma/le-maroc-lance-ses-propres-labels-de-peche-7371/>; consulté le 25 mai 2018

¹¹⁷⁷ Il s'agit en l'occurrence du label qualité « HOUT BLADI » sur le plan national et « MOROCCAN SEAFOOD » sur un plan international

¹¹⁷⁸ Pour bénéficier de ces labels, les dossiers sont déposés par les opérateurs du secteur auprès d'un comité stratégique chapeauté par le département de la Pêche avec la participation de deux institutions qui assurent la procédure d'audit et de labellisation sur le plan national et international, il s'agit en l'occurrence de l'office national de la pêche (ONP) et l'Établissement autonome de contrôle et de coordination des exportations (EACCE).

reconnaissance par les pays européens presque impossible. D'ailleurs, cette problématique a été rencontrée aussi en matière de labellisation des produits de terroir¹¹⁷⁹.

500. S'agissant des labels biologiques, la loi 39-12¹¹⁸⁰ est venue fixer les règles de production, de préparation et de commercialisation des produits agricoles et aquatiques issus du mode de production biologique et aussi définir les obligations des opérateurs qui entendent faire bénéficier leurs produits de la mention « produit biologique »¹¹⁸¹.

Cette loi prévoit en outre la mise en application d'un certain nombre de ses dispositions par voie réglementaire. Dans cette perspective, deux décrets d'application ont vu le jour.

Le décret n°2-13-359 du 10 mars 2015¹¹⁸² qui prescrit les conditions générales d'application de la loi, spécialement les distinctions entre les produits bio et non bio, la procédure à adopter par les producteurs souhaitant labelliser leurs produits ainsi que les formalités de contrôle et de certification. L'agrément octroyé a, par ailleurs, une validité de trois ans. L'autre décret est consacré à l'organisme de certification, et notamment à la commission nationale de la production biologique où siègeront les représentants permanents des directions ministérielles, des organisations sous tutelle, dont l'ONSSA¹¹⁸³, l'ADA¹¹⁸⁴, l'INRA¹¹⁸⁵ et des quatre organisations intra professionnelles, dont l'AMABIO¹¹⁸⁶.

501. Toutefois, le mode de fonctionnement de cette commission ainsi que les conditions d'agrément sont à déterminer par arrêtés ministériels.

Un autre projet de décret portant sur l'aide de l'Etat pour la certification des produits agricoles obtenus selon le mode de production biologique est en cours de validation. Selon ce projet de décret, ladite aide est accordée, sous forme de subvention, aux producteurs des produits agricoles obtenus selon le mode de production biologique et ce suivant les dispositions de la loi 39-12¹¹⁸⁷ et ses textes d'application pour la certification de ces produits.

¹¹⁷⁹ I. TRARI, « Le Maroc lance ses propres labels de pêche », *inChallemge.ma*, 1^{er} mars 2013 ; <http://www.challemge.ma/le-maroc-lance-ses-propres-labels-de-peche-7371/>; consulté le 27 mai 2018

¹¹⁸⁰ Loi n°39-12 relative à la production biologique des produits agricoles et aquatiques, promulguée par le dahir n°1-12-66 du 16 janvier 2013 ; BO. n°6128 du 21 février 2013, page 1338

¹¹⁸¹ Dernier alinéa de l'article 1^{er} de la loi 39-12 précitée

¹¹⁸² Décret n°2-13-359 du 10 mars 2015 pris en application de la loi n°39-12 relative à la production biologique des produits agricoles et aquatiques ; B.O. n°6240 du 20 mars 2014.

¹¹⁸³ Office National de Sécurité Sanitaire des produits Alimentaires

¹¹⁸⁴ Agence pour le Développement Agricole

¹¹⁸⁵ Institut National de Recherche Agronomique

¹¹⁸⁶ Association Marocaine de la Filière des Productions Biologiques

¹¹⁸⁷ Loi 39-12 relative à la production biologique des produits agricoles et aquatiques, précitée

2- Les référentiels sites

502. Ici, les systèmes de management environnementaux ne concernent pas les produits mais plutôt les sites de production ainsi que leur exploitation. D'ailleurs, c'est dans cet esprit que la loi 99-12 portant CNEDD à travers son article 21 appelle les entreprises privées¹¹⁸⁸ à veiller, entre autres, à réduire au strict minimum les effets négatifs de leurs activités sur les milieux et les écosystèmes dans lesquels elles sont implantées¹¹⁸⁹. Par conséquent, les producteurs se voient réduire de manière globale les impacts de leurs activités sur l'environnement.

503. Le dispositif le plus complet en la matière est le système EMAS¹¹⁹⁰ mis en œuvre par l'union européenne dès 1993¹¹⁹¹. C'est un engagement volontaire public dont l'adhésion des entreprises exige de remplir certaines conditions ; à savoir l'examen environnemental de leurs sites et aussi l'examen, à intervalles réguliers par des consultants, de leurs politiques, leurs programmes d'amélioration et leurs systèmes de gestion, l'élaboration d'un plan environnemental ainsi que la mise en œuvre d'un programme d'amélioration de l'environnement et un système de gestion environnementale.

504. Partant, tout site de production enregistré participe à l'amélioration des performances environnementales des structures¹¹⁹² adhérentes. Et conformément au règlement n°1221/2009 de l'Union européenne¹¹⁹³, cette amélioration tend à limiter, dans la mesure du possible, les impacts notoires des activités directes ou indirectes des entreprises sur l'environnement. Partant, suite à une analyse environnementale adéquate, et afin d'atténuer les risques inhérents à ses activités de production, l'entreprise est obligée de réduire ses émissions atmosphériques, ses rejets dans le milieu aquatique, et aussi maîtriser sa production de déchets, sa consommation de matières premières, de ressources naturelles tout en prenant en considération l'impact de ses activités sur la contamination des sols et la biodiversité.

¹¹⁸⁸ A côté de leurs homologues publiques exerçant une activité industrielle ou commerciale

¹¹⁸⁹ Article 21, Alinéa 3 de la loi 99-12 portant charte nationale de l'environnement et du développement durable, précitée

¹¹⁹⁰ Système de Management Environnemental et d'Audit

¹¹⁹¹ Règlement (CEE) n° 1836/93 du Conseil du 29 juin 1993, permettant la participation des entreprises du secteur industriel à un système communautaire de management environnemental et d'audit ; *JOCE* L.168, 10 juillet 1993, pp. 1-18

¹¹⁹² Ces structures peuvent bien entendu appartenir au secteur public comme au secteur privé

¹¹⁹³ Règlement (CE) n° 1221/2009 du Parlement européen et du Conseil, 25 nov. 2009, concernant la participation volontaire des organisations à un système de management environnemental et d'audit (EMAS), abrogeant le règlement CE 761/2001 et les décisions de la commission n° 2001/681/CE et 2006/193/CE, art. 4, *JOUE* L.342, 22 déc.2009, pp.1-45

De plus, une intégration du facteur environnement s'impose dans toute décision relative à la gestion et l'organisation de son site qui est à même de causer un impact environnemental. Ce qui présuppose qu'elle adopte des attitudes en matière de marchés nouveaux, d'investissements, de gammes de produits ou encore de planification, en s'orientant vers un modèle différent de ceux couramment¹¹⁹⁴ adoptés¹¹⁹⁵.

505. Ceci est le cas également de la norme internationale ISO 14001 évoquée antérieurement¹¹⁹⁶. Cette dernière met aussi en œuvre un système de management environnemental qui se base sur un mécanisme similaire à celui du dispositif EMAS. Surtout s'agissant de la politique environnementale, sa définition, sa mise en œuvre et son suivi. Ce qui n'est pas le cas de l'obligation pour les opérateurs économiques de produire annuellement une déclaration environnementale en ce qui concerne le système européen. Aussi, et inversement au Système EMAS basé sur une obligation de résultat, la norme ISO 14001, moins stricte, ne sollicite qu'une obligation de moyen¹¹⁹⁷. D'ailleurs, c'est cette différence notoire qui est derrière l'écart entre l'effectif des établissements qui ont opté pour la norme internationale et ceux qui ont opté pour la norme EMAS¹¹⁹⁸. Et d'après une étude réalisée par Madame THEVENOT et Monsieur RIEDINGER¹¹⁹⁹, sur les performances environnementales des entreprises ayant adopté la norme 14001, l'incidence environnementale ainsi que les coûts de production de ces dernières ont été réduits¹²⁰⁰. Par contre, et selon ces auteurs, vu l'absence d'incitations économiques relatives à l'utilisation des composés organiques volatiles (ci-après COV), ces mécanismes n'ont pas d'effets manifestes sur les émissions de ces derniers. En effet, le taux de taxation de la pollution atmosphérique usuelle en matière de COV est insignifiant pour impacter les décisions de l'entreprise¹²⁰¹. Nous constatons que ces éléments

¹¹⁹⁴ A savoir, la qualité, la sécurité ou le coût

¹¹⁹⁵ Annexe I du Règlement (CE) n° 1221/2009 du Parlement européen et du Conseil ; précité

¹¹⁹⁶ Voir *supra* n° 487 et s.

¹¹⁹⁷ A. TOMADINI, *op.cit.*, pp. 506-508

¹¹⁹⁸ En effet, d'après l'agence de l'environnement et de la maîtrise de l'énergie, en 2011, seules 15 entreprises françaises étaient enregistrées EMAS alors que 10 000 entreprises françaises étaient certifiées ISO 14001 ; ADEME, « Aides et incitations financières pour les PME- Environnement et Energies », janv.2011, p.20

¹¹⁹⁹ N. RIEDINGER et C. THEVENOT, « La norme ISO 14001 est-elle efficace ? Une étude économétrique sur l'industrie française », *Economie et statistiques*, 2008, n° 411, p.3

¹²⁰⁰ Selon cette étude, la réduction des prélèvements d'eau est de 8%, celle de la consommation d'énergie est de 1% par an. Il a été noté aussi une réduction graduelle de la consommation de combustibles et des émissions de dioxyde de Carbone.

¹²⁰¹ N. RIEDINGER et C. THEVENOT, *op.cit.*, p.15

rappellent les déficiences précédemment évoquées concernant le principe pollueur-payeur et notamment la fiscalité environnementale¹²⁰².

506. Nous remarquons aussi, que les écolabels et les systèmes de management environnementaux peuvent concourir à une concurrence loyale entre les entrepreneurs étant donné qu'ils sont assujettis à des exigences de performance environnementale et des contraintes du même ordre au vu des référentiels et régimes juridiques qui y sont associés. Ils peuvent aussi instaurer une garantie importante pour les parties prenantes. Et c'est là, à notre sens, la différence de ces mécanismes par rapport à ceux qui sont du seul ressort des opérateurs économiques.

B. Les référentiels privés créés par l'entreprise

507. Mis à part les référentiels officiels qui peuvent être adoptés par les opérateurs économiques, d'autres instruments d'autorégulation sont internes à l'entreprise. Qu'il s'agisse de déontologie, d'éthique ou de charte ou code de bonne conduite, ces dispositifs d'autorégulation peuvent provenir d'une démarche collective en adoptant la forme d'engagements multilatéraux et répondre à « un objectif de normalisation professionnelle »¹²⁰³. Ici, les règles usuelles relatives à la profession sont prédéterminées par secteur d'activité. Et même si l'adhésion d'une entreprise demeure théoriquement optionnelle, dans la pratique, la pression pratiquée par les parties prenantes peut être incitative.

Cela dit, ces référentiels internes peuvent résulter d'une volonté individuelle de l'entreprise et ne s'appliquer qu'à elle ou à un groupe d'entreprises. Et nonobstant le respect ou pas des règles d'origine publique, il est question ici du renforcement des pratiques sociales dans l'entreprise (1). Ce qui nous conduit à nous interroger sur le contrôle du respect de ces performances sociales engagées par les entreprises (2) et également sur les moyens à promouvoir pour garantir l'effectivité des codes de bonne conduite et chartes éthiques engagés par lesdites entreprises (3).

¹²⁰² Voir *supra* n° 222

¹²⁰³ J.-B. RACINE, « La valeur juridique des codes de conduite privés dans le domaine de l'environnement », *RJE*, 1996/4, pp. 409-423

1- La performance sociale des entreprises : un objectif majeur

508. Elément d'amélioration de la performance sociale des entreprises, ces référentiels privés créés par l'entreprise ont suscité l'intérêt de la doctrine. Pour Madame BLIN-FRANCHOMME, ces normes découlent d'une démarche RSE¹²⁰⁴ et prévoient des valeurs générales¹²⁰⁵. Et selon Messieurs TCHOTOURIAN et ROUSSEAU, de par ces normes, les entreprises sont incitées à incarner une attitude positive au niveau économique, social et environnemental¹²⁰⁶. Ces normes peuvent néanmoins toucher divers domaines conjointement ou individuellement. Il s'agit notamment des conditions de travail et de discrimination, de la protection des consommateurs et de l'environnement, et des droits de l'homme. Cela dit, les dispositions de certaines normes privées inhérentes à une entreprise peuvent s'étaler à des partenaires commerciaux à travers des clauses contractuelles. Elles peuvent également avoir pour objectif d'améliorer l'image de l'entreprise ou de la prémunir contre les risques environnementaux et de réputation. De ce fait, ces codes de conduite sont à la fois composites et variés aussi bien dans leurs champs d'application, leurs objectifs ou leurs contenus¹²⁰⁷.

509. Il est à préciser, en outre, que ces normes privées, généralement déclaratoires, n'améliorent pas forcément la prise en considération des problématiques environnementales. Et à l'inverse des engagements précédemment évoqués, qui se basent sur un référentiel préétabli, lesdites normes formulées en termes généraux, reprennent les obligations légales relatives à un secteur d'activité donné. Elles sont souvent des outils de communication qui sont loin de refléter la politique environnementale conduite par l'entreprise. Par conséquent, ces codes de conduites ne reflètent pas une prise en considération des problématiques environnementales par les opérateurs économiques, mais sont, plutôt, des attitudes attentistes de ces derniers qui en recherchent les conséquences économiques sans en supporter les contraintes.

¹²⁰⁴ Voir *infra* n° 590 et s.

¹²⁰⁵ M.-P. BLIN FRANCHOMME, « Le bâti d'une réputation sociétale, nouvelle valeur de l'entreprise », p. 117, in *Entreprise et développement Durable : Approche juridique pour l'acteur économique du XXI siècle*, *op.cit.*

¹²⁰⁶ S. ROUSSEAU et I. TCHOTOURIAN, « L'illustration d'une construction polysémique du droit de part et d'autre de l'atlantique », p.77, in *Responsabilité sociale des entreprises : regards croisés, Droit et Gestion*, *op.cit.*

¹²⁰⁷ I. DESBARATS, « Le développement durable, enjeu pour la gestion sociale de l'entreprise », pp. 290-291, in *Entreprise et développement durable : Approche juridique pour l'acteur économique du XXIe siècle*, *op.cit.*

510. Et d'après Monsieur DEUMIER, ces codes de conduite ne sont pas dénués d'intérêts dans la mesure où certaines entreprises obligent les parties prenantes à respecter les dispositions de cette *soft law*. Et partant, cette dernière va remplacer la réglementation en dépassant la sanction étatique usuelle d'une sanction économique plus délicate¹²⁰⁸. Néanmoins, Madame TOMADINI souligne qu'un tel argument ne peut juguler les conséquences négatives causées par de telles pratiques. D'autant plus que la concurrence entre entreprises est de plus en plus fondée sur leurs déclarations que sur la performance présumée de leurs activités ou produits. Toutefois, cette situation n'est pas en mesure de démanteler tous les impacts positifs consécutifs à une réelle intégration des considérations environnementales par les entreprises même en cas de ralentissement de leurs progressions¹²⁰⁹.

Nous pensons aussi que même si ces référentiels privés procèdent d'une démarche volontaire des opérateurs économiques, une fois leur intégration est déroutée de son objectif, elle est transformée en argument commercial et devient un outil de concurrence déloyale.

2- Les difficultés du contrôle du respect des performances sociales

511. Les codes de bonne conduite et les chartes éthiques, comme d'ailleurs les référentiels ISO 26000 et OHSAS 18001¹²¹⁰, sont des normes sociales et volontaires privées qui répondent au besoin de renforcement de la performance sociale des entreprises. Néanmoins, à la différence des normes élaborées par les organismes privés, les codes de bonne conduite procèdent de normes initiées par les entreprises elles-mêmes dans les domaines de l'environnement, de transparence de l'information et de bonnes pratiques de gestion sociale. Cette forme d'autorégulation est rarement cadrée¹²¹¹ par un audit ou un

¹²⁰⁸ P. DEUMIER, « Les sources de l'éthique des affaires. Codes de conduite, chartes et autres règles éthiques », p.349 in *Libre Droit, Mélanges en l'honneur de Philippe le Tourneau*, Dalloz, 2008, 1081 p.

¹²⁰⁹ A. TOMADINI, *op.cit.*, p. 510

¹²¹⁰ L'OHSAS 18001 (*Occupational Health and Safety Assessment Series*). Publié par le British Standard Institut Il s'agit d'un référentiel britannique qui n'a pas le statut ISO, puisque l'organisation internationale de normalisation considère le management de la santé et la sécurité au travail comme prérogative de l'état du pays en question. L'OHSAS 18001 regroupe des exigences en matière de santé et de sécurité au travail au sens strict et ne concerne pas les programmes de soutien et de bien être des travailleurs, ni les dommages des équipements. Elle met l'accent sur les ressources humaines et se caractérise par un important volet de participation et de consultation des travailleurs.

¹²¹¹ Alors que l'élaboration de référentiels normatifs relèvent d'une autorité extérieure et donnent souvent lieu à un audit social par un tiers certificateur. Le contrôle assuré par ce tiers donne une certaine effectivité à l'amélioration continue recherchée dans l'adhésion à un système de management social.

contrôle effectué par un tiers certificateur¹²¹². D'où l'interrogation sur le contrôle des codes de bonne conduite et des chartes éthiques qui symbolisent un droit souple ou mou¹²¹³.

512. Cette question a été invoquée par deux grandes affaires touchant des entreprises multinationales. Il s'agit en l'occurrence de l'entreprise Nike, qui lors de sa campagne de relations publiques lancée en 1998, mettait en exergue les conditions de travail auprès de ses sous-traitants ; lesquelles ne correspondaient guère à ses déclarations. Cette information sur la politique sociale de l'entreprise a été considérée comme publicité mensongère par la cour suprême de Californie¹²¹⁴. Après s'être déclarée incompétente, la cour suprême des Etats-Unis a renvoyé l'affaire devant les juridictions californiennes. Toutefois, le groupe Nike a préféré la signature d'une transaction avec le plaignant le 12/9/2003. Ce dernier a remporté pour une association¹²¹⁵ la somme de 1.5 million de dollars.

513. L'importance de cette affaire est illustrée par l'application du droit de la consommation et notamment de la notion de publicité mensongère pour faire respecter un code de bonne conduite et des engagements éthiques et conduire, *in fine*, aux contrôles des pratiques sociales des sous-traitants. En effet, nous constatons que les normes sociales imposées par les consommateurs et les investisseurs à cette entreprise conduisent ainsi cette dernière à imposer par le biais du contrat ces mêmes normes à ses propres sous-traitants et à faire procéder à un contrôle externe le respect de ces normes.

514. L'autre cas concerne l'entreprise multinationale Total Elf Fina, actuellement Total, dont le code de bonne conduite l'exhortait à honorer certains droits sociaux. Elle fut cependant mêlée dans une grande affaire en Birmanie. En l'espèce des paysans birmans avaient été recrutés de force par l'armée birmane pour construire un gazoduc pour la société Total Elf Fina¹²¹⁶ et d'une firme américaine « Unocal ». Après s'être saisie de cette affaire, l'OIT prononça en 2000 l'unique sanction à ce jour pour la violation d'une convention de l'OIT par un Etat signataire. La Birmanie fut ainsi inculpée pour violation de la convention n°

¹²¹² I. DESBARATS, « De la normalisation en matière sociale », *Petites Affiches*, 15 juillet 2003, p. 4

¹²¹³ C. THIBIERGE, « Le droit souple. Réflexion sur les textures du droit », *R.T.D. civ.*, 2003, p. 600 et s.

¹²¹⁴ F. G. TREBULLE, « Entreprise et développement durable », *JCP ed (E)*, n°8, 23/2/2006, 1308 ; F. G. TREBULLE, « Responsabilité sociale des entreprises et liberté d'expression, considérations à partir de l'arrêt Nike c/ Kaski », *Rev. sociétés* 2004, p. 261.

¹²¹⁵ *Fair labor association*

¹²¹⁶ Voir en ce sens, la résolution du Parlement européen du 12 mai 2005, n° P6_TA (2005)0186 concernant la situation birmane et surtout condamnant le travail forcé et invitant à cesser toute collaboration industrielle avec les entreprises d'État de ce pays

29 sur le travail forcé¹²¹⁷. Ici encore comme dans l'affaire Nike précédemment citée, nous remarquons le recours à une qualification juridique qui relève d'une autre branche du droit que le droit du travail, notamment le droit pénal. En l'espèce, le groupe Total a choisi la signature d'une transaction amiable le 29/11/2005 avec ses accusateurs birmans plutôt que d'aller au contentieux aux vus des risques d'atteinte à l'image de marque inhérents aux suites d'un tel procès¹²¹⁸.

515. Cette transaction envisage l'indemnisation des plaignants en l'occurrence les huit travailleurs birmans et également la création d'un fonds d'indemnisation dit de solidarité de 5,2 millions d'euros afin d'aider les autres travailleurs birmans non réfugiés en France, n'ayant pas pu objecter ces pratiques de travail forcé devant leurs juridictions nationales.

Là encore nous remarquons que les engagements sociaux contenus dans un code de bonne conduite d'une entreprise peuvent ne pas correspondre à ses pratiques réelles. D'où les diverses craintes et critiques de la doctrine quant à l'émergence de ces chartes éthiques et codes de bonne conduite qui, le plus souvent, échappent au contrôle d'une tierce partie comme un organisme certificateur¹²¹⁹. Partant, il nous paraît essentiel de nous interroger sur l'effectivité même de ces codes de bonne conduite et chartes éthiques.

3- Vers une effectivité de certains codes de bonne conduite et chartes éthiques

516. Certains auteurs¹²²⁰ avaient déjà engagé le débat sur la valeur juridique des codes de bonne conduite dans le domaine de l'environnement. Monsieur HEAS considère que dès qu'ils touchent au droit du travail, ces instruments sont susceptibles de présenter un degré de justiciabilité versatile et ne pas être interprétés comme des règles de droit¹²²¹.

¹²¹⁷ Cette affaire de travail forcé en Birmanie engageant une entreprise française a connu un prolongement devant les juridictions nationales lorsque le procureur de la République de Nanterre dans ses réquisitions du 17 mai 2004 à l'encontre de Total a retenu la plainte pour séquestration présentée par des travailleurs birmans réfugiés

¹²¹⁸ Les Echos 30 novembre 2005, F. G. TREBULLE, « Entreprise et développement durable », *JCP*, ed (E) n°8, 23/2/2006, 1308

¹²¹⁹ J.-B. RACINE, « La valeur des codes de bonne conduite privés dans le domaine de l'environnement », *RJE* 4/1996, p. 409 et s

¹²²⁰ J.-B. RACINE, La valeur des codes de bonne conduite privés dans le domaine de l'environnement, *RJE*,4/1996, p. 409 et s. ; F.-G. TREBULLE, Responsabilité sociale des entreprises, entreprise et éthique environnementale, Encyclopédie Dalloz, mars 2003 ; G. FARJAT, « Nouvelles réflexions sur les codes de conduite privée » in G J. MARTIN et J. CLAM, *Les transformations de la régulation juridique*, LGDJ 1998, spéc. p.151 et s. ; M. DELMAS-MARTY, *Le relatif et l'universel : les forces imaginaires du droit*, Paris , Seuil, 2004.

¹²²¹ F. HEAS, « Les normes de convenance dans le cadre des relations de travail », *JCP ed(S)*, n°29, 17/7/2007, 1563

D'autres mettent en exergue la spécificité ainsi que la variabilité du contenu de tout code de conduite ou charte éthique, d'où la nécessité d'en analyser le contenu afin que la juridicité des règles émises par l'entreprise puisse être identifiée et traitée¹²²². D'autres encore, rappellent le degré de variabilité de ce contenu qui va d'une simple déclaration à une réglementation pointue des attitudes dont celles des salariés de l'entreprise. Il en va même de la coexistence, dans un même texte, de dispositions juridiques de nature différente¹²²³.

Ces chartes éthiques et codes de bonne conduite sont non plus de simples déclarations mais constituent bel et bien des engagements sociaux des entreprises dont le contenu établit un engagement unilatéral de l'employeur¹²²⁴, ce qui produit un risque juridique pour certaines entreprises¹²²⁵.

517. Cette position a été confirmée par la jurisprudence. En effet, selon la deuxième chambre civile de la cour de cassation française¹²²⁶, ces engagements sociaux sont des engagements unilatéraux. En l'espèce, un journal n'avait pas respecté les engagements formalisés dans une charte de bonne conduite dont il avait préalablement informé ses lecteurs. L'inexécution de l'engagement a été sanctionnée par l'arrêt sans que ledit engagement soit consenti par son bénéficiaire ou qu'il soit susceptible de s'inscrire dans un contrat à souscrire avec lui. Ce qui confirme la formalisation en droit positif de l'engagement unilatéral¹²²⁷. Le non-respect de la charte de bonne conduite de l'éditeur a permis d'intenter une action en responsabilité civile délictuelle contre lui.

¹²²² P.H. ANTONMATTEI et Ph. VIVIEN, « chartes éthiques, alerte professionnelle et droit du travail français, état des lieux et perspectives », *JCP ed (S)*, n°11 13/3/2007, act. 125.

¹²²³ A. TEISSIER, « Codes de conduite, conditions de validité, commentaire TGI Nanterre », 19/10/2007, Fédération des travailleurs de la métallurgie CGT c/ Société Dassault Systèmes, *JCP Ed (S)*, n°5 29/1/2008, 1071 ; F. HEAS, « Les normes de convenance dans le cadre des relations de travail », *JCP ed(S)*, n°29, 17/7/2007, 1563 ; P.H. ANTONMATTEI et Ph. VIVIEN, « Chartes éthiques, alerte professionnelle et droit du travail français, état des lieux et perspectives », *JCP ed (S)*, n°11 13/3/2007, act. 125

¹²²⁴ I. DESBARATS, « Codes de bonne conduite et chartes éthiques des entreprises privées, regard sur une pratique en expansion », *JCP ed(G)*, 26/2/2003, I, 112.

¹²²⁵ J-Y TROCHON, « Les nouveaux risques de l'entreprise face à la mondialisation, approche juridique », *RDAL*, 2003, n° 8, p. 854

¹²²⁶ Cass. 2e civ., 10/6/2004, Bull. civ. 2004, II, n° 294 ; note PH. STOFFEL-MUNCK, *Comm. com. électr.* 2004, comm. 117 ; obs. J. MESTRE ET B. FAGES, *RTD civ.* 2004, p. 728 ; note F. LABARTHE, *JCP G 2004*, I, 114 ; F. G. TREBULLE, « entreprise et développement durable », *JCP ed (E) n°8*, 23/2/2006, 1308

¹²²⁷ Ph. STOFFEL-MUNCK, note sous Cass. 2e civ., 10/6/2004, *Comm. com. électr.* 2004, comm. 117.

518. Aussi, à travers un autre arrêt de la chambre sociale¹²²⁸, la cour de cassation française a admis que la présentation d'un projet de restructuration aux comités centraux d'entreprise, peut instituer un engagement unilatéral de l'employeur de ne pas procéder à davantage de licenciements. Cet arrêt a par ailleurs permis aux salariés licenciés d'intenter une action en réparation contre l'employeur qui n'a pas observé son engagement¹²²⁹. Ce qui n'a pas manqué de susciter l'intérêt de la doctrine. Ainsi, selon Monsieur TREBULLE, ces engagements unilatéraux sont susceptibles d'aller au-delà de la politique d'emploi d'une société pour engendrer des obligations en matière environnementale et sociale, et ce dès qu'un dommage résulte d'un manquement qui peut être sanctionné¹²³⁰. Monsieur SMETS considère que les recommandations patronales¹²³¹ peuvent aussi être formalisées à travers ces engagements unilatéraux notamment lorsque les fédérations professionnelles font valoir les codes de conduite¹²³². Cela dit, ce sont les conditions dans lesquelles les recommandations ont été faites qui vont déterminer si ces dernières peuvent être considérées comme des recommandations patronales au sens du Droit français. Dans cette perspective, la jurisprudence¹²³³ va vérifier si le pouvoir de cette décision incombait au groupement d'employeurs et si l'organisation voulait lui attribuer une valeur contraignante¹²³⁴.

519. Pour Monsieur SOBCZAK, cette dernière exigence est loin de correspondre à la valeur juridique que la majorité des entreprises ou fédérations professionnelles attribuent aux engagements compris dans leurs chartes éthiques ou codes de bonne conduite¹²³⁵.

¹²²⁸ Cass. soc., 25/11/2003, *Bull. civ.* 2003, V, n° 294 ; G. VINEY, obs. sous Cass. Soc. 25/11/2003 *JCP G* 2004, I, 163, n° 6; *JCP G* 2004, IV, 1170

¹²²⁹ F. G. TREBULLE, « Entreprise et développement durable », *JCP ed. (E)* n°8, 23/2/2006, 1308.

¹²³⁰ *Ibidem*

¹²³¹ A noter que les recommandations patronales procèdent de certaines situations où il s'avère impossible pour les organisations d'employeurs de conclure un accord avec les organisations syndicales représentatives de salariés alors même que certains résultats ont été obtenus. L'absence de résultats lors des négociations collectives pousse les organisations patronales, parties à la négociation, à procéder par voie de recommandations pour que les dernières propositions formulées par ces organisations lors des négociations soient appliquées par leurs membres.

¹²³² P. F. SMETS, *Gestion responsable, développement durable : Ethiques ou étiquettes pour notre avenir ?* Ed. Bruylant, 2003

¹²³³ Soc. 29/6/1999, *RJS*, sept/oct. 1999, p. 800

¹²³⁴ P. REIS, « Les normes sociales privées : de l'engagement volontaire à la contrainte ? », *Mélanges en l'honneur de Robert Charvin*, Ed. PUBLISUD, Paris, 2011, p.391- 409

¹²³⁵ A. SOBCZAC, « Le cadre juridique de la responsabilité sociale des entreprises en Europe et aux USA », *D. soc.* 2002, p. 806 et spéc. p. 811

Et ce, même si ce dernier a été utilisé avec succès aux USA dans l'affaire Nike via l'invocation du droit de la consommation et particulièrement le concept de publicité mensongère¹²³⁶.

520. De ce qui précède, nous confirmons que les enjeux du recours aux chartes éthiques et codes de bonne conduite ne sont plus à démontrer¹²³⁷. Toutefois, leur pertinence reste tributaire de leurs contenus. D'où la nécessité qu'ils soient coercitifs notamment quand ces référentiels volontaires sont mis en valeur par les opérateurs économiques¹²³⁸. Lesdits référentiels aident en grande partie les entreprises à désigner l'information environnementale à communiquer.

¹²³⁶ F. G. TREBULLE, « Entreprise et développement durable », *JCP ed (E) n°8*, 23/2/2006, 1308 ; F. G. TREBULLE, « Responsabilité sociale des entreprises et liberté d'expression, considérations à partir de l'arrêt Nike c/ Kaski », *Rev. sociétés* 2004, p. 261.

¹²³⁷ En effet ces derniers, par leur flexibilité, garantissent la liberté d'entreprendre des opérateurs économiques tout en consolidant les instruments qui participent à l'objectif de protection de l'environnement

¹²³⁸ La crédibilité de la RSE en dépend en grande partie

CONCLUSION CHAPITRE 1

521. Ces développements nous ont permis de constater que contrairement à la réglementation classique dont les exigences sont imposées de manière autoritaire, l'intégration des politiques environnementales par les entreprises constitue sans doute un élément, tant incité que choisi, de conciliation entre l'exercice des activités de l'entreprise et la protection de l'environnement.

Conscients de pouvoir dépasser la divergence qui a longtemps opposé l'exercice de leurs activités à la protection de l'environnement, les opérateurs économiques se tournent vers des mécanismes d'intégration de l'environnement, qui devient désormais au cœur de leur système organisationnel. En effet, tout en valorisant les entreprises qui s'y engagent, l'environnement est bel et bien un élément de différenciation qui participe au développement économique.

522. Cette implication de l'entreprise à la création de la norme environnementale, qu'elle soit participative ou pas, concourt à la responsabilisation des opérateurs économiques. Ces derniers, en intégrant ce nouveau paradigme de régulation, vont s'impliquer davantage dans ce processus et veiller au mieux à son respect.

Certes, ces mécanismes volontaires ne peuvent à eux seuls résorber toutes les énigmes environnementales, néanmoins de par leur complémentarité aux procédés classiques de la protection de l'environnement, ils présentent une alternative aux opérateurs qui ambitionnent de devenir des protagonistes de la politique environnementale. Et à l'inverse des outils réglementaires traditionnels qui sont recueillis par les entreprises comme des sanctions, ces approches volontaires constituent de véritables instruments d'aide à la décision. Ce qui converge parfaitement avec les orientations actuelles.

Chapitre 2- La communication des données environnementales : support de la mise en valeur des mécanismes de la RSE

523. Afin de mettre en exergue sa politique générale et ses approches dans le domaine de la RSE, l'entreprise tend à émettre des informations environnementales, surtout dans un contexte de « communication institutionnelle »¹²³⁹. Les démarches responsables adoptées par l'entreprise ont une incidence directe sur le comportement de toutes les parties prenantes¹²⁴⁰, dénommées par la doctrine « Stakeholders »¹²⁴¹. Et selon l'OCDE, « *La collecte et la communication d'information environnementale sur les activités des entreprises et les conséquences qui en résultent pour l'environnement sont indissociables d'une bonne gestion environnementale et contribuent largement à asseoir la confiance du public* »¹²⁴².

Cela dit, une différenciation entre la communication coercitive de certaines données et les démarches volontaires de diffusion de l'information environnementale s'impose. Dans le premier cas, l'entreprise bénéficie d'un devoir légal pour mettre en valeur sa politique environnementale vis à vis de ses parties prenantes (Section 2). Dans le second cas, c'est la valorisation marchande de ses engagements qui l'anime (Section 1).

Section 1- La communication volontaire des données : vers la valorisation marchande de l'entreprise responsable :

524. Pour mettre en valeur les mesures entreprises par les opérateurs économiques afin de diminuer les atteintes environnementales de leurs activités, ces derniers s'orientent vers la valorisation marchande. S'inscrivant dans une vision stratégique, l'image répercutée par l'entreprise n'est pas anodine. En construisant une image de marque, l'entreprise souhaite renforcer ses parts de marchés en gagnant d'autres clients et en fidélisant ses anciens clients. Elle adopte aussi la même attitude vis-à-vis de ses partenaires commerciaux.

¹²³⁹ G. NARO et F. NOGUERA, « L'intégration du développement durable dans le pilotage stratégique de l'entreprise : enjeux et perspectives des « Sustainability balanced score cards », *Revue de l'organisation responsable*, 2008/1, vol.3, pp. 24-38

¹²⁴⁰ Il s'agit en l'occurrence des consommateurs, des sous-traitants, des fournisseurs, des actionnaires, des investisseurs, des salariés, des collectivités locales et des riverains.

¹²⁴¹ F.-G. TREBULLE, « Responsabilité sociale des entreprises (entreprise et éthique environnementale) », *Rép. Droit sociétés*, Dalloz, mars 2003, pt.3

¹²⁴² OCDE, *L'environnement et les principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales : Instruments et méthodes pour les entreprises*, OCDE, 2005, p.10

525. Cette communication d'informations environnementales est une exigence de l'intégration des données environnementales dans l'économie¹²⁴³. Elle est, en outre, une condition de la concurrence qui peut même désavantager le jeu concurrentiel, étant donné que le droit de la concurrence allie « *Transparence nécessaire et opacité suffisante* »¹²⁴⁴. Par ailleurs, le fonctionnement du marché en dépend dans une large mesure puisque c'est cette information qui détermine d'abord les caractéristiques de l'objet de l'échange. Elle définit, ensuite, l'information financière dont la valeur peut être difficilement perçue par les opérateurs économiques¹²⁴⁵.

Partant, la gestion et le service écologique se dénouent dans l'information environnementale et certains économistes considèrent les particularités environnementales comme des « *attributs de croyance* »¹²⁴⁶. Cette communication volontaire d'informations environnementales trouve son origine dans les pressions politiques qui « *sur fond de béance réglementaire* »¹²⁴⁷ incitaient les grandes entreprises américaines d'abord et multinationales ensuite à intégrer des responsabilités inhérentes à leurs pouvoirs.

526. La genèse de ces approches volontaires est souvent attribuée aux carences du droit. Cela dit, la maxime « l'éthique paye » reproduite depuis longtemps¹²⁴⁸ dans le discours des dirigeants, devient le champ privilégié d'informations environnementales communiquées volontairement.

Elle est reconnue également par les autorités publiques qui peuvent recourir à des méthodes incitatives pour pousser les entreprises à la rendre « performative » en usant de leur connaissance du marché. La communication d'information environnementale étant le socle de la propagation de la responsabilité sociale¹²⁴⁹, elle constitue une nécessité dans divers rapports

¹²⁴³ A.-S. EPSTEIN, *L'information environnementale communiquée par l'entreprise : Contribution à l'analyse juridique d'une régulation*, Thèse, Nice Sophia-Antipolis, 2014, p. 50

¹²⁴⁴ N. RENAUDIN, « Transparence et concurrence », *RJC*, 1993, n° spécial, « La transparence », p. 89.

¹²⁴⁵ M.-A. FRISON-ROCHE, « Débat : le rôle de l'information », *LPA*, 21 juill. 1999, n°144, p. 27

¹²⁴⁶ D. BOUGHERARA et V. PIGUET, « Marchés avec coûts d'information sur la qualité des biens : une application aux produits ecolabellisés », *Économie & prévision*, 2008, vol. 1, n°182, p. 77

¹²⁴⁷ A.-S. EPSTEIN, N. RENAUDIN, « Transparence et concurrence », *RJC*, 1993, n° spécial, « La transparence », p. 89.

¹²⁴⁸ En effet, dès la fin du XIXe siècle, plusieurs dirigeants d'entreprise justifiaient les dépenses philanthropiques par les profits escomptés à long terme. Voir en ce sens, J. C. WORTHY, *Shaping an American institution : Robert E. Wood and Sears*, University of Illinois Press, 1984, p. 64 ; P. I. BLUMBERG, « Corporate responsibility and the social Crisis », *Boston University L. Rev.* 1970, vol. 50, p. 157

¹²⁴⁹ B. FRYDMAN, « Stratégies de responsabilisation des entreprises à l'ère de la mondialisation », in T. BERNIS, P.-F. DOCQUIR, B. FRYDMAN et L. HENNEBEL, *Responsabilités des entreprises et co-régulation*, Bruylant, 2007, p. 1

économiques. Elle est une condition de mise en œuvre de la « marchandisation » de l'environnement entre partenaires (Paragraphe 1).

Elle est en outre une exigence de crédibilité de cette marchandisation envers le public et ce à travers la reddition de comptes environnementaux (Paragraphe 2).

Paragraphe 1- La marchandisation de l'environnement entre partenaires commerciaux

527. Etant un donneur d'ordre, l'entreprise est souvent présumée co-responsable des pratiques de ses coopérateurs commerciaux. Cela tient au fait de sa latitude à imposer le respect des critères environnementaux lors de ses achats.

Dans ces conditions, elle sollicite de ses partenaires le respect des prescriptions environnementales auxquelles elle est elle-même soumise, et ce durant toute la période du contrat. Partant, les critères environnementaux sont venus supplanter le critère économique, celui d'acquérir la meilleure qualité au prix le plus bas. Afin de repousser le risque d'entacher sa réputation suite à la non prise en considération des préoccupations environnementales par ses parties prenantes, l'entreprise devient très méticuleuse concernant les effets environnementaux inhérents aux activités de ses fournisseurs et sous-traitants. Surtout, lorsqu'une partie des activités de ces derniers est également sous-traitée. Ce qui contribue à réduire le risque de responsabilité en cascade¹²⁵⁰. Subséquemment, le respect des dispositions législatives et réglementaires en matière environnementale est une condition exigée des partenaires économiques par les entreprises. Lesquelles peuvent ordonner des mesures plus drastiques que celles envisagées par la législation en vigueur.

528. En produisant des biens et services respectueux de l'environnement, en mettant en place un code de bonne conduite ou en adhérant à un système de management environnemental, le futur partenaire commercial affirme sa volonté de réduire ses atteintes environnementales. Lorsqu'il s'agit de référentiels officiels, le donneur d'ordre se réfère aux mécanismes de surveillance relatifs à ces dispositifs afin de vérifier la prise en considération des règles imposées aux sous-traitants et fournisseurs. Dans cette perspective, le Système de Management Environnemental et d'Audit EMAS¹²⁵¹ requière des entreprises adhérentes

¹²⁵⁰ A. TOMADINI, *op.cit.* p. 515-516

¹²⁵¹ Sur le système EMAS, voir *supra* n°503 et s.

donneuses d'ordre, le contrôle des pratiques et performances des fournisseurs et sous-traitants en matière d'environnement¹²⁵².

529. Cette approche correspond en fait à la notion de « sphère d'influence » engagée par l'OCDE¹²⁵³ et reprise par la norme ISO 26000 selon laquelle l'entreprise a une emprise sur le comportement et les décisions d'autres entités. Elle a la possibilité en outre d'encourager l'adoption et la défense des principes et pratiques de responsabilité sociétale tout en incitant à la demande de produits et services socialement responsables¹²⁵⁴. Toutefois, les prescriptions imposées par l'entreprise dans un code de conduite doivent à la fois être formulées clairement et aussi correspondre à la taille et aux ressources financières et techniques des futurs co-contractants.

530. Et comme souligné par la doctrine¹²⁵⁵, Ce sont les mécanismes de contrôle et de sanction imposés par le donneur d'ordre qui conditionnent l'efficacité de ces exigences commerciales. Autrement, la démarche serait dénuée de sens et ne constituerait qu'une opération de communication dont l'efficacité ne pouvant être prouvée, faute d'éléments convaincants comme les résultats d'actions de contrôle. Cela dit, la contractualisation de l'engagement pris par ses fournisseurs ou sous-traitants est un enjeu important pour l'entreprise qui peut insérer une clause résolutoire¹²⁵⁶ fondée sur l'inobservation de l'une des obligations exigées dans le code de conduite¹²⁵⁷.

531. Selon Madame BOUTONNET, la contractualisation s'avère un instrument des achats responsables dans les relations fournisseurs-producteurs¹²⁵⁸. D'autant plus que dès lors

¹²⁵² Règlement (CE), n° 1221/2009 concernant le système EMAS, précité

¹²⁵³ En vertu des principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales, mis à jour le 25 mai 2011, « *les entreprises devraient contribuer aux progrès économiques, environnementaux et sociaux afin de parvenir à un développement durable* ». Dans cette perspective, elles devraient « *encourager dans la mesure du possible leurs partenaires commerciaux, y compris leurs fournisseurs et leurs sous-traitants, à appliquer des principes de conduite responsable* ».

¹²⁵⁴ G. JAZOTTES, « Des pratiques pour une activité responsable », p.156, in *Entreprise et développement durable, Approche juridique pour l'acteur du XXIe siècle, op.cit.*

¹²⁵⁵ J. GIRARD, « L'environnement dans les relations contractuelles entre entreprises : plus qu'un simple relais de la réglementation... », *Dr. envir.*, 2009, n° 166, pp. 8-10

¹²⁵⁶ La clause résolutoire étant une clause d'un contrat qui prévoit à l'avance sa résiliation automatique en cas de manquement de l'une des parties à ses obligations contractuelles. Laquelle partie ne pouvant contester cette résiliation devant les tribunaux.

¹²⁵⁷ CA Orléans, 9 oct. 2008, *SAS Xerox*, n° 08/01898, *Envir.*, 2009, n° 10, chron. n° 4, F.-G. TREBULLE. En l'espèce, la Cour a admis la résiliation d'un contrat de concession au motif « *d'un manquement grave aux règles d'éthique fixées par l'entreprise* »

¹²⁵⁸ M. BOUTONNET, « Des obligations environnementales spéciales à l'obligation environnementale générale en droit des contrats », *D.*, 2012, pp. 377-385

qu'un donneur d'ordre exige de ses partenaires commerciaux le respect des normes de qualité que lui-même honore, cela ne constitue nullement un abus de position dominante dans la mesure où ces pratiques sont reconnues en droit de la concurrence. Et les avantages escomptés de cette pratique sont légion. D'une part, l'amélioration de l'image de l'entreprise partenaire est une distinction importante des concurrents au vu de ses engagements environnementaux et sa capacité à répondre des obligations auxquelles elle est soumise ; puis l'expérience acquise dans le domaine environnemental lui permettra de conquérir de nouveaux marchés. D'autre part, en se protégeant des déviations des sous-traitants et fournisseurs pouvant nuire à sa réputation, le donneur d'ordre assujéti au *reporting* environnemental sera en mesure de prouver à ses parties prenantes¹²⁵⁹ que ses partenaires répondent aux mêmes engagements environnementaux.

532. Cela dit, les entreprises éco-responsables sont de plus en plus avantagées par les acheteurs publics qui incorporent le volet écologique dans leurs politiques d'achat et sont de ce fait vulnérables aux engagements de leurs fournisseurs. Ceci est d'autant plus vrai que les réformes de la commande publique incitent ou du moins autorisent les acheteurs publics à adopter ces démarches dans leurs procédures de passation de marchés publics. Il en est ainsi de la procédure de passation des marchés publics au Maroc comme en France d'ailleurs.

En effet, En vertu de l'article 1er du décret n° 2-12-349 du 20/03/2013 régissant les marchés publics¹²⁶⁰ au Maroc, le respect de l'environnement et du développement durable figure parmi les principes généraux que les marchés publics de l'état doivent assurer. Partant, la protection de l'environnement et du développement durable devient une norme en matière de passation des marchés publics et un des critères de la gestion performante des commandes publiques.

533. Les considérations environnementales sont examinées à chaque étape de la procédure à condition de tenir compte du principe de non-discrimination et traiter équitablement les candidats. Dans ces conditions, lorsqu'une politique d'entreprise responsable mise en œuvre par un opérateur économique est valorisée, ce dernier se distingue de ses concurrents et accroît ses chances d'attribution de marchés publics.

De ce qui précède, nous remarquons qu'en adoptant une démarche volontaire de promotion commerciale de leurs engagements environnementaux, les entreprises répondent à des

¹²⁵⁹ Il s'agit ici des investisseurs, actionnaires et salariés

¹²⁶⁰ B.O. n° 6140 du 4 avril 2013

objectifs fondamentalement concurrentiels. Cela dit, qu'en est-il de la reddition des comptes environnementaux ?

Paragraphe 2- La reddition des comptes environnementaux : une condition de crédibilité envers le consommateur

534. Lorsque l'entreprise cible le consommateur, elle tend à orienter sa communication vers la valorisation marketing de ses produits en mettant en exergue la valeur ajoutée de ses politiques environnementales.

La prise en considération de l'environnement est, comme l'a souligné Madame COSTEDOAT¹²⁶¹, non seulement un élément de compétitivité mais une forme majeure des décisions stratégiques de l'entreprise. Il est ainsi évident pour une entreprise s'engageant dans une démarche environnementale volontaire d'invoquer l'outil « environnement » comme outil de communication pour se démarquer de ses concurrents. Et d'après certains sociologues, à part la justice sociale, l'environnement est l'autre cause principale qui mobilise les consommateurs¹²⁶².

535. A ce propos, Madame DAVID¹²⁶³ souligne que l'édifice d'une réputation verte est tributaire du développement d'une stratégie marketing permettant à l'entreprise de distinguer ses biens et services de ceux des concurrents. Madame BLIN FRANCHOMME¹²⁶⁴ y voit un actif immatériel reposant sur la construction d'une image.

Pour les leaders dans ce domaine¹²⁶⁵, Le marketing étant un procédé qui, tout en se basant sur une méthode et des instruments, est soutenu par un état d'esprit spécifique. Ce qui tente d'exaucer des besoins naturels ou suscités dans des conditions optimales psychologiques pour la clientèle, et financières pour l'entreprise.

536. Dans ces conditions, et selon la théorie économique, l'adhésion des consommateurs à la problématique environnementale aura pour conséquence une

¹²⁶¹ S. COSTEDOAT, « L'analyse du cycle de vie (AVC) : outil ou contraintes pour la compétitivité des entreprises ? » *responsabilité et environnement*, 2012, n° 66, p.13

¹²⁶² S. DUBUISSON-QUELLIER, *La consommation engagée*, Sciences Po Les Presses, coll. Contester 2009, pp. 37-55

¹²⁶³ M. DAVID, « Les approches volontaires comme instrument de régulation environnementale », *RFE*, 2004, vol.19, n°1, pp. 227-273

¹²⁶⁴ M.P. BLIN-FRANCHOMME, « Le bâti d'une réputation sociétale, nouvelle valeur de l'entreprise », p.101, *Entreprise et développement durable : Approche juridique pour l'acteur économique du XXIe siècle*, op.cit.

¹²⁶⁵ A. DAYAN, *Le marketing*, 13^e éd., PUF, coll. Que sais-je ?, 2010,p.5

augmentation des profits accomplis par l'entreprise suite à l'accroissement du chiffre d'affaire réalisé¹²⁶⁶.

Cela suppose bien entendu un changement d'attitude des consommateurs en s'orientant vers des produits « verts » en dépit de leur prix plus cher que les produits ordinaires. Certes, cette disponibilité des consommateurs à payer le prix de la qualité environnementale est remise en question par la doctrine¹²⁶⁷, toutefois certaines enquêtes d'opinions¹²⁶⁸ affirment l'enthousiasme des consommateurs pour cette espèce de produits.

C'est le cas notamment en France de la fondation Nicolas HULOT ainsi que pour l'ADEME¹²⁶⁹ qui ont réalisé en 2006 une enquête sur un échantillon de 1013 personnes¹²⁷⁰. Tendances confirmées par une autre étude¹²⁷¹ réalisée en 2009 dont 51% des sujets enquêtés affirmaient que « consommer mieux c'est avant tout acheter des produits respectueux de l'environnement ».

537. Une autre enquête réalisée en 2012¹²⁷² a révélé que 43% des sujets interrogés confirmaient consommer des produits issus de l'agriculture biologique au moins une fois par mois et 8% de manière quotidienne. Ce qui témoigne fortement de la sollicitude des consommateurs pour les biens et services à impact limité sur l'environnement. Cette nouvelle tendance débouche vers la prise en considération de nouveaux marchés initiateurs de croissance.

538. D'où l'intérêt des opérateurs économiques à prioriser une politique de communication mettant en exergue leurs stratégies. Et d'après Monsieur DAYAN, dans une économie de marché globalisé où les produits concurrents ont pratiquement des performances

¹²⁶⁶ S. ARORA et S. GANGOPADHYAY, « Toward a theoretical model of voluntary overcompliance », *Journal of Economic Behavior & Organization*, 1995, vol. 28, pp.289-309

¹²⁶⁷ M. DAVID, « Les approches volontaires comme instrument de régulation environnementale », précité

¹²⁶⁸ Enquête d'opinion réalisée le 26 mars 2006, *Public Affairs*, Actualités, « L'opinion verte et le défi pour la terre avec Nicolas Hulot et l'ADEME » ; Informations dispo. Sur le site : www.Ipsos.com/fr-fr

¹²⁶⁹ Agence de l'Environnement et de la Maîtrise de l'Energie (ADEME). Par sa participation à l'orientation des politiques publiques en matière d'environnement, d'énergie et du développement durable, elle met à disposition des entreprises, des collectivités locales, des pouvoirs publics et du grand public, ses capacités d'expertise et de conseil. Elle participe également au financement de projets dans ses domaines d'intervention

¹²⁷⁰ 43% ont confirmé l'orientation de leur choix de consommation vers des produits respectueux de l'environnement, 28% de manière irrégulière et 24 % de manière systématique

¹²⁷¹ Enquête d'opinion réalisée le 1^{er} avril 2009 ; Informations disponibles sur le site : www.Ipsos.com/fr-fr ; *Public Affairs*, Actualités, « Consommation : Qui dit mieux ? »

¹²⁷² Baromètre de consommation et de perception des produits biologiques en France, réalisé par le CSA à la demande de l'agence bio, étude n°1201517, 11^e éd., 2014, 148 p.

similaires¹²⁷³, la mise en exergue de la performance environnementale est sans conteste un pilier majeur de distinction¹²⁷⁴.

Madame TOMADINI¹²⁷⁵ souligne qu'en l'état, on pourrait certes affirmer que cette stratégie ambitieuse de différenciation ne peut s'inscrire dans la durabilité. Cela pourrait être vérifié au cas où des entreprises d'un même secteur s'orienteraient vers une labellisation de leurs produits analogue en termes de performance environnementale et de fonctions. L'avantage concurrentiel s'en trouverait biaisé.

539. Aussi, l'amenuisement de la différenciation écologique conduirait alors les entreprises à se réorienter vers les éléments traditionnels de différenciation tels que le prix ou l'efficacité. Toutefois, nous sommes pour la relativisation de cette hypothèse ; étant donné que pour les marchés touchés par cette différenciation, les produits labellisés sont l'exception¹²⁷⁶ et ceux standardisés constituent la norme. Dans ces conditions, et pour se distinguer, l'entreprise chercherait à ne pas répercuter le coût de la performance environnementale sur le consommateur. Puisque, à prix identiques, ce dernier orientera son choix vers le produit le plus écologique¹²⁷⁷. Cette hypothèse ne répond que relativement au principe pollueur payeur¹²⁷⁸.

540. De ce qui précède, nous constatons que l'approche volontaire adoptée par l'entreprise a une influence considérable sur la sensibilisation des consommateurs. Forcément, les codes de bonne conduite ont une action limitée sur le comportement des consommateurs au vu de leurs particularités. Tout d'abord, leur crédibilité est mise à mal, vu la non reconnaissance officielle par une certification ou un label¹²⁷⁹ qui est une approche globale évaluant tous les constituants d'un produit ou d'une activité. Ce qui est loin de s'appliquer aux codes de conduite. Lesquels restent imprécis et généraux et ne touchent qu'à des aspects limités de l'activité de l'entreprise. D'où un avantage environnemental réduit ne permettant pas l'allouer à l'entreprise un indice permettant sa gratification.

¹²⁷³ Vu que les technologies se copient et s'alignent les unes sur les autres

¹²⁷⁴ A. DAYAN, *Le marketing, op.cit.*, p. 120

¹²⁷⁵ A. TOMADINI, *op.cit.*, p. 513

¹²⁷⁶ En dépit de l'évolution croissante de leurs parts de marchés, ils sont part entière des marchés de niches

¹²⁷⁷ OCDE, « Les approches volontaires dans les politiques de l'environnement : analyse et évaluation », *éd. OCDE*, 1999, p.29

¹²⁷⁸ Voir *supra* n° 184 et s.

¹²⁷⁹ La certification portant sur un site et la labélisation s'adressant à des produits (biens ou services)

541. Ensuite, le contenu même de ces codes de conduite, de nature succincte, est loin de renseigner les consommateurs de manière adéquate. Les consommateurs étant plus favorables aux approches volontaires reconnus officiellement, une distinction entre les systèmes de management environnementaux et les systèmes d'éco labellisation s'impose. Les deux dispositifs ayant une finalité assurément différente¹²⁸⁰, le recours aux méthodes de communication distinctes s'impose pour éviter toute confusion entre les dispositifs.

Dans cette perspective, le règlement européen¹²⁸¹ dans son article 10 proscrit la pose du logo EMAS¹²⁸² sur les produits ou emballages pour éviter la confusion avec les labels écologiques. Cela dit, vu les instruments limités pour sensibiliser le consommateur final dans son choix d'une entreprise qui a adopté un système de management environnemental, la mise en valeur de ces engagements auprès du consommateur demeure compliquée.

542. Pour pallier à cette situation, deux solutions sont envisageables. La première consisterait à considérer que les consommateurs sont déjà familiarisés avec les écolabels et partant autoriser les opérateurs économiques à afficher sur les emballages de leurs produits leur adhésion à un système de management environnemental officiel.

La seconde solution s'orienterait vers la prise en considération des risques importants de confusion. Auquel cas, il faudrait imposer aux sites certifiés le renforcement de la pertinence de ces systèmes, en valorisant leurs engagements auprès des consommateurs finaux.

Ce qui n'est pas le cas s'agissant des écolabels. Les entrepreneurs disposant d'une politique de différenciation qui met en évidence l'écart en termes d'intelligibilité pour le consommateur final entre la labellisation d'un produit et la certification d'un site. Les labels officiels biologiques et écologiques portant sur les propriétés intrinsèques des produits, leur différenciation par un logo étant autorisée par la législation.

543. En effet, en vertu de l'article 28 de la loi 39-12¹²⁸³, parmi les mentions¹²⁸⁴ que doit comporter tout produit agricole ou biologique, issu du mode de production biologique et

¹²⁸⁰ Comme il a été souligné, les systèmes de management environnementaux s'intéressent à la gestion des sites de production tandis que les systèmes d'écolabellisation portent sur la qualité environnementale des biens confectionnés sur le site

¹²⁸¹ Règlement (CE) n° 1221/2009 concernant la participation volontaire des organisations à un système de management environnemental et d'audit (EMAS), précité

¹²⁸² Sur le système EMAS, voir *supra* n° 503 et s.

¹²⁸³ Loi relative à la production biologique des produits agricoles et aquatiques précité

¹²⁸⁴ Les autres mentions indiquées par cet article concernent le nom et les références de l'organisme de contrôle et de certification ainsi que la référence du certificat délivré par l'organisme de contrôle et de certification

commercialisé en tant que tel, figure la mention « produit biologique » et le logo indiqué en l'article 29 de ladite loi¹²⁸⁵.

Aussi, l'article 14 du Décret n°2-13-359 du 10 mars 2015¹²⁸⁶ dans son deuxième alinéa, donne compétence aux services du ministère chargé de l'agriculture pour déposer et enregistrer ce logo à l'office marocain de la propriété industrielle et commerciale conformément aux dispositions de la loi n°17-97¹²⁸⁷ telle qu'elle a été modifiée et complétée.

544. Monsieur MARTIN souligne que le recours à ces outils se situant à la croisée du marché et de la protection de l'environnement, appelle à la remise en cause du concept de l'incompatibilité naturelle entre la protection de l'environnement et l'économie de marché¹²⁸⁸. Nous adhérons à cette idée, puisque la démarche de différenciation qui découle du logo a un effet direct sur la sensibilisation et l'influence du comportement du consommateur et par suite sur celui des opérateurs économiques.

Ces derniers seront incités à adopter et mettre en valeur des stratégies respectueuses de l'environnement. Cela dit, la communication coercitive revêt beaucoup d'importance quant à la mise en valeur des politiques environnementales.

Section 2- La communication coercitive des données : Un outil de mise en valeur des politiques environnementales

545. Faisant partie des principes généraux du droit de l'environnement, le droit à l'information et partant son effectivité sont assurés par les régimes juridiques ainsi que les polices administratives relevant du droit de l'environnement.

¹²⁸⁵ En vertu de l'article 29 de la loi 39-12 précitée, « *L'apposition sur un produit agricole ou aquatique de la mention " produit biologique " ou du logo y afférent, atteste que ce produit est obtenu conformément aux dispositions de la présente loi. Le logo, dont le modèle est défini par voie réglementaire, est déposé par l'administration dans les conditions fixées par la loi n°17-97 relative à la protection de la propriété industrielle, telle que modifiée et complétée.* »

¹²⁸⁶ Décret n°2-13-359 du 10 mars 2015 pris en application de la loi n°39-12 relative à la production biologique des produits agricoles et aquatiques ; B.O. n°6240 du 20 mars 2014

¹²⁸⁷ Loi 17-97 relative à la protection de la propriété industrielle et commerciale, telle que modifiée et complétée par les lois 23-13 et 31-05 ; Décret n° 2-14-316 modifiant et complétant le décret n°2-00-368 pris pour l'application de la loi n°17-97 telle que modifiée et complétée par les lois 23-13 et 31-05

¹²⁸⁸ G. MARTIN, « L'ordre concurrentiel et la protection de l'environnement », pp.472-481, in *L'ordre concurrentiel, Mélanges en l'honneur d'A. Pironavo*, Frison- Roche, 2003, 688p.

Ainsi, au Maroc, selon la constitution de 2011, le droit à l'information est un droit constitutionnel garanti par l'article 27¹²⁸⁹.

Aussi, et sous l'impulsion du droit international¹²⁹⁰, les premiers jalons ont été identifiés par un projet de loi sur le droit à l'information en matière d'environnement¹²⁹¹ qui, une fois adoptée, ambitionnera une étape nouvelle en la matière¹²⁹². En France, La loi du 15 mai 2001 sur les nouvelles régulations économiques (NRE)¹²⁹³, complétée par la loi Grenelle II¹²⁹⁴ du 12 juillet 2010, a certes instauré l'obligation de communiquer des informations à caractère environnemental ; elle présume néanmoins que cette obligation soit respectée sur la forme et aussi sur le fond.

Cela étant, l'approche informationnelle est un mécanisme complémentaire aux instruments réglementaires¹²⁹⁵. Ce qui est parfaitement illustré à travers le droit industriel de l'environnement (Paragraphe 1). Ici, les entrepreneurs sont en mesure de se servir de l'obligation qui leur incombe pour valoriser leurs engagements environnementaux (Paragraphe 2).

¹²⁸⁹ En vertu de l'article 27 de la constitution de 2011 : « *les citoyennes et les citoyens ont le droit d'accéder à l'information détenue par l'administration publique, les institutions élues et les organismes investis d'une mission de service public. Le droit à l'information ne peut être limité que par la loi, dans le but d'assurer la protection de tout ce qui concerne la défense nationale, la sûreté intérieure et extérieure de l'Etat, ainsi que la vie privée des personnes, de prévenir l'atteinte aux droits et libertés énoncés dans la présente constitution et de protéger des sources et des domaines expressément déterminés par la loi* ».

¹²⁹⁰ En effet, Cette référence législative est en adéquation avec les principes édictés par les conventions et accords internationaux, notamment la Déclaration de Rio, l'Agenda 21 et la convention d'Aarhus.

¹²⁹¹ Les dispositions de cette loi touchent aux deux aspects importants du droit d'accès à l'information environnementale, à savoir ; les dispositions relatives à la déclinaison des principes de transparence et de participation dans l'action gouvernementale relative à l'environnement et celles inhérentes au renforcement de la généralisation de l'information environnementale conférant une assise réglementaire à la parution régulière du rapport national sur l'état de l'Environnement.

¹²⁹² B. NADIR, « Le Droit à L'environnement, Nouveau Fondement à la Réparation du Dommage Ecologique en Droit Positif Marocain », *Mediterranean Journal of Social Sciences*, MCSER Publishing Rome-Italy, Vol. 4 n°9, October 2013, pp.164-170

¹²⁹³ Loi n° 2001-420, 15 mai 2001, relative aux nouvelles régulations économiques, *JO*, 16 mai 2001, p.7776

¹²⁹⁴ Loi n° 2010-788, 12 juil. 2010, portant engagement national pour l'environnement, *JO*, 13 juil. 2010, p. 12905

¹²⁹⁵ J. ALVES, *La responsabilité environnementale*, *op.cit.*, p.118

A.-S. EPSTEIN, *L'information environnementale communiquée par l'entreprise : Contribution à l'analyse juridique d'une régulation*, *op.cit.*

Paragraphe 1- L'obligation d'information issue du droit de l'environnement industriel

546. Comme nous l'avons évoqué dans nos précédents développements¹²⁹⁶, tout exploitant d'une installation classée pour l'environnement a l'obligation de fournir des renseignements sur la nature et les conséquences environnementales de son activité. Cela procède du 3^{ème} alinéa de l'article 5¹²⁹⁷ du Dahir du 25 août 1914¹²⁹⁸ qui assujettit le requérant à l'obligation de fournir tous renseignements supplémentaires susceptibles de lui être demandés pour l'instruction de sa requête.

Toutefois, comme le souligne Madame HAGELSTEEN, cette obligation d'informer les tiers ne peut se faire au détriment du secret industriel et commercial. Ainsi, l'accès aux documents inhérents au cœur de l'activité de l'entreprise, qui sont devenus documents administratifs, ne doit pas nuire à cette entreprise¹²⁹⁹. D'ailleurs nous pensons que c'est dans cet esprit de conciliation entre le droit d'information des citoyens et la garantie du secret industriel et commercial que l'article 10 de la loi 12-03 relative aux EIE¹³⁰⁰ a été agencé.

547. En effet, ledit article en soumettant l'administration à l'obligation de veiller à la mise à la disposition du public, durant la période de l'enquête publique¹³⁰¹, de toutes les informations et conclusions afférentes à l'EIE, il a exclu du champ de cette obligation les données et informations confidentielles¹³⁰². Cela dit, cette obligation d'information doit à notre sens être appréhendée par les opérateurs économiques comme un instrument d'acceptation.

548. Elle permet en effet à ces derniers d'invoquer leur approche environnementale auprès de la population, en mettant en exergue les mesures planifiées afin de limiter, compenser ou réduire les dommages environnementaux. Les projets seront de ce fait valorisés auprès de la population locale. Ce qui en limiterait les oppositions. Cette approche permet

¹²⁹⁶ Voir *Supra* n° 130 et s.

¹²⁹⁷ Tel qu'il a été modifié par le Dahir du 11 août 1937 ; précité

¹²⁹⁸ Dahir du 25 août 1914 portant réglementation des établissements insalubres, incommodes ou dangereux ; précité

¹²⁹⁹ M.-D. HAGELSTEEN, « Les relations entre transparence, concurrence et secret industriel et commercial », in *Les 30 ans de la loi du 17 juillet 1978*, Conférence- débat du 2 juillet 2008

¹³⁰⁰ Loi n° 12-03 relative aux études d'impact sur l'environnement ; précitée

¹³⁰¹ Sur l'enquête publique, voir *supra* n° 104 et s.

¹³⁰² Aux termes du 3^{ème} alinéa de l'article 10 de la loi 12-03 précitée, « *Sont considérées confidentielles, [...], les données et les informations afférentes au projet, dont la diffusion peut porter préjudice aux intérêts du maître d'ouvrage, à l'exception des informations relatives aux impacts négatifs dudit projet sur l'environnement. [...].* »

aussi le renforcement de la compétitivité de l'entreprise tout en incitant cette dernière à limiter l'empreinte écologique de ses activités. Cela étant, cette obligation d'information dépend de l'intensité des dangers ou inconvénients que produit l'installation et partant varie en fonction du régime auquel elle est assujettie¹³⁰³.

549. La corrélation entre les engagements volontaires pour l'environnement et ces régimes juridiques fait surface lorsque l'exploitant d'une ICPE entend agrandir ou transformer son installation ou ses procédés de fabrication. Dans ces cas, il est soumis à des formalités administratives qui dépendent du régime auquel il est soumis.

En effet, en vertu du dernier alinéa de l'article 11¹³⁰⁴ du dahir du 25 août 1914¹³⁰⁵, l'ajout par un chef d'établissement d'une autre industrie classée à son exploitation initiale de quelque classe qu'elle soit, est conditionné par une nouvelle autorisation ou déclaration et ce même lorsque la nouvelle industrie est de classe inférieure à la première. *Idem* concernant tout changement prévu¹³⁰⁶, qui nécessite selon la classe de l'établissement, une demande d'autorisation complémentaire ou une déclaration nouvelle préalablement instituées. Les dispositions de cet article, nous font remarquer que tout développement d'activités soumet les exploitants des installations classées à une obligation d'information à première vue contraignante. Nous nous demandons si cette démarche pourrait être facilitée via l'intégration des considérations environnementales dans les politiques d'entreprise.

Paragraphe 2- Les concordances avec l'intégration des considérations environnementales dans les politiques d'entreprise

550. Nos précédents développements nous ont permis de constater que l'exploitant d'une ICPE a tout intérêt à développer des relations crédibles avec la population locale pour contrecarrer les oppositions. L'exploitant est ainsi susceptible de rencontrer des obstacles liés au développement de ses activités aux vues des contestations sociales inhérentes aux risques sanitaires et environnementaux¹³⁰⁷. Pour se prémunir contre d'éventuelles oppositions,

¹³⁰³ Régime d'autorisation ou régime de déclaration, voir *supra* n° 131 et s.

¹³⁰⁴ Tel que modifié par le dahir du 13 octobre 1933

¹³⁰⁵ Dahir portant réglementation des établissements insalubres, incommodes ou dangereux, précité

¹³⁰⁶ Il s'agit selon les termes de cet article de : « Tout transfert d'un établissement classé sur un autre emplacement, toute transformation dans l'état des lieux, dans la nature de l'outillage ou du travail, toute extension de l'exploitation entraînant une modification notable des conditions imposées par l'arrêté d'autorisation ou des termes de la déclaration »

¹³⁰⁷ M. DAVID, « Les approches volontaires comme instrument de régulation environnementale », précité.

ce dernier tend à se servir des procédés du droit à l'information comme gage de la valorisation de ses engagements envers l'environnement.

Ainsi, si nous considérons l'exemple du renouvellement d'une demande d'autorisation, l'exploitant ayant adopté une politique environnementale responsable relatée dans les documents de l'enquête publique aura tendance à rassurer tous les protagonistes¹³⁰⁸ et limitera en conséquence le recours contentieux.

551. Partant, l'exploitant qui entend modifier ou étendre son activité, aura tout intérêt à invoquer son adhésion à un système de management environnemental. Ce qui se justifie, à notre sens, à deux horizons.

D'abord, les informations relatives aux conséquences environnementales de l'activité de tout exploitation doivent être relatées dans une notice¹³⁰⁹, certifiant de la régularité de ladite exploitation, quant aux dispositions législatives et réglementaires en matière d'hygiène et de sécurité du personnel. Ce procédé préalable à toute demande d'autorisation¹³¹⁰ s'impose en vertu du dahir du 25 août 1914 portant réglementation des établissements insalubres, incommodes ou dangereux¹³¹¹.

Ensuite, selon les dispositions de l'article 6 de la loi 13-03¹³¹², en plus de garantir la protection nécessaire aux ouvriers conformément aux conditions d'hygiène et de sécurité au travail, le propriétaire de l'exploitation est tenu de prendre toute disposition en mesure d'empêcher l'infiltration ou l'émission des polluants d'air dans les lieux de travail, à les maintenir en deçà des limites admises¹³¹³.

¹³⁰⁸ En l'occurrence les riverains, représentants d'associations et autorités administratives intéressées.

¹³⁰⁹ Il peut s'agir aussi d'une étude d'impact ou d'une étude de danger

¹³¹⁰ Le procédé est le même quelle que soit la demande d'autorisation, initiale ou relative à une transformation ou extension d'installation initiale

¹³¹¹ En effet, selon les dispositions de l'article 6 alinéas 7 et 8 du dahir du 25 août 1914 tel qu'il a été modifié par le dahir du 13 octobre 1933, « *Avant de clore l'enquête, l'autorité locale chargée de procéder à l'enquête pour les établissements de première ou de deuxième catégorie, soumet pour examen la demande d'autorisation et les pièces y annexées, ainsi que le dossier d'enquête, à l'inspecteur du travail de la circonscription et au médecin de la santé et de l'hygiène publiques chargé des questions d'hygiène et de salubrité du centre de la situation de l'établissement [...]* ».

¹³¹² Loi n°13-03 relative à la lutte contre la pollution de l'air, précitée

¹³¹³ Qu'il s'agisse de polluants dus à la nature des activités exercées par l'installation ou résultant de défauts dans les équipements et les matériels

552. Cela dit, aussi bien la norme ISO 14001¹³¹⁴ que le règlement EMAS¹³¹⁵ obligent les adhérents à estimer les impacts notoires de leurs activités sur l'environnement¹³¹⁶, d'inventorier les exigences légales auxquelles ils sont soumis, d'arrêter une politique environnementale d'amélioration continue et de prévention de la pollution, de considérer les risques d'occurrence d'incidents environnementaux et aussi d'évaluer leurs consommations de substances polluantes et de matières premières ainsi que leurs rejets dans les milieux.

553. Nous remarquons une analogie avérée entre les exigences requises en matière d'ICPE assujetties à autorisation et les revendications répondant aux impératifs des systèmes de management environnementaux. Les opérateurs économiques ayant adhéré à ces procédés sont à même d'invoquer les études réalisées pour leur certification afin de formuler les informations utiles qui leurs sont demandées. Dans ces conditions, la certification serait un atout considérable surtout au cas où elle serait reconnue comme un indice de conformité au droit de l'environnement et notamment au droit des ICPE¹³¹⁷.

554. L'une des reconnaissances pourrait se manifester par l'obligation de l'exploitant adhérent à un système de management environnemental d'agrémenter le dossier d'enquête publique par les documents témoignant des performances environnementales de son exploitation.

Cela est d'autant plus vrai lorsqu'il s'agit de renouveler une autorisation. La concertation prescrite exhorte les exploitants à maintenir des relations pacifiques avec la population locale. Cette dernière est en mesure en effet de proclamer sa contrariété pendant la procédure d'enquête préalable à toute autorisation¹³¹⁸. Partant, une politique environnementale renforcée par un système de management environnemental serait un atout considérable pour l'exploitant.

¹³¹⁴ Norme précitée en *supra* n°487 et s. ; voir ISO 14001 : 2004, partie 4 et spécialement les articles A.2.b, c ; A.3.1 a, b et A.3.3

¹³¹⁵ Règlement (CE) n° 1221/2009, concernant le système EMAS, précité, annexe 1 et 2

¹³¹⁶ Spécialement les émissions atmosphériques

¹³¹⁷ A. TOMADINI, *op.cit.*, pp.535-537

¹³¹⁸ En effet, en vertu des 3^{ème} et 4^{ème} alinéas de l'article 6 du Dahir de 1914 précité, tel qu'il a été modifié par le dahir du 13 octobre 1933, « *Il est procédé à l'enquête dans les localités ainsi désignées par les soins des pachas ou caïds et par l'intermédiaire de l'autorité municipale ou locale de contrôle. L'arrêté est affiché en arabe et en français au siège de ladite autorité et publié dans les marchés. Il est, en outre, inséré au Bulletin officiel du Protectorat et dans les journaux d'annonces légales de la situation dans les lieux. Pendant la durée fixée pour l'enquête, les observations des intéressés sont reçues par les autorités chargées de l'enquête et transmises au directeur général des travaux publics avec leur avis et celui du chef de la région.* »

555. Dans cette perspective, nous nous demandons s'il n'est pas judicieux d'imposer à cet exploitant de livrer les résultats de l'analyse environnementale et de l'audit¹³¹⁹ ainsi que ceux relatifs au dernier contrôle accompli par le contrôleur environnemental. Ce qui contribuerait à notre sens, à instaurer d'abord un climat favorable sur les activités de l'établissement et à promouvoir ensuite ces programmes publics volontaires qui restent peu valorisés auprès des populations, nonobstant leurs atouts pour l'environnement. Cela dit, l'exploitant soumis à la procédure de déclaration¹³²⁰ est certes exempté des remarques des riverains pour développer son activité¹³²¹ ; il peut néanmoins opter pour la valorisation de sa stratégie écoresponsable.

Et en l'absence de contrainte informationnelle du public, ce dernier est à même de s'orienter vers les moyens de communication externes tels que les articles publiés dans la presse locale, les lettres d'information ou encore les brochures.

556. Par ailleurs, la déclaration environnementale prévue par le système de management environnemental européen (EMAS) permet de communiquer sur les performances d'une exploitation¹³²². Cette déclaration bénéficiant de la validation du vérificateur environnemental après mises à jour régulières. Nous pourrions penser à envisager une démarche similaire pour les sites certifiés ISO 140001. Néanmoins, à l'inverse du système EMAS, le choix de produire une telle déclaration incombe, selon cette certification, aux dirigeants des entreprises. Ici, nous pensons qu'il serait pertinent pour les exploitants adhérant à un système de management environnemental, moins rigoureux que le système EMAS, d'adopter une politique de communication similaire à celle du système européen. De la sorte, ils pourront valoriser leurs engagements.

¹³¹⁹ Cela s'accomplissant, bien entendu, dans le respect du secret industriel et commercial

¹³²⁰ Pour rappel, en vertu de l'article 4 du dahir du 25 août 1914, tel que modifié par le dahir du 13 octobre 1933, précité, « *Les établissements rangés dans la première ou la deuxième classe ne peuvent être ouverts sans une autorisation préalable. Cette autorisation est délivrée par arrêté du pacha ou caïd, sur avis de l'autorité municipale ou locale de contrôle, pour les établissements de la deuxième classe. Les établissements rangés dans la troisième classe doivent faire l'objet, avant leur ouverture, d'une déclaration écrite adressée à l'autorité municipale ou locale de contrôle du lieu où sera situé l'établissement.* »

¹³²¹ En effet, l'article 6 du dahir du 25 août précité assujettit les établissements de premières et deuxièmes classes à une enquête « *commodo et incommodo* » et « *[...] pendant la durée fixée pour l'enquête, les observations des intéressés sont reçues par les autorités chargées de l'enquête [...]* ».

¹³²² Règlement (CE) n° 1221/2009, concernant le système EMAS, précité, Art. 1,18

557. Curieusement, même si le régime de déclaration demeure moins contraignant concernant l'information du public et la prise en considération des conséquences environnementales sur leurs activités. Il est l'unique système dont les dispositions prévoient une reconnaissance administrative des systèmes de management environnementaux. En effet, selon le code français de l'environnement, la fréquence de contrôle des installations certifiées ISO 140001 est portée à 10 ans au lieu de 5 ans, avec une exemption de ce contrôle des installations certifiées EMAS¹³²³. Ce qui peut être considéré à notre sens comme une désapprobation du législateur français quant aux mécanismes de contrôle mis en œuvre par les systèmes de management européen et international.

Ici, nous soulignons que les opérateurs économiques généralement incités par des égards autres qu'environnementaux, il est pertinent, pour la pérennité des dispositifs de management environnementaux, que ces derniers soient avantageux pour les opérateurs économiques.

¹³²³ Article R.512-57, alinéa 1 du code de l'environnement français

CONCLUSION DU CHAPITRE 2

558. Si la communication d'informations environnementales a d'abord émergé comme formalité de prise en compte de l'environnement dans les relations marchandes et puis comme condition de sa crédibilité, elle s'est peu à peu imposée comme une sorte de régulation marchande des impacts environnementaux entre co-contractants. Pourtant, le marché n'est pas en mesure d'imposer des normes permettant la comparabilité des données.

Cela étant, plusieurs référentiels de reddition des comptes environnementaux sont à l'œuvre, la communication d'informations environnementales n'étant pas limitée au volontariat, elle répond également à des obligations légales.

559. Aussi, la profusion des obligations spéciales d'information environnementale se superposent au fractionnement des normes de communication volontaire, sans pour autant les remplacer, ni pallier à leurs insuffisances.

Ces informations sont par ailleurs encadrées par des normes hétéroclites, conçues simultanément par le droit des États que par l'autorégulation privée.

CONCLUSION DU TITRE 1

560. Nous assistons aujourd'hui à une tendance à la déréglementation qui se traduit par le recours considérable à la régulation mêlant des acteurs privés. Cette dernière ne concerne plus des domaines restreints. En effet, la Co-régulation et l'autorégulation en tant que nouveaux paradigmes de la régulation environnementale en générale et celle des entreprises en particulier, touchent à diverses matières. Les normes RSE qui en découlent concernent aussi bien les relations professionnelles déjà régulées mais touchent aussitôt les droits de l'homme, le travail et l'environnement au sens large.

561. Cette forme nouvelle de régulation environnementale des entreprises vient ainsi corroborer un paysage normatif bien agrémenté. Elle se démarque en outre par la diversité des auteurs. Ces normes pouvant être l'apanage des acteurs publics, privés ou des deux simultanément. Pourtant, l'autonomie consacrée par certains protagonistes dans la mise en place des normes peut concourir à la discréditation de certaines d'entre elles.

C'est le cas notamment de la norme ISO 14001 qui met en place un système de gestion sans pour autant se rapporter aux conventions internationales. Elle se réfère uniquement à ses propres prescriptions. De ce fait, il suffit que le processus de gestion d'une entreprise réponde aux dix-sept prescriptions de ladite norme pour qu'elle soit certifiée et ce en dépit de sa désobéissance aux lois et règlements environnementaux.

562. Cela dit, en transposant aux entreprises des obligations généralement assignables à l'Etat, les normes *soft law* suscitent divers questionnements. Ce qui est susceptible d'avoir des effets divers tels que la consolidation des droits de l'homme, puisque dans cette hypothèse, l'entreprise se trouve immédiatement concernée par un devoir positif d'agir. Cette interprétation aura certainement une conséquence juridique dès lors que les normes RSE seraient intégrées par le droit.

Titre 2- La Responsabilité sociale des entreprises : Un système normatif hétéroclite

563. Le concept de Responsabilité Sociale des Entreprises, (ci-après RSE), a émergé au début du 20^{ème} siècle en Amérique du nord¹³²⁴ à l'initiative de Howard R. Bowen¹³²⁵. Il a en outre été considéré par diverses organisations internationales, telles que les Nations Unies, l'OCDE et l'OIT. Cela étant, d'autres concepts qui lui sont attachés d'une façon ou d'une autre, avec un impact significatif sur les comportements, les réglementations et les législations, ont fait surface. Il s'agit notamment du développement durable, de l'éthique des affaires, et de la gouvernance¹³²⁶ d'entreprise¹³²⁷.

Dans cette perspective, le Maroc a ratifié plusieurs conventions internationales ambitionnant la préservation de l'environnement, le respect des exigences réglementaires et des droits de l'homme. Cette conception marocaine rentre dans le cadre d'une démarche positive de la RSE¹³²⁸, d'autant plus que la notion de gouvernance éthique¹³²⁹ a eu un impact considérable sur le droit des sociétés¹³³⁰.

564. L'intégration volontaire de la notion RSE au sein des stratégies d'entreprises, à travers l'autorégulation, dénote de la résolution de ces dernières à se préoccuper du développement durable¹³³¹. Cela dit, cette régulation spontanée des entreprises¹³³² devrait être accompagnée. Lequel accompagnement est concrétisé par l'aptitude à condamner juridiquement le non-respect de ces engagements volontaires. D'ailleurs, cette démarche

¹³²⁴Sous l'appellation CSR (Corporate Social Responsibility) ou encore la RSE nord-américaine

¹³²⁵ Ce dernier étant reconnu comme le père fondateur de cette discipline (Carroll, 1979, 1999 ; Wood, 1991b), son livre de 1953 « Social Responsibilities of the Businessman (SRB) » est un ouvrage anticipant et structurant les approches théoriques en matière de RSE

¹³²⁶ Ensemble de relations entre la direction de l'entreprise, son conseil d'administration, ses actionnaires, ainsi que ses autres parties prenantes ; voir M. GERMAIN, V. MAGNIER, M.-A. NOURY, « La gouvernance des sociétés cotées », *La semaine juridique entreprise et affaires*, n° 47, 21 novembre 2013

¹³²⁷ J. BOUANANI EL IDRISSE, M. BENMOUSSA, « La responsabilité sociale des entreprises au Maroc : Vers une application des critères extra-financiers », *article*, Université Cadi Ayyad, 15p.

¹³²⁸ *Ibidem*

¹³²⁹ V. Mercier, « Responsabilité sociétale des entreprises et droit des sociétés : entre contrainte et démarche volontaire », *Les revues Jurisclasseur, Droit des sociétés*, étude 6, 2011

¹³³⁰ C. MALECKI, *Responsabilité sociale des entreprises : perspectives de la gouvernance d'entreprise durable*, Lextenso Editions, LGDJ 2014

¹³³¹ E. DAOUD, J. FERRARI, « La RSE sociale : de l'engagement volontaire à l'obligation juridique », *La semaine juridique Social*, n° 39, 2012

¹³³² E. DEGRAVE, « Mieux légiférer : la Co régulation et de l'autorégulation dans la politique législative de l'Union européenne », *JTDE* n° 142, 8-2007

d'intégration est décrédibilisée lorsque certains entrepreneurs invoquent une politique environnementale avérée sans modifier leurs attitudes environnementales. En effet, le caractère volontaire des outils mis en œuvre par la RSE ne doit pas correspondre à l'impunité des entreprises. Le respect des engagements pris par ces dernières étant fortement attendu par les parties prenantes.

Et même si rien n'impose aux entreprises d'adopter cette voie, une fois empruntée, des obligations juridiques sont en mesure d'en dériver¹³³³. Ici, nous nous demandons si la déficience de la responsabilité des opérateurs économiques serait susceptible d'être mise en jeu par le droit positif.

565. Selon la doctrine privatiste¹³³⁴, diverses pistes sont envisageables. D'ailleurs Monsieur TREBULLE souligne que l'absence d'un dispositif juridique propre à certaines approches volontaires ne traduit nullement une absence de droit, ces dernières se retrouvant au carrefour d'une imbrication alambiquée de divers champs juridiques¹³³⁵. Et partant, même si la RSE procède d'une démarche volontaire, « *il n'y a pas de responsabilité sans sanction, il n'y a pas d'engagement qui ne lie pas* »¹³³⁶.

Cette démarche qui découle de la liberté d'entreprendre des opérateurs économiques est certes volontaire, néanmoins l'engagement de ces derniers a des répercussions sur le comportement des parties prenantes de l'entreprise. Dès lors, il est essentiel d'assurer la conformité de ladite démarche par la condamnation de son inobservation.

566. Nous pensons que cette position est intéressante à deux niveaux. D'abord, les entreprises qui adhèrent à une politique de réduction des atteintes écologiques liées à leurs activités, se démarqueront de leurs concurrents.

Ensuite, la reconnaissance de la valeur juridique des engagements volontaires permettra de préserver la liberté d'entreprendre en sanctionnant les entreprises qui détournent les outils de la RSE.

¹³³³ A. TOMADINI, *op.cit.*, p.543

¹³³⁴ F.-G. TREBULLE, « Responsabilité sociale des entreprises (entreprise et éthique environnementale) », *Rép. Société*, Dalloz, mars 2003, pt.9

¹³³⁵ Droit des sociétés, droit des obligations ou droit de la consommation

¹³³⁶ F.-G. TREBULLE, « Responsabilité sociale des entreprises (entreprise et éthique environnementale) », *op.cit.*

Par ailleurs, cette notion de RSE s'impose de plus en plus aux entreprises. Elle est indispensable aux entreprises multinationales, dans la gestion des risques liés à leurs activités¹³³⁷ et dans la mise en place de leurs politiques commerciales et concurrentielles. Elle contribue à la suppression des frontières entre droit souple et droit dur (Chapitre 2).

Ses instruments constituent, en outre, le socle de l'intégration des préoccupations du développement durable par entreprises¹³³⁸ (Chapitre 1).

¹³³⁷ Risques de réputation ou risques juridiques

¹³³⁸ O. THIBOUT, « La Responsabilité Sociétale des Entreprises : un système normatif hybride », *Revue juridique de l'environnement*, 2016/2, Volume 41, p. 215-233

Chapitre 1 : Les instruments de la RSE : Pilier de l'intégration des considérations environnementales

567. Le concept RSE est caractérisé par l'interdisciplinarité de ses instruments. Dès lors, il faut distinguer les outils de mise en œuvre des outils de promotion. Les premiers ne sont pas dépourvus de cadres juridiques (Section 1). Les seconds, en tant qu'instruments de communication dont le but est de sensibiliser les parties prenantes qui s'intéressent aux performances environnementales des entreprises, répondent en majorité à un régime juridique particulier (Section 2).

Section 1- L'encadrement des instruments opérationnels de la RSE

568. Le concept selon lequel la RSE repose sur le dualisme adhésion volontaire et absence de contrainte dans la mise en œuvre n'est plus d'actualité. En effet, afin d'éviter tout détournement, l'encadrement de la RSE est essentiel. Le but n'étant pas de remettre en cause l'aspect volontaire¹³³⁹, mais plutôt de pousser les entreprises à honorer les engagements souscrits.

D'ailleurs, cette acception de la RSE s'inscrit parfaitement dans les mécanismes de mise en œuvre de certains programmes publics volontaires qui reposent sur les instruments de contrôle et de sanction. Leur souscription demeure certes optionnelle mais les entreprises deviennent liées dès leur engagement dans un tel processus.

Pourtant, les certifications et labellisations n'échappent pas aux mécanismes de mise en œuvre de la RSE, ils en forment bel et bien une classe distincte. Aussi, le développement des dispositifs de contrôles ou de sanctions ne doit pas être perçu comme une nouvelle ingérence du domaine juridique dans la sphère de liberté des entreprises. Leur conception repose plutôt sur la prévention des agissements attentistes.

569. D'où la nécessité de les appréhender comme une barrière vouée à la valorisation des entreprises responsables. Leur objectif étant le rééquilibrage des activités pratiquées, à évolution rapide, et dont la durabilité est tributaire des règles de droit.

¹³³⁹ Afin de ne pas transformer la RSE en réglementation classique

Le modèle caractéristique d'instruments opérationnels de la RSE, répondant à un encadrement juridique, est constitué par les programmes publics volontaires (Paragraphe 1). Certes les procédés de cet encadrement juridique ne sont pas généralisables aux mécanismes de RSE initiés par les opérateurs économiques, toutefois le non-respect de ces mécanismes peut également donner lieu à des sanctions (paragraphe 2).

Paragraphe 1- Des programmes publics volontaires au soutien des obligations juridiques

570. Mis à part les autres types d'engagements volontaires, les programmes publics volontaires sont assujettis à des instruments de contrôle (A) et de sanctions (B) cohérents et ordonnés à différents niveaux. Ce qui entraîne une valorisation environnementale soutenue.

A. Des dispositifs de contrôle en appui de la performance environnementale

571. Les programmes publics volontaires sont soumis à des dispositifs de contrôle quasiment identiques. Ils portent sur des procédures de certification accomplies par des tiers autonomes agréés et/ou accrédités. Ils exigent, en outre, un suivi constant des entreprises engagées dans le but de sauvegarder l'adéquation et la crédibilité de ce type d'approches volontaires. Cette question d'effectivité de ces approches a souvent été mise en avant par la doctrine¹³⁴⁰. Cette dernière met en évidence la nécessité d'un suivi et d'une évaluation pour éviter que la RSE ne se résume à des intentions de simple affichage. Néanmoins, les programmes publics volontaires sont édifiants en la matière.

572. A titre d'illustration, le système EMAS¹³⁴¹ met en œuvre divers degrés de contrôle. Ainsi, pour démontrer que les entrepreneurs sont en situation régulière par rapport à la réglementation environnementale, les dossiers sont enregistrés par l'ACFCI¹³⁴² qui sollicite le préfet ou la DREAL¹³⁴³ pour garantir que le demandeur n'a été l'objet d'aucune sanction administrative ou pénale et qu'aucune procédure n'est engagée à son encontre. Si ladite administration ne répond pas dans les deux semaines concomitantes au dépôt de la demande, la réponse est présumée négative.

¹³⁴⁰ J. RICHARD et L. CYTERMANN, « L'environnement, terre d'élection du droit souple ? », *Dr. envir.*, 2013, n° 217, p.367

¹³⁴¹ Système de Management Environnemental et d'Audit, précité ; *supra* 503 et s.

¹³⁴² L'Assemblée des Chambres Françaises de Commerce et d'Industrie

¹³⁴³ Direction Régionale de l'Environnement, de l'Aménagement et du Logement

573. L'ACFCI doit consulter aussi le Comité EMAS¹³⁴⁴ qui doit aussi rendre son avis sur la déclaration environnementale constituée par le pétitionnaire. Une fois le dossier est en adéquation avec le règlement de l'union européenne, il est enregistré par le Ministère en charge de l'écologie¹³⁴⁵. Ce dossier doit notamment comprendre les résultats de l'audit effectuée par un vérificateur environnemental¹³⁴⁶ dont l'exercice des fonctions est conditionné par un agrément¹³⁴⁷ remis par ledit ministère. Aussi, certains des vérificateurs environnementaux jouissent d'une accréditation complémentaire du COFRAC¹³⁴⁸ leur permettant d'accomplir les évaluations relatives au système EMAS.

574. La mission du vérificateur environnemental est double. Hormis le contrôle du système de management environnemental et du programme d'audit initié par l'entreprise, il est tenu de valider la déclaration environnementale annuelle de l'entreprise¹³⁴⁹. Il doit aussi vérifier et valider, dans un délai de 6 mois, toute modification majeure intervenue au sein de l'entreprise¹³⁵⁰. Cela contribue d'un côté au suivi du respect des engagements souscrits par l'entreprise. Laquelle peut, d'un autre côté, invoquer les certifications obtenues comme gage de qualité de sa démarche devant les tiers intéressés par son activité.

575. La démarche est pratiquement identique en matière d'écolabels. En effet, en France, la gestion et l'octroi de l'écolabel national « NF environnement » ainsi que de l'écolabel européen¹³⁵¹ sont du ressort de l'AFNOR certification¹³⁵².

Cette dernière assure le contrôle de la concordance du produit aux critères écologiques et procède à un audit sur site pour vérifier la validité des déclarations avancées par l'entreprise.

¹³⁴⁴ Arrêté du 20 juin 2002 portant création du comité de suivi de l'application du règlement EMAS, *JO* 30 juin 2002, p.12977, modifié par arrêté, 23 avril 2004, *BO* du ministère chargé de la protection de l'environnement, n°2004/13, p.43

¹³⁴⁵ Depuis 2017, Ministère de la transition écologique et solidaire

¹³⁴⁶ A titre d'illustration, Ecocert bénéficie d'une accréditation, n°4-E011/FR-V010, valide jusqu'en 2018

¹³⁴⁷ Il s'agit d'une autorisation administrative fournie afin de permettre l'exercice d'une activité sous contrôle réglementaire

¹³⁴⁸ Comité Français d'Accréditation, créé en vertu de l'article 137 de la loi de modernisation de l'économie. Décret n° 2008-1401, 19 déc.2008, relatif à l'accréditation et à l'évaluation de conformité pris en application de l'article 137 de la loi n° 2008-776, 4 août 2008, de modernisation de l'économie, *JO* 26 déc. 2008, p.20014

¹³⁴⁹ Règlement CE n°1221/2009, du Parlement européen et du Conseil, 25 nov. 2009, concernant la participation volontaire des organisations à un système de management environnemental et d'audit (EMAS), abrogeant le règlement CE n° 761/2001 et les décisions de la commission n° 2001/681/CE et 2006/193/CE, art. 6, *JOUE L* .342, 22 déc. 2009, pp.1-45

¹³⁵⁰ *Ibid.*, art. 8

¹³⁵¹ Règlement (CE) n° 66/2010 du Parlement européen et du Conseil, 25 nov.2009, établissant le label écologique de l'Union européenne, *JOUE L* . 27, 30 janv. 2010, pp. 1-18

¹³⁵² Association Française de Normalisation ; Accréditation COFRAC n° 5-0071

Et dès que l'entreprise répond à toutes les exigences, un droit d'usage lui est délivré par AFNOR certification. Partant, elle a la possibilité d'apposer un écolabel sur ses produits et de l'invoquer dans ses campagnes de commercialisation.

576. Par cet écolabel, l'AFNOR certification atteste en vertu de l'article L. 115-27 du Code Français de la Consommation que le produit ou service en question répond à des caractéristiques bien définies dans un référentiel et faisant l'objet d'un contrôle¹³⁵³. Lequel contrôle se matérialise par un suivi périodique¹³⁵⁴ garantissant que l'entreprise respecte les obligations de fabrication auxquelles elle s'est volontairement soumise.

Au Maroc, de telles missions sont dévolues à l'IMANOR¹³⁵⁵ qui, en vertu de l'article 7 de la loi 12-06¹³⁵⁶, se charge en autres d'« *assurer la gestion des marques et des certificats de conformité aux normes marocaines et référentiels tels que visés à l'article 2¹³⁵⁷ [...] et contrôler l'usage qui en est fait [...].*».

577. S'agissant de la labellisation volontaire, un exemple dans le domaine touristique nous paraît éloquent. Il s'agit de la « clef verte »¹³⁵⁸. Cette dernière dont l'autorisation est réévaluée et renouvelée annuellement, repose sur un référentiel

¹³⁵³ Loi n° 94-442, 3 juin 1994, modifiant le code de la consommation en ce qui concerne la certification des produits industriels et des services de commercialisation de certains produits, *JO* 4 juin 1994, p.8072 ; décret n° 95-354, 30 mars 1995, relatif à la certification des produits industriels et les services, *JO* 5 avril 1995, p.5437

¹³⁵⁴ Lequel suivi est assuré à travers les tests réalisés de façon fortuite sur les produits prélevés en magasin ou directement sur le lieu de fabrication ou encore via des audits ponctuels sur les sites de production

¹³⁵⁵ Institut Marocain de Normalisation. Il s'agit d'un institut public doté de la personnalité morale et l'autonomie financière ; Art. 6 de la loi n°12-06 relative à la normalisation, à la certification et à l'accréditation promulguée par le dahir n°1-10-15 du 11 février 2010 ; BO n°5822 du 18/03/2010, pages 222-229

¹³⁵⁶ Loi relative à la normalisation, à l'accréditation et à la certification, précitée

¹³⁵⁷ L'article 2 de la loi 12-06 relative à la normalisation, à la certification et à l'accréditation dispose : « *On entend par certification, au sens de la présente loi, l'acte qui consiste à attester après vérification, qu'un produit, un service, un système de management, un processus, un matériau ou la compétence d'une personne physique dans un domaine déterminé, est conforme aux normes marocaines homologuées ou aux référentiels reconnus ou adoptés conformément aux dispositions de la présente loi.* »

¹³⁵⁸ C'est un label international exclusivement touristique qui a été créé au Danemark en 1994. Ce dernier arrête les critères de référence internationaux pour les établissements touristiques tels que les hôtels mais aussi les auberges de jeunesse, les maisons d'hôtes, les centres de vacances, etc. il s'agit d'une reconnaissance du dynamisme des hébergements touristiques dans le domaine de la gestion environnementale. C'est par ailleurs un label volontaire qui est attribué annuellement par un jury indépendant et selon des critères communs à tous les pays adhérents en l'occurrence : Belgique, Chypre, Danemark, Estonie, France, Grèce, Italie, Japon, Lituanie, Pays-Bas, Portugal, Suède, Tunisie et Maroc

international¹³⁵⁹ mis en place par la Fondation pour l'éducation à l'environnement¹³⁶⁰ et ajusté au contexte marocain par la fondation Mohamed VI pour la protection de l'environnement.

En respectant les process de mise en œuvre, les établissements d'hébergement candidats sont tenus au respect de critères de deux sortes. Les uns obligatoires, sont à honorer dès l'adhésion au programme. Les autres optionnels, sont pris en considération graduellement, au fil des années de labellisation. Et certains critères optionnels sont rendus obligatoires au bout de trois années consécutives de labellisation, dès que des critères nouveaux voient le jour. D'où le processus évolutif qui incite les établissements d'hébergement à une performance environnementale soutenue.

578. L'attribution du label « La clef verte » au Maroc relève d'un jury national autonome qui étudie collégialement les dossiers de candidature. Ce jury est présidé par la Fondation Mohammed VI, et est constitué de représentants de diverses administrations¹³⁶¹. Le dossier de candidature est du ressort de l'hébergeur lui-même et son équipe mais peut aussi être confié à un bureau d'étude spécialisé dans ce type de dossier. Dans les deux cas un échéancier prédéterminé est à respecter.

Néanmoins la procédure d'octroi du label est longue et contraignante, surtout pendant la première année de labellisation.

579. En effet, cette procédure nécessite plus de six mois de démarches administratives avec plusieurs formulaires à instruire, d'audits à exécuter¹³⁶², et également un engagement dans la formation du personnel et dans l'innovation en gestion environnementale. Lesquelles démarches requièrent un renouvellement annuel en respectant le circuit administratif habituel mais avec un cahier de charges évolutif en adéquation avec les exigences du label sur le plan international.

580. Ici nous soutenons l'idée selon laquelle le législateur doit s'inspirer de ces critères de durabilité obligatoires de « la clef verte » pour les intégrer dans les normes de

¹³⁵⁹ Ledit référentiel est composé de champs divers qui répondent à des buts éducatifs, environnementaux, économiques et sociaux du label « La Clef Verte », tels que la gestion environnementale, l'implication du personnel, l'information des clients, la gestion de l'eau, de l'énergie et des déchets, les achats écoresponsables, la valorisation des produits du terroir, etc.

¹³⁶⁰ Il s'agit d'une organisation non gouvernementale à but non lucratif dont le but est de promouvoir le développement durable par l'éducation à l'environnement ; Voir *supra* n° 499

¹³⁶¹ Voir *supra* note n° 1174

¹³⁶² La démarche d'octroi du label « La clef verte » est illustrée dans l'annexe 4

classement des unités d'hébergement au Maroc¹³⁶³. Ce qui incitera les entrepreneurs dans ce domaine à intégrer la dimension environnementale et adhérer aisément à une démarche de labellisation¹³⁶⁴.

Nous remarquons que ces programmes volontaires tendent à s'organiser de manière à assurer une performance environnementale optimale aux activités et produits qui sont de leurs ressorts. Les procédures de contrôle mises en place sont les véritables atouts de ces programmes dans la mesure où, comme nous l'avons vu, l'organisme indépendant de certification est lui-même assujéti à une accréditation et des contrôles à un niveau supérieur.

Et de l'avis de la doctrine¹³⁶⁵, cette indépendance est une preuve de bonne gouvernance. Un autre atout et non des moindres concerne le suivi régulier comme gage de la pérennité des méthodes de gestion, de fabrication et de production.

Ces mécanismes de contrôle sont majorés de sanctions généralement décourageantes. Ces dernières se manifestent par l'incapacité du contrevenant de conserver une distinction de ses concurrents. Sanction qui est expressément envisagée par la réglementation dans ce domaine.

B. Des mécanismes de sanction dissuasifs

581. Certes, les programmes publics volontaires, à travers leurs procédés de contrôle, tendent à réduire les éventuelles infractions ; néanmoins, les entreprises ayant adhéré à certains programmes sont exposées à des sanctions particulièrement décourageantes.

C'est le cas notamment en France du règlement du système EMAS¹³⁶⁶ qui envisage diverses sanctions relatives au non-respect par les entreprises de l'une des dispositions de son règlement ou à la non prise en considération des mesures nécessaires à la réalisation des

¹³⁶³ A. BOUAOUINATE, A. SALOUI, « L'évolution du label touristique « La Clef Verte » au Maroc. Une conscience environnementale contre une démarche marketing », *Téoros, Rev. De Recherche en tourisme*, 35-1/2016 ; <https://journals.openedition.org/teoros/2872>; consulté le 2 juin 2018

¹³⁶⁴ L'idée d'intégration des critères de durabilité dans la loi 61-00 relative aux normes de classement des unités d'hébergement au Maroc a été suggérée par la doctrine. Certes, la nouvelle loi 80-14 relative aux établissements touristiques et aux autres formes d'hébergement touristique, parue au B.O. n° 6404 du 15 octobre 2015, a intégré plusieurs innovations pour moderniser le dispositif de classement et le rendre plus crédible ; néanmoins, cette suggestion d'associer les critères de durabilité au classement n'a pas été adoptée et ce nonobstant l'avis du CESE, qui lors de sa saisine n° 16-2015 relative au projet de loi 80-14 a recommandé la mise en place d'un modèle marocain de tourisme durable à travers le développement de labels et d'initiatives en la matière.

¹³⁶⁵ C. MALECKI, « Pour que gouvernance d'entreprise écologique rime avec éthique », *Recueil Dalloz*, 2008, pp. 1774 - 1775

¹³⁶⁶ Règlement (CE) n° 1221/2009, concernant le système EMAS, précité, art. 15

objectifs environnementaux escomptés. Ainsi, le Ministère en charge de l'écologie¹³⁶⁷ permet d'abord à l'entreprise en question de se justifier et faute d'éléments probants, peut ordonner la suspension ou la radiation de cette dernière du registre EMAS.

582. L'application de pareilles sanctions intervient également lorsque le ministère est avisé qu'une entreprise enregistrée ne respecte pas la législation environnementale¹³⁶⁸. Aussi, la suspension ou la radiation peut être prononcée à l'égard d'une entreprise qui ne répond pas, dans les deux mois, à la sollicitation de l'ACFCI¹³⁶⁹ de fournir sa déclaration environnementale actualisée et validée par un vérificateur environnemental. Dans toutes ces situations, la décision du Ministère en charge de l'écologie doit être motivée et doit être adaptée à l'infraction commise. Aussi, en cas de suspension, cette dernière est levée dès la remédiation au litige.

583. Les labels écologiques répondent aux mêmes principes. A titre d'exemple, AFNOR Certification sanctionne les titulaires d'un label qui auraient manqué aux règles générales ou aux règles d'application de leurs référentiels en vertu des dispositions de règlement de l'UE¹³⁷⁰. Ainsi, après notification des griefs reprochés à l'entreprise par l'AFNOR Certification, cette dernière a droit à des explications, lesquelles, en cas de rejet, donnent lieu à la notification de sanctions effectives immédiatement. Ces dernières doivent en outre être proportionnées aux manquements reprochés¹³⁷¹.

S'agissant de l'agriculture biologique, en respectant les principes du contradictoire et de proportionnalité, l'organisme certificateur est en mesure de sanctionner l'opérateur ayant manqué au cahier des charges et ce, suite à la présentation des observations de ce dernier¹³⁷². Aussi, ce manquement au cahier des charges est strictement sanctionné au Maroc.

¹³⁶⁷ Depuis 2017, Ministère de la transition écologique et solidaire

¹³⁶⁸ L'information en question peut parvenir dans ce cas de la DREL (Direction Régionale de l'Environnement, de l'Aménagement et du Logement), du préfet ou de l'inspection des installations classées

¹³⁶⁹ L'Assemblée des Chambres Françaises de Commerce et d'Industrie

¹³⁷⁰ Règlement (CE) n° 66/2010 du Parlement européen et du Conseil, 25 nov. 2009, établissant le label écologique de l'UE, précité, art.10 ; Règles générales de la marque NF. Révision n°6, approuvée par le président d'AFNOR, le 23 avr.2012

¹³⁷¹ Selon le pt.10 des règles générales de la marque NF. Révision n°6, précité, ces sanctions peuvent prendre la forme d'un simple avertissement accompagné ou non d'un accroissement des contrôles et d'une demande d'action corrective dans un délai déterminé, d'une suspension du droit d'usage, pour une certaine durée assortie d'une obligation de remédier à la situation litigieuse selon un délai fixé ou encore d'un retrait définitif du droit d'usage du label.

¹³⁷² Article L. 642-30 du Code Rural et de la pêche maritime

584. En effet, la loi 39-12¹³⁷³ tout en faisant un renvoi¹³⁷⁴ aux dispositions de la loi 13-83¹³⁷⁵, quant à la recherche et la constatation des infractions aux dispositions de la loi relative à la production biologique des produits agricoles et aquatiques, elle affecte une amende de 20 000 à 100 000 dhs à, entre autres, tout opérateur qui induit en erreur le consommateur en suggérant que son produit est « un produit biologique », ou en utilisant un logo ou des mentions¹³⁷⁶ alors que ce produit n'a pas été obtenu dans les conditions fixées par ladite loi. Par ailleurs, les produits sur lesquels sont apposés lesdites mentions ou logo doivent être retirés du marché aux frais et risques de leurs propriétaires¹³⁷⁷.

585. Par ailleurs, le respect des mentions auxquelles se réfère l'article 28 de la loi 39-12¹³⁷⁸, dont le nom et les références de l'organisme de contrôle et de certification ainsi que la référence du certificat délivré par cet organisme, est vital. En effet, une amende de 10.000 à 50.000 dirhams¹³⁷⁹ est infligée à tout opérateur qui, en violation des dispositions dudit article utilise, pour l'étiquetage d'un produit, un logo, un terme ou une marque commerciale susceptible de créer la confusion dans l'esprit du consommateur faisant assimiler, à tort, que son produit est issu de la production biologique¹³⁸⁰.

586. Nous constatons que les sanctions considérées en matière de programmes publics volontaires ne sont pas négligeables notamment en cas de déviation des règles. D'autant plus que le retrait de la certification, qu'il soit provisoire ou définitif, aura des

¹³⁷³ Loi n°39-12 relative à la production biologique des produits agricoles et aquatiques ; précitée

¹³⁷⁴ Article 31 de la loi 39-12 relative à la production biologique des produits agricoles et aquatiques ; précitée

¹³⁷⁵ Loi n°13-83 relative à la répression des fraudes sur les marchandises, promulguée par le dahir n° 1-83- 108 du 5 octobre 1984 ; BO n° 3777 du 20-3-1985

¹³⁷⁶ Il s'agit de mentions ou logo visés à l'article 29 de cette loi, lequel dispose que : « *l'apposition sur un produit agricole ou aquatique de la mention " produit biologique " ou du logo y afférent, atteste que ce produit est obtenu conformément aux dispositions de la présente loi. Le logo, dont le modèle est défini par voie réglementaire, est déposé par l'administration dans les conditions fixées par la loi n°17-97 relative à la protection de la propriété industrielle, telle que modifiée et complétée [...]* »

¹³⁷⁷ Article 32 alinéa 3 de la loi 39-12 relative à la production biologique des produits agricoles et aquatiques ; précitée

¹³⁷⁸ En vertu des dispositions de l'article 28 de la loi 39-12 précitée : « *Tout produit agricole ou aquatique issu du mode de production biologique doit, lorsqu'il est commercialisé en tant que produit biologique, comporter dans son étiquetage les mentions suivantes : 1 - la mention " produit biologique " et le logo indiqué en article 29 ci-dessous ; 2 - le nom et les références de l'organisme de contrôle et de certification ; 3 - la référence du certificat délivré par l'organisme de contrôle et de certification. Ces mentions doivent être apparentes, facilement lisibles et indélébiles [...]* ».

¹³⁷⁹ Et ce, aux termes du 1^{er} alinéa de l'article 33 de la loi 39-12 précitée, sans préjudice de toutes autres sanctions prévues par la loi n° 13-83 relative à la répression des fraudes sur les marchandises, par la loi n°17-97 relative à la protection de la propriété industrielle telle que modifiée et complétée et par la loi n°28-07 relative à la sécurité sanitaire des produits alimentaires

¹³⁸⁰ Alinéa 2 de l'article 33 de la loi 39-12 précitée

retombés économiques significatives sur l'entreprise en question. En effet, les dépenses qu'elle aura engagées pour répondre aux exigences d'adhésion au référentiel concerné n'auront plus l'effet escompté. Elles ne seront point l'objet de compensation par un chiffre d'affaires conséquent. Et par conséquent, ladite entreprise ne pourra plus afficher une telle politique environnementale pour se distinguer de ses concurrents en mettant en exergue une certification ou un label reconnu publiquement.

587. Et ici, nous soulignons que même si la sanction économique est particulièrement décourageante, ce concept de contrepartie, qui émerge de ces programmes publics volontaires, participe à la conciliation entre la liberté d'entreprendre et la protection de l'environnement. Cela est d'autant plus vrai que cet outil de différenciation constitue, selon Monsieur LE BARS¹³⁸¹, une récompense pour les entreprises qui ont opté pour un engagement délibéré en faveur de la protection de l'environnement. Idée que nous rejoignons, étant donné que le non-respect de cet engagement entraîne inéluctablement le retrait de cette distinction. L'encadrement juridique de la mise en œuvre de la responsabilité sociale des entreprises s'adapte donc aisément aux programmes publics volontaires. La situation connaît des différences lorsqu'il s'agit d'engagements privés.

Paragraphe 2- La nécessité d'encadrement juridique des engagements privés

588. Les mécanismes de mise en œuvre de la RSE contribuent indéniablement à la réduction des contraintes liées aux activités des entreprises sur l'environnement. Toutefois, pour assurer l'effectivité des dispositifs inhérents aux engagements privés, il est essentiel de leur attribuer une responsabilité juridique. En effet, la recherche d'un cadre juridique pour les engagements privés des entreprises constitue un levier garantissant la pertinence de ces instruments de protection de l'environnement¹³⁸². Les enjeux de cette perspective touchent à la liberté même d'entreprendre, d'où la recherche d'une conciliation entre les enjeux économiques et environnementaux (A), et faute d'un régime juridique adéquat, d'autres voies sont envisageables (B).

¹³⁸¹ B. LE BARS, « La gouvernance environnementale », *Envr.*, 2009, n° 6, dossier n° 9, pt. 6

¹³⁸² OCDE, « Les approches volontaires dans les politiques de l'environnement : analyse et évaluation », *op.cit.*, p.15

A. La recherche d'une conciliation entre les enjeux économiques et environnementaux

589. Théoriquement, l'encadrement juridique des engagements privés repose sur la confrontation des enjeux économiques et environnementaux. Néanmoins, des risques d'opposition entre la liberté d'entreprendre et la protection de l'environnement surgissent (1), ce qui est dû en grande partie aux disparités entre ces engagements privés dont l'effectivité demeure tributaire des dispositifs de contrôle et de sanctions (2).

1- La confrontation de la liberté d'entreprendre à la protection de l'environnement

590. Les entreprises, en tant que parties prenantes des engagements privés, adoptent généralement une démarche environnementale qui repose sur la définition des objectifs à atteindre. Par contre, les programmes publics volontaires procurent à l'entreprise les moyens de mise en œuvre de ces objectifs. D'où leur qualification par l'OCDE d'engagement de mise en œuvre¹³⁸³.

De cette différence émerge le risque que les engagements privés, unilatéraux ou multilatéraux soient-ils, ne remplissent pas les fonctions escomptées. Ainsi, les opérateurs économiques peuvent se fixer des objectifs minimaux qui conviennent à l'évolution ordinaire des choses.

591. Cette situation, qui s'apparente au scénario « au fil de l'eau »¹³⁸⁴, est selon l'OCDE, une conséquence normale de l'amélioration de la performance environnementale. Laquelle est due au remplacement des anciennes technologies par des technologies moins polluantes. Selon cette organisation internationale, cette évolution n'est point la conséquence de la politique environnementale adoptée par l'entreprise, elle correspond simplement au développement économique¹³⁸⁵. En effet, l'entreprise concernée ayant adopté une telle approche peut se limiter à bénéficier des apports de l'évolution technologique sans engager de dépenses en faveur de l'environnement. Elle peut néanmoins invoquer injustement des efforts accomplis en ce sens¹³⁸⁶.

¹³⁸³ *Ibidem*

¹³⁸⁴ Ce qui veut dire que les objectifs s'apparentent à l'évolution normale de la situation. Le *statu quo* est conservé

¹³⁸⁵ OCDE, « Les approches volontaires dans les politiques de l'environnement : analyse et évaluation », *op.cit.*, p.34 et s.

¹³⁸⁶ *Ibidem*

592. De plus, à l'inverse des programmes publics volontaires contenant des objectifs rigoureux avec des mécanismes de surveillance précis, les engagements privés, dont l'efficacité environnementale est difficilement évaluable, ne prévoient ni surveillance ni sanctions associées. Ces derniers ont tendance à prioriser les intérêts privés de l'entreprise. Partant, ces dispositifs sont décrédibilisés à l'égard des tiers. D'où la nécessité de réglementer ce type d'approches volontaires. En effet, la reconnaissance de l'effet coercitif des codes éthiques ne limiterait point la liberté des entreprises mais aboutirait plutôt à un avantage concurrentiel, surtout lorsque les préoccupations environnementales sont prises en considération.

593. En définitive, nonobstant le fait que les approches volontaires soient initialement conçues comme des outils de promotion commerciale, elles participent néanmoins à l'amélioration de la gestion environnementale des entreprises. Chose qui est démontrée à travers les programmes publics volontaires qui concilient des engagements certes volontaires, mais performants et contraignants également.

594. Et comme l'a souligné Madame TOMADINI, certes la liberté d'entreprendre laisse une grande marge de manœuvre aux entreprises quant au contenu des codes de conduite ; toutefois, si ladite démarche se base uniquement sur des motivations de développement et de communication, sans résultats concrets, il y a « *une collision entre la liberté d'entreprendre et la protection de l'environnement* »¹³⁸⁷. En effet, une telle situation est souvent caractérisée par une déviation des objectifs de protection de l'environnement à des fins mercantiles. Ce qui conduirait à une intensification des normes applicables dans le domaine de la protection de l'environnement.

595. De nos précédents développements, nous constatons que la protection de l'environnement se base sur des procédés législatifs et réglementaires qui tournent certes autour de la conciliation. Toutefois, à défaut d'accélération des dispositifs de réduction des activités nocives à l'environnement, le législateur serait conduit à privilégier la sauvegarde de l'environnement à la liberté d'entreprendre. Et sans la mise en place de contrôles adéquats et de sanctions idoines, qui sont susceptibles de dépasser les moyens de mise en œuvre dont dispose l'administration, le résultat escompté ne sera pas toujours garanti.

L'exemple type, à notre sens, est fourni par la réglementation inhérente aux établissements classés. En la matière, ladite réglementation est plutôt basée sur un engagement de confiance

¹³⁸⁷ A. TOMADINI, *op.cit.*, pp. 551-552

de l'exploitant vis-à-vis de l'administration que sur la menace de sanction. Et ce, surtout s'agissant des déclarations¹³⁸⁸, où les entreprises qui sont les principales destinataires de la réglementation environnementale, demeurent les principales garantes quant à sa mise en œuvre. D'où la nécessité que cette réglementation soit flexible en matière de contraintes économiques afin qu'elle soit acquiescée par les opérateurs concernés.

596. Ceci est d'autant plus vrai que toute déviation des dispositifs volontaires conduit à la mise en place de ce type de réglementation nonobstant son incapacité à avoir l'effet environnemental voulu. Ces méthodes ont déjà été adoptées par la législation française ainsi que la législation de l'Union européenne s'agissant des contrats de branche¹³⁸⁹, un autre type d'engagements volontaires¹³⁹⁰.

L'engagement volontaire diffère dans cette situation, où des secteurs sont touchés en globalité par des objectifs concrets qui leur sont assignés. Dès que les objectifs auxquels ont adhéré les opérateurs économiques à travers ces accords ont été bafoués, d'autres objectifs plus contraignants sont mis en place. Certains auteurs plaident en faveur de la transposition de cette méthode aux engagements privés surtout en présence de divergences entre les codes de conduite. Ici, surgit la question de l'incidence des mécanismes de sanctions sur l'effectivité des engagements.

2- L'incidence des mécanismes de sanctions sur l'effectivité des engagements

597. En s'inscrivant dans une démarche collective, les codes de conduite sont des engagements multilatéraux qui rentrent dans une démarche de « normalisation professionnelle ». Dans ce cas, les règles applicables à la profession sont déterminées par le secteur d'activité et l'entreprise demeure en principe souveraine quant à son adhésion audit processus.

Certains auteurs plaident en faveur de la transposition de cette méthode aux engagements privés¹³⁹¹ surtout en présence de divergences entre les codes de conduite. Toutefois, l'influence de la corporation à laquelle appartient l'entreprise est souvent déterminante. Cela dit, cette notion de volonté liée aux dits engagements mise à part, leur effectivité dépend en grande partie des dispositifs de contrôle et de sanctions à formuler par les instances professionnelles.

¹³⁸⁸ Sur les régimes de déclaration, voir *supra* n° 131

¹³⁸⁹ Voir *supra* note n° 1047

¹³⁹⁰ V.LABROT, « Approches volontaires et droit de l'environnement. Propos sur la volonté », *op.cit.*

¹³⁹¹ *Ibidem*

598. Lesdits engagements multilatéraux se caractérisent par deux cas de figure. Ils peuvent être non contraignants ou reposer sur des dispositifs de contrôle et de sanctions concrets. Ces derniers sont aussi objets de disparités notables. Les engagements multilatéraux non contraignants peuvent être illustrés à travers les insuffisances des programmes de gestion responsable de l'industrie chimique. Comme précédemment évoquée¹³⁹², cette démarche volontaire initiée par le Conseil International des Industries Chimiques (ICCA) sous la dénomination de Responsible Care, incite à l'adoption des principes de la RSE. D'après le ICCA¹³⁹³, plusieurs fédérations s'inscrivent dans cette démarche en adoptant des programmes adéquats s'appuyant sur le Responsible Care et dont les principes ont généralement pour objectif d'activer les progrès écologiques dans l'industrie chimique et d'implémenter les bases du développement durable. Toutefois, ces objectifs sont pour la plupart peu recherchés, et ont un domaine de généralité dominant sans finalités palpables et évaluables¹³⁹⁴.

Certains auteurs¹³⁹⁵ soulignent qu'en dépit de leur caractère dissuasif¹³⁹⁶, les sanctions associées n'encouragent nullement au respect des engagements tenus. Ce qui démontre une fois de plus l'insuffisance des instruments d'autorégulation. Les entreprises adhérentes n'étant pas soumises au respect de ces engagements. Et même si d'autres¹³⁹⁷ font remarquer que les sanctions de la profession peuvent s'avérer décourageantes, cette affirmation est aussitôt remise en cause par la déficience des procédés de contrôle antérieur.

599. D'autres secteurs d'activité essaient néanmoins d'établir des instruments d'autorégulation plus appropriés. C'est le cas des industries de carrières en France, qui ont instauré un système de management environnemental adapté à leur secteur d'activité, à travers une charte environnementale destinée à toutes les entreprises adhérentes à l'UNICEM¹³⁹⁸.

¹³⁹² Voir *supra* n° 479

¹³⁹³ <https://www.icca-chem.org/>; consulté le 5 juin 2018

¹³⁹⁴ A titre d'illustration, nous nous référons au principe 4 de la charte française rédigé de la manière suivante « *chercher constamment à améliorer les performances des domaines de la sécurité et de la protection de la santé et de l'environnement* ».

¹³⁹⁵ P. BORKEY, M. GLACHANT et G. PESARDO « Les engagements volontaires de l'industrie dans le domaine de l'environnement : nature et diversité », juin 1997, étude réalisée pour le Ministère de l'Aménagement du Territoire et de l'Environnement français et l'ADEME.

¹³⁹⁶ Ces dernières se traduisent par une exclusion de l'association de branche assortie de l'interdiction d'adopter le logo « Engagement progrès » sur les documents commerciaux.

¹³⁹⁷ J.-B. RACINE, « La valeur juridique des codes de conduite privés dans le domaine de l'environnement », *op.cit.*

¹³⁹⁸ Il s'agit de l'Union Nationale des Industries de Carrières et Matériaux de Construction qui est une fédération regroupant les producteurs de minéraux et les fabricants de divers matériaux de construction.

Laquelle charte définit les buts à réaliser par les entreprises concernées, à savoir la maîtrise des impacts environnementaux des activités, le développement des mécanismes de concertation et aussi le développement du savoir-faire en matière environnementale.

600. Ces principes, très généraux d'apparence, sont suivis de mesures concrètes facilitant leur accomplissement. Aussi l'UNICEM¹³⁹⁹, par le biais d'une grille d'audit nommée « Référentiels de Progrès Environnemental », a défini 80 bonnes pratiques de réduction de l'incidence des activités sur l'environnement. Lesquelles pratiques dépassent les exigences réglementaires exigées par l'arrêté préfectoral d'autorisation de fonctionnement¹⁴⁰⁰, en termes de mesures additionnelles visant l'aménagement paysager, la limitation des nuisances sonores, des poussières, la gestion des transports, de l'eau et la préservation de la biodiversité. Ces mesures sont à accomplir par l'exploitant dans les 3 à 6 ans de son adhésion, selon un découpage en 4 phases, nommé « Chemin progrès ». La phase ultime représente, pour un site d'activité donné, que le niveau des pratiques mis en œuvre par l'entreprise a dépassé les 95%¹⁴⁰¹.

601. Ce système, très particulier de par ses mécanismes de fonctionnement et les systèmes de contrôle qui s'ensuivent, impose un audit initial du site afin de concorder aux besoins de toute entreprise. Puis, un plan d'action est mis en place pour atteindre l'ultime étape. Entre temps, un auditeur externe sélectionné par un appel d'offres est chargé de réaliser des contrôles annuels¹⁴⁰². Un autre auditeur sera en charge de la validation de l'ultime étape. Pour concrétiser le processus, un logo relatif à la charte sera délivré. Sa durée de validité est de 3 ans, aux termes desquels un autre audit est effectué. Ces processus d'accompagnement et de contrôle répondent bel et bien aux revendications de l'objectif initial et final de la « Charte environnement ». Et selon le rapport annuel de l'UNICEM, déjà en 2013, plus de la moitié des entreprises productrices de granulats, avaient adhéré à la Charte environnement.

602. Ce qui confirme les potentialités produites par les instruments d'autorégulation lorsque des processus de contrôle convenables sont mis en place par la profession.

¹³⁹⁹ L'UNICEM fédère 2700 entreprises qui emploient 38000 salariés et réalisent un chiffre d'affaires de 10.5 milliards d'euros.

¹⁴⁰⁰ En effet, selon l'article L.515-1 du Code de l'environnement français, les carrières relèvent du régime des ICPE soumises à autorisation, sauf certaines exceptions précisées par ledit article.

¹⁴⁰¹ S'agissant du niveau 1, les entreprises accomplissent de 20 à 40% des pratiques recommandées. Au niveau 2, ils atteignent 41 à 65% et au niveau 3, de 66 à 95%

¹⁴⁰² A noter que les sites certifiés ISO 140001 ou EMAS, précités, ne sont pas concernés par ces contrôles annuels afin d'éviter l'adoption de procédures de surcroît coûteuses

Ces contrôles sont enrichis par des sanctions en cas d'irrespect des engagements tenus par l'entreprise ; lesquelles vont du rappel à l'ordre du comité régional jusqu'à l'exclusion de la charte accouplée à un retrait du logo statué par le Comité National à travers son conseil d'administration. Cette dernière sanction surviendrait si en dépit du rappel à l'ordre, l'entreprise en question n'interviendrait pas pour adopter les mesures idoines pour réaliser le niveau optimal de performance environnementale arrêté par la charte environnement et le référentiel de progrès environnemental.

603. Ici, nous observons que les engagements multilatéraux sont sujets à des divergences notables s'agissant aussi bien du contenu que des procédés de mise en œuvre. Ce qui est pourtant indubitable, c'est que leur efficacité est consolidée lorsque les procédures de contrôle sont mises en place. Autrement, même lorsqu'un organe disciplinaire est à même de prononcer une sanction, les objectifs environnementaux sont compromis. Pareil pour les engagements unilatéraux qui concernent plutôt une entreprise ou un groupe de sociétés qu'un secteur d'activité dans sa globalité. Ces derniers comme les premiers n'instaurent pas de mécanismes de contrôle convenables à leurs engagements¹⁴⁰³. Partant, le concept selon lequel il faut rejeter l'octroi d'une valeur juridique aux codes de conduite¹⁴⁰⁴, est à notre sens très discutable. Ce qui nous pousse à nous interroger sur les procédés de leur intégration dans la sphère juridique.

B. Des engagements privés comme source de responsabilité des entrepreneurs

604. Le processus d'intégration des démarches volontaires dans la sphère juridique a toujours suscité l'intérêt de la doctrine privatiste¹⁴⁰⁵. Qu'il s'agisse de chartes ou de codes de conduites, s'ils ne sont pas une source de responsabilité, la conciliation entre la liberté d'entreprendre et la protection de l'environnement serait difficilement réalisable. Issus d'une volonté, les codes de conduite sont disposés à produire des effets de droit. Comme source

¹⁴⁰³ A titre d'illustration, nous nous référons ici à la charte éthique du groupe l'Oréal

¹⁴⁰⁴ Qu'il s'agisse d'engagements unilatéraux ou multilatéraux

¹⁴⁰⁵ P. DEUMIER et Ph. JACQUES, « Chartes et codes de conduite des entreprises : les degrés de normativité des engagements éthiques », *RTD civ.*, 2009, pp.77-81 ; F.-G. TREBULLE, « Responsabilité Sociale des Entreprises (entreprise et éthique environnementale) », précité ; M.-P. BILIN-FRANCHOMME, « De quelques éléments de régulation des démarches volontaires en matière de RSE... », *BDEI*, sept. 2009, n° 23, pp. 53-55 ; I. DESBARATS, « La valeur juridique d'un engagement dit socialement responsable », *JCP E*, 2006, n° 5, étude n° 1214 ; J. GIRARD, « L'environnement dans les relations contractuelles entre entreprises : plus qu'un simple relais de la réglementation... », *Dr. envir.*, 2009, n° 166, pp. 8-10 ; J.-B. RACINE, « La valeur juridique des codes de conduite privés dans le domaine de l'environnement », précité ; F. OSMAN, « Avis, directives, codes de bonne conduite, recommandations, déontologie, éthique, etc. ; réflexion sur la dégradation des sources privées du droit », *RTD civ.*, 1995, pp. 509-531

d'obligations, ils peuvent engager la responsabilité des entrepreneurs. Laquelle responsabilité peut être engagée aussi bien sur la plan civil (1) que sur le plan pénal (2).

1- La recherche d'une responsabilité civile des opérateurs économiques

605. La responsabilité civile des opérateurs économiques peut être recherchée dans diverses sources d'obligations. Afin de percevoir des dommages et intérêts en réparation d'un quelconque dommage, les différentes parties prenantes de l'entreprise¹⁴⁰⁶ seront en mesure d'intenter une action civile. Dans cette perspective, elles doivent prouver que la cause du préjudice est bel est bien le non-respect des engagements environnementaux de l'entreprise en question. Que ça soit un engagement volontaire unilatéral (a), une obligation contractuelle (b) ou une obligation extracontractuelle (c), en l'état du droit positif, ils sont tous enclins de mettre en jeu la responsabilité civile des entrepreneurs qui ne respectent pas leurs engagements.

a- L'engagement volontaire unilatéral

606. Selon Madame FRANCHOMME, au-delà de ce qui est exigé par l'ordre juridique, lorsque l'entreprise prend un engagement RSE, cela peut être « *analysé à travers le prisme d'une obligation naturelle transmutée en obligation civile* »¹⁴⁰⁷. Une obligation naturelle étant une obligation dont l'inobservation n'est pas juridiquement sanctionnée et n'oblige qu'en conscience ; « *son exécution spontanée vaut paiement et n'est pas susceptible de répétition* »¹⁴⁰⁸.

Il s'agit ici d'une obligation naturelle qui consiste à préserver l'environnement. Selon Monsieur TREBULLE, dès que l'obligation naturelle est reconnue par l'entreprise et dès que cette dernière commence à l'exécuter ou encore indique à travers une promesse, dans un code, une charte ou déclaration équivalente de l'exécuter, elle est susceptible de la convertir en obligation civile, nonobstant ses infirmations¹⁴⁰⁹.

¹⁴⁰⁶ En l'occurrence les partenaires commerciaux, les concurrents de l'entreprise ou encore les associations de protection de l'environnement

¹⁴⁰⁷ M.-P. BLIN-FRANCHOMME, « Le bâti d'une réputation sociétale, nouvelle valeur de l'entreprise », p.117, in *Entreprise et développement durable : Approche juridique pour l'acteur économique du XXIe siècle*, Lamy, coll. Axe droit, 2011, 331 p.

¹⁴⁰⁸ S. GUINCHARD et T. DEHARD (dir.), *Lexique des normes juridiques, 2014-2015*, 22^e éd., Dalloz, 2014, p.683

¹⁴⁰⁹ F.-G. TREBULLE, « Responsabilité Sociale des Entreprises (entreprise et éthique environnementale) », précité, n°49

Aussi, Monsieur FAGES confirme qu'une fois l'engagement atteste une volonté précise de son auteur, qu'il a été connu des parties prenantes et qu'il a produit chez elles une aspiration légale d'exécution, il n'y a pas d'objection à lui reconnaître une force obligatoire¹⁴¹⁰.

607. Du côté du droit prétorien, la cour de cassation française a déjà admis l'engagement unilatéral comme source de responsabilité¹⁴¹¹. De manière plus précise, concernant l'obligation naturelle, dans son arrêt du 17 octobre 2012, la chambre civile de la cour de cassation française a bien retenu qu'un engagement volontaire unilatéral est susceptible de transformer une obligation naturelle en obligation civile¹⁴¹². Ainsi, un code éthique saurait être désigné d'engagement unilatéral de volonté, s'agissant ou pas d'une obligation naturelle. Il est question de l'expression d'une volonté unilatérale de l'entreprise qui s'engage dans un processus de réduction des conséquences écologiques de ses activités.

Ce faisant, certains entrepreneurs tentent parfois de dégager leur responsabilité et détourner cette situation en mentionnant, de manière expresse, dans leurs codes de conduite qu'ils ne génèrent pas d'obligations juridiques. Ce qui leur permet de s'assurer que lesdits engagements ne soient source d'obligations civiles et qu'ils ne produisent d'effets de droit.

608. Autrement, le non-respect des engagements tenus est susceptible d'être conçu comme une faute sanctionnable. D'ailleurs, la nature de la responsabilité dans ce domaine a fait l'objet d'un débat doctrinal¹⁴¹³ qui, à notre connaissance, n'a pas encore été tranché par le système judiciaire français, ni marocain d'ailleurs. Or, rien ne s'oppose a priori à la qualification d'un code de bonne conduite relatif à l'environnement en engagement unilatéral de volonté dont l'inobservation serait source de responsabilité.

609. La désignation du créancier de ladite obligation est, à notre sens, une autre énigme à résoudre. Même si selon une approche éthique mais anthropocentrique à la fois, les générations présentes et futures sont les créanciers de cette obligation, la question n'est pas résolue juridiquement¹⁴¹⁴. Dès lors que le concept RSE concerne les tiers attirés et concernés par les activités de l'entreprise, il apparaît judicieux de leur reconnaître cette qualité de

¹⁴¹⁰ B. FAGES, *Droit des obligations*, 4^e éd., LGDJ, coll. Manuels, 2013, n°8

¹⁴¹¹ Cass. civ., 17 oct. 2012, n°11-20.124, *Bull.*, 1995, I, n°150 ; *D.*, 2013, p.227, note P. DELEBECQUE ; *D.*, 1996, p. 180, note J.-L. MOURALIS

¹⁴¹² Cass. civ., 17 oct. 2012, n°11-20.124, *Bull.*, 2012, I, n°204 ; *D.* 2013, p.411, comm. G. PIGNARRE ; *RTD. civ.*, 2013, p. 720, comm. B. FAGES

¹⁴¹³ G. VINEY, *Introduction à la responsabilité*, 3^e éd., LGDJ, coll. Traités, 2008, n° 193

¹⁴¹⁴ F.-G. TREBULLE, « Responsabilité sociale des entreprises (entreprise et éthique environnementale) », précité, n° 51

créancier et partant l'éventualité de solliciter des entreprises l'exécution des engagements tenus. Nonobstant leur liberté de communication ou de gestion, les opérateurs économiques ne doivent être consentis à y faire référence que lorsqu'ils ont la volonté et la possibilité de s'y conformer.

Toutefois, les tiers devront prouver que l'inexécution de l'engagement est bien la cause du préjudice. Lequel peut être, aussi bien un préjudice économique, pour les actionnaires ou partenaires commerciaux de l'entreprise, qu'un préjudice moral pour les associations de protection de l'environnement.

Dans la mesure de la qualification des codes éthiques d'engagement unilatéral de volonté pour en faire une source de responsabilité, d'autres cas sont envisageables.

b- Cas d'une obligation contractuelle

610. Les systèmes juridiques qui entourent la formation et l'exécution des contrats mettent à la disposition des tiers qui sont liés contractuellement avec l'entreprise émettrice d'un code de conduite, plusieurs formes de recours. Les principaux concernés demeurent les partenaires commerciaux de l'entreprise. Ces derniers peuvent intenter une action en cas de non-respect des conditions de validité du contrat. Ils seraient en mesure de se prévaloir « *d'une erreur déterminante et excusable sur [les] qualités essentielles attendues du cocontractant* »¹⁴¹⁵.

611. Basée sur un vice du consentement¹⁴¹⁶ et notamment sur le dol¹⁴¹⁷, ladite action est susceptible d'engendrer la nullité du contrat. Dans ces cas, les codes de bonnes pratiques environnementales vicient les consentements des partenaires et les entreprises obtiennent dans ce cas un consentement basé sur des informations erronées. On pourrait soulever que les codes de conduite ne sont pas des contrats au vrai sens du terme. Pourtant, rien n'empêche les opérateurs économiques à les incorporer dans les conventions établies. L'avantage serait de donner une force obligatoire à ces codes de conduite. Dans ce cas, les parties prenantes de l'entreprise, en l'occurrence ses fournisseurs, sous-traitants et clients, seraient en mesure de solliciter l'accomplissement des engagements

¹⁴¹⁵ M.-P. BLIN-FRANCHOMME, « Le bâti d'une réputation sociétale, nouvelle valeur de l'entreprise », p.118, in *Entreprise et développement durable : Approche juridique pour l'acteur économique du XXIe siècle*, op.cit.

¹⁴¹⁶ Articles 39 et 40 du DOC marocain

¹⁴¹⁷ F.-G. TREBULLE, « Responsabilité sociale des entreprises (entreprise et éthique environnementale) », précité, n°45

environnementaux tenus par cette dernière. Et le maintien du contrat pourrait être conditionné par la satisfaction de cette exigence.

Ce recours au contrat pour la promotion des engagements volontaires des entreprises a fait l'objet d'une recommandation de la commission européenne. Laquelle a indiqué dans une communication, déjà en 2001, qu'« *en contractant de leur propre initiative des engagements qui vont au-delà des exigences réglementaires [les entreprises] s'efforcent d'élever les normes liées[...] à la protection de l'environnement [...] et adoptent un mode de gouvernance, conciliant les intérêts de diverses parties prenantes au sein d'une approche globale de qualité et du développement durable* »¹⁴¹⁸.

612. Ici, deux réserves s'imposent. L'une tient à l'énonciation des engagements consignés dans les codes de conduite. L'autre s'attache aux probabilités d'incorporer ces dispositions dans les contrats commerciaux. Pour esquiver la première réserve, les engagements formulés dans les codes de conduite doivent être assez précis afin que le co-contractant puisse contrôler leur mise en œuvre. Cette requête demeure toutefois peu réalisable.

Quant à la deuxième réserve, ce sont les conditions de conclusion du contrat qui la justifient, spécialement la recherche du consentement. Certes, le contrat est basé sur la volonté bilatérale des parties, il est néanmoins difficile pour un sous-traitant ou un fournisseur de conditionner sa réalisation à de telles exigences. Leur influence sur les négociations se limite aux enjeux financiers inhérents à l'exécution du contrat et à la concurrence à laquelle ils doivent faire face. D'où la situation délicate à laquelle sont confrontés ces fournisseurs et sous-traitants, qui les oblige de placer les préoccupations environnementales au second rang afin d'éviter que le contrat ne leur échappe. Par ailleurs, la position des investisseurs ou clients de l'entreprise leur assure un statut plus convenable¹⁴¹⁹.

613. À l'inverse de la situation antérieure, ce sont les entreprises émettrices qui sont dans l'obligation d'être favorables aux requêtes des partenaires éventuels. Lesquels ont la possibilité de poser leurs revendications comme condition à leurs rapports commerciaux avec l'entreprise¹⁴²⁰. Partant, l'investisseur ou l'entreprise cliente peut exiger de l'entreprise

¹⁴¹⁸ Commission des communautés Européennes, Livre vert de la commission, « Promouvoir un cadre européen pour la responsabilité sociale des entreprises », COM (2001) 366 final, 18 juill. 2001, p.3 ; <http://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2001/FR/1-2001-366-FR-F1-4.Pdf>; consulté le 2 juillet 2018

¹⁴¹⁹ A. TOMADINI, *op.cit.*, pp. 563-564

¹⁴²⁰ *Ibidem*

émettrice d'un code de conduite des conditions particulières à la réalisation de leur coopération. Dans cette hypothèse, ils sont en mesure d'incorporer dans le contrat, en tant que mention obligatoire, la considération des dispositions dudit code de conduite. Dans ces conditions, si l'entreprise émettrice ne remplit pas ses engagements, l'autre entreprise est en mesure d'en exiger l'exécution forcée au sens de l'article 1217 du code civil français¹⁴²¹. D'où l'avantage de cette procédure qui n'est pas subordonnée à l'apparition d'un dommage ; lequel serait difficile à imputer dans cette situation.

614. Le co-contractant peut également, en vertu du code civil français¹⁴²², demander la résolution du contrat dès qu'il estime que l'entreprise n'est pas capable de donner satisfaction aux engagements tenus ; alors que le DOC marocain lie cette résolution de plein droit, suite à l'inexécution des engagements d'un co-contractant, à la condition que les parties l'aient préalablement convenu dans le contrat¹⁴²³. Et comme signalé par la doctrine, « *La résolution est une incitation à l'exécution, car sa simple menace pousse le débiteur à exécuter* »¹⁴²⁴. Dans les deux situations, la résolution peut résulter soit à la suite à une procédure judiciaire ou en application d'une clause résolutoire contractuelle.

En cas de procédure judiciaire, le juge a la possibilité d'adapter les mesures prononcées au cas d'espèce. Comme octroyer à la société émettrice un délai pour honorer les engagements tenus à travers le code de conduite, formuler la résolution partielle du contrat ou encore sa résolution avec ou sans dommages et intérêts¹⁴²⁵. Puisque les obligations inhérentes à un code de conduite ne sont généralement qu'annexes au contrat, il est possible que le juge adopte une mesure ordonnant l'exécution des engagements.

¹⁴²¹ En vertu de l'article 1217 du code civil français : « *La partie envers laquelle l'engagement n'a pas été exécuté, ou l'a été imparfaitement, peut : - refuser d'exécuter ou suspendre l'exécution de sa propre obligation ; - poursuivre l'exécution forcée en nature de l'obligation ; - solliciter une réduction du prix ; - provoquer la résolution du contrat ; - demander réparation des conséquences de l'inexécution. Les sanctions qui ne sont pas incompatibles peuvent être cumulées ; des dommages et intérêts peuvent toujours s'y ajouter.* »

¹⁴²² *Ibidem*

¹⁴²³ En effet, en vertu de l'article 260 du DOC : « Si les parties sont convenues que le contrat sera résolu dans le cas où l'une d'elles n'accomplirait pas ses engagements, la résolution du contrat s'opère de plein droit par le seul fait de l'inexécution. »

¹⁴²⁴ Ph. MALAURIE, L. AYNES, Ph. SOFFEL-MUNCK, *Les obligations*, 5^e éd., 2011, Defrénois, Lextenso, coll. Droit civil, n° 873

¹⁴²⁵ Ph. Le TOURNEAU (dir.), *Droit de la responsabilité civile et des contrats. Régimes indemnisation*, 10^e éd., Dalloz, Coll. Dalloz action, 2014, n° 1236

615. Selon Monsieur MAGNON, le manquement aux dispositions du contrat doit être assez grave pour entraîner sa résolution¹⁴²⁶. Dans le même sens, Madame BOUTONNET affirme que le manquement aux obligations environnementales comportementales « *ne met aucunement à mal la prestation principale* »¹⁴²⁷. Dans ces conditions, la clause résolutoire convient davantage aux spécificités des codes de conduite. Auquel cas, suite à l'inobservation des engagements de la société émettrice, le co-contractant est en mesure de demander la résolution du contrat. De surcroît, les possibilités de recours des partenaires commerciaux de l'entreprise sont maintenues. Lesquels ont le choix d'opter pour la procédure qui leur convient le mieux, c'est-à-dire solliciter l'exécution forcée, la résolution judiciaire ou agir en responsabilité contractuelle¹⁴²⁸.

616. Nos précédents développements penchent vers l'intégration, dans le contrat, du code de conduite adopté par l'entreprise émettrice et d'envisager aussi une clause résolutoire concernant l'inobservation des clauses énoncées par ce code. Toutefois, à part si les enjeux commerciaux sont de taille, nous voyons mal comment une entreprise qui n'applique pas un code éthique accepterait de l'inclure au contrat. *Idem* pour la clause résolutoire. En définitive, l'inobservation des obligations contractuelles peut engendrer une procédure en responsabilité contractuelle en cas de présomption de faute d'un professionnel. Il s'agirait dans ce cas de l'inobservation des règles environnementales énoncées dans le code de conduite ; ce dernier faisant partie du contrat. Le but de cette action étant d'allouer des dommages et intérêts pour réparer le dommage supporté par le co-contractant¹⁴²⁹.

617. Dans cet état des choses, le champ d'application de cette procédure semble restreint et inadéquat aux chartes éthiques environnementales et codes de conduite. En effet, l'action en responsabilité contractuelle n'est recevable que sous trois conditions cumulatives, à savoir ; une obligation contractuelle inexécutée, un dommage réalisé et un lien de causalité entre les deux.

¹⁴²⁶ M. FABRE-MAGNAN, *Droit des obligations, Contrat et engagement unilatéral*, 3^e éd., PUF, coll. Thémis droit, 2012, p. 629

¹⁴²⁷ M. BOUTONNET, « Des obligations environnementales spéciales à l'obligation environnementale générale en droit des contrats », *D.*, 2012, pp.377-385, in A. TOMADINI, *op.cit.*, p.564

¹⁴²⁸ Ph. MALAURIE, L. AYNES, Ph. SOFFEL-MUNCK, *Les obligations, op.cit.*, n° 887 in A. TOMADINI, *op.cit.*, p.565

¹⁴²⁹ Ce qui est susceptible d'être envisagé au sens de l'article 263 du DOC en vertu duquel, des dommages et intérêts sont dus, entre autres, à raison de l'inexécution de l'obligation.

Toutefois, à moins que leur image commerciale s'en trouve altérée, les partenaires économiques de l'entreprise ne pourront qu'exceptionnellement justifier qu'ils ont subi un dommage certain et direct suite à la violation des engagements considérés dans une charte éthique. Malgré cette difficulté, un arrêt rendu en 2007 par la chambre commerciale de la cour de cassation française¹⁴³⁰ est venu affirmer que l'engagement moral formulé dans une convention, par une société à l'égard d'un concurrent, est « contraignant et juridiquement opposable »¹⁴³¹. Dans cette logique, il n'est pas exclu que la cour de cassation intègre les codes de conduite environnementaux dans la catégorie des engagements moraux.

618. Du côté de la doctrine, à défaut de dispositions particulières évoquant l'existence de ces engagements dans le contrat, il n'est pas exclu de leur assigner une valeur contractuelle¹⁴³². Cette idée est soutenue par l'élargissement de la notion de contrat à toute la documentation publicitaire communiquée par l'entreprise à ses partenaires commerciaux. Les chartes et codes de conduite sont souvent employés, dans la pratique commerciale, comme des outils de promotion de l'entreprise. Dès lors, une fois ces documents diffusés, sous n'importe quelle forme à ses parties prenantes¹⁴³³, ils sont susceptibles d'être considérés comme annexes au contrat, si bien entendu les dispositions du contrat n'ont pas écarté cette possibilité.

c- Cas d'une obligation extracontractuelle

619. La responsabilité des entrepreneurs est engagée dès lors qu'un fait générateur est constitutif d'un dommage et qu'un lien de causalité est démontré entre ce fait et ledit dommage. Dans cette hypothèse du manquement aux engagements tenus dans le cadre d'une charte éthique, le fait générateur doit être le résultat d'une faute qui provient soit d'une action soit d'une abstention.

De l'avis de la doctrine française, le recours à la faute sur le fondement de l'ancien article 1382 du code civil¹⁴³⁴, est sans doute « *l'un des outils les plus accueillants pour le droit*

¹⁴³⁰ Cass. com., 23 janv. 2007, n° 05-13-189, *Bull.* 2007, IV, n° 12 ; *JCP E*, 2007, n° 43, chron. n° 2303, C. CARON et G. DECOCQ ; *RLDA* 2007, n° 14, p.23, note A. LEFEVRE

¹⁴³¹ *Ibidem*

¹⁴³² M.-P. BLIN FRANCHOMME, « L'entreprise biocapteur », *BDEI*, févr.2009, suppl. n° 19, pp. 36-54 ; Ph. LE TOURNEAU (dir.), *Droit de la responsabilité et des contrats*, *op.cit.*, n° 3713

¹⁴³³ Fournisseurs, clients ou sous-traitants

¹⁴³⁴ En vertu de l'ancien article 1382 du Code civil Français, version en vigueur jusqu'au 1^{er} octobre 2016, « *Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer* ».

souple »¹⁴³⁵. Et par analogie, ce sont les articles 77¹⁴³⁶ et 78¹⁴³⁷ du DOC marocain qui s'appliquent en la matière.

Diverses situations sont à considérer, en l'occurrence le fait de concurrence déloyale (c-1), la faute de gestion (c-2) ou le quasi-contrat (c-3).

c-1- Le fait de concurrence déloyale

620. L'inobservation des dispositions d'une charte éthique ou d'un code de conduite est susceptible d'être considérée comme un fait de concurrence déloyale. Selon la doctrine¹⁴³⁸, parmi les caractéristiques de la concurrence déloyale se trouve la garantie de la morale dans les affaires, la protection indirecte des consommateurs et la régulation du marché. La concurrence déloyale est sanctionnable par des dommages et intérêts sur le fondement de l'article 84 du DOC¹⁴³⁹.

Aussi, en vertu de la loi 104-12 relative à la liberté des prix et de la concurrence¹⁴⁴⁰, sont interdites toutes actions concertées, sous quelque forme que ce soit, dont l'effet est susceptible de restreindre ou de fausser le jeu de la concurrence sur un marché¹⁴⁴¹, et tout engagement inhérent à de telles pratiques est nul de plein droit. Nullité qui, selon l'article 10 de cette loi, est invocable aussi bien par les parties que par les tiers.

621. Monsieur LEFEBVRE souligne que la liberté d'entreprendre ne permet pas aux entreprises d'utiliser des méthodes opposées aux usages loyaux du commerce afin de

¹⁴³⁵ P. DEUMIER, « La réception du droit souple par l'ordre juridique », p.122, in *Le droit souple*, Association Henri Capitant, Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2009, 179 p.

¹⁴³⁶ L'article 77 du DOC dispose : « *Tout fait quelconque de l'homme qui, sans l'autorité de la loi, cause sciemment et volontairement à autrui un dommage matériel ou moral, oblige son auteur à réparer ledit dommage, lorsqu'il est établi que ce fait en est la cause directe. Toute stipulation contraire est sans effet.* »

¹⁴³⁷ L'article 78 du DOC dispose : « *Chacun est responsable du dommage moral ou matériel qu'il a causé, non seulement par son fait, mais par sa faute, lorsqu'il est établi que cette faute en est la cause directe. Toute stipulation contraire est sans effet. La faute consiste, soit à omettre ce qu'on était tenu de faire, soit à faire ce dont on était tenu de s'abstenir, sans intention de causer un dommage* »

¹⁴³⁸ Ph. Le TOURNEAU (dir.), *Droit de la responsabilité civile et des contrats. Régimes d'indemnisation*, 10^e éd., Dalloz, coll. Dalloz action, 2014, n° 7012 et 7013

¹⁴³⁹ En vertu de l'article 84 du DOC : « *Peuvent donner lieu à des dommages-intérêts les faits constituant une concurrence déloyale et, par exemple : [...] Le fait d'ajouter au nom d'un produit les mots : façon de..., d'après la recette de..., ou autres expressions analogues, tendant à induire le public en erreur sur la nature ou l'origine du produit ; [...].* »

¹⁴⁴⁰ Dahir n° 1-14-116 du 30 juin 2014 portant promulgation de la loi n° 104-12 relative à la liberté des prix et de la concurrence ; B.O. n°6280 du 7-8-2014

¹⁴⁴¹ Article 6 de la loi 104-12 précitée

défavoriser un concurrent et s'emparer de sa clientèle¹⁴⁴². Toutefois, la mise en place d'un code éthique est susceptible de permettre à l'entreprise de prélever les clients de ses concurrents sans même respecter ses engagements. Et selon la jurisprudence française, la recevabilité de l'action ne nécessite pas une situation de concurrence¹⁴⁴³.

L'action en responsabilité pouvant être intentée à l'encontre de l'auteur du dommage, personne physique ou morale. Partant, elle est engagée nonobstant la forme juridique de l'entreprise. Le dommage est généralement matériel et se manifeste par la perte d'un avantage concurrentiel ou par la perte d'exploitation. Ce qui s'accorde tout à fait avec l'objectif des codes de conduite permettant à l'entreprise émettrice de se distinguer de ses concurrents. Le dommage pouvant ainsi résider dans la dévalorisation d'un signe distinctif. Cette théorie se confirme dans le domaine d'engagements multilatéraux.

622. Si nous considérons l'exemple précité de la « charte environnement » du secteur des carrières de construction¹⁴⁴⁴, l'inobservation des engagements tenus par une entreprise adhérente est susceptible d'entraîner la décredibilisation et partant la dépréciation du logo y afférent.

La tâche la plus délicate est de prouver le lien de causalité entre le préjudice subi et la faute de l'entreprise. Selon Madame TOMADINI, ce lien causal s'estime par la comparaison des chiffres d'affaires. Une fois le préjudice reconnu par les juges du fond, ce dernier est réparé par le paiement des dommages et intérêts. Ils peuvent aussi forcer l'entreprise soit à honorer ses engagements soit à ne plus s'y référer¹⁴⁴⁵.

623. La théorie de responsabilisation des opérateurs économiques en se fondant sur la concurrence déloyale est consolidée par la décision de la Cour de cassation française qui a souligné, par un arrêt du 24 janvier 2014¹⁴⁴⁶, que la non considération de la réglementation applicable dans le domaine des ICPE était constitutive d'un acte de concurrence déloyale. Ici, nous nous demandons si ce raisonnement pourrait s'appliquer en matière de codes de bonne conduite environnementale, lesquels ne seraient normatifs, contrairement à la réglementation

¹⁴⁴² EDITIONS FRANCIS LEFEBVRE, *Concurrence, Consommation, 2009-2010*, Francis Lefebvre, 2009, n° 7500 et s.

¹⁴⁴³ Cass. com., 12 févr. 2008, n° 06-17.501, *Bull.*, 2008, IV, n° 32 ; *D.*, 2008, p. 2573, note Y. PICOD ; CCC, 2008, n° 103, comm. M. MALAURIE -VIGNAL

¹⁴⁴⁴ Voir *supra* n° 599 et s.

¹⁴⁴⁵ A. TOMADINI, *op.cit.*, p.560

¹⁴⁴⁶ Cass. com., 21 janv.2014, n°12-25.443, inédit ; CCC, 2014, n° 4, comm. n° 92, obs. MALAURIE-VIGNAL ; *Envr.*, 2014, n° 4, repère n° 4, F.- G. TREBULLE ; *Dr. envir.*, 2014, n° 221, p. 93 in A. TOMADINI, *op.cit.*

des installations classées, qu'aussitôt que l'engagement de les respecter est proclamé. Dans cette hypothèse pourrait on invoquer la faute de gestion ?

c-2- La faute de gestion

624. De l'avis de la doctrine¹⁴⁴⁷, la non-exécution des engagements tenus en matière d'un code de bonne conduite environnemental serait susceptible de constituer une faute de gestion, pouvant engager la responsabilité civile des dirigeants¹⁴⁴⁸.

Ce postulat peut être imputé au concept de parties prenantes. Selon Monsieur TREBULLE¹⁴⁴⁹, il se base sur le concept selon lequel « *une bonne gestion implique la prise en compte des stakeholders* ». Partant, il ne serait pas impossible de considérer que toute décision négligeant ces intérêts serait constituante d'une faute de gestion¹⁴⁵⁰. Il signale néanmoins, que les intérêts des parties prenantes sont des fois différents. Attendu que la faute de gestion se matérialise par tout acte ou omission préjudiciable à l'intérêt de l'entreprise, il n'est pas exclu que l'inobservation des engagements tenus par l'entreprise, dans le cadre d'un code de conduite, soit caractérisée comme constituante d'une faute de gestion.

625. Du côté de la jurisprudence, l'arrêt rendu par la chambre commerciale de la Cour de cassation française est venu soutenir cette hypothèse. Selon ce dernier, le préjudice subi par l'actionnaire en raison de la diffusion d'informations mensongères par la société consiste en la perte d'une chance de prendre des décisions d'investissement en connaissance de cause et de procéder à des arbitrages éclairés¹⁴⁵¹. Cela dit, le quasi-contrat constitue une autre piste à explorer.

c-3- Le quasi-contrat

626. A l'origine, la notion de quasi-contrat fut attribuée à des situations bien déterminées, en l'occurrence le paiement de l'indu, la gestion d'affaires et l'enrichissement

¹⁴⁴⁷ M.-P. BLIN-FRANCHOMME, « Le bâti d'une réputation sociétale, nouvelle valeur de l'entreprise », p.117, in *Entreprise et développement durable : Approche juridique pour l'acteur économique du XXIe siècle*, p.120

¹⁴⁴⁸ En effet, selon l'article 1850 du code civil français « *Chaque gérant est responsable individuellement envers la société et envers les tiers, soit des infractions aux lois et règlements, soit de la violation des statuts, soit des fautes commises dans sa gestion. Si plusieurs gérants ont participé aux mêmes faits, leur responsabilité est solidaire à l'égard des tiers et des associés. Toutefois, dans leurs rapports entre eux, le tribunal détermine la part contributive de chacun dans la réparation du dommage.* »

¹⁴⁴⁹ F.-G. TREBULLE, « Stakeholders Theory et droit des sociétés », *BJS*, 2007, n°1, pt. 2

¹⁴⁵⁰ *Ibidem*

¹⁴⁵¹ Cass. com., 6 mai 2014, n° 13-17.632 et n° 13-18.473 ; *RD bancaire et fin.*, 2014, n° 4, comm. n° 156, note P. PAILLER ; *RDS*, 2014, n° 8-9, comm. n° 126, note M. ROUSSILLE.

sans cause¹⁴⁵². Aussi, le DOC marocain, s'en réfère dans une large mesure¹⁴⁵³. En droit français, l'article 1300 du code civil a certes fait allusion à ces trois situations¹⁴⁵⁴ mais les a d'abord définies¹⁴⁵⁵ comme « *des faits purement volontaires dont il résulte un engagement de celui qui en profite sans y avoir droit, et parfois un engagement de leur auteur envers autrui* »¹⁴⁵⁶.

Cette définition large pourrait impliquer les prescriptions diffusées dans un code de conduite. Puisqu'en tout état de cause, il est question de compenser un avantage perçu de manière injuste. D'ailleurs, ce concept a été élargi par la jurisprudence française, qui a considéré qu'il peut servir aussi de base pour condamner les fausses promesses, principalement dans le cas des loteries publicitaires¹⁴⁵⁷. Du côté de la doctrine, Monsieur TREBULLE souligne la possibilité d'appliquer cette évolution jurisprudentielle aux instruments de la RSE et spécialement aux codes de conduite qui induisent en erreur les parties prenantes de l'entreprise¹⁴⁵⁸.

627. Position appuyée par Monsieur BENABENT qui considère que les quasi-contrats pourraient s'appliquer aux situations litigieuses créées suite à une fausse promesse ou sur la création d'illusion¹⁴⁵⁹. Situation qui est justifiée, d'après ce dernier, dès la réunion de deux conditions objectives et une condition subjective¹⁴⁶⁰.

La première condition, présente dans la théorie de l'apparence, concerne « la création d'une illusion ». Elle correspond au concept d'erreur commune ou de croyance légitime. On parle de croyance légitime lorsqu'une personne croit à une situation fictive. Selon Monsieur RACINE, cette situation pourrait entrevoir la mise en jeu de la responsabilité des entreprises

¹⁴⁵² Ph. MALAURIE, L. AYNES, Ph. SOFFEL-MUNCK, *Les obligations*, 5^e éd., 2011, Defrénois, Lextenso, coll. Droit civil, n° 1018

¹⁴⁵³ En effet, dans son chapitre 2 réservé aux obligations qui résultent des quasi-contrats, le DOC se réfère à l'enrichissement sans cause et au paiement de l'indu ; articles 66 à 76 du DOC. La gestion des affaires fait l'objet des articles 943 à 958 du DOC

¹⁴⁵⁴ Alinéa 2 de l'article 1300 du code civil

¹⁴⁵⁵ Alinéa 1 de l'article 1300 du code civil

¹⁴⁵⁶ L'ancien article 1371 du code civil français les définissait comme des « *faits purement volontaires de l'homme, dont il résulte un engagement quelconque envers un tiers, et quelquefois un engagement réciproque des deux parties* ».

¹⁴⁵⁷ Cass. mixte, 6 sept. 2002, n° 98-22.981, *Bull. mixte*, 2002, n°4 ; *D.*, 2002, p.2963, note D. MAZEAUD ; *Gaz. Pal.*, 2003, n° 51, p.30, note M.-L. NIBOYET

¹⁴⁵⁸ F.-G. TREBULLE, « Responsabilité sociale des entreprises (entreprise et éthique environnementale) », précité

¹⁴⁵⁹ A. BENABENT, *Droit civil des obligations*, 13^e éd., Montchrestien, coll. Précis Domat, 2012, pp. 367-369

¹⁴⁶⁰ *Ibid.*, p. 368

émettrices des codes de conduite¹⁴⁶¹. Lesquels utilisés comme outil de communication, vont permettre de condamner une entreprise non respectueuse de ses engagements. D'autant plus que les tiers intéressés par l'activité de l'entreprise, signataire d'un code de conduite, seraient en mesure de croire à juste titre que cette dernière tient compte des engagements énoncés dans ce code. Quant à l'erreur commune est celle qu'aurait commis toute personne placée dans les mêmes conditions.

Cependant, le recours n'est recevable que lorsque le demandeur a agi avec la diligence et la prudence nécessaires en prenant tous les renseignements possibles avant de s'engager. Car comme l'a souligné Monsieur BENABENT : « *cette appréciation [...] contrôlée par la Cour de cassation [...] est nécessairement très subjective et partant fluctuante au gré des espèces.* »¹⁴⁶².

628. La deuxième condition se caractérise par l'absence de contrat, attendu que le recours au quasi-contrat n'est pas utile dans ce cas. Partant, la théorie de l'illusion ne peut être invoquée par les partenaires commerciaux de l'entreprise étant donné que les relations commerciales qui les lient sont formalisées dans un contrat. Ce qui ne concerne pas les consommateurs ou les associations de protection de l'environnement.

La troisième condition tient à la bonne foi du demandeur¹⁴⁶³. Ce dernier ne peut invoquer cette théorie, s'il est conscient de la non-exécution du code de conduite par l'entreprise, en dépit d'une apparence contraire. Car, dans ce cas il n'est pas « victime de l'illusion créée par l'entreprise »¹⁴⁶⁴.

Il est à signaler que même si cette théorie paraît intéressante, une restriction considérée par la Cour de cassation française est susceptible de diminuer les potentialités d'application de cette notion aux codes de conduite. Cette dernière refuse de condamner la non-exécution dès que le risque d'un aléa est mentionné dans les documents à l'origine du litige¹⁴⁶⁵. Auxquels cas, la notion de quasi-contrat ne saurait s'appliquer aux codes de conduite dont cette hypothèse est expressément envisagée.

¹⁴⁶¹ J.-B. RACINE, « La valeur juridique des codes de conduite privés dans le domaine de l'environnement », *op.cit.*

¹⁴⁶² A. BENABENT, *Droit civil des obligations, op.cit.*, p.361

¹⁴⁶³ Cass. civ., 24 mars 1981, n°79-14.965, *Bull.* 1981, I, n° 99 ; *RTD civ.*, 1982, p. 407 et p. 413, obs. R. NERSON et J. RUBELLIN-DEVICHI.

¹⁴⁶⁴ A. BENABENT, *Droit civil des obligations, op.cit.*, p.369

¹⁴⁶⁵ Cass. civ., 13 juin 2006, n° 5-18.469, *Bull.*, 2006, I, n° 308 ; *D.*, 2006, p. 1772 ; *CCC*, 2006, n° 11, *comm. n° 222*, note L. LEVENEUR in *La liberté d'entreprendre et la protection de l'environnement, op.cit.*, p.562

Ce modèle d'instruments opérationnels de la RSE ne bénéficiant pas d'un régime de responsabilité adaptée, d'autres sources de responsabilité sont à rechercher. Parmi lesquelles se situe le droit pénal.

2- Une responsabilité pénale conditionnelle

629. La responsabilité des opérateurs économiques pourrait être engagée en cas de non-respect des dispositions de leur code de conduite en se fondant sur le droit de la consommation. En effet, en droit comparé, les dispositions inhérentes aux pratiques commerciales déloyales, introduites par la directive de l'union européenne¹⁴⁶⁶ et transposées en France à travers la loi « Chatel »¹⁴⁶⁷, ouvrent droit à cette éventualité. Partant, contrairement à la loi marocaine édictant des mesures de protection du consommateur¹⁴⁶⁸, où la publicité¹⁴⁶⁹ constitue l'unique support incriminé, le champ d'application de la loi française englobe tous les documents émis par l'entreprise et utilisés comme outils de communication¹⁴⁷⁰.

630. D'ailleurs, selon l'article 6-2-b de ladite directive¹⁴⁷¹, est considéré comme pratique commerciale trompeuse « *le non-respect par le professionnel d'engagements contenus dans un code de conduite par lequel il s'est engagé à être lié, dès lors que ces engagements ne sont pas de simples aspirations mais des engagements fermes et vérifiables et que le professionnel indique dans le cadre d'une pratique commerciale qu'il est lié par le code.* ». Cette disposition qui, initialement, tend à encadrer l'utilisation des codes de conduite environnementaux, est limitée par les deux conditions complémentaires qui y sont liées.

631. D'abord, les simples déclarations d'intention sont, a priori, exclues par la nature impérative et vérifiable des engagements. D'où l'interrogation sur cette limitation afin de déterminer dans quelle mesure le recours au concept de pratiques commerciales trompeuses est envisageable.

¹⁴⁶⁶ Directive n° 2005/29/CE, du Parlement européen et du Conseil, 11 mai 2005, relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur et modifiant la directive n° 84/450/CEE du Conseil et les directives n° 97/7/CE, n° 98/27/CE et n° 2002/65/CE du Parlement européen et du Conseil et le règlement CE n° 2006/2004 du Parlement européen et du Conseil, *JOUE L. 149*, 11 juin 2006, pp. 22-39 *In La liberté d'entreprendre et la protection de l'environnement, op.cit.*, p.566

¹⁴⁶⁷ Loi n° 2008-3 pour le développement de la concurrence au service de la consommation, dite « loi Chatel », *JO* 4 janv. 2008, p. 258, art. 39 ; codifié à l'art. L.121-1 du C. consommation

¹⁴⁶⁸ Loi n°31-08 édictant des mesures de protection du consommateur promulguée par le dahir n°1-11-03 du 18 février 2011 ; BO n°5932 du 07/04/2011, pages 347-370

¹⁴⁶⁹ Articles 21 et suivants de la loi 31-08 précitée

¹⁴⁷⁰ En l'occurrence les guides de bonnes pratiques, les chartes et codes de conduite.

¹⁴⁷¹ Directive n° 2005/29/CE du Parlement européen et du Conseil, précité

Si nous considérons l'hypothèse où une charte environnementale comprend une disposition relative à la politique de gestion des déchets adoptée par l'entreprise, les conditions précitées laissent entendre qu'une élocution comme « l'entreprise se fixe pour objectif de limiter sa production de déchets », soit entendue comme une simple aspiration. En revanche, une déclaration plus explicite telle que « l'entreprise s'engage à diminuer sa production de déchets de X%, d'ici N ans, à partir de la publication de la présente charte, délimitant ainsi la quantité engendrée par ses activités à Y tonnes par an », correspond parfaitement au premier critère exigé par la directive. La reconnaissance de la nature impérative des codes de conduite incombe dans ces conditions aux juges du fond.

632. Ensuite, le non-respect d'une charte éthique par laquelle un professionnel est tenu, ne donne lieu à une sanction pénale, que si ce dernier l'utilise d'abord, comme argument commercial et ne respecte pas, par la suite, les prescriptions y afférentes. Le non-respect des engagements étant l'objet du raisonnement, il en va autrement de l'autre condition qui attache la sanction du professionnel à la mention dudit engagement dans le cadre de ses pratiques commerciales. Condition qui est liée à la fonction de différenciation attribuée aux approches volontaires.

Et comme démontré lors de nos précédents développements¹⁴⁷², le recours aux démarches volontaires se justifie par les résultats commerciaux générés surtout s'agissant de parts de marchés et d'image. D'où la nécessité pour les entreprises d'utiliser les codes de conduite afin de se différencier des concurrents. Partant, la concrétisation de la seconde condition obligatoire pour l'engagement de la responsabilité de l'opérateur économique va de soi¹⁴⁷³.

Toutefois, vu le caractère imprécis de la majorité des codes de conduite, il est exceptionnel que les objectifs ainsi que les moyens pour y parvenir y soient clarifiés. Ainsi, les possibilités de réussite d'un recours basé sur la théorie du droit pénal de la consommation restent tributaires de l'appréciation des juges¹⁴⁷⁴.

633. Selon Madame BLIN-FRANCHOMME, ces dispositions augmentent les contraintes des opérateurs économiques¹⁴⁷⁵. Il s'agit de nuancer cet argument. En effet, l'adoption d'une politique RSE par l'entreprise n'est imposée par aucune contrainte

¹⁴⁷² Voir *supra* n° 449 et s.

¹⁴⁷³ A. TOMADINI, *op.cit.*, pp. 566-568

¹⁴⁷⁴ M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, 6^e éd., Dalloz, coll. Précis droit public, 2011, n° 147

¹⁴⁷⁵ M.-P. BLIN-FRANCHOMME, « Entreprises et responsabilité : aperçu de quelques avancées récentes du développement durable dans la vie des affaires », précité

réglementaire ou législative. C'est une démarche volontaire orientée par le marché. Son adoption dépend du respect de la diligence professionnelle pour ne pas défavoriser des opérateurs économiques qui optent pour l'intégration des considérations environnementales. Madame MALECKI, en engageant le débat sur l'éthique sans contrainte, prévient des excès de la régulation¹⁴⁷⁶. Alors qu'en l'espèce, il y a un manque d'encadrement de la matière.

Cette éventualité de responsabilisation des opérateurs économiques qui tentent de détourner les outils opérationnels de la RSE permet de protéger ceux qui s'orientent vers des mesures réelles pour limiter leurs impacts sur l'environnement. Toutefois cet objectif reste pour, une large part, lié à l'encadrement de la communication de l'entreprise.

Section 2- L'encadrement des instruments de promotion de la RSE

634. La communication constitue l'outil permettant aux parties prenantes de l'entreprise d'être informées sur ses activités. Cette dernière peut être soit volontaire, elle vise dans ce cas le consommateur final. Soit obligatoire, elle intéresse ici les partenaires de l'entreprise tels que les investisseurs, les actionnaires, les partenaires commerciaux ou en encore les salariés.

La portée de ce *reporting* environnemental reste discutable même dans les cas où elle bénéficie d'un encadrement législatif (Paragraphe I). Et afin de mettre en exergue les efforts de l'entreprise, l'information volontaire du consommateur n'est défendue que lorsqu'elle est inexacte¹⁴⁷⁷ ; d'où la nécessité d'assurer la conformité des informations diffusées. Le droit de la consommation pourrait s'y prêter à travers le marketing environnemental (Paragraphe II).

Paragraphe I- Le *Reporting* environnemental : un régime juridique peu adapté

635. Le droit d'accès à l'information environnementale et son corollaire le *Reporting* environnemental, s'inscrivent dans un contexte international propice à la consolidation d'une gouvernance environnementale transparente et responsable. La Déclaration universelle des droits humains¹⁴⁷⁸ et bien d'autres accords soulignent

¹⁴⁷⁶ C. MALECKI, « Régulation financière : les codes d'entreprise feront-ils grise mine ? », *D*, 2009, pp. 1095 et s., pt.4

¹⁴⁷⁷ A. DELSAUX, « Grenelle 2 et gouvernance des entreprises », *Envir.*, 2010, étude n° 24, pt.10

¹⁴⁷⁸ Adoptée et proclamée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 10 décembre 1948

l'importance du droit d'accès à l'information. Il s'agit en l'occurrence de la Déclaration de Rio¹⁴⁷⁹ et de la Convention d'Aarhus¹⁴⁸⁰.

Le Maroc n'a certes pas ratifié cette dernière à date, cependant d'autres initiatives volontaristes internationales, comme le Partenariat pour un Gouvernement Ouvert (OGP) et l'Initiative pour la Transparence dans les Industries Extractives (ITIE), sont considérées comme des repères remarquables en la matière¹⁴⁸¹. Lesquelles ont été impulsées avec l'adoption de la loi 31-13¹⁴⁸² relative à l'accès à l'information et à la protection des sources¹⁴⁸³. Toutefois, il est reproché à ladite loi d'avoir limité les organismes soumis à l'obligation de livrer des informations aux demandeurs¹⁴⁸⁴, en excluant, entre autres, les entreprises dont les activités impactent l'environnement ou la santé publique¹⁴⁸⁵.

636. Aussi, et comme spécifié plus haut¹⁴⁸⁶, le droit à l'information est un droit garanti par la constitution au Maroc. En France aussi, l'obligation de communiquer des informations environnementales doit être respectée autant sur le fond que sur la forme. En effet, de l'avis de la doctrine¹⁴⁸⁷, cette consécration législative du *Reporting* environnemental est une reconnaissance de la RSE, par laquelle le législateur prend en considération le volontarisme dans le domaine environnemental. Partant, les parties prenantes de l'entreprise mieux informées et responsabilisées seront en mesure de sanctionner ou de favoriser les entreprises en fonction du degré d'ambition de leurs politiques environnementales¹⁴⁸⁸. Cette sanction demeure insuffisante car l'intérêt de l'obligation de communication des informations environnementales est lié à un régime juridique adapté aux enjeux de la

¹⁴⁷⁹ Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, précitée

¹⁴⁸⁰ Convention 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, adoptée en juin 1998 et signée par 40 pays dont l'Allemagne est le dernier pays en date à avoir ratifié la convention.

¹⁴⁸¹ A. HOUDRET, I. PASQUA et S. FILALI MEKNASSI, « L'accès à l'Information Environnementale : Vecteur d'une Gouvernance Responsable au Maroc et en Tunisie ? », Briefing Paper 11/2018, German Development Institute ; www.die-gdi.de; consulté le 5 juillet 2018

¹⁴⁸² Publiée au bulletin officiel n° 6670 du 3 mai 2018. Date prévue d'entrée en vigueur, mars 2019.

¹⁴⁸³ M. GHERRABI, « Maroc : Etat d'avancement du droit d'accès à l'information environnementale », 18 janvier 2018, Afrique l'adulte le sud-sud ; www.lafriqueadulte.com; consulté le 7 juillet 2018

¹⁴⁸⁴ En effet, l'article 2 de la loi 31-13 désigne la chambre des représentants, la chambre des conseillers, les administrations publiques, les tribunaux, les collectivités territoriales, les établissements publics et toute personne morale de droit public, toute autre institution ou organisme de droit public ou privé investi de mission de service public et les institutions et les instances prévues au titre XII de la constitution.

¹⁴⁸⁵ I. BOUHRARA, « Droit d'accès à l'information : La loi 31-13 à la hauteur d'une lutte de plus de 13 ans ? », *Ecoactu.ma*, 23 mai 2018 ; www.ecoactu.ma; consulté le 5 octobre 2018

¹⁴⁸⁶ Voir *supra* n° 545

¹⁴⁸⁷ A. DELSAUX, *op.cit.*, pt.4

¹⁴⁸⁸ *Ibidem*

diffusion d'informations environnementales¹⁴⁸⁹ et partant à l'instauration de procédures de contrôle (A) et de sanctions efficaces en cas d'irrespect du *reporting* environnemental (B).

A. Le contrôle des informations à caractère environnemental

637. Pour délimiter les procédures de contrôle, il faut déterminer l'étendue de l'obligation de *reporting* environnemental. En France, en considération des débats parlementaires qui ont précédé l'adoption de la loi NRE, l'amendement à l'origine de l'obligation d'information avait pour finalité « *d'obliger toutes les sociétés cotées à publier chaque année une information sociale et environnementale homogène ayant fait l'objet d'un examen de la part d'un organisme indépendant de la société ou du groupe* ». ¹⁴⁹⁰

638. Ce contrôle se justifiait par la volonté d'obtenir des données certifiées. Partant, la loi NRE avait pour finalité d'instaurer un contrôle qualité des informations diffusées et ce nonobstant l'obligation d'information imposée à un panel d'opérateurs économiques. Pourtant, à l'inverse de ce que recommandait l'amendement parlementaire, les modalités de contrôle du *reporting* environnemental n'étaient pas organisées par l'article 116 de la loi NRE ni par son décret d'application¹⁴⁹¹. Il a fallu attendre le décret du 24 avril 2012¹⁴⁹² pour remédier à cette situation. D'après ce dernier, c'est à un organisme tiers indépendant qu'incombe la tâche et d'attester de la présence dans le rapport de gestion de dispositions environnementales considérées par l'article R. 225-105-2¹⁴⁹³ et de donner son avis sur la sincérité de ces informations ainsi que sur les explications fournies par la société pour compléter certaines informations manquantes¹⁴⁹⁴.

¹⁴⁸⁹ M.-P. BILN-FRANCHOMME, « Montée en puissance de l'information environnementale dans le rapport de gestion et les comptes des entreprises », *RLDA*, 2008, n° 24, pp.70 et 71

¹⁴⁹⁰ Séance du 12 oct. 2000, amendement n° 408 déposé par M. Angels pour le groupe socialiste au sénat, modifié par le sous-amendement n° 641 présenté par le gouvernement *in* A. TOMADINI, *op.cit.*, p.569

¹⁴⁹¹ Décret n° 2002-221, 20 février 2002, pris pour l'application de l'art. L. 225-102-1 du C. commerce et modifiant le décret n° 67-236, 23 mars 1967, sur les sociétés commerciales, *JO* 21 février 2002,

¹⁴⁹² Décret n° 2012-557, 24 avr.2012, relatif aux obligations de transparence des entreprises en matière sociale et environnementale, *JO* 26 avr. 2012, p. 7439

¹⁴⁹³ Le code de commerce français, dans son article R.225-105-2, tel que modifié par Décret n°2017-1265 du 9 août 2017 - art. 4 dispose : « *I. L'organisme tiers indépendant mentionné au V de l'article L. 225-102-1 est désigné, selon le cas, par le directeur général ou le président du directoire, pour une durée qui ne peut excéder six exercices, parmi les organismes accrédités à cet effet par le Comité français d'accréditation (COFRAC) ou par tout autre organisme d'accréditation signataire de l'accord de reconnaissance multilatéral établi par la coordination européenne des organismes d'accréditation[...].* »

¹⁴⁹⁴ A. TOMADINI, *op.cit.*, p.570

639. Au Maroc, les prémisses du *reporting* environnemental commencent à voir le jour. En effet, la communication des données ESG¹⁴⁹⁵ traduit les orientations du Royaume et les engagements que l'autorité marocaine du marché des capitaux s'est fixés dans le cadre de la feuille de route mise en place lors de la COP 22¹⁴⁹⁶, pour l'adaptation du secteur financier marocain au développement durable.

Ainsi, selon le guide sur la responsabilité sociétale des entreprises et le *reporting* ESG¹⁴⁹⁷, tel qu'établi en 2017 par l'autorité marocaine du marché des capitaux, la réglementation relative aux obligations d'information des sociétés faisant appel public à l'épargne est appelée à évoluer pour incorporer des informations extra-financières (ESG).

Cette approche admet divers principes dont l'adoption d'une démarche consultative en associant les parties prenantes en amont de la définition des obligations, la publication d'un rapport qui fera un état des lieux des pratiques de communication ESG et donnera des recommandations pour réformer lesdites pratiques et l'association du public et des investisseurs dans le suivi et la surveillance des pratiques de publication des émetteurs¹⁴⁹⁸.

640. Toutefois, la question du contrôle de la réalité de l'information, même lorsque celle-ci est transparente, nous interpelle. Toujours faut-il que les audits sociaux effectués sur les lieux de production donnent lieu eux aussi à l'intervention de tiers extérieurs et à une publication effective pour pouvoir instituer un renforcement continu des performances sociales de l'entreprise¹⁴⁹⁹.

¹⁴⁹⁵ Adopté par la communauté financière internationale pour indiquer les critères Environnementaux, Sociaux et de Gouvernance, qui composent les trois axes de l'analyse extra-financière. L'analyse ESG s'étend aussi à l'évaluation de la qualité des relations de l'entreprise avec ses parties prenantes externes telles que ses fournisseurs, clients, société civile ou autres. Ainsi, plusieurs indicateurs sont utilisés, selon le profil de ladite organisation, pour mesurer la performance d'une organisation sur chacun des axes.

¹⁴⁹⁶ Pour rappel, une « Conférence of Parties » est une conférence réunissant annuellement les 196 pays ayant signé la convention cadre des Nations unies sur les changements climatiques. La COP22 est la 22ème conférence internationale sur le climat qui a eu lieu à Marrakech du 7 au 18 novembre 2016 avec la participation de dirigeants du monde entier. Elle fait suite à la COP21 de Paris, au cours de laquelle des avancées importantes ont été effectuées, en l'occurrence l'engagement des gouvernements à maintenir l'augmentation de la température moyenne mondiale en dessous de 2°C. La COP22 s'est ouverte avec la ratification de l'Accord de Paris le 4 novembre 2016. Elle était désignée comme étant la conférence de « l'action, de l'innovation et du partage de solutions ».

¹⁴⁹⁷ Guide sur la Responsabilité Sociétale des Entreprises et le *reporting* ESG, Bourse de Casablanca et autorité marocaine du marché des capitaux, Document soumis à consultation-Mai-Juin 2017, 49 p. ; disponible sur : <http://www.ammc.ma>; consulté le 5 septembre 2018

¹⁴⁹⁸ *Ibidem*

¹⁴⁹⁹ P. REIS, « Les normes sociales privées : de l'engagement volontaire à la contrainte ? », *op.cit.*

Au vu de l'insuffisance du dispositif marocain actuel, en termes de contrôle, nous nous demandons quelles peuvent être les suites pour les entreprises qui ne répondent pas à l'obligation de reddition sociétale.

B. L'irrespect du *reporting* environnemental : une responsabilité relative

641. Mis à part le contrôle des informations environnementales communiquées par l'entreprise, la sanction de l'irrespect du *reporting* environnemental suscite une réflexion. En effet, même en France, ni les lois françaises¹⁵⁰⁰ ni leur décret d'application ne traitent cette problématique¹⁵⁰¹. Alors qu'en matière de RSE, toute obligation est sensée être encadrée par un régime de responsabilité pour ne pas être privée d'effet utile. D'où la nécessité de rechercher les fondements à partir desquels la non observation de l'obligation de *reporting* environnemental est considérée comme source de responsabilité.

Les cas à envisager dépendent des faits reprochés à l'entreprise. Le régime de responsabilité favorable en cas d'omission de publication des informations relatives aux incidences environnementales de son activité (1) diffère de celui applicable lorsque la publication concerne des informations erronées (2).

1- La non communication des informations environnementales

642. L'article L.238-1 du code de commerce français prévoit une procédure d'injonction qui peut être invoquée par les personnes intéressées par l'activité d'une entreprise et souhaitant obtenir communication de son rapport de gestion. Dans ce cas, la demande est adressée au Président du tribunal de commerce, statuant en référé, sous 2 formes. La première est une astreinte qui consiste à ordonner aux dirigeants à procéder à la communication du rapport de gestion. Dans la deuxième forme, un mandataire est désigné pour opérer cette communication. Selon la doctrine¹⁵⁰², cette procédure pourrait être admise pour obtenir la communication de l'aspect environnemental du rapport de gestion.

643. En effet, deux types de sanctions résultent de la non publication des données environnementales. D'abord, en vertu de l'article L. 225-121 du code de commerce¹⁵⁰³, le non-respect des dispositions de l'article L. 225-100 peut aboutir à la nullité des délibérations

¹⁵⁰⁰ En l'occurrence la loi NRE et Grenelle II précitées.

¹⁵⁰¹ B. BERGER, D. COURILLEAU et M.-P. MAITRE, « Grenelle 2 : l'impact sur les entreprises », *Envir.*, 2010, n° 8, étude n° 17

¹⁵⁰² A. TOMADINI, *op.cit.*, p. 574

¹⁵⁰³ L'article L.225-121 du code de commerce français dispose que : « *Les délibérations prises par les assemblées en violation [...] du deuxième alinéa de l'article L.225-100 [...] sont nulles* ».

prises par l'assemblée générale des actionnaires. Cet article oblige le conseil d'administration ou le directoire de communiquer à l'assemblée le rapport de gestion et les comptes annuels. Et puisque les informations environnementales font partie du rapport de gestion, force est de déduire que leur non présentation serait susceptible d'aboutir à la nullité des délibérations.

Ensuite, en vertu de l'article L. 242-10 du code de commerce¹⁵⁰⁴, le président ou les administrateurs des sociétés anonymes encourent une sanction pénale importante. Toutefois, cette hypothèse n'est éventuelle qu'en cas de non transmission, à l'assemblée des actionnaires, du rapport de gestion dans son ensemble.

644. Pour Monsieur SOBCZAK¹⁵⁰⁵, la sévérité de ces sanctions est bel et bien un obstacle qui pourrait dissuader le juge à les appliquer, au cas où seules les informations relatives aux incidences environnementales feraient défaut au rapport de gestion. Cela étant, le législateur français a tenté de remédier à cette situation, en étendant l'obligation de *reporting* à travers la loi Grenelle II et aussi à travers les décrets pris pour l'application de l'article L.225-102-2 du Code de commerce, mais cela n'a pas abouti.

645. Le droit français des sociétés est bien garni en ce sens. La loi du 3 juillet 2008, portant des dispositions d'adaptation du droit des sociétés au droit de l'union européenne, est venu modifier les articles L. 225-37 et L. 225-68 du code de commerce à travers la notion de « code de gouvernement d'entreprise ». En plus de la reconnaissance attribuée aux codes de conduite, cette loi exige des sociétés commerciales le respect de leurs engagements, sinon expliquer au conseil de surveillance pour quelles raisons elles ne s'y assujettissent pas.

Cette progression témoigne de la considération des modes de gouvernance déployés par les entreprises. Elle soutient le concept selon lequel des mesures de contrôle doivent accompagner les méthodes de gestion environnementale pour éviter qu'elles relèvent d'une approche exclusivement « marketing ».

646. Au Maroc, un code de bonnes pratiques de gouvernance d'entreprise a été mis en place dès 2008 par la GCEM avec le concours du Ministère des affaires économiques et générales¹⁵⁰⁶. En vertu de ce code¹⁵⁰⁷, l'organe de gouvernance, en veillant à l'intégrité des

¹⁵⁰⁴ En vertu de l'article L.242-10 du code de commerce français, ces derniers encourent une peine de 6 mois ainsi qu'une amende de 9000 euros.

¹⁵⁰⁵ A. SOBCZAK, « L'obligation de publier des informations sociales et environnementales dans le rapport annuel de gestion : Une lecture critique de la loi NRE et de son décret d'application », *JCP E*, 2003, n° 14, étude 542

¹⁵⁰⁶ Voir *infra* 723 et s.

systèmes de communication financière et non financière de l'entreprise, doit s'assurer de l'existence de dispositifs de contrôle interne tout en surveillant le mécanisme de diffusion de l'information et de communication de l'entreprise, relatif notamment aux obligations légales et réglementaires en matière d'information.

Cela dit, l'obligation de rendre compte se pratique lors de l'Assemblée Générale et également en vertu du mécanisme de communication financière et non financière de l'entreprise. Cela étant, que se passe-t-il lorsque les données communiquées s'avèrent erronées ?

2- La communication de données erronées

647. La non présentation des informations environnementales dans les rapports de gestion de certaines entreprises est certes perçue comme une restriction. L'inexactitude de ces informations pourrait en outre, déclencher diverses procédures contentieuses. La responsabilité des dirigeants de l'entreprise est susceptible d'être engagée. Ces derniers encourent des sanctions civiles (a), pénales (b) ou administratives (c).

a- Les sanctions civiles

648. La sanction civile consiste, dans ce cas, pour le juge d'imposer à l'entreprise de mettre fin à la situation litigieuse en fournissant les informations exactes. Cette sanction n'a certes pas le même impact qu'une sanction administrative ou pénale, même si elle draine des incidences économiques importantes¹⁵⁰⁸.

D'une part, elle n'est pas systématique, puisqu'elle dépend des parties prenantes de l'entreprise, en l'occurrence ses investisseurs et ses partenaires commerciaux. Et d'autre part, elle a peu d'incidence médiatique puisqu'elle peut rester dans la sphère privée de l'entreprise et ne pas être connue. En dépit de ces déficiences, C'est une hypothèse à adopter à défaut d'alternative. Il est à signaler que l'acte de concurrence déloyale s'y prête. En effet, mettre en exergue, dans son rapport de gestion, des résultats environnementaux irréels pourrait être désigné ainsi.

649. Puis, le dol prévu par aussi bien par l'article 52 du DOC¹⁵⁰⁹ marocain que par l'article 1137 du Code civil¹⁵¹⁰ français pourrait être invoqué par un client ou un investisseur,

¹⁵⁰⁷http://www.ecgi.org/codes/documents/morocco_code_march2008_fr.pdf; consulté le 15 juillet 2018

¹⁵⁰⁸ A. TOMADINI, *op.cit.*, pp.575-577

¹⁵⁰⁹ En vertu de l'article 52 du DOC : « Le dol donne ouverture à la rescision, lorsque les manœuvres ou les réticences de l'une des parties, de celui qui la représente ou qui est de complicité avec elle, sont de telle nature

quitte à prouver le caractère intentionnel de la manœuvre. Auquel cas, il s'agit de confirmer la falsification intentionnelle des informations contenues dans le rapport de gestion. Et ce dans le but de donner aux parties prenantes de l'entreprise une perception erronée de cette dernière. Partant, l'autre partie contractera sur une fausse conviction.

Une fois le dol prouvé, le client ou l'investisseur sera en mesure d'obtenir la nullité du contrat et également des dommages et intérêts sur le fondement de la responsabilité délictuelle. Le dol étant de longue date considéré une faute civile¹⁵¹¹.

650. Ensuite, dans le domaine de la responsabilité contractuelle, en cas d'un investissement socialement responsable, les investisseurs ou partenaires commerciaux seront en mesure d'invoquer l'erreur sur la qualité de la chose, en l'occurrence les performances environnementales de l'entreprise, pour demander la nullité du contrat. En effet, aussi bien l'article 1130 du code civil¹⁵¹² français que l'article 41 du DOC¹⁵¹³ marocain peuvent être invoqués en l'espèce.

Une ancienne jurisprudence française signale à ce propos que : « l'erreur doit être considérée comme portant sur la substance de la chose lorsqu'elle est de telle nature que, sans elle, l'une des parties n'aurait pas contracté. »¹⁵¹⁴. Par conséquent, l'erreur est considérée comme vice de consentement dès qu'elle porte sur une qualité estimée essentielle pour l'autre partie au contrat.

Dans cette hypothèse, un investisseur ou un client contracte avec une entreprise et non avec ses concurrents grâce à la gestion environnementale communiquée par cette dernière dans son rapport de gestion. Lequel critère serait à même d'orienter le choix du client envers ladite

que, sans ces manœuvres ou ces réticences, l'autre partie n'aurait pas contracté. Le dol pratiqué par un tiers a le même effet, lorsque la partie qui en profite en avait connaissance. »

¹⁵¹⁰ L'article 1137 du code civil dispose : « Le dol est le fait pour un contractant d'obtenir le consentement de l'autre par des manœuvres ou des mensonges. Constitue également un dol la dissimulation intentionnelle par l'un des contractants d'une information dont il sait le caractère déterminant pour l'autre partie. »

¹⁵¹¹ Cass. civ., 4 févr. 1975, n° 72-13.217, *Bull.* I, n°43 ; *D.* 1975, p.405, note C. GAURY ; *RTD civ.*, 1975, p.537, obs. G. DURRY

¹⁵¹² En vertu de l'article 1130 du code civil français : « *L'erreur, le dol et la violence vicent le consentement lorsqu'ils sont de telle nature que, sans eux, l'une des parties n'aurait pas contracté ou aurait contracté à des conditions substantiellement différentes. Leur caractère déterminant s'apprécie eu égard aux personnes et aux circonstances dans lesquelles le consentement a été donné.* »

¹⁵¹³ L'article 41 du DOC marocain dispose : « *L'erreur peut donner ouverture à rescision, lorsqu'elle tombe sur l'identité ou sur l'espèce, ou bien sur la qualité de l'objet qui a été la cause déterminante du consentement.* »

¹⁵¹⁴ Cass. civ., 28 janv. 1913, *Bull.* 1913, I, n°14 ; *S.* 1913.1, p.487, note E. NAQUET in *La liberté d'entreprendre et la protection de l'environnement, op.cit.*, p.577

entreprise plutôt qu'une autre à caractéristiques analogues¹⁵¹⁵, surtout dans le cas d'un investissement socialement responsable. Cela étant, qu'en est-il des sanctions pénales ?

b- Les sanctions pénales

651. En France, le Code monétaire et financier dans son article L.465-2 afflige une responsabilité pénale aux dirigeants suite au délit de diffusion d'informations fausses ou trompeuses de manière à influencer sur les cours boursiers. Les données diffusées peuvent avoir des répercussions positives ou négatives sur les cours boursiers. Elles sont également des indicateurs importants sur la politique environnementale menée par l'entreprise.

Selon la jurisprudence française, est réputée comme fausse, l'information contraire à la vérité¹⁵¹⁶ et comme trompeuse, lorsqu'elle induit en erreur¹⁵¹⁷. La pratique doit être intentionnelle¹⁵¹⁸.

652. Etant donné les répercussions financières énormes auxquelles doit répondre l'entreprise à l'origine d'une catastrophe écologique, une importance considérable est accordée, par les opérateurs économiques, à la question environnementale. Ici, les performances économiques et environnementales de l'entreprise demeurent étroitement liées¹⁵¹⁹.

A titre d'illustration, le marché boursier a sévèrement condamné la société BP suite à la marée noire entraînée par un projet pétrolier appartenant audit groupe. En deux mois¹⁵²⁰, l'action a chuté de moitié représentant une perte évaluée à 67 milliards d'euros de capitalisation boursière¹⁵²¹. Cette situation, certes exceptionnelle, traduit néanmoins les rapports étroits entre les risques environnementaux et ceux financiers.

653. En matière procédural, les investisseurs sont à même de se constituer en partie civile. Certes, une séparation initiale fut instituée selon que les investisseurs avaient obtenu leurs titres avant ou après la diffusion des informations erronées ; enlevant la possibilité aux

¹⁵¹⁵ Ce critère est susceptible d'influencer le choix d'un client qui se trouve face à des entreprises qui lui proposent des prestations ou produits analogues en termes de prix et de qualité.

¹⁵¹⁶ Cass. crim., 29 nov. 2000, n° 99-80.324, *Bull. crim.*, 2000, n° 359 ; *RTD com.*, 2001, p.93, comm. N. RONTCHEVSKY

¹⁵¹⁷ Cass. crim., 4 nov. 2004, n° 03-82.777, inédit ; *BJB*, 2005, p.257, comm. N. RONTCHEVSKY

¹⁵¹⁸ Cass. crim., 15 mai 1997, n° 96-80399, inédit ; *RDS*, 1998, p.135, comm. B. BULOC

¹⁵¹⁹ N. MADELAINÉ, « Marée noire : la bourse veut croire que la pression politique sur BP va baisser », *Les Echos*, n° 20701, 18 juin 2010, p.24

¹⁵²⁰ Entre le 20 avril 2010 et le 18 juin 2010, l'action est passé de 600 pence à 359.70 pence

¹⁵²¹ N. MADELAINÉ, *op.cit.*

premiers de se constituer partie civile¹⁵²². Toutefois, cette jurisprudence a été reconsidérée par la Cour d'appel de Paris, qui a souligné que le préjudice pouvait aussi être caractérisé pour cette classe d'actionnaires, étant donné qu'ils n'avaient plus l'occasion de réaliser des arbitrages réfléchis de mieux investir leur argent¹⁵²³. L'autorité des marchés financiers peut aussi se constituer partie civile à condition de renoncer au déclenchement d'une procédure administrative pour les faits identiques¹⁵²⁴.

Le champ d'application de cette hypothèse demeure pourtant réduit. Elle ne couvre que les titres des sociétés qui sont négociés sur un marché organisé. D'où l'exclusion des entreprises récemment touchés par cette obligation.

654. L'autre cas de figure qui admet l'engagement de la responsabilité pénale des dirigeants, ne concerne pas le droit pénal des affaires mais plutôt les délits considérés par le droit de la consommation. D'aucuns considèrent qu'il faut se baser sur le concept de pratiques commerciales déloyales afin de condamner les entreprises qui communiquent, de manière malveillante, de fausses informations dans leur rapport de gestion.

D'où le recours aux dispositions de l'article L.121-1 du code de consommation qui interdit les allégations trompeuses. Le champ d'application de cette hypothèse est plus large que la précédente couvrant toutes les entreprises assujetties à l'obligation de *Reporting* environnemental¹⁵²⁵.

Cette allégation n'est pas exempte de critiques. Il est d'ailleurs possible d'analyser deux sortes de déclarations mensongères, envisagées comme des pratiques commerciales trompeuses.

655. D'abord, celles qui concernent un produit ou service donné et ensuite celles qui ont une conséquence sur le comportement du consommateur. Toutefois, les données environnementales relatives au rapport de gestion touchent toute l'activité de l'entreprise et ses incidences environnementales dans leur intégralité. Ce qui écarte les déclarations relatives aux produits ou services.

¹⁵²² Cass. crim., 15 mars 1993, n° 92-82.263, *Bull. crim.*, 1993, n°113 ; *D.* 1993, p.610, comm. C. DOUKOULOUX-FAVARD in *La liberté d'entreprendre et la protection de l'environnement, op.cit.*, p.575

¹⁵²³ CA Paris, 31 oct. 2008, inédit ; *Banque et Droit*, 2009, n° 123, p. 28, note H. DE VAUPLAINE, J.-J. DAIGRE, B. DE SAINT MARS e.a. ; pour une reconnaissance au plan civil ; Cass. com., 9 mars 2010, n°08-21.547 et n° 08-21.793, *Bull.* 2010, IV, n° 48 ; *RTD com.*, 2010, p.407, comm. N. RONTCHEVSKY in *La liberté d'entreprendre et la protection de l'environnement, op.cit.*, p.576

¹⁵²⁴ Article L.621-16-1 du Code monétaire et financier français

¹⁵²⁵ A. SOBCZAK, « L'obligation de publier les informations sociales et environnementales dans le rapport s annuel de gestion : Une lecture critique de la loi NRE et de son décret d'application », *op.cit.*

Dans cette hypothèse, pour que ladite diffusion erronée soit assimilée à des pratiques commerciales trompeuses, il faut que cette dernière influence le comportement du consommateur. Ce qui est difficilement démontrable, vu que le consommateur final ne consultera point les rapports de gestion de l'entreprise préalablement à son choix de consommation. De ce fait, le droit de consommation ne constitue pas un fondement pour condamner la communication de fausses informations dans le rapport de gestion¹⁵²⁶.

656. Les règles de responsabilité pénale montrent certaines potentialités. Selon Madame TOMADINI¹⁵²⁷, il est envisageable de créer un délit autonome de diffusion de fausses informations environnementales. Nonobstant sa forme dissuasive, la sanction pénale bénéficie du privilège de reposer sur l'action du ministère public et non plus sur celle des parties prenantes de l'entreprise. Mis à part cette possibilité, les sanctions administratives sont à considérer.

c- Les sanctions administratives

657. En France, l'autorité des marchés financiers, (Ci-après AMF)¹⁵²⁸, est une autorité publique indépendante¹⁵²⁹, dotée de la personnalité morale et est habilitée à notifier des sanctions¹⁵³⁰ en cas de diffusion d'informations environnementales erronées. D'après la jurisprudence, ces sanctions sont cumulatives avec les sanctions pénales évoquées préalablement¹⁵³¹. Cette position est loin d'être conciliable avec la conception de la Cour européenne des droits l'homme¹⁵³². D'ailleurs, sur la conception de cette dernière sur le principe de *ne bis in idem*¹⁵³³, Monsieur STASIAK souligne qu'« *il ne semble guère faire de doute que le raisonnement et la solution seraient identiques à propos des prérogatives*

¹⁵²⁶ A. TOMADINI, *op.cit.*, pp. 575-576

¹⁵²⁷ *Ibid.*, p. 577

¹⁵²⁸ L'AMF a été créée par la loi n° 2003-706 de sécurité financière, du 1^{er} juillet 2003, *JO* 2 août 2003, p. 13220

¹⁵²⁹ Code français monétaire et financier précité, Article L. 621-1

¹⁵³⁰ *Ibid.*, Article L.621-18, IV

¹⁵³¹ Cass. crim., 22 janv. 2014, n° 12-83.579, *Bull. Crim.*, 2014, n°22 ; *RTD. com.* 2014, p. 159, comm. N. RONTCHEVSKY ; *AJ pénal*, 2014, p. 180, comm. J. LASSERRE CAPDEVILLE ; *RDS*. 2014, p. 321, comm. B. BOULOC

¹⁵³² CEDH, 4 mars 2014, n° 18640/10, 18647/10, 18663/10, 18668/10 et 18698/10, *Grande Stevens e.a. c/ Italie*, pt.229, *BJB*, 2014, p.209, note J. CHACORNAC

¹⁵³³ Pour rappel, La règle « non bis in idem » (ou « ne bis in idem ») est un principe classique de la procédure pénale, déjà connu du droit romain, d'après lequel « nul ne peut être poursuivi ou puni pénalement à raison des mêmes faits ». Cette règle, qui répond à une double exigence d'équité et de sécurité juridique, est reconnue et appliquée dans l'ordre juridique interne par l'ensemble des pays respectueux de l'État de droit ; www.jurisconsulte.net

*répressives de l'AMF, ne serait-ce qu'en raison de la nature et du montant des sanctions administratives encourues.»*¹⁵³⁴.

658. Cela dit, en plus du Code monétaire et financier¹⁵³⁵ français, le règlement général de l'AMF proscrit à toute personne de diffuser ou de communiquer intentionnellement des informations avec des indications imprécises, trompeuses ou inexactes sur les instruments financiers et ce quel qu'en soit le support utilisé¹⁵³⁶. Sur cette base, en 2007, l'AMF a été saisie d'un litige relatif à l'inexactitude de renseignements communiqués dans les rapports annuels de la société Rhodia. Parmi les griefs, figurait la couverture des risques environnementaux et précisément la déficience des montants pourvus pour assurer la dépollution de tous les sites industriels de l'entreprise. Dans cette affaire, la commission des sanctions¹⁵³⁷ n'a décelé aucune infraction aux règles inhérentes aux provisions des risques environnementaux. Néanmoins, les chances de voir une société cotée condamnée sur cette base restent concrètes.

659. Etant donné que l'AMF a la faculté de vérifier les informations fournies par les sociétés contrôlées par elle, cette dernière est en mesure d'enjoindre aux dites sociétés de compléter ou de rectifier les erreurs ou omissions relevées dans les documents communiqués¹⁵³⁸. En cas d'inexécution, l'AMF a la possibilité de réaliser elle-même ces rectifications aux frais de la société récalcitrante.

660. Pour encourager les entreprises à diffuser des informations adéquates et adaptées sur l'incidence environnementale de leurs activités, le régime de responsabilité à déployer peut être administratif, pénal ou civil. Seul le juge, une fois saisi, peut se baser sur l'arsenal juridique existant pour condamner les manquements inhérents à la diffusion de ce genre d'information.

La reddition d'information environnementale est une expression du principe d'intégration. L'idée n'est pas d'obliger les entreprises à considérer les problématiques inhérentes à l'environnement ni de les obliger à limiter les répercussions écologiques liés à leurs activités. C'est une incitation de la part du législateur pour le développement de comportements

¹⁵³⁴ F. STASIAK, « Une conception du juge pénal français difficilement conciliable avec celle de la Cour européenne des droits de l'homme », *RSC*, 2014, p.110

¹⁵³⁵ Code français monétaire et financier précité, Article L.621-15

¹⁵³⁶ Règlement général AMF, Chapitre II, Manquement aux obligations d'information, sect. unique, art. 632-1

¹⁵³⁷ Déc., 24 mai 2007, *Sté Rhodia e. a.*, (formation plénière), *Rev. mensuelle de l'AMF*, juil.-Août 2007, n° 38 ; *Rapport annuel de l'AMF*, 2007, p. 206

¹⁵³⁸ Code Monétaire et Financier précité ; art. L. 621-18 al.3 ; Règlement général art. 212-13

différents à travers la diffusion des informations sur les répercussions environnementales. L'élément « environnement » devient un outil de concurrence. Toutefois, à défaut de contrôle ou de sanction, les entreprises moins compétitives sont tentées de dissimuler les informations environnementales ou de communiquer des données irréelles.

Eu égard à l'avancée enregistrée en matière de certification des données environnementales, il serait judicieux d'agréments cette dernière avec un régime de sanction propre, plutôt que de tenter une concordance des sanctions. Le régime applicable à la communication marketing en est un exemple.

Paragraphe 2- Le marketing environnemental : un encadrement de garantie pour les entrepreneurs

661. Au fondement des activités économiques se trouve la liberté et la volonté. La liberté d'entreprendre se matérialise à travers la liberté de gestion dont jouissent les opérateurs économiques dans le fonctionnement de leurs activités¹⁵³⁹.

Cet aspect de la liberté d'entreprendre a été réaffirmé par la constitution marocaine de 2011 qui, à travers son article 35¹⁵⁴⁰, sollicite l'Etat à assurer la liberté d'entreprendre et la libre concurrence, tout en insistant sur ses devoirs et obligations afin de réaliser un développement humain et durable et préserver les ressources naturelles et les droits des générations futures.

662. Cette liberté d'entreprendre peut être assimilée à la possibilité de lancer des campagnes publicitaires dont le but est de captiver les clients de la concurrence¹⁵⁴¹. Pourtant, cette liberté ne peut être entière. Elle est tributaire du respect de la législation et de la réglementation en vigueur¹⁵⁴², et notamment d'une concurrence loyale¹⁵⁴³.

Selon Monsieur MEYER, les mécanismes de RSE étant perçues par l'entreprise non plus comme un coût mais comme un investissement, les retombées économiques inhérentes au

¹⁵³⁹ C. CHAMPALAUNE, « Le principe de la liberté du commerce et de l'industrie et de la libre concurrence », in Rapport de la Cour de cassation 2001, *Les libertés*, La documentation française, avr. 2002, 698 p.

¹⁵⁴⁰ En vertu de l'article 35 de la nouvelle constitution marocaine de 2011 : « [...] L'Etat garantit la liberté d'entreprendre et la libre concurrence. Il œuvre à la réalisation d'un développement humain et durable, à même de permettre la consolidation de la justice sociale et de la préservation des ressources nationales et des droits des générations futures ».

¹⁵⁴¹ C. CHAMPALAUNE, *op.cit.*

¹⁵⁴² CE, ord. 25 avr. 2002, *Sté Saria industries*, n° 245414, *Rec. Leb.*, p. 155 ; *Dr. envir.*, 2002, n° 99, p. 147, note B. BUSSON ; *Envir.*, 2002, n° 8-9, comm. n° 109, note A. FARO

¹⁵⁴³ G. CLAMOUR, « Libertés professionnelles et liberté d'entreprise », *Juris. Cl. Libertés*, fasc. 1340, LexisNexis, 22 juin 2007, pt. 88

développement de ces approches peuvent aboutir à des déviations¹⁵⁴⁴. En effet, eu égard aux avantages décrochés d'une stratégie de communication basée sur la réduction des répercussions environnementales, certaines entreprises pourraient s'orienter vers des campagnes publicitaires abusives¹⁵⁴⁵.

663. La limitation des déclarations environnementales trompeuses se concrétise à travers la conciliation de deux procédés dont les soubassements théoriques sont certes opposés, mais qui parviennent à se compléter.

Il s'agit en l'occurrence d'une action préventive pratiquée par une structure d'autorégulation (A) puis des actions punitives pour pallier aux déficiences du premier procédé, se basant essentiellement sur le droit de la consommation (B). Les entreprises indubitablement engagées dans un procédé de renforcement des performances environnementales, parviendront de la sorte à préserver un avantage concurrentiel et une certaine rentabilité, certes délicats, eu égard aux investissements engagés pour aboutir aux objectifs escomptés.

A. L'action préventive par une structure d'autorégulation

664. L'utilisation d'un étiquetage ou d'une publicité spécifique, pour le marquage des produits écologiques, n'est admise que sous conditions particulières. Les biens et services, dont il est question ici, doivent se soumettre à un cahier de charges bien défini afin d'assurer aux consommateurs la meilleure performance écologique.

Partant, l'apposition de logos officiels requière le respect de critères stricts et ce pour les produits qui ont reçu un label écologique, en France d'ailleurs, suivant la procédure considérée par le règlement de l'union européenne et/ou par les règles générales de la marque « NF environnement »¹⁵⁴⁶.

Toujours en France, s'agissant des labels biologiques¹⁵⁴⁷, on ne peut se référer à ce mode de production, pour la publicité et/ou l'étiquetage, pour les produits agricoles vivants

¹⁵⁴⁴ F. MEYER, « La responsabilité sociale de l'entreprise : un concept juridique ? », *Dr. Ouvrier*, mai 2005, pp. 185-194

¹⁵⁴⁵ Il s'agit dans cette hypothèse de campagnes infondées par rapport à la réalité de leurs politiques environnementales

¹⁵⁴⁶ Règlement (CE) n°66/2010, établissant le label écologique de l'Union européenne, précité, art.9 et règles générales de la marque NF Environnement, précité, pt. 4.2

¹⁵⁴⁷ Règlement (CE) n° 834/2007, relatif à la production biologique et à l'étiquetage des produits biologiques ; Règles d'usage de la marque « AB », ministère de l'Agriculture, de l'Alimentation, de la Pêche, de la Ruralité et de l'Aménagement du territoire, 28 févr.2012

transformés¹⁵⁴⁸ ou non transformés¹⁵⁴⁹, que sous conditions. Il faut que les exigences définies par le règlement de l'union européenne soient respectées et que l'entrepreneur ait adhéré à un système de contrôle antérieurement à la mise sur le marché du produit en tant que produit biologique¹⁵⁵⁰.

665. Idem au Maroc, où ne peuvent bénéficier de la mention « produit biologique »¹⁵⁵¹ que les produits agricoles ou aquatiques transformés ou non, ou leurs ingrédients obtenus conformément aux dispositions de la loi 39-12 relative à la production biologique des produits agricoles et aquatiques¹⁵⁵².

Par ailleurs, il est interdit d'utiliser un logo ou des termes¹⁵⁵³, pour la désignation ou la publicité d'un produit agricole ou aquatique, suggérant que ledit produit ou l'un de ses ingrédients est un produit biologique si ce dernier n'a pas été obtenu dans les conditions fixées par ladite loi¹⁵⁵⁴.

666. Quant à la condition de contrôle, ici encore, l'entrepreneur est sensé s'engager préalablement à respecter les prescriptions du cahier des charges type applicable à la production biologique de son produit et obtenir, dans les formes et modalités réglementaires, la certification de celui-ci auprès d'un organisme de contrôle et de certification agréé par l'administration¹⁵⁵⁵.

Il est aussi strictement proscrit d'utiliser des marques de commerce ou des pratiques en matière de publicité ou d'étiquetage pour induire le consommateur en erreur ou créer une confusion avec les labels écologiques¹⁵⁵⁶ ou biologiques¹⁵⁵⁷ aussi bien par les règlements de l'union européenne que par la législation marocaine. En effet, plusieurs lois marocaines interviennent en la matière ; en l'occurrence la loi n° 13-83 relative à la répression des fraudes

¹⁵⁴⁸ Règlement (CE) n° 834/2007, relatif à la production biologique et à l'étiquetage des produits biologiques ; précité, article 23. Ledit article précise que pour les produits transformés, l'utilisation du logo n'est possible que si au moins 95% des ingrédients d'origine agricole sont biologiques.

¹⁵⁴⁹ Règlement (CE) n° 834/2007, relatif à la production biologique et à l'étiquetage des produits biologiques ; précité, article 10

¹⁵⁵⁰ *Ibid.*, article 28

¹⁵⁵¹ Sur leur étiquetage, dans la publicité qui leur est faite, ou sur les documents du commerce qui les accompagnent

¹⁵⁵² Article 5 de la loi n°39-12 relative à la production biologique des produits agricoles et aquatiques, précitée

¹⁵⁵³ Y compris une marque de commerce, ou un dessin

¹⁵⁵⁴ Article 30 de la loi n°39-12 relative à la production biologique des produits agricoles et aquatiques, précitée

¹⁵⁵⁵ Article 22 de la loi n°39-12 relative à la production biologique des produits agricoles et aquatiques, précitée

¹⁵⁵⁶ Règlement (CE) n° 66/2010, établissant le label écologique de l'Union européenne, précité, article 10

¹⁵⁵⁷ Règlement (CE) n° 834/2007, relatif à la production biologique et à l'étiquetage des produits biologiques, précité, article 23

sur les marchandises¹⁵⁵⁸ et la loi n°17-97 relative à la protection de la propriété industrielle¹⁵⁵⁹.

667. Pour compléter cet arsenal, l'article 33 de la loi 39-12 précitée est venu condamner tout entrepreneur qui utilise pour l'étiquetage d'un produit, un logo, un terme ou une marque commerciale susceptible de créer la confusion dans l'esprit du consommateur en lui faisant croire injustement que ledit produit est issu de la production biologique. D'où le recours nécessaire à des mécanismes de contrôle et de sanctions pour faire respecter ces prescriptions et protéger les consommateurs et les entreprises, certifiées ou labélisées, contre ces pratiques commerciales fallacieuses et controversées.

En France, le premier rempart contre l'usage démesuré des déclarations environnementales dans le domaine publicitaire, est du ressort de l'Autorité de régulation professionnelle de la publicité¹⁵⁶⁰ (ci-après ARPP). C'est à cette dernière qu'incombe le contrôle systématique des publicités à arguments écologiques antérieurement à leur diffusion. Sachant que le terme publicité est défini par le droit de l'union européenne comme : « *toute forme de communication faite dans le cadre d'une activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale dans le but de promouvoir la fourniture de biens ou services, y compris les biens meubles, les droits et les obligations* »¹⁵⁶¹.

668. A partir du 1er octobre 2009¹⁵⁶², L'ARPP utilise de nouvelles règles déontologiques, opérées suivant les règles du Grenelle de l'environnement¹⁵⁶³, avec le concours de l'Agence de l'environnement et de maîtrise de l'énergie (ADEME). Les sanctions sont constatées par le Jury de déontologie publicitaire (JCP) qui statue sur les plaintes du public à l'encontre des campagnes publicitaires à même de transgresser les règles

¹⁵⁵⁸ Dahir n° 1-83-108 du 5 octobre 1984 pour la promulgation la loi n° 13-83 relative à la répression des fraudes sur les marchandises

¹⁵⁵⁹ Loi n°17-97 relative à la propriété industrielle telle que modifiée et complétée par les lois 23-13 et 31-05 ; Décret n° 2-14-316 modifiant et complétant le décret n°2-00-368 pris pour l'application de la loi n°17-97 telle que modifiée et complétée par les lois 23-13 et 31-05

¹⁵⁶⁰ Créée le 29 août 1935 sous le nom d'Office de Contrôle des Annonces, l'association devient le Bureau de Vérification de la Publicité le 20 août 1953, pour prendre sa dénomination actuelle le 25 juin 2008

¹⁵⁶¹ Directive n° 84/450/CEE, 10 sept. 1984, relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres en matière de publicité trompeuse, *JOCE* L.250, 19 sept. 1984, p.17, art.2

¹⁵⁶² Recommandation de l'ARPP et de l'ADEME, « Développement durable », juin 2009, 5p.

¹⁵⁶³ Loi n° 2009-967 du 3 août 2009, de programmation relative à la mise en œuvre du Grenelle de l'environnement 1, article 54 dispose que : « *la régulation de la publicité par les professionnels sera développée après concertation entre ceux-ci et les associations de défense des consommateurs, de protection de l'environnement et d'éducation à l'environnement afin d mieux y intégrer le respect de l'environnement et le développement durable* », *JO* 5 août 2009, p.13031

professionnelles. Aussi, lorsque les entreprises utilisent les outils de communication pour promouvoir leurs produits, elles doivent, éviter d'utiliser des signes qui suggèrent, de manière infondée, une certification par un tiers ou une approbation officielle¹⁵⁶⁴.

Il est aussi précisé par la recommandation de l'ARPP et de l'ADEME sur le développement durable que « *les termes et expressions utilisés ne doivent pas induire le public en erreur sur la nature et la portée des propriétés du produit ou des actions de l'annonceur en matière de développement durable* »¹⁵⁶⁵. Ce qui garantit aux entreprises bénéficiant d'une labellisation ou d'une certification, une reconnaissance de leurs engagements. Aussi, de par le contrôle effectué par l'ARPP sur les campagnes publicitaires des annonceurs, les entreprises écoresponsables bénéficient d'une réelle différenciation de leurs produits ou sites par rapport à la concurrence¹⁵⁶⁶.

669. Les messages publicitaires rentrent dans le cadre de la liberté de communication, communément admise par la déclaration des droits de l'homme et du citoyen¹⁵⁶⁷. Ils sont aussi assimilables à la liberté d'expression telle que reconnue par la convention européenne de sauvegarde des Droits de l'homme et des libertés fondamentales¹⁵⁶⁸. Si comme toute liberté, elle constitue indirectement un pilier de la liberté d'entreprendre¹⁵⁶⁹, elle demeure relative¹⁵⁷⁰. L'encadrement dont bénéficie cette liberté de communication est efficace à double titre. D'abord, vis-à-vis des consommateurs qui sont prémunis contre les excès inhérents à l'exercice de cette liberté. Ensuite, vis-à-vis des concurrents, en dissociant ceux qui méritent d'être protégés des autres¹⁵⁷¹.

670. Les manquements aux recommandations, en matière de développement durable, auxquels l'ARPP est confrontée ont souvent pour finalité de tromper le

¹⁵⁶⁴ Article 5/2 de la recommandation de l'ARPP et de l'ADEME, précitée

¹⁵⁶⁵ Article 6/1 de la recommandation de l'ARPP et de l'ADEME, précitée

¹⁵⁶⁶ A. TOMADINI, *op.cit.*, pp. 580-581

¹⁵⁶⁷ DDHC, 26 août 1789, art. 11, « *La libre communication des pensées et des opinions est l'un des droits les plus précieux de l'Homme : tout citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement sauf à répondre de l'abus de cette liberté dans les cas déterminés par la loi* »

¹⁵⁶⁸ CESDH, 4 nov. 1950, amendée par les protocoles n° 11 et n°14, art. 10, « *Toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend [...] la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques [...]* ».

¹⁵⁶⁹ J ; -B. RACCINE, « L'ordre concurrentiel et les droits de l'homme », pp. 419-449, in *L'ordre concurrentiel, Mélanges en l'honneur d'A. PIRONAVO*, Frisson-Roche, 2003, 688p.

¹⁵⁷⁰ Cons. Const., 27 juil. 1982, n° 82-141 DC, *Loi sur la communication audiovisuelle*, cons. n° 13, JO 27 juil. 1982 p. 2043 ; *Rec. Cons. Const.*, p.48 ; *RDP*, 1983, p.33, comm. L. FAVOREU ; *Pouvoirs*, 1982, n°23, comm. P. AVRIL et J. GICQUEL

¹⁵⁷¹ G. CLAMOUR, « Libertés professionnelles et liberté d'entreprise », *op.cit.*

consommateur sur la qualité des propriétés environnementales réelles des produits. Il s'agit entre autres de l'utilisation par les annonceurs de logos non officiels ou présentant de fortes analogies avec ces derniers¹⁵⁷², du renvoi à des appellations irréelles afin de créer une confusion avec des signes officiels¹⁵⁷³, de l'emploi d'un vocabulaire non approprié et injustifiable¹⁵⁷⁴ et de minimisation des impacts sur l'environnement liés à l'utilisation d'un produit¹⁵⁷⁵.

Il est à noter, néanmoins, que ces pratiques déloyales se retrouvent aussi bien dans les campagnes publicitaires que dans l'étiquetage et l'emballage des produits. La difficulté qui surgit ici réside dans le contournement des règles déontologiques relatives à la publicité, par l'adoption des noms de marque ou des systèmes non publicitaires, tels que les emballages et les étiquettes. Ces éléments ne faisant pas partie du discours publicitaire, échappent au périmètre de l'ARPP. A titre d'illustration, l'ARPP a fait une déclaration d'incompétence par rapport à la désignation de la lessive « Le chat éco-efficacité » et de son étiquette mentionnant « Lessive écologique »¹⁵⁷⁶.

671. Ici, nous remarquons qu'en France, même avec les recommandations d'une autorité aussi importante que l'ARPP, avec toutes les prérogatives qui lui sont dévolues en termes de contrôle préalable, certaines utilisations abusives d'allégations environnementales demeurent en dehors de son périmètre d'intervention. D'où la nécessité pour les entreprises de se plier à certaines dispositions législatives et réglementaires.

¹⁵⁷² En l'espèce, une publicité de Legouez, portant sur les canalisations d'eau, avait détourné un pictogramme en faisant figurer sur une plaquette publicitaire un logo présentant de fortes similitudes avec celui d'Eco-Emballages ; Rapport de l'ARPP, « Bilan 2009 ; publicité et environnement », sept. 2009, réalisé en partenariat avec l'ADEME.

¹⁵⁷³ Publicité de Blédina, relative à des produits d'alimentation pour jeunes enfants qui mettait en avant le slogan « issus de l'agriculture maîtrisée », et créait donc une confusion avec les produits issus de l'agriculture raisonnée ou de l'agriculture biologique ; Rapport 2009 précité.

Dans le même ordre d'idées, la publicité pour la marque Lesieur qui faisait référence à l' « agriculture réfléchie » ; Rapport de l'ARPP, « Bilan 2011 ; Publicité et Environnement », mars 2012, 20p.

¹⁵⁷⁴ Publicités pour la société URSA et ses produits d'isolation et pour la société Noxat France et ses équipements antitartres, qui présentaient leurs produits comme étant « écologiques » ou des « éco » produits, alors même qu'il n'existait pas de référentiel écologique officiel pour ces catégories de produits ; Rapport 2011 précité

¹⁵⁷⁵ ARPP, « Rapport d'études- Bilan 2012- Publicité et environnement, sept. 2013 », pp. 22-23, à propos de la publicité Bayer Cropscience indiquant : « idée reçue n°14, Les pesticides, on pourrait bien s'en passer ».

¹⁵⁷⁶ Rapport de l'ARPP, Bilan 2009, *op.cit.*

B. L'action punitive procédant du droit de la consommation

672. Le but de la concurrence est de capturer les clients d'autrui. En vertu de la jurisprudence française, dans une économie libérale, le principe fondamental des rapports commerciaux est la liberté de la concurrence. Tout industriel ou commerçant étant en mesure de captiver les clients de la concurrence sans reproche de cette dernière¹⁵⁷⁷.

Cette situation se manifeste par un préjudice pour les concurrents qui encaissent cette concurrence et perdent en conséquence leurs clients. Si le préjudice concurrentiel est licite, il ne doit pas, au demeurant, procéder d'une concurrence déloyale. Partant, les pratiques commerciales déloyales, surtout trompeuses sont prohibées aussi bien par le code de consommation français¹⁵⁷⁸ que par la loi marocaine n°31-08 édictant des mesures de protection du consommateur¹⁵⁷⁹.

L'obligation découlant du code Français de la consommation a été consolidée en 2008 par la loi pour le développement de la concurrence au service des consommateurs « loi Chatel¹⁵⁸⁰ ». Laquelle a introduit la substitution du délit de publicité trompeuse par celui de pratiques commerciales trompeuses. Cette dernière notion plus large comprend « *toute action, omission, conduite, démarchage, ou communication commerciale y compris la publicité et le marketing, de la part d'un professionnel en relation directe avec la promotion, la vente ou la fourniture d'un produit aux consommateurs* »¹⁵⁸¹.

673. Elle a en outre étendu le périmètre de protection des consommateurs, la publicité devenant une des bases pour la mise en œuvre de la nouvelle infraction. Par ailleurs, elle joue un rôle déterminant dans la protection des entreprises labellisées ou certifiées contre les pratiques de concurrence déloyale et surtout contre les déclarations mensongères. Par ailleurs, la même année, la loi de modernisation de l'économie¹⁵⁸² a énuméré une liste des

¹⁵⁷⁷ CA Amiens, 7 mai 1974 ; D. ; 1974, p.264, note J.-C. FOURGOUX

¹⁵⁷⁸ En effet en vertu de l'article L.121-1 du Code Français de la consommation : Toute pratique commerciale est considérée comme trompeuse, lorsqu'elle repose sur « des allégations, indications ou présentations fausses ou de nature à induire en erreur », surtout lorsque ces dernières portent sur la nature du bien ou du service ou sur ses caractéristiques essentielles.

¹⁵⁷⁹ Dahir n° 1-11-03 du 18 février 2011 portant promulgation de la loi n° 31-08 édictant des mesures de protection du consommateur ; BO n° 5932 du 07/04/2011

¹⁵⁸⁰ Loi n° 2008-3 pour le développement de la concurrence au service des consommateurs, dite loi « Chatel » précitée

¹⁵⁸¹ Directive n° 2005/29/CE, relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur, précitée, article 1

¹⁵⁸² Loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie publiée au Journal Officiel du 5 août 2008

pratiques assimilables à des pratiques commerciales trompeuses, comme l'affichage d'un label de qualité, un certificat ou équivalent sans autorisation préalable.

674. S'agissant de la publicité trompeuse, un prestataire en informatique a été condamné par la cour d'appel de Paris pour usage du nom « NF-consulting » sur son site internet, sous entendant que ses services étaient assujettis aux critères AFNOR offrant les garanties similaires à ceux pourvus de la marque « NF ». Selon la cour, il s'agit d'une transgression des dispositions des articles L.121-1 et L.115-30 du code de la consommation¹⁵⁸³ réprimant la publicité mensongère en matière de certification.

675. D'un autre côté, l'utilisation des labels des produits biologiques est bien encadrée par le droit français de la consommation. En effet, il est strictement défendu d'utiliser frauduleusement le signe « agriculture biologique » ou de faire injustement croire que la qualité d'un produit correspond à un produit issu de l'agriculture biologique¹⁵⁸⁴.

D'ailleurs, la réglementation en la matière est explicite. En effet, le règlement de l'union européenne relatif aux produits issus de l'agriculture biologique interdit la vente de ces derniers sous cette dénomination, dans la mesure où durant la période de conversion, ils ne répondent pas totalement aux critères obligatoires pour bénéficier du label¹⁵⁸⁵.

676. Il en est de même de la loi marocaine n°39-12 relative à la production biologique des produits agricoles et aquatiques. Cette dernière, après avoir insisté sur les modalités de respect de la période de transition appelée « période de conversion »¹⁵⁸⁶, elle a interdit l'apposition des mentions d'étiquetage et de logo, et également de faire une publicité

¹⁵⁸³ L'article 115-30 du Code français de la consommation indique en effet que dans la publicité, l'étiquetage ou la présentation de tout produit ou service, le fait de mentionner des références qui n'ont pas été autorisées est puni par des peines prévues par l'article L.213-1 du même code. A savoir, 2 ans d'emprisonnement au plus et d'une amende de 37 500 euros au plus, ou de l'une de ces deux peines seulement. Dans le cas d'espèce, le prestataire concerné a été condamné à verser 10 000 euros de dommages et intérêts à l'AFNOR

¹⁵⁸⁴ D'ailleurs, l'article L. 115-24 du Code français de la consommation indique que ces délits sont passibles de 2 ans d'emprisonnement et/ou d'une amende de 37 500 euros. Laquelle pouvant être portée à 50% des dépenses de la publicité ou de la pratique constituant le délit. Pour les personnes morales, le montant de l'amende est porté au quintuple

¹⁵⁸⁵ Règlement CE n° 834/2007 relatif à la production biologique et à l'étiquetage des produits biologiques, précité, article 25

¹⁵⁸⁶ L'article 12 de la loi 39-12 relative à la production biologique des produits agricoles et aquatiques, précitée, dispose : « *Le passage de la production non biologique d'un produit agricole ou aquatique au mode de production biologique de ce produit nécessite le respect d'une période de transition appelée " période de conversion ". Durant cette période qui débute au plus tôt au moment où l'opérateur déclare son activité à l'organisme de contrôle et de certification [...], cet opérateur doit respecter les dispositions de la présente loi et des textes pris pour son application ainsi que les prescriptions du cahier des charges type applicable à la production considérée.* »

utilisant la mention « produit biologique » sur les produits agricoles ou aquatiques obtenus durant la période de conversion¹⁵⁸⁷.

677. Ces règles protègent les opérateurs économiques en leur assurant un moyen réel de différenciation. Elles condamnent des pratiques déloyales susceptibles de dénaturer la concurrence entre les entreprises qui supportent les contraintes liées à leurs engagements et celles qui tentent de bénéficier du gain financier soutiré du marché de l'environnement, sans efforts de modification de la qualité de leurs produits ou outils de production.

Selon un rapport de l'ARPP, ces règles sont d'autant plus indispensables à mesure que les messages publicitaires inhérents à l'environnement augmentent sans cesse¹⁵⁸⁸. D'où l'augmentation des risques d'«écoblanchiment» ou « greenwashing » liés à l'utilisation excessive, infondée, biaisée ou abusive d'arguments à spécificité écologique¹⁵⁸⁹.

678. Face à ces pratiques déloyales, les entreprises labélisées ou certifiées sont à même de se protéger contre de telles agissements, soit de manière directe, à travers les possibilités de recours judiciaires dont elles disposent, soit de manière indirecte, grâce aux actions en justice intentées par les consommateurs. Dans le premier cas, les concurrents de l'entreprise qui s'est engagée dans des agissements condamnables sont susceptibles d'intenter une action pour concurrence déloyale en se basant, selon Monsieur JAZOTTES, sur les articles 1382¹⁵⁹⁰ et 1383¹⁵⁹¹ du code civil français. Au Maroc, ce sont les articles 77¹⁵⁹² et 78¹⁵⁹³ du DOC qui s'appliqueraient en la matière. Et ce de la même façon que ça a été observé pour les chartes éthiques et les codes de conduite¹⁵⁹⁴.

679. Il est à relever aussi qu'en vertu d'une décision de la Cour d'appel de Versailles¹⁵⁹⁵, le fait que la publicité mensongère soit proclamée comme délit par les

¹⁵⁸⁷ En vertu de l'article 13 de la loi 39-12 précitée, « *Il est interdit d'apposer les mentions d'étiquetage et le logo [...] sur les produits agricoles ou aquatiques obtenus durant la période de conversion visée à l'article 12 ci-dessus. De même, aucune publicité utilisant la mention " produit biologique " ne peut être faite à l'égard desdits produits durant cette période. A l'issue de la période de conversion, les produits peuvent bénéficier de la certification prévue [...].* »

¹⁵⁸⁸ Rapport de l'ARPP, Bilan 2009, précité. Ce dernier constate une multiplication de 5.5 des messages publicitaires à tendance environnementale entre 2006 et 2009.

¹⁵⁸⁹ G. JAZOTTES, « Allégations environnementales : comment lutter contre le « greenwashing » », *RLDA*, 2010, n° 51, pp. 87-89

¹⁵⁹⁰ Version en vigueur jusqu'au 1^{er} octobre 2016 ; Voir *supra* note n° 617

¹⁵⁹¹ Version en vigueur jusqu'au 1^{er} octobre 2016 ; Voir *supra* note n° 618

¹⁵⁹² Voir *supra* note n° 314

¹⁵⁹³ Voir *supra* note n° 315

¹⁵⁹⁴ Voir *supra* n° 620 et s.

¹⁵⁹⁵ CA Versailles, 10 févr. 2004, n°02/00982, inédit ; CCC, 2004, n°10, comm. n° 145, G. RAYMOND

dispositions des articles L.121-1 et suivants du code de la consommation, cela n'empêche aucunement une action basée sur l'article 1382 du Code civil¹⁵⁹⁶. En d'autres termes, comme l'explique Monsieur RAYMOND, « *Ce n'est pas parce que la publicité trompeuse [...fait] l'objet de sanctions pénales que la « victime » est privée de la possibilité d'agir au civil* »¹⁵⁹⁷. En l'espèce, l'entreprise pourra obtenir réparation du dommage supporté, a priori financier, qui peut résulter d'une diminution de son chiffre d'affaires concomitante à la perte de clients éventuels ou actuels. Car, nonobstant le développement exponentiel des parts de marché des entreprises adhérant à une démarche de performance environnementale, ces dernières restent marginales dans divers secteurs économiques.

680. De ce fait, comme spécifié autant en France par l'article L.120-1 du Code français de la consommation, qu'au Maroc par l'article 35 de la constitution marocaine et l'article 1^{er} de la loi 20-13 relative au conseil de la concurrence¹⁵⁹⁸, la liberté d'entreprendre doit se pratiquer dans le cadre d'une concurrence propre et loyale¹⁵⁹⁹. Pourtant, comme le soulignent Messieurs MESTRE et PANCRAZY, la probabilité d'aboutissement de ce type de recours est tributaire des juges qui vont apprécier l'existence d'un lien de causalité. La complexité est que la preuve de ce lien reste compliquée puisqu'une perte de clientèle peut provenir de diverses sources¹⁶⁰⁰.

681. Le second cas provient de dispositions juridiques qui assurent la protection du consommateur. Ce dernier, après constatation d'une infraction liée à une pratique commerciale déloyale, serait en mesure de mandater une association de protection des consommateurs ou la fédération nationale de protection des consommateurs¹⁶⁰¹. Lesquelles

¹⁵⁹⁶ Sur la recevabilité de l'action, la Cour considère que « les sociétés ont fondé leurs actions sur les dispositions de l'article 1382 du Code civil ; qu'elles peuvent dès lors invoquer tout comportement fautif pour justifier du bien-fondé de leurs prétentions ; qu'à cet égard, la circonstance que la publicité mensongère soit érigée en délit par les dispositions des articles L.121-1 et suivants du Code de la consommation, ne fait pas obstacle à ce que celui qui se prétend victime directe ou indirecte de la publicité incriminée fasse à l'auteur le grief du manquement à cette interdiction »

¹⁵⁹⁷ G. RAYMOND, « Les aspirateurs à sac contre les aspirateurs sans sac ! », CCC, 2004, n°10, comm. n° 145

¹⁵⁹⁸ Dahir N° 1-14-117 du 30 JUIN 2014 portant promulgation de la loi n° 20-13 relative au conseil de la concurrence

¹⁵⁹⁹ L'article L.120-1 du Code français de la consommation stipule : « Les pratiques commerciales déloyales sont interdites. Une pratique commerciale est déloyale lorsqu'elle est contraire aux exigences de la diligence professionnelle et qu'elle altère, ou est susceptible d'altérer de manière substantielle, le comportement économique du consommateur informé [...] à l'égard d'un bien ou d'un service »

¹⁶⁰⁰ J. MESTRE et M.-E. PANCRAZI, *Droit commercial : Droit interne et aspects de droit international*, 28^e éd., LGDJ, coll. Manuels, 2009, p.145

¹⁶⁰¹ En vertu de l'article 155 de la loi 31-08 édictant des mesures de protection du consommateur, précitée, « *Les associations de protection du consommateur reconnues d'utilité publique [...] doivent se constituer en une*

peuvent en vertu de la loi 31-08, former des actions en justice, intervenir dans les actions en cours, se constituer partie civile devant le juge d'instruction pour la défense des intérêts du consommateur et exercer tous les droits reconnus à la partie civile relatifs aux faits et agissements qui portent préjudice à l'intérêt collectif des consommateurs¹⁶⁰².

682. Une fois mandatées par écrit par au moins deux consommateurs¹⁶⁰³ qui ont subi des préjudices individuels causés par le même fournisseur et qui ont une origine commune, ces dernières peuvent agir en réparation devant toute juridiction au nom de ces consommateurs¹⁶⁰⁴.

En France, la loi Grenelle II a également élargi le champ d'action des associations en octroyant aux associations de protection de l'environnement agréées, la potentialité de se constituer partie civile en cas d'allégations environnementales abusives pour combattre les pratiques commerciales déloyales¹⁶⁰⁵. Alors qu'initialement, l'accès aux juridictions pénales, pour les associations agréées, se limitait aux faits reprochés constituant une infraction aux dispositions législatives et réglementaires dans le domaine de l'environnement ou d'urbanisme¹⁶⁰⁶.

683. Cet accroissement des personnes ayant intérêt à agir est d'autant plus motivé que selon une jurisprudence constante de la Cour de justice de l'Union européenne, une pratique commerciale n'est présumée trompeuse que dès qu'elle induit en erreur « un consommateur moyen, normalement informé, raisonnablement attentif et avisé »¹⁶⁰⁷. Cette limitation a été toutefois tempérée par la liste des pratiques commerciales citées par l'article

Fédération Nationale de protection du consommateur régie par la législation relative au droit d'association et les dispositions de la présente loi. La Fédération Nationale de protection du consommateur acquiert de plein droit la reconnaissance d'utilité publique. Les statuts de la Fédération Nationale de protection du consommateur sont fixés par décret. La reconnaissance d'utilité publique lui est conférée par décret. »

¹⁶⁰² Loi 31-08 édictant des mesures de protection du consommateur précitée, article 157

¹⁶⁰³ Personnes physiques identifiées

¹⁶⁰⁴ Loi 31-08 édictant des mesures de protection du consommateur précitée, article 158

¹⁶⁰⁵ En vertu de l'article L. 142-2 du Code français de l'environnement : « *Les associations agréées [...] peuvent exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les faits portant un préjudice direct ou indirect aux intérêts collectifs qu'elles ont pour objet de défendre et constituant une infraction aux dispositions législatives [...] ayant pour objet la lutte contre [...] les pratiques commerciales et les publicités trompeuses ou de nature à induire en erreur quand ces pratiques et publicités comportent des indications environnementales [...]* ».

¹⁶⁰⁶ A. TOMADINI, *op.cit.*, p.587

¹⁶⁰⁷ CJCE, 16 juil. 1998, aff. C-210/96, *Gut Springenheide GmbH*, *Rec. CJCE* 1998, p.I-4657 ; *RDUE*, 2004, p. 69, note L. GONZALES VAQUE

L.121-1 du Code français de la consommation. Lesquelles sont estimées trompeuses en toutes circonstances¹⁶⁰⁸.

684. La législation en matière de pratiques commerciales trompeuses offre diverses possibilités. L'affaire du désherbant « Roundup » les illustre dans une large mesure. En effet, le Président de la Société Scotts France ainsi que le Directeur général de la société Monsanto France¹⁶⁰⁹ ont été inculpés en 2008 pour cause de pratiques commerciales trompeuses de nature à induire en erreur sur les qualités substantielles, les conditions d'utilisation, les propriétés des produits, s'agissant d'une double campagne publicitaire.

685. En l'espèce, les accusations touchaient, d'abord, aux emballages commerciaux des désherbants « Roundup »¹⁶¹⁰ et aussi une campagne publicitaire faisant apparaître un animal domestique, tout en soulignant que le produit était « biodégradable » et qu'il « laissait le sol propre ». Le Tribunal de grande instance de Lyon a été saisi, en 2001 par les associations « Consommation, Logement et Cadre de Vie » ainsi que « Eaux et Rivières de Bretagne ». La culpabilité du producteur et du distributeur du produit litigieux a été reconnue par le tribunal¹⁶¹¹ puis confirmée en Cour d'appel¹⁶¹² et ensuite en Cassation¹⁶¹³. Les deux dirigeants inculpés ont été condamnés à 15000 euros d'amende et à la publication à leurs frais d'un communiqué judiciaire dans des journaux nationaux. Et ce, en plus de la condamnation de la société Monsanto au versement de 8000 euros aux associations partie civile, au titre des dommages et intérêts en réparation des préjudices supportés.

686. Force est de constater que l'amélioration des dispositions législatives et réglementaires, en matière de publicité et d'étiquetage des produits, marque un tournant décisif pour les entreprises engagées, de manière volontaire, dans un processus d'amélioration de la qualité environnementale de leurs produits et services ou de leurs sites de production.

¹⁶⁰⁸ Réponse du Ministère du commerce, de l'artisanat, des PME, du tourisme des services et de la consommation, *JOAN*, 8 sept. 2009, p.8493 ; à la Question écrite n° 53519, de M.P. MOREL-A- L'HUISSIER, *JOAN*, 30 juin 2009, p.6284 : « *Il ne s'agit pas d'une liste exhaustive de toutes les pratiques déloyales mais de certaines pratiques jugées suffisamment graves pour être constitutives en toutes circonstances d'une infraction de pratique trompeuse ou agressive* » in A. TOMADINI, *op.cit.*,

¹⁶⁰⁹ Distributeur en France du produit phytosanitaire concerné

¹⁶¹⁰ Sur lesquels étaient apposées les mentions « respect de l'environnement », « propre », « efficacité et sécurité pour l'environnement » au plus de l'apposition d'un logo avec un oiseau

¹⁶¹¹ TGI Lyon, 26 janv. 2007, n° 862, *RLDA*, 2008, p.69, note G. JAZOTTES

¹⁶¹² CA Lyon, 29 oct. 2008, n° 1012/07 inédit, *JCP G*, 2008, n° 49, act. n°705

¹⁶¹³ Cass. crim. 6 oct. 2009, n° 08-87. 757, inédit ; *CCC*, 2010, N° 1, comm. n° 28, G. RAYMOND ; *RLDA*, 2010, p.87, note G. JAZOTTES ; *RTD com.*, 2010, p.218, obs. B. BULOC

C'est une garantie qui tend à préserver l'efficacité de leur stratégie de communication, indispensable à l'information et l'incitation du consommateur final à soutenir leurs engagements par ses orientations de communication. De par l'encadrement de la liberté d'entreprendre de certains opérateurs économiques, la réglementation permet de protéger celle des entrepreneurs responsables.

687. Selon Monsieur RACINE, le droit de la concurrence, avec ses normes qui soutiennent la libre concurrence, participe de la sorte à assurer l'efficacité de la liberté d'entreprendre de par sa protection de la concurrence et aussi des concurrents¹⁶¹⁴.

Par contre, quand le produit ou service, objet de la publicité, n'est ni certifié ni labellisé, le juge judiciaire reconnaît la licéité des publicités comparatives invoquant des arguments écologiques dès que la comparaison concerne des produits ayant un objectif commun ou répondant des besoins identiques. Cela en vertu du droit commun de la publicité comparative¹⁶¹⁵ et sous réserve de la sincérité des propos avancés.

688. D'un autre côté, la cour d'appel de Versailles en retraçant que le respect de l'environnement est une « préoccupation d'intérêt général », a souligné que la stigmatisation par un fabricant de cafetière à piston de la production de déchets engendrée par les capsules des cafetières dernières générations présentées par ses concurrents s'accommode avec les dispositions du code de la consommation puisqu'il s'agit d'un fait « amplement » justifié¹⁶¹⁶.

Il est clair que la doctrine autant que le droit prétorien tendent à protéger les consommateurs éco-responsables et aussi à stigmatiser les concurrents qui mettent sur le marché des produits nuisibles à l'environnement.

689. En plus de toucher les consommateurs, les stratégies de communication concernent toutes les parties prenantes qui sont au cœur des pratiques commerciales, qui ont pour finalité d'inciter aux engagements responsables de l'entreprise. Une telle option de gouvernance témoigne de la place primordiale attribuée aux intérêts environnementaux et se matérialise, sans conteste, par les messages commerciaux, supports d'information à grande échelle. La propulsion de ce marché des entreprises socialement responsables, et de ce fait, guidé par une finalité de développement durable qui, nonobstant les contraintes, est génératrice de valeurs pour l'entreprise dont elle tire un privilège concurrentiel.

¹⁶¹⁴ J.-B. RACINE, « L'ordre concurrentiel et les droits de l'homme », précité

¹⁶¹⁵ Article L. 121-8 et s. du Code français de la consommation

¹⁶¹⁶ CA Versailles, 19 mai 2011, n° 09/09134, inédit ; cité par M.-P. BLIN-FRANCHOMME, « Le marché de la consommation durable : regards sur la loyauté des pratiques commerciales », CCC, 2012, n°12, étude n°13

Toutes ces constatations nous invitent à nous questionner sur la condamnation par la justice de l'irrespect par les entreprises des comportements censés être socialement responsables, surtout en l'absence de textes légaux encadrant directement les normes RSE.

CONCLUSION DU CHAPITRE 1

690. Nonobstant le caractère assurément éthique de la Responsabilité Sociale des Entreprises, cette dernière tend à devenir juridique. Et ce, en dépit d'une intervention parfois perplexe du législateur pour encadrer les dispositifs de la RSE. C'est ce qui a été illustré par les développements précédents.

Le non-respect des engagements environnementaux, même volontaires, s'il n'est pas assorti de sanctions adéquates, la préservation de la probité des entreprises est mise en jeu. Elle l'est autant au vu de la concurrence déloyale que vis-à-vis de la sincérité des allégations envers les parties prenantes.

691. Pilier de l'intégration des considérations environnementales par les entreprises, l'encadrement des instruments opérationnels de la RSE diffère de celui des instruments de promotion. Ces derniers apportent une compensation à la crédibilité des entreprises vertueuses et encouragent les opérateurs économiques à adopter et à pérenniser une telle perspective.

Quel qu'en soit l'objet, cet encadrement juridique de la RSE et les sanctions de l'inexécution de ses normes constituent bel et bien un supplément venant étoffer le corpus juridique classique de protection de l'environnement.

D'où l'émergence d'un corpus de règles spécifiques à la RSE distinguant les normes RSE des autres types de normes, tels que les normes éthiques, en raison de l'usurpation des règles de droit par ces normes.

Chapitre 2- La RSE : Un glissement normatif dont la mise en œuvre est délicate

692. Afin d'éviter une sanction, la soumission à une loi ou en l'absence de cette dernière, les entreprises instaurent des normes dont l'irrespect ne paraissait pas, a priori, condamné par la justice. Les normes RSE procédant des entreprises n'ont effectivement pas toujours le sort attribué à la signification de leur engagement. La non prise en compte de ces engagements évoque la problématique du « *comportement censé socialement responsable et non respecté, donc non vertueux* »¹⁶¹⁷. D'ailleurs, leur qualification de normes de droit « flou » est due à l'incertitude de leur substance. Certaines normes gardent par contre un contenu assez précis mais demeurent incitatives car dénuées de contraintes. De telles normes sont à même d'être qualifiées de normes « douces » dès le moment qu'elles peuvent être appliquées, ou respectées par leurs destinataires, sans que ces derniers ne soient obligés à s'y assujettir. Leur respect est de ce fait tributaire de la désignation du destinataire de la norme. Dès que l'auteur est le destinataire de la norme, la mise en œuvre et le respect semblent a priori évidents. Toutefois, ce n'est pas un principe avéré. L'attribut « mou » de ces normes se manifeste dès qu'elles ne sont associées à aucune sanction identifiée.

693. A part les sanctions médiatiques, les retentissements commerciaux ou financiers qui peuvent résulter de l'irrespect d'une norme RSE, la sanction juridique devrait être reconsidérée. Le problème de la juridicité des normes « *soft law* » est amplement débattu par la doctrine. Elles sont tantôt « douces », « molles », ou « floues »¹⁶¹⁸.

Cette analyse oriente les auteurs à se demander sur ce qui appartient ou pas au droit, et à revenir sur la définition même du « droit ». En droit positif, les principaux critères du droit demeurent la contrainte ou la sanction mises en œuvre par les organes légitimes de l'Etat.

694. Toutefois, l'émergence d'un droit « postmoderne » composé de nouvelles normes appelées *soft law* a été illustré par certains auteurs¹⁶¹⁹. D'autres soulignent que, même

¹⁶¹⁷ I. DESBARATS, « La valeur juridique d'un engagement dit socialement responsable », *op.cit.*, pp. 254-261

¹⁶¹⁸ M.-C. CAILLET, *Le droit à l'épreuve de la responsabilité sociétale des entreprises : étude à partir des entreprises transnationales*, Thèse, Université de Bordeaux, 2014, p.401

¹⁶¹⁹ J. CHEVALLIER, « Vers un droit post-moderne : les transformations de la régulation juridique », *RDP*, 1998, p. 659 et s.

en revenant sur les critères de validité de la règle juridique, le caractère *soft* ou souple de ces normes ne va pas les priver d'une empreinte juridique¹⁶²⁰.

Selon ces derniers, la validité se perçoit de l'efficacité juridique, ainsi « *est valide la norme ou l'acte dont on reconnaît, dans un système juridique donné, qu'il doit sortir les effets de droit que ses auteurs entendaient lui attribuer* ». Ils complètent « *un pouvoir est accordé, un droit est transmis ou attribué, un comportement est imposé, une faculté est ouverte, une procédure est mise en place [...]* »¹⁶²¹.

695. Cette définition de la validité juridique d'une règle s'oppose à l'approche classique du droit positif, lequel, selon ces auteurs, s'appuie sur le modèle pyramidal de Kelsen¹⁶²² pour apprécier la conformité d'une norme. La légalité d'une règle se mesurant par rapport à la norme supérieure. La force juridique d'une norme provient de ce modèle de validation produisant des effets juridiques, tels que la contrainte et la sanction¹⁶²³.

Partant le pouvoir légitime de l'Etat, seul garant de cette validité et de la sanction, se trouve consolidé et centralisé par cette définition de la validité. Il contribue par contre à démentir et de ce fait à écarter, toute norme préparée par des acteurs privés, voire décrétée par les pouvoirs publics mais non définie dans la pyramide kelsennienne¹⁶²⁴.

696. La problématique liée à la juridicité des normes de *soft law* se justifie puisque de telles normes sont aujourd'hui employées dans les diverses branches de droit, bouleversant une approche classique du droit identifiée par la sanction du juge.

La question de la relation de ces normes « nouvelles » avec le système juridique classique se justifie d'autant plus qu'il s'agit d'un phénomène grandissant, qui peut se transformer en un système de normes para-légales, et même extra-légales, sans aucun lien avec le système juridique actuel mais avec des conséquences avérées sur ce dernier. De nos jours, il s'avère utile d'examiner les liens entre le droit et les normes *soft law*, notamment s'agissant des

¹⁶²⁰ F. OST, M. VAN DE KERCHOVE, *De la pyramide au réseau : pour une théorie dialectique du droit*, Publication des facultés universitaires Saint louis, Bruxelles, 2002, p. 310 et s.

¹⁶²¹ *Ibid.*, p.309

¹⁶²² Pour rappel, selon la pyramide de KELSEN ou la hiérarchie des normes en droit français, Les règles de Droits proviennent de sources, d'autorités différentes. Ce pluralisme des sources fait qu'une même question peut recevoir des réponses différentes selon la règle de Droit utilisée. Il existe des antinomies entre les normes, contradictions substantielles qui résident dans le contenu des normes, il faut alors opérer un choix

¹⁶²³ F. OST, M. VAN DE KERCHOVE, *op.cit.*

¹⁶²⁴ M.-C. CAILLET, *op.cit.*, p. 402

normes RSE. Lesquelles interviennent dans des domaines du ressort de la puissance publique¹⁶²⁵.

697. Les normes *soft law* initiées en matière de la RSE engendrent des attentes sur la façon dont les entreprises devraient mener leurs activités. Nonobstant les simples attentes manifestées de ces normes *soft law*, nous nous demandons si de telles normes peuvent engendrer des droits et obligations à l'égard aussi bien de leurs destinataires que de leurs auteurs. Dans cette perspective, de portée juridique de la RSE, nous étudierons la question de la capture par le droit de ces normes RSE (Section 1), avant de nous interroger sur les limites et dangers de l'intégration de ces normes (Section 2).

Section 1- La RSE saisie par le droit

698. A priori, aucun texte légal ne prévoit ni n'encadre les normes RSE. Il s'agit de textes préparés spontanément par des protagonistes publics ou privés mais sans caractère légal. Ici, nous nous demandons si une valeur juridique pourrait leur être attribuée. Selon la conception positiviste, cette valeur juridique est du ressort unique de la loi qui est en mesure de leur faire produire des effets juridiques¹⁶²⁶.

699. Au-delà des textes, le juge est susceptible de procéder à une requalification des textes selon l'exactitude de leur contenu ou encore les invoquer au soutien d'actions en responsabilité. Sans s'éloigner du domaine du droit, les normes de RSE seraient à même de produire d'éventuels effets juridiques, lesquels peuvent varier en fonction de leur application par le juge ou leur adoption par le législateur. Afin d'étudier cette « capture¹⁶²⁷ » des normes de la RSE par le droit, il nous paraît judicieux de rechercher d'abord comment le juge réceptionne ces normes de RSE (Paragraphe 1) ; avant d'examiner par la suite l'intégration récente de la RSE dans la législation (Paragraphe 2).

Paragraphe 1- Les voies empruntées par le juge

700. Le juge serait en mesure de faire produire des effets juridiques aux normes RSE. Cette reconnaissance varie selon les normes. En effet, les problématiques entraînées par les normes privées (A) diffèrent amplement de celles soulevées par les normes publiques (B).

¹⁶²⁵*Ibidem*

¹⁶²⁶ Voir *supra* n° 695 et s.

¹⁶²⁷ F. COCHOY, A. LACHEZE, « Capture et contre-capture dans les politiques de Responsabilité Sociale de l'Entreprise », in I. DAUGAREILH (dir.) *Responsabilité sociale de l'entreprise transnationale et globalisation de l'économie*, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 31

Et comme souligné par la doctrine, c'est ainsi « *par le jeu des qualifications juridiques préexistantes, et non de manière autonome* »¹⁶²⁸, que ces normes peuvent être conduites à produire des effets juridiques.

A. Les normes privées : une réception équivoque

701. Pour étudier la problématique de réception des normes RSE, il est nécessaire d'opérer une distinction entre les normes mises en place par des corps professionnels, destinées aux entreprises à grande échelle, des normes décrétées pour et par une entreprise particulière. Dans la première hypothèse, les normes édictées pour orienter les entreprises ne produisent pas de droits à l'égard des individus. Destinées uniquement aux entreprises, les éditeurs desdites normes n'ont pas pour objectif de les assigner aux salariés, aux consommateurs ou aux tiers.

702. A titre d'illustration la norme ISO 26 000 ou la *Global Reporting Initiative* (GRI) n'engendrent aucunement de droit à l'égard des tiers, partant ces derniers ne peuvent nullement en solliciter la considération auprès d'un juge. Un travailleur ou un consommateur serait inapte à en signaler l'invalidité du contenu ou l'application inappropriée auprès de leurs éditeurs.

En revanche, en présence d'une norme mixte privée, le législateur peut l'employer pour la mise en œuvre d'une loi, comme nous l'évoquerons plus loin¹⁶²⁹. Pourtant cette réception n'est pas toujours convoitée par les auteurs de ces normes.

703. C'est le cas notamment des auteurs de la norme ISO 26 000. Pour en éviter la réception par le droit, il a été clairement précisé dans son domaine d'application que ladite norme « *n'est pas destinée à servir de base à une action en justice, une plainte, des arguments à décharge ou tout autre réclamation dans des procédures internationales, nationales ou autres. Elle n'est pas destinée à être citée comme une preuve de l'évolution du droit coutumier international* »¹⁶³⁰.

Si ces normes en soi ne sont susceptibles de produire des effets juridiques, elles peuvent par contre être considérées par le juge si une entreprise y fait référence ou en adopte quelque procédure que ce soit en matière de certification, d'audit ou de gestion.

¹⁶²⁸ C. PERES, « La réception du droit souple par les destinataires », in *Association Henri Capitant, Le droit souple*, Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2009, p. 111

¹⁶²⁹ Voir *infra* n° 726 et s.

¹⁶³⁰ Lignes directrices relatives à la responsabilité sociétale, ISO 26000, 1. Domaine d'application p. 2.

704. Dans la seconde hypothèse, le juge serait en mesure de retenir les normes de RSE produites par les entreprises elles-mêmes. En effet, en dépit de sa qualification de « droit mou », ce type de normes privées de RSE est susceptible de produire des effets juridiques, comme nous l'avons démontré précédemment¹⁶³¹, par le biais de la sanction tantôt du non-respect de ces normes, tantôt de leur contenu. D'ailleurs, c'est dans ce sens qu'a été identifié comme abusif, par un arrêt de la Cour de cassation française¹⁶³², le dispositif d'alerte professionnelle adopté par le code de conduite de Dassault Système.

705. Ces nombreuses possibilités proposées par le droit sont touchées par des limites manifestes. Les solutions dépendent du lien juridique, dont dispose le destinataire de la norme, par rapport à la société éditrice de la norme de RSE. Ainsi, les textes unilatéraux des entreprises sont destinés, selon les cas, aux tiers, aux partenaires commerciaux, aux collaborateurs ou salariés. Il en résulte que les actions à intenter par n'importe laquelle de ces parties prenantes varient en fonction du lien juridique existant entre la partie à l'initiative de l'action en justice et l'entreprise éditrice de la norme.

706. Au demeurant, comme nous l'avons examiné auparavant¹⁶³³, les relations contractuelles, entre la société émettrice d'un code de conduite et ses partenaires commerciaux, peuvent être considérées pour l'application du droit des obligations à un code de conduite incorporé dans un contrat commercial. Il suffit, à cet effet, de se référer audit code dans les relations contractuelles pour amener le juge à sa requalification en conditions générales accessoires au contrat¹⁶³⁴, permettant à ce dernier de produire des effets obligatoires vis-à-vis des partenaires commerciaux et de la société émettrice.

En effet, dans ce cas, autant les fournisseurs que les clients de l'entreprise émettrice du code, peuvent solliciter le respect des engagements tenus par ladite entreprise. Laquelle peut aussi se voir admettre le droit d'annuler un contrat pour non-respect des engagements RSE inclus dans ledit code.

707. La problématique peut aussi surgir au cas où un tiers à la relation contractuelle subit un dommage dû à la mauvaise exécution ou à la non-exécution du code. Serait-il dans ce cas fondé à engager la responsabilité des contractants ? Aussitôt qu'un code de conduite

¹⁶³¹ Voir *supra* 696 et s.

¹⁶³² Cass. Soc., 8 déc. 2009, n° 08-17.191

¹⁶³³ Voir *supra* n° 610 et s.

¹⁶³⁴ C. JUBAULT, « Les codes de conduite privés », in *Association Henri Capitant, Le droit souple*, Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2009, p. 37.

envisage des dispositions inhérentes au respect de l'environnement, les tiers au contrat sont en effet susceptibles de s'intéresser à ses dispositions dès le moment où ces dernières produisent éventuellement des effets sur leurs droits.

708. Cela peut être utile autant pour des salariés d'une des sociétés contractantes que pour des communautés mitoyennes des sites de production, surtout dans des cas où le code envisagerait le respect de leurs droits ou l'adoption d'actions particulières les concernant.

Il est toutefois utile de relever que ce principe de l'effet relatif des contrats connaît des exceptions susceptibles de mener les tiers intéressés à intenter des actions en justice pour irrespect des dispositions des codes de conduite par les entreprises émettrices. Selon la doctrine française¹⁶³⁵, la promesse de porte-fort¹⁶³⁶ ainsi que la stipulation pour autrui¹⁶³⁷, objets des articles 1204¹⁶³⁸ et 1205¹⁶³⁹ du Code civil, illustrent bien ces propos.

709. Au Maroc, la promesse de porte-fort n'étant pas consacrée par le DOC, elle demeure une question de la liberté contractuelle des parties¹⁶⁴⁰. Concernant la stipulation pour autrui, certes l'article 33 du DOC dispose que « *Nul ne peut engager autrui, ni stipuler pour lui [...]* », néanmoins l'article 34 admet ce concept¹⁶⁴¹. Dans cette logique, la stipulation figurant dans le code de conduite serait invocable par les cocontractants des filiales d'un groupe de sociétés au même titre que les travailleurs de sociétés sous-traitantes reliés par un

¹⁶³⁵ M.-C. CAILLET, *op.cit.*, p. 426

¹⁶³⁶ Convention par laquelle une personne s'engage envers une autre à faire en sorte qu'un tiers accepte de réaliser le fait promis

¹⁶³⁷ Opération par laquelle le stipulant demande au promettant de s'engager au profit d'un tiers, le bénéficiaire.

¹⁶³⁸ L'article 1204 du Code civil français dispose : « *On peut se porter fort en promettant le fait d'un tiers. Le promettant est libéré de toute obligation si le tiers accomplit le fait promis. Dans le cas contraire, il peut être condamné à des dommages et intérêts. Lorsque le porte-fort a pour objet la ratification d'un engagement, celui-ci est rétroactivement validé à la date à laquelle le porte-fort a été souscrit.* »

¹⁶³⁹ En vertu de l'article 1205 du Code civil français : « *On peut stipuler pour autrui. L'un des contractants, le stipulant, peut faire promettre à l'autre, le promettant, d'accomplir une prestation au profit d'un tiers, le bénéficiaire. Ce dernier peut être une personne future mais doit être précisément désigné ou pouvoir être déterminé lors de l'exécution de la promesse* »

¹⁶⁴⁰ La promesse de porte-fort entraîne les mêmes effets et ce nonobstant l'objet de l'engagement du promettant. Si le tiers refuse de tenir l'engagement promis, seule la responsabilité contractuelle du porte-fort est engagée, vu que le tiers demeure libre d'accepter ou pas l'engagement promis par le promettant. Par contre, A partir du moment où le tiers consent à tenir le fait promis, le porte-fort se trouve alors déchargé de toute responsabilité. Voir en ce sens, N. CHELH, *Étude de la promesse de porte-fort dans une perspective comparative : France et Maroc*, Thèse, Strasbourg, 2008

¹⁶⁴¹ L'article 34 du DOC dispose : « *Néanmoins, on peut stipuler au profit d'un tiers, même indéterminé, lors [...] que telle est la cause d'une convention à titre onéreux que l'on fait soi-même ou d'une libéralité qu'on fait au promettant* ».

contrat à une société donneuse d'ordres¹⁶⁴². Toujours faut-il démontrer que la société ordonnant ce code l'a fait dans le but de générer un droit sur le patrimoine du tiers. En tout état de cause, la stipulation pour autrui n'attribue pas de droit au tiers du stipulant mais plutôt vis-à-vis du promettant. Une action ne pourrait être reconnue aux tiers au contrat, salariés ou voisins, qu'à l'encontre de l'auteur direct de la violation du code. Une obligation légale exigeant des sociétés la surveillance de leurs sous-traitants mènerait à une solution différente¹⁶⁴³.

710. Cela dit, un tiers peut aussi subir un préjudice suite à l'inexécution ou à la mauvaise exécution d'un code de conduite joint à un contrat. En effet, la jurisprudence admet aux tiers la potentialité d'invoquer la faute commise par un contractant pour lui réclamer la réparation de son dommage¹⁶⁴⁴.

Cette éventualité est spécialement admise pour les victimes d'un préjudice par ricochet¹⁶⁴⁵. Ainsi, en se fondant sur la responsabilité délictuelle, un tiers au contrat est susceptible d'invoquer une infraction contractuelle à partir du moment où cette infraction lui a généré un dommage¹⁶⁴⁶. La responsabilité délictuelle d'une entreprise pouvant être engagée par les salariés licenciés si ladite entreprise n'a pas tenu son engagement envers le comité d'entreprise de garantir l'exécution d'un plan social, causant préjudice à ces derniers¹⁶⁴⁷.

711. Dans le même ordre d'idées, Mme CAILLET souligne que : « *La question de la nature délictuelle ou contractuelle de la faute ne semble pas encore tout à fait tranchée, si bien qu'il faudrait, selon la question soulevée, démontrer le manquement à un devoir général de prudence par exemple* ». Néanmoins, en vertu de la jurisprudence, dès que la sécurité des

¹⁶⁴² C. JUBAULT, « Les codes de conduite privés », in *Association Henri Capitant, Le droit souple*, Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2009, p. 37.

¹⁶⁴³ Voir *supra* n° 511 et s.

¹⁶⁴⁴ La Cour affirme que « l'effet relatif des contrats n'interdit pas aux tiers d'invoquer la situation de fait créée par les conventions auxquelles ils n'ont pas été partie, si cette situation de fait leur cause un préjudice de nature à fonder une action en responsabilité délictuelle », Cass. Com., 1er juill. 2003, *Resp. civ. Et Assur.* 2003, comm. 251

¹⁶⁴⁵ Cass. 2e civ., 23 oct. 2003, *Dame Galland c/ Axa* : *Juris-Data* n° 2003-020607 ; *Resp. civ. et assur.* 2004, comm. 2

¹⁶⁴⁶ Cass. com., 22 juin 2010, n° 09-14.862 : *JurisData* n° 2010-010240 ; *Resp. civ. et assur.* 2010, comm. 243 ; M. ESPAGNON, « Droit à réparation », *JCL civil*, Fasc. 16-20, 28 déc. 2004, n° 24.

¹⁶⁴⁷ Cass. Soc., 27 nov. 2007, n° 06-42.745 : *JurisData* n° 2007-041695 ; *Resp. civ. et assur.* 2008, comm. 51.

personnes est en jeu, c'est la faute délictuelle du contractant qui est recherchée¹⁶⁴⁸, laquelle est appréciée sur la base des critères contractuels¹⁶⁴⁹.

Or, Mme CAILLET soutient l'éventualité que le non-respect d'engagements contractuels tenus dans le domaine de RSE puisse causer un préjudice aux tiers. Toutefois, vu que ces engagements ont parfois pour fondement des conventions internationales ou des règles d'ordre public, cette nature devrait attribuer à la règle non exécutée un caractère délictuel, alors même qu'il s'agit d'une faute contractuelle ; puisque l'objet même de l'obligation non exécutée touche incontestablement les tiers, même en tant que *penitus extraneus*, totalement étrangers au contrat¹⁶⁵⁰.

712. Le concept d'engagement unilatéral pourrait aussi trouver application aux codes de conduites¹⁶⁵¹, bien qu'utilisé avec circonspection par le juge civil. Cela est le cas quand il en découle une promesse d'accomplir une obligation naturelle, quelle que soit la volonté du créancier¹⁶⁵².

La qualification d'engagement unilatéral aurait pour effet de changer cette obligation naturelle en obligation civile afin de rendre son exécution obligatoire. La qualification d'un code de conduite d'engagement unilatéral aurait pour effet de l'identifier comme un acte générateur de créance au profit des tiers sans tenir compte de leur consentement préalable¹⁶⁵³. Et comme cela été démontré dans nos précédents développements concernant la recherche de la responsabilité des opérateurs économiques¹⁶⁵⁴, le caractère « volontaire » des codes de conduite ne s'objecterait pas à ce qu'ils soient reconnus comme source d'obligation, l'engagement unilatéral n'étant en définitive que la manifestation d'une volonté unilatérale.

¹⁶⁴⁸ Voir dans ce sens, la responsabilité du fait des produits défectueux, art. 1245 et s. du Code civil.

¹⁶⁴⁹ Tout producteur est responsable des dommages causés par un défaut de son produit, tant à l'égard des victimes immédiates que des victimes par ricochet, sans qu'il y ait lieu de distinguer selon qu'elles ont la qualité de partie contractante ou de tiers », *JCP G 1998*, II, 10088, rapp. P. SARGOS et Cass. 1ère civ., 17 janv. 1995 : *Bull. civ. 1995*, I, n° 43 ; D. 1995, *jurispr.* p. 350, note P. JOURDAIN – G. VINEY, obs., *JCP G 1995*, I, 3583, n° 9 et s. – H. GROUDEL, obs., *Resp. civ. et assur. 1995*, chron. n° 16.

¹⁶⁵⁰ M.-C. CAILLET, *op.cit.*, pp. 427-428

¹⁶⁵¹ Voir *supra* n° 516 et s.

¹⁶⁵² Ce concept a été rappelé par la cour de cassation française qui a admis « qu'un engagement unilatéral de volonté pris en connaissance de cause d'exécuter une obligation naturelle [transforme] celle-ci en obligation civile » ; C. Cass. 4 janv. 2005, n° 02-18904, cité par I. DESBARATS, « La valeur juridique d'un engagement dit socialement responsable », *JCP E*, n°5, fév. 2006, 1214, p 261. 1223 J-L. AUBERT, « Engagement unilatéral de volonté », *Rép. Droit civil*, Dalloz, juin 2013

¹⁶⁵³ J-L. AUBERT, « Engagement unilatéral de volonté », *Rép. Droit civil*, Dalloz, juin 2013.

¹⁶⁵⁴ Voir *supra* n° 247 et s.

713. Cette reconnaissance serait tributaire de la preuve de la manifestation d'une volonté claire et non équivoque de l'auteur. Si l'expression d'une volonté de s'engager en faveur de la protection de l'environnement, est sans doute tranchée et formulée clairement par les entreprises, le doute persiste néanmoins quant à l'identification du destinataire de ces engagements qui devrait être clarifiée par le juge ou le législateur¹⁶⁵⁵.

Dès lors que les partenaires commerciaux, les fournisseurs, les collaborateurs ou encore les salariés à l'égard desquels s'adressent ces codes et chartes, ne sont pas expressément identifiés, il n'est pas en effet aisé de considérer les tiers comme destinataires. Malgré tout, les raisons formant lesdits engagements sont portées dans les préambules de ces textes. A défaut d'une nomination expresse, les tiers et les consommateurs demeurent néanmoins les destinataires des codes de conduite, avec lesquels l'entreprise prévoit de s'engager. Toutefois, avec son engagement expresse vis à vis des salariés, le code de conduite d'une société serait disposé à être qualifié d'engagement unilatéral de volonté de l'employeur¹⁶⁵⁶. Cela dit, la réception des normes publiques par le juge demeure compliquée.

B. Les normes publiques : une réception complexe

714. En vertu de la constitution marocaine de 2011¹⁶⁵⁷, les conventions et traités internationaux, conclus par le Gouvernement au nom de l'Etat marocain avec des Etats étrangers ou des organisations internationales, ont une autorité supérieure aux lois, dès leur ratification et sous réserve pour chaque traité, de son application par l'autre partie. Pour sa part, la constitution française¹⁶⁵⁸ conditionne l'application directe des sources formelles¹⁶⁵⁹ de droit international public régulièrement incorporées en droit interne, à une clarté et une précision suffisante. Partant, afin de pouvoir être appliquées par les juges français sans l'intervention d'une loi, elles doivent être assez précises. Elles ne peuvent d'ailleurs être invocables que si la disposition du traité en cause ne s'adresse pas uniquement aux Etats et tend à générer des droits et des obligations aux personnes¹⁶⁶⁰.

¹⁶⁵⁵ J.-L. AUBERT, *op.cit.*

¹⁶⁵⁶ M.-C. CAILLET, *op.cit.*

¹⁶⁵⁷ En effet, cet alignement aux droits universels est réaffirmé au niveau du Préambule de la Constitution, qui fait partie intégrante du texte constitutionnel de 2011. Et qui consacre la primauté des conventions internationales sur le droit interne.

¹⁶⁵⁸ Article 55 de la constitution française

¹⁶⁵⁹ Sur le point de la distinction entre sources matérielles et sources formelles en droit international public, voir P. DAILLIER, A. PELLET, *Droit international public*, LGDJ, 7ème éd., 2002, p. 111 et s.

¹⁶⁶⁰ Le Conseil d'Etat a précisé dans un arrêt d'Assemblée qu' « une stipulation doit être reconnue d'effet direct par le juge administratif lorsque, eu égard à l'intention exprimée des parties et à l'économie générale du traité

715. Cette notion de l'effet direct des conventions internationales¹⁶⁶¹ est appliquée par les juges en fonction des dispositions en cause. Il convient de souligner ici qu'en dépit de la reconnaissance de cette possibilité à certaines normes de droit tels que les traités, ce n'est nullement le cas s'agissant des normes internationales de droit souple et notamment des normes publiques de RSE.

En effet, selon la doctrine, la qualification des normes publiques internationales, édictées dans le domaine de la RSE, de normes de droit souple n'exprime pas « *le vide absolu du droit, mais une baisse plus ou moins considérable de la pression juridique* »¹⁶⁶².

Notamment, contrairement aux sources formelles de droit dur en l'occurrence, elles n'accordent nullement de droits ou obligations aux personnes privées. Partant, les individus ne peuvent l'invoquer. D'ailleurs, les entreprises n'ont pas pour obligation de respecter les Principes directeurs des Nations Unies qui leur sont adressés, les Principes de la Déclaration tripartite ou bien les principes Directeurs de l'OCDE ou de l'OIT, lesquels textes ne sont pas des sources formelles de droit international. Dès lors, leur violation n'emporte pas condamnation juridique par le juge interne. D'ailleurs, cette précision provient du texte des Principes directeurs de l'OCDE en vertu duquel « *le respect des Principes directeurs par les entreprises est volontaire et n'est pas juridiquement contraignant* »¹⁶⁶³.

716. Ils sont par contre contraignants pour les Etats qui ont adhéré aux Principes et se sont engagés à les mettre en œuvre¹⁶⁶⁴, surtout par la mise en place de Points de contacts nationaux. *Idem* pour la Déclaration tripartite de l'OIT où ce caractère « volontaire » est exprimé dans un *Addendum* au texte¹⁶⁶⁵.

invoqué, ainsi qu'à son contenu et à ses termes, elle n'a pas pour objet exclusif de régir les relations entre États et ne requiert l'intervention d'aucun acte complémentaire pour produire des effets à l'égard des particuliers ; (...) l'absence de tels effets ne saurait être déduite de la seule circonstance que la stipulation désigne les États parties comme sujets de l'obligation qu'elle définit », CE, Ass.11 avril 2012, *GISTI et FAPIL*, req. n°322326, in M.-C. CAILLET, *op.cit.*, p.436

¹⁶⁶¹ Depuis l'arrêt DANTZIG rendu en 1928 par la CPJI, qui a admis qu'un traité pouvait faire naître des droits au profit des particuliers, qu'il s'agisse de droits subjectifs ou du droit général d'invoquer une obligation internationale. CPJI, Compétence des tribunaux de Dantzig, 3 mars 1928, Recueil des avis consultatifs, Série B, n° 15

¹⁶⁶² J. CARBONNIER, *Flexible droit – Pour une sociologie du droit sans rigueur*, LGDJ, 10ème éd., 2001, p. 26.

¹⁶⁶³ *Principes directeurs de l'OCDE à l'attention des entreprises multinationales*, OCDE, 2011, I-Concepts et principes, p. 19.

¹⁶⁶⁴ *Ibid.*, Préface, p.15

¹⁶⁶⁵ Déclaration de principes tripartite sur les entreprises multinationales et la politique sociale, OIT, BIT, 4° éd., Genève, 2006, p. 16

En tout état de cause, les normes publiques de RSE se proclament d'une manière ou d'une autre aux entreprises. Ils ne produisent certes pas d'effets juridiquement contraignants, néanmoins de par la légitimité de leurs auteurs, elles sont dotées d'une certaine autorité. Ce qui se manifeste par l'influence qu'elles sont susceptibles d'exercer sur le droit dur et particulièrement sur l'action normative des Etats¹⁶⁶⁶. Cela nous conduit à examiner l'intégration de la RSE dans la législation.

Paragraphe 2- La RSE intégrée dans la législation

717. La RSE gagne de plus en plus de place dans la législation, et ce à deux niveaux ; le premier concerne l'instauration de règles touchant les instruments de RSE (A), le second vise l'intégration de son contenu, à travers des obligations de comportement (B).

A. Les règles inhérentes aux instruments de RSE

718. Les entreprises utilisent de plus en plus les instruments de *soft law* pour exprimer leur dévotion vis-à-vis du respect de l'environnement¹⁶⁶⁷. Il incombe certes à chaque entreprise de s'orienter vers une telle option qui ne dépend que de sa propre volonté. Néanmoins, la loi est susceptible d'encourager les entreprises à travers une approche incitative à instituer de telles mécanismes, l'autorégulation évoluant de ce fait vers une obligation.

719. En droit comparé, les exemples sont légion. Ainsi, en Droit américain, la loi Sarbanes-Oxley¹⁶⁶⁸ exige des émetteurs de titres une explication des raisons du choix de non publication de code. Aussi, la devise « *comply or explain* »¹⁶⁶⁹ s'avère une façon d'encourager les entreprises à s'autoréguler. Le contenu de ces codes demeure en revanche de la propre compétence des entreprises. Aussi, Une pareille loi est loin de garantir que les contenus des codes, élaborés par les entreprises incitées à cet effet, soient plus clairs ou que leur adoption

¹⁶⁶⁶ J. CAZALA, « Le soft law international entre inspiration et aspiration », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 2011, n° 66, pp. 41-84.

¹⁶⁶⁷ Il en est de même en matière de droits de l'Homme et de lutte contre la corruption

¹⁶⁶⁸ Loi américaine du 23 janv. 2002, Section 406. La loi Sarbanes-Oxley (« SOX ») instaurée en 2002 en matière d'alerte financière. Cette dernière exige des entreprises la mise en place des procédures d'alerte destinées aux travailleurs pour leur permettre de signaler tout fait délictueux en matière comptable.

¹⁶⁶⁹ Le « *comply or explain* », « *appliquer ou expliquer* » est un principe clé d'origine anglo-saxonne dans le domaine de gouvernement d'entreprise. En vertu de ce dernier, les sociétés volontairement soumises à un code de gouvernance doivent en appliquer les dispositions. Néanmoins, elles peuvent y déroger, auquel cas elles doivent motiver leur choix de façon claire et précise.

répondre à de véritables procédures favorisant l'environnement ou les droits de l'Homme. Elle se borne en fait à encourager les entreprises à transcrire des codes de conduite.

720. En droit français, une démarche analogue est mise en place à travers la loi relative aux codes de gouvernement d'entreprise¹⁶⁷⁰. La doctrine française souligne à cet égard, qu'il serait concevable que la loi appelle les entreprises à préparer des codes de conduite retraçant leurs engagements vis-à-vis du respect de l'environnement ou des droits de l'Homme, et qu'elle les pousse à entrevoir des négociations avec les représentants syndicaux pour agencer les relations de travail du groupe, sur le plan international, à partir du moment où le siège est établi en France.

Aussi, en France, même si l'adoption d'accords-cadres internationaux ou de codes de conduite par les entreprises, n'est pas exigée de manière précise par la loi, l'article L. 225-102-1 du Code de commerce les y incite indirectement.

721. A partir de 2001, la loi NRE du 15 mai 2001, telle que modifiée par la loi « Grenelle II », a contraint certaines entreprises¹⁶⁷¹ à insérer dans leurs rapports de gestion des informations sur le processus de prise en compte les effets environnementaux et sociaux de leurs activités, et aussi concernant leurs engagements sociétaux pour un développement durable¹⁶⁷².

La formalisation de cet engagement et l'information des tiers n'est réalisable qu'à travers des instruments tels que l'adhésion à des normes de RSE, l'édition de codes de conduite et la signature d'accords divers avec des tiers pour le respect des droits de l'environnement¹⁶⁷³.

¹⁶⁷⁰ En vertu de l'article L. 225-37 du Code de commerce, tel que complété par la loi n°2008-649 du 3 juillet 2008, « lorsqu'une société se réfère volontairement à un code de gouvernement d'entreprise élaboré par les organisations représentatives des entreprises, le rapport prévu au présent article précise également les dispositions qui ont été écartées et les raisons pour lesquelles elles l'ont été. Se trouve de surcroît précisé le lieu où ce code peut être consulté. Si une société ne se réfère pas à un tel code de gouvernement d'entreprise, ce rapport indique les règles retenues en complément des exigences requises par la loi et explique les raisons pour lesquelles la société a décidé de n'appliquer aucune disposition de ce code de gouvernement d'entreprise ».

¹⁶⁷¹ Le Décret n° 2012-557 du 24 avril 2012 relatif aux obligations de transparence des entreprises en matière sociale et environnementale prévoit une entrée en vigueur graduelle des différentes dispositions en fonction de la taille des entreprises. Les sociétés ciblées sont les sociétés cotées, les sociétés non cotées dont le bilan ou chiffre d'affaires dépasse 1 milliard d'euros, et dont le nombre de salariés est supérieur à 5 000, les sociétés non cotées dont le bilan ou chiffre d'affaires dépasse 400 millions d'euros et dont le nombre de salariés dépasse 2 000 ; les sociétés non cotées dont le bilan ou chiffre d'affaire dépasse 100 millions d'euros et dont le nombre de salariés dépasse 500.

¹⁶⁷² Voir *supra* n° 638 et s.

¹⁶⁷³ Il s'agit aussi du respect des droits de l'Homme ou encore la négociation d'accords-cadres internationaux.

Une telle obligation demeure néanmoins réduite et de par son contenu et de par son influence, étant donné que les informations englobées dans le rapport sont limitées à celles listées par le décret d'application¹⁶⁷⁴. La liste énumérée par ledit décret illustre que ces informations sont destinées à informer les actionnaires ainsi que les tiers intéressés éventuellement touchés par les activités de ces entreprises.

722. Cet instrument de RSE, même intégré dans la législation demeure diminué par ses effets. En effet, par l'insertion dans la législation de telles dispositions inhérentes au rapport de gestion, la loi limite le cercle des personnes juridiquement touchées par ces informations sociales et environnementales. Les actionnaires restent en effet les premières personnes intéressées et donc visées par ces informations, alors que celles-ci sont susceptibles d'intéresser les individus potentiellement affectés par les activités de ces entreprises.

Quant aux consommateurs, ils sont l'objet d'une législation spécifique, étant donné que le droit de la consommation exhorte tout professionnel prestataire de services de mettre le consommateur au courant des caractéristiques utiles du service en amont de la conclusion du contrat et de l'exécution de la prestation de services¹⁶⁷⁵. Il doit, à cet égard, mettre à la disposition du consommateur, « de manière claire et non ambiguë »¹⁶⁷⁶, les codes de conduite auxquels il est assujéti, de même une adresse électronique où il peut les consulter.

723. Au Maroc, un code marocain de bonnes pratiques de gouvernance d'entreprise¹⁶⁷⁷, en ligne avec les Benchmarks internationaux et amplement inspiré des principes de gouvernement d'entreprise de l'OCDE, a été élaboré en 2008. Fruit d'un large consensus entre le secteur public et privé, il a été élaboré par une Commission Nationale présidée par la CGEM et le Ministère des Affaires Economiques et Générales qui en a assuré la coordination et le secrétariat.

Ce code est destiné à toutes les entreprises¹⁶⁷⁸ désirant développer leurs performances et leurs valeurs de manière durable¹⁶⁷⁹. Selon la commission nationale de gouvernance

¹⁶⁷⁴ Décret n° 2012-557 du 24 avril 2012 relatif aux obligations de transparence des entreprises en matière sociale et environnementale.

¹⁶⁷⁵ Art. L. 111-2 alinéa 1er, Code de la consommation.

¹⁶⁷⁶ Art. L. 111-2 alinéa 2, Code de la consommation.

¹⁶⁷⁷ Voir *supra* n° 646

¹⁶⁷⁸ Il est d'ailleurs envisagé aussi de créer de codes spécifiques aux PME et entreprises familiales, aux filiales publiques et sociétés mixtes ainsi qu'aux établissements de crédit.

¹⁶⁷⁹ S. HARNAY, T. SACHS, K. DECKERT, « L'efficacité des codes de gouvernance. Perspectives comparées et pluridisciplinaires », *Rapport de recherche*, Mission de Recherche Droit et Justice, 2017, 334 p.

d'entreprise¹⁶⁸⁰, chaque entreprise aura à se positionner par rapport au Code et à expliquer dans quelle mesure elle en applique les recommandations. Il s'agit d'appliquer la recommandation « Comply » ou d'expliquer « explain » pourquoi on y déroge dans le chapitre Gouvernance d'entreprise du rapport de gestion et le cas échéant dans son rapport annuel¹⁶⁸¹. Néanmoins, l'adoption de ce code reste tributaire de la bonne volonté des entreprises. Il s'agit de simples lignes de conduite et recommandations supplétives à la loi et aux règlements auxquels les dispositions de ce code ne devraient pas déroger.

Ici, nous recommandons, tout en tirant profit du retour d'expérience de l'exemple français¹⁶⁸², d'instituer une loi ou un texte réglementaire, liant les entreprises, se référant délibérément à un code de gouvernement d'entreprise élaboré par des organisations représentatives des entreprises, à une obligation de transparence en matière de RSE vis-à-vis de toutes les personnes intéressées par l'activité de l'entreprise.

724. Nous assistons également, au Maroc, au développement des agences de notation en matière de RSE dans un but d'évaluation de la qualité de la stratégie RSE des entreprises suivant des critères propres. Il s'agit d'une proposition de notation des entreprises pour informer les investisseurs.

En dépit du caractère aléatoire de ces agences, les agences de notation financière connaissent des évolutions remarquables dans certains pays. C'est le cas notamment de la *Wall street Reform and Consumer Protection Act*, adopté aux Etats Unies le 29 juin 2010, qui a agréé la potentialité d'intenter des actions en responsabilité contre ces agences¹⁶⁸³.

Mis à part les normes formulant des engagements responsables et aménageant les responsabilités entre les entreprises, la RSE formule avant tout des principes de comportement, des indicateurs de conduite et globalement, la façon dont les entreprises devraient mener leurs activités.

¹⁶⁸⁰ Mise en place, en 2007, il s'agit d'une commission nationale qui réunit l'ensemble des acteurs-clés de la gouvernance d'entreprise au Maroc et qui a été chargée d'élaborer le Code Marocain de Bonnes Pratiques de Gouvernance d'Entreprise

¹⁶⁸¹ Commission nationale gouvernance d'entreprise, *Code marocain de bonnes pratiques de gouvernance d'entreprise*, GCEM et Ministère e Affaires économiques et Générales, mars 2008, 41 p.

¹⁶⁸² Voir en ce sens, l'article L. 225-37 du Code de commerce, tel que complété par la loi n°2008-649 du 3 juillet 2008

¹⁶⁸³ Dodd-Franck Wall Street Reform and Consumer Protection Act, 19 juin 2010, titre IX, subt. C, Pub. L. 111-203, H.R. 4173, <http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/PLAW-111publ203/pdf/PLAW-111publ203.pdf>; consulté le 2 septembre 2018

Dans cette perspective, la loi peut pointer d'avantage les instruments employés comme support aux engagements de RSE plutôt que les Principes mêmes de RSE. Auquel cas, la législation chercherait à intégrer cette fois-ci le contenu de la RSE.

B. La RSE intégré dans les instruments juridiques

725. Nous assistons ces dernières années à l'émergence de la RSE à travers des instruments qui ne sont pas véritablement des normes de RSE. C'est le cas notamment des contrats d'investissements socialement responsables, des aides publiques à l'export et des contrats de marchés publics. Le fait d'intégrer la RSE dans ces instruments juridiques répond à un objectif d'incitation des entreprises à initier des démarches responsables (1). Au-delà de cette incitation indirecte, la loi est en mesure d'exiger des entreprises une attitude responsable, source éventuelle de responsabilité (2).

1- L'incitation à des comportements responsables de par la législation

726. La RSE intègre de plus en plus les politiques économiques ainsi que leurs textes d'application. Certains instruments ne provenant pas de la RSE tendent à imprégner graduellement autant les principes de RSE que les objectifs de comportement responsable ou de développement durable.

Sur le plan international, les pays qui ont adopté les Principes Directeurs de l'OCDE ont, entre autres, adopté des mesures ambitionnant l'intégration des Principes directeurs relatifs aux entreprises multinationales dans leurs programmes de crédit à l'exportation ou de promotion et de garantie des investissements. A titre d'illustration, les services de garantie de crédit à l'exportation¹⁶⁸⁴ en Grande Bretagne, ont l'obligation de « *vérifier la conformité aux chapitres consacrés à l'environnement, l'emploi, la corruption et la transparence* »¹⁶⁸⁵. Aussi, les entreprises néerlandaises, désirant profiter des aides publiques pour leurs activités commerciales à l'étranger, obtiennent une copie des Principes directeurs et doivent formuler une déclaration, après avoir pris connaissance des Principes, et s'engager par ailleurs à s'y conformer¹⁶⁸⁶.

¹⁶⁸⁴ *Export Credit Guarantees Department*

¹⁶⁸⁵ OCDE, La responsabilité des entreprises dans le monde en voie de développement, *Rapport annuel sur les Principes Directeurs à l'attention des entreprises multinationales*, 2005, p. 19

¹⁶⁸⁶ *Ibid.*, p. 21.

727. D'un autre côté, la CNUCED¹⁶⁸⁷ a notifié un document dénommé « cadre de politique de l'investissement pour un développement durable »¹⁶⁸⁸ pour inciter les Etats à incorporer les objectifs du développement durable dans leurs politiques nationales et internationales d'investissement.

A travers ce cadre, La CNUCED pousse les Etats à encourager les « comportements responsables chez les investisseurs » et à assimiler « les principes de RSE »¹⁶⁸⁹.

Dans cette perspective, la CNUCED fait proposition aux Etats de se référer, dans les accords internationaux d'investissement, à des normes internationales régulièrement reconnues¹⁶⁹⁰ et de cultiver la diffusion des normes de RSE, lesquelles gagnent une importance considérable dans les politiques d'investissement¹⁶⁹¹. Une telle démarche a été adoptée par le Parlement européen le 25 novembre 2010¹⁶⁹², à travers une résolution sur la responsabilité sociale des entreprises dans les accords commerciaux internationaux. Il en ressort que la Commission doit veiller à l'intégration d'une clause RSE « fondée en partie sur les Principes directeurs de l'OCDE¹⁶⁹³ » dans tous les accords commerciaux internationaux de l'Union européenne¹⁶⁹⁴.

728. A ce propos, le Parlement fait état de diverses propositions que ladite clause doit comporter, lesquelles sont inspirées à grande échelle des principes avancés dans les normes interétatiques de RSE auxquels ils se reportent. Parmi ces clauses « des incitations pour encourager les entreprises à prendre des engagements en matière de RSE, négociés avec l'ensemble des parties prenantes de l'entreprise, y compris les syndicats, les organisations de consommateurs, les collectivités locales et les organisations de la société civile concernées »¹⁶⁹⁵.

¹⁶⁸⁷ Conférence des Nations Unies sur le Commerce et le Développement. Englobant les 193 pays de l'ONU, cet organisme créé en 1964 tend à intégrer les pays en développement dans l'économie mondiale afin de favoriser leur essor

¹⁶⁸⁸ CNUCED, *Vers une nouvelle génération de politiques de l'investissement*, Rapport sur l'investissement dans le monde, 2012, p. 29 et s.

¹⁶⁸⁹ *Ibid.*, p. 30

¹⁶⁹⁰ Par exemple les Principes Directeurs des Nations Unies relatifs aux entreprises et aux droits de l'Homme

¹⁶⁹¹ *Ibid.*, p. 42

¹⁶⁹² Parlement européen, *La responsabilité sociale des entreprises dans les accords commerciaux internationaux*, Résolution 2012/C 99 E/19, 25 novembre 2010.

¹⁶⁹³ *Ibidem*

¹⁶⁹⁴ Au vu de l'extension du pouvoir de codécision du Parlement européen en matière de la politique commerciale de l'Union européenne, ce dernier est appelé à approuver tous les accords commerciaux ; Article 218.6 du TFUE.

¹⁶⁹⁵ Parlement européen, *La responsabilité sociale des entreprises dans les accords commerciaux internationaux*, *op.cit.*, 26-b.

Cela dit, et à défaut de clarté concernant les principes à considérer par les entreprises, le centre de la cible demeure la responsabilisation des entreprises sur les questions du respect des droits de l'Homme, des droits sociaux et de l'environnement.

Cette propension est constatée à l'échelle de l'Europe en matière de marchés publics¹⁶⁹⁶. En effet, la tendance actuelle concernant l'attribution d'un marché, n'est plus focalisée sur le prix mais a introduit de nouveaux critères touchant au développement durable et à la RSE.

729. Cette ouverture vers les valeurs non marchandes attachées à l'environnement, à la santé et au travail, demeurent néanmoins confinées au respect des règles définies par l'OMC. Modalités qui devront être développées à travers le processus de révision des directives applicables en la matière¹⁶⁹⁷.

La France a toutefois été avant-gardiste en la matière ; puisque déjà en 2004, en vertu du décret du 7 janvier 2004 et l'arrêté du 26 février 2004, il est admis d'insérer des critères environnementaux et sociaux dans les appels d'offres.

En effet, vu l'article 14 du code des marchés publics, le cahier des charges peut contenir des clauses environnementales et sociales¹⁶⁹⁸. Aussi, l'article 5 dudit code exige du pouvoir adjudicateur la considération des objectifs du développement durable¹⁶⁹⁹.

730. Au Maroc, depuis 2013, la prise en considération du respect de l'environnement et des objectifs du développement durable fait partie intégrante du processus de passation des marchés publics. En effet, le décret du 20 mars 2013 relatif aux marchés publics, dans son article premier dispose que « [...] la passation des marchés publics prend en considération le respect de l'environnement et les objectifs du développement durable ». Aussi, parmi les objectifs de la SNDD¹⁷⁰⁰, figure la promotion d'une commande publique durable à travers notamment la publication officielle du code des marchés publics amendé ou

¹⁶⁹⁶ Voir en ce sens, Directive CE 2004/17CE du parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 portant Coordination des procédures de passation des marchés dans le secteur de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux ; Directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 relative à La coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services ; *JOUE* 30 avril 2004.

¹⁶⁹⁷ M.-C. CAILLET, *op.cit.*, pp. 448-449

¹⁶⁹⁸ Voir en ce sens, la Circulaire relative au Guide de bonnes pratiques en matière de marchés publics, NOR : EFIM1201512C, 14 février 2012

¹⁶⁹⁹ CE, 23 nov. 2011, communauté urbaine de Nice-Côte d'Azur, n° 351570

¹⁷⁰⁰ Stratégie Nationale de Développement Durable, précitée

d'une circulaire achat durable, l'élaboration et la dissémination de guides « achats durables » dans le cadre d'ateliers d'information et de formation de 90 % des acheteurs¹⁷⁰¹.

731. L'intégration de la RSE est sur la voie de renforcement dans ce domaine, puisqu'elle fait partie intégrante des objectifs de la SNDD. Laquelle appelle le secteur privé à intensifier son rôle à travers la concrétisation des démarches de responsabilité sociale et environnementale et le développement d'investissement socialement responsable (ISR)¹⁷⁰². D'ailleurs, l'objectif 10 de cette stratégie appelle à l'institutionnalisation des démarches de Responsabilité Sociale et Environnementale des entreprises et l'Investissement Socialement Responsable¹⁷⁰³.

732. En France, Un plan national de développement de la RSE est déjà en place. Ce dernier compose la politique française dans le domaine de RSE dans plusieurs disciplines telles que la commande publique, la finance ou les actions des collectivités territoriales. Aussi, plusieurs engagements internationaux de la France sont réaffirmés dans le cadre de référence de son action. Il incarne par ailleurs l'implantation des diverses normes de référence de RSE par la France¹⁷⁰⁴.

Et nonobstant le défaut de référence expresse de tous les textes aux normes internationales de référence¹⁷⁰⁵, la politique française, dans le domaine de développement de la RSE, s'enregistre dans ce cadre qu'elle commence à implanter¹⁷⁰⁶. Cela dit, ce comportement responsable tend à devenir une obligation.

2- Vers une obligation de comportement responsable

733. Mis à part l'incitation indirecte des entreprises en vue de l'adoption de comportements responsables, d'autres législations ont tenté d'obliger les entreprises à ces comportements responsables. C'est le cas notamment en Australie où le législateur a tenté d'exiger l'adoption d'un code de conduite obligatoire pour les entreprises nationales dont les activités sont à l'étranger.

¹⁷⁰¹ Stratégie Nationale de Développement Durable 2030, objectif 5, *op.cit.*, p.51

¹⁷⁰² *Ibid.*, p.18

¹⁷⁰³ *Ibid.*, p.51

¹⁷⁰⁴ Document préparatoire au Plan national français de développement de la RSE, janv. 2013, p. 8

¹⁷⁰⁵ Il est néanmoins envisagé, à travers la circulaire du 3 décembre 2008 relative à *l'exemplarité de l'Etat au regard du développement durable dans le fonctionnement de ses services et de ses établissements publics*, comme moyen d'action de « faire référence dans les marchés publics au respect des huit conventions fondamentales de l'OIT ».

¹⁷⁰⁶ B. FRYDMAN (dir.), *Self-regulation and co-regulation of corporate social responsibility in Europe*, Centre Perlman de Philosophie du droit, Université Libres de Bruxelles, Final report, mai 2007, p. 38 et s.

Dans cette perspective, les sénateurs démocrates ont déposé la loi *Corporate Code of Conduct Bill* 2000¹⁷⁰⁷. Ce code contient plusieurs obligations dans les disciplines sociales, environnementales ainsi que le respect des droits de l'Homme. Appelé « code de conduite », ce texte n'en couvrait pas moins les périmètres et le contenu d'une loi¹⁷⁰⁸. Et vu l'absence de consensus sur la proposition par le *Joint Committee* du Parlement chargé de l'examen du texte, la proposition fut ainsi refusée en 2004¹⁷⁰⁹.

734. Cette proposition rappelle celle de la loi canadienne de 2009¹⁷¹⁰ sur la responsabilisation des sociétés canadiennes à l'égard de leurs activités minières, pétrolières ou gazières dans les pays en développement, que les députés fédéraux ont rejeté en octobre 2010. Dans ce texte, il y avait une compilation de diverses lignes directrices, auxquelles devaient se plier les entreprises du secteur concerné, en vertu de la loi dans leurs activités à l'étranger. La proposition de loi ambitionnait en outre la reconnaissance du droit à tout citoyen ou résident permanent canadien ou « tout résident ou citoyen d'un pays en développement ou de telles activités ont lieu », de porter plainte pour transgression à ces principes.

Les Etats-Unis et l'Angleterre ont aussi essayé de mettre en place des législations similaires à travers respectivement la *Corporate code of conduct act* introduite en 2006 dans sa dernière version et la *Corporate responsibility Bill*, introduite à la Chambre des communes le 12 juin 2002¹⁷¹¹.

735. La proposition de loi anglaise concernait l'introduction d'une obligation de publication de rapport aux entreprises à propos des préoccupations environnementales, économiques et sociales. Et aussi, la spécification de la responsabilité des directeurs, l'instauration d'un droit d'accès à l'information dont disposent les entreprises, l'obligation pour les entreprises de consulter les parties prenantes même à l'étranger, et l'instauration des voies d'actions aux personnes touchées par leurs activités. La proposition américaine

¹⁷⁰⁷ S. DEVA, « Corporate code of conduct Bill 2000 : overbooking hurdles in enforcing human rights obligations against overseas corporate hands of local corporations », *Newcastle Law review*, Vol. 8, 2004, pp. 87-116

¹⁷⁰⁸ B. FRYDMAN, G. LEWKOWICZ, « Les codes de conduite : source du droit global ? », *Série de workings papers du Centre Perelman de Philosophie du droit* ; n° 2012/02, p. 9 et s.

¹⁷⁰⁹ S. BOTTOMLEY, A. FORSYTH, « The new corporate law », *Working paper n° 1*, Corporate law and Accountability research group, Monash University, juin 2006, 24p. ; Disponible sur le site : http://law.anu.edu.au/sites/all/files/lrsj/bottomley_corp_law.pdf

¹⁷¹⁰ Loi canadienne n° C-3001309 du 9 février 2009 sur la responsabilisation des sociétés canadiennes à l'égard de leurs activités minières, pétrolières ou gazières dans les pays en développement.

¹⁷¹¹ *Corporate responsibility Bill*, Bill 129, 53/2

consistait à exiger des nationaux américains employant plus de 20 personnes dans un pays étranger, l'adoption d'un code de conduite inhérent aux conditions de travail.

736. Faute d'adoption de la loi anglaise « la *Corporate Responsibility Bill* », certaines de ses propositions ont été glissées dans la loi sur les sociétés, mise en place en 2006¹⁷¹². Parmi ses spécifications figurent des interprétations législatives directes des objectifs de RSE. En l'occurrence lorsque ladite loi précise la nature et l'étendue des devoirs généraux des directeurs de sociétés¹⁷¹³. Lesquels doivent adopter la bonne foi pour le succès de l'entreprise et de ses membres. Cela étant, ils doivent surtout considérer l'impact des opérations de l'entreprise sur la communauté et l'environnement, l'intérêt des employés les effets sur le long terme de leurs décisions.

737. C'est d'ailleurs ce qui est reflété par certaines lois qui exigent des entreprises l'adoption d'un devoir de vigilance dans la discipline des droits de l'Homme, telle que la loi américaine mise en place le 12 juillet 2010 intitulée « *Dodd-Franck* », qui oblige les entreprises américaines d'éviter l'achat de minerais provenant du conflit de République démocratique du Congo ou des pays voisins.

738. Cette loi n'oblige nullement les entreprises d'arrêter toute relation commerciale qui impliquerait des minerais en provenance de cette espace, mais plutôt de fournir des informations sur l'origine de ces minerais, si l'entreprise en a connaissance¹⁷¹⁴.

De toute évidence, l'application de cette loi a eu pour résultat d'encourager les entreprises du secteur à adopter des mesures pour connaître l'origine des minerais et de prévenir l'achat des « minerais de guerre ».

Ces lois illustrent une détermination collective de ce glissement normatif des objectifs et principes de la RSE dans le droit « dur », et ce autant pour s'adapter à des problématiques

¹⁷¹² En vertu du Companies Act 2006 (c. 46), Part 10, chap. 2, § 172 «*Duty to promote the success of the company*», lequel dispose que: (1) *A director of a company must act in the way he considers, in good faith, would be most likely to promote the success of the company for the benefit of its members as a whole, and in doing so have regard (amongst other matters) to: (a) the likely consequences of any decision in the long term, (b) the interests of the company's employees, (c) the need to foster the company's business relationships with suppliers, customers and others, (d) the impact of the company's operations on the community and the environment, (e) the desirability of the company maintaining a reputation for high standards of business conduct, and (f) the need to act fairly as between members of the company. (...)* ».

¹⁷¹³ S. LEADER, P. LOKIEC, « Gouvernement d'entreprise et droit des salariés : l'apport du "Companies Act" (2006) », *RDT*, n°3, 2008, pp. 201-203.

¹⁷¹⁴ K. D. CRAMER, « Nouvelles obligations de déclaration imposées aux sociétés minières en vertu de la Loi Dodd-Franck », *Bulletin droit minier*, déc. 2010, Bulletin électronique disponible sur : <http://www.osler.com/NewsResources/Default.aspx?id=2974&col=10>, consulté le 10 septembre 2018

spécifiques qu'en vue de commander aux entreprises une obligation générale de comportement responsable.

739. La problématique de l'introduction de la RSE dans le droit concerne aussi les activités internationales et pose incontestablement la question de l'effet extraterritorial de la législation. L'adoption de ces textes n'admet pas de nouveaux droits aux personnes vis-à-vis desquelles les entreprises multinationales seraient responsables mais curieusement, la responsabilité de leur comportement est engagée à l'égard des parties prenantes de l'entreprise qu'elles soient anciennes ou nouvelles¹⁷¹⁵.

740. La législation pourrait exiger directement des entreprises le respect de principes de bonne conduite tout en leur laissant une marge de manœuvre concernant leur application. Des lois pareilles sont déjà d'actualité dans certaines matières. De telles pratiques pourraient ainsi se déployer à la RSE, vu l'acceptation actuelle de ses principes et par les Etats et par les entreprises. A titre d'exemple, dans le domaine de transparence, l'un des principes fondamentaux de la RSE¹⁷¹⁶, nous avons remarqué que certaines législations obligeaient aujourd'hui les entreprises à effectuer des rapports extra financiers. Cet acquis touchant ce principe de transparence n'est tout de même pas couronné par le droit des personnes à se prévaloir du non-respect du principe de transparence par une entreprise¹⁷¹⁷.

741. La Déclaration tripartite de l'OIT, les Principes directeurs de l'OCDE et ceux des Nations unies constituent actuellement un recueil de recommandations de bonnes pratiques mises en place par les Etats et admises par une multitude d'entreprises multinationales. Ces recommandations constituent en outre une référence pour les entreprises en matière de RSE. Partant, certaines règles de bonnes pratiques sont intégrées par décrets au droit dur. Ici, nous nous demandons pourquoi ce n'est pas applicable en matière de RSE ?

¹⁷¹⁵ M.-C. CAILLET, *op.cit.*, pp. 453-454

¹⁷¹⁶ Le principe de transparence concerne quasiment toutes les normes de RSE. Il s'agit pour les entreprises de publier les informations requises par les textes de référence interétatiques. En l'occurrence, le Pacte mondial, les Principes Directeurs de l'OCDE, la Déclaration tripartite de l'OIT et les Principes Directeurs des NU. Lesquels exhortent les entreprises à diffuser des informations sur leur politique de RSE à travers un rapport sur le développement durable ou la RSE ou dans leur rapport annuel.

¹⁷¹⁷ En Droit français, il y a une obligation générale d'information dans la relation entre les professionnels et les consommateurs ; qui découle de l'article 111-1 Code de la consommation. Elle est conjuguée à une obligation générale de conformité et de sécurité des produits et des services, objets respectivement des articles L. 212-1 et L. 221-1 du Code de la consommation.

Même en pesant sur le professionnel, une telle obligation se limite néanmoins au rapport juridique liant les parties à un contrat de vente, puisque ne sont concernés que les consommateurs. Toutefois, la RSE, plus large, concerne toutes les retombées sur la Société en général et partant sur les individus, nonobstant l'existence préalable ou pas d'une relation juridique entre la société concernée et ces individus.

Autrement dit, qu'est ce qui empêche les recommandations des textes de référence de la RSE à être introduites, de manière identique, par décret à la législation ?

Cela dit, les normes RSE ne sont pas exemptes de limites.

Section 2- Limites et menaces relatives aux normes soft de la RSE

742. Le concept de responsabilité sociale est sujet à débats multiples concernant ses limites d'abord en tant que formule de régulation apte à intégrer des performances sociales et environnementales, et ensuite concernant sa portée. Etant entendu qu'être socialement responsable, va au-delà de la satisfaction des obligations juridiques, le comportement responsable est invoqué par les entreprises afin de mettre en exergue leur bonne foi¹⁷¹⁸ et d'éviter des dispositions légales supplémentaires¹⁷¹⁹.

La RSE est donc une manière de limiter l'intervention massive des autorités et d'esquiver les contraintes réglementaires. Ce qui suscite une interpellation quant à la garantie de ces normes RSE (Paragraphe 1). Aussi, pour être socialement responsables, les entreprises entreprennent des initiatives volontaires et ont aussi recours à des processus d'autorégulation. Toutefois, le cadre réglementaire de la RSE souffre d'un manque de suivi et de vérification ayant une incidence sur la conformité des textes. Ici surgit le risque de privatisation des affaires publiques (Paragraphe 2).

Paragraphe 1- Des normes soft de RSE caractérisés par un manque de garantie

743. Si les normes soft sont en principe mises en exergue pour leur flexibilité et leur souplesse, elles sont néanmoins dépourvues des garanties que procurent les règles juridiques classiques de droit dur, et ce nonobstant les mutations théoriques ambitionnant leur intégration dans le domaine traditionnel du droit. Ces limites qui touchent à leur souplesse (A), sont également relatives à l'autocontrôle (B). D'où l'intérêt de les évoquer simultanément.

¹⁷¹⁸ Si la finalité de l'entreprise est essentiellement économique, la protection de l'environnement n'est plus considérée comme une contrainte, mais plutôt un atout concurrentiel.

¹⁷¹⁹ J. ALVES, *op.cit.*, p.175

A. Les limites relatives à la flexibilité des normes RSE

744. Au vu de la non hiérarchisation des normes de *soft law* et notamment des normes de RSE, les entreprises sont en mesure d'opter pour la norme qui convient le mieux aux besoins de leurs activités. Ces besoins ne sont pas toujours en harmonie avec les conséquences subies par la société. Un rapport effectué dans le cadre du projet *CSR impact*¹⁷²⁰ a illustré que la RSE était généralement d'avantage préoccupée par les apports du processus pour l'entreprise, que par les portées réelles sur les individus et la Société.

Ce constat est appuyé par la flexibilité que connaît l'élection des normes. Il se justifie particulièrement par un déficit de transparence dans les modes de conception et d'élection du contenu des normes, vu le défaut d'un cadre de référence¹⁷²¹. Les modes de préparation des normes sont variables et dépendent de chaque entreprise. Certains résultent de négociation avec des ONG ou des syndicats¹⁷²² ; Toutefois, la majorité de ces normes est élaborée unilatéralement par la direction de l'entreprise concernée.

745. Cette disparité des modes et conditions d'élaboration, causée par le défaut de cadre général¹⁷²³, a pour corolaire une disparité du contenu. Quelles soient d'origine privée ou publique, les normes de RSE sont abondantes, ce qui engendre une véritable rivalité entre elles, pouvant causer des contradictions ou des malentendus.

Que ça soit dans le domaine environnemental, social, de respect des droits de l'Homme ou de corruption, les entreprises disposent de plusieurs références. Il s'agit en l'occurrence des Principes Directeurs des Nations Unies¹⁷²⁴, du Pacte mondial¹⁷²⁵, de la Déclaration tripartite de l'OIT¹⁷²⁶ ou des Principes Directeurs de l'OCDE¹⁷²⁷.

¹⁷²⁰ CSR Impact, « Impact Project », Executive summary, sept. 2013, p. 5, disponible sur : <http://csr-impact.eu/about.html>; consulté le 10 septembre 2018

¹⁷²¹ E. DEHERMANN-ROY, Les codes de conduite et les labels sociaux, Thèse, Université des sciences sociales de Toulouse 1, 2004, p. 223 et s.

¹⁷²² *Ibid.*, p. 231 et s

¹⁷²³ En effet, la plupart des normes publiques poussent les entreprises à adopter des normes unilatérales et négociées, sans préciser la manière de procéder, surtout s'agissant du choix des parties prenantes, point qui est toutefois important s'agissant des normes de RSE.

¹⁷²⁴ Il s'agit du texte adopté par le conseil des droits de l'Homme des Nations Unies en juin 2011. Lequel représente une avancée non négligeable pour protéger les droits humains des violations qui résulteraient de l'activité des entreprises. Ces principes directeurs, tout en confirmant l'obligation qui incombe aux États de respecter, protéger et mettre en œuvre les droits humains, reconnaissent la responsabilité aux entreprises de les respecter, en instaurant un principe de « due diligence » ou « diligence raisonnable ». Ce principe énonce que l'entreprise a une obligation d'identifier et de prévenir les éventuelles violations en matière de droits humains, de les atténuer, et rendre compte de la façon dont elles remédient aux incidences négatives.

746. Chacune de ces normes dispose d'exigences détaillées en fonction des points visés et présente des commentaires relatifs à la mise en œuvre de chaque texte. La référence à ces textes peut embarrasser les entreprises, quant au choix de référence à tel ou tel texte, sans motiver un tel choix. La confusion est encore plus grande s'agissant des normes mixtes comme par exemple le *Global Reporting Initiative*¹⁷²⁸ ou l'ISO 26000¹⁷²⁹ ; lesquelles renvoient à une norme publique déterminée, en fournissant les techniques et les outils de gestion nécessaires à leur mise en place. D'ailleurs, la variabilité des modes de préparation des normes évoquée plus haut¹⁷³⁰ ne facilite pas la tâche¹⁷³¹.

747. Ces normes sont susceptibles de cohabiter avec d'autres normes régionales ou nationales présentant des principes de comportement distincts, dans des matières identiques. En effet, des études effectuées sur les labels ou les codes de conduite illustrent souvent cette divergence dans les sujets évoqués et aussi s'agissant de l'élection des normes de référence ou des principes adoptés.

De plus, il y a des textes privés qui vont se focaliser sur les questions relatives à l'environnement ou au travail sans légitimer cette préférence par rapport aux conséquences réelles des activités dans ces matières. Cette critique est valable aussi au sein d'un même domaine.

748. A titre d'illustration, dans le droit du travail, certains auteurs rapportent que 15% uniquement des codes consultés approchent le point de la négociation collective et de la liberté syndicale, tandis que presque 45 % d'entre eux considèrent celui du travail des

¹⁷²⁵ Le Pacte Mondial ou « Global Compact » a été mis en place en 2000 suite à l'initiative du secrétaire général de l'ONU invitant les entreprises à prendre une part active au processus de mondialisation. Il a été ainsi proposé aux entreprises de s'engager à progresser annuellement sur un ou plusieurs domaines structurés par dix principes de base issus des grandes conventions des Nations unies. Lesquels principes concernent les droits de l'homme, les normes de travail, l'environnement et l'anti-corruption.

¹⁷²⁶ La Déclaration de principes tripartite sur les entreprises multinationales et la politique sociale a été adoptée en 1977 par l'OIT. Elle a pour objet d'encourager les entreprises multinationales à contribuer positivement au progrès économique et social, ainsi qu'à minimiser et à résoudre les difficultés que leurs diverses opérations peuvent soulever.

¹⁷²⁷ Les Principes directeurs sont la plus ancienne norme intergouvernementale définissant des principes de RSE. Ils constituent des orientations destinées à favoriser une conduite raisonnable des entreprises dans un environnement mondialisé, en conformité avec les législations applicables et les normes internationalement les plus reconnues.

¹⁷²⁸ Voir *supra* n° 483

¹⁷²⁹ Voir *supra* n° 491 et s.

¹⁷³⁰ Voir *supra* n° 744 et 745

¹⁷³¹ Ce qui explique une fois encore la disparité de leurs contenus.

enfants¹⁷³².

Les entreprises sont en effet en présence de textes de référence très composites. Les unes peuvent opter pour la législation nationale pour résoudre le point du travail des enfants, alors que d'autres peuvent avoir pour référence la convention de l'OIT n° 138 se bornant ainsi à la notion de l'âge minimum d'initiation à l'emploi.

D'autres aussi, peuvent s'intéresser autant aux pires formes de travail des enfants en se référant à la convention n° 182 de 1999, ou encore déclarer leur adhésion à une norme publique de RSE. Une telle situation, désignée par un auteur de « self-service normatif »¹⁷³³, permet d'alerter sur la question d'effectivité de la norme de *soft law*.

749. De la flexibilité de ces normes procède aussi un problème de visibilité aux destinataires de ces normes. Lesquels peuvent ne pas avoir de précision sur le code de conduite adopté par la direction d'une entreprise et dont ils sont les destinataires.

De l'avis de la doctrine¹⁷³⁴, que nous partageons entièrement, le défaut de propagation de ces normes par un « canal officiel », tel qu'incarné par une loi, rend incontestablement leur accessibilité et par conséquent leur effectivité limitées. S'agissant précisément des normes privées, tout est tributaire de la propagation de la norme, qu'il revient à l'entreprise d'organiser.

750. Certaines entreprises peuvent se limiter soit à la publication de leur code de conduite sur leur site internet ; ou bien procéder à son envoi aux partenaires commerciaux et aux collaborateurs ; ou encore à la formation des travailleurs au contenu de ces codes de conduite pour qu'ils parviennent à l'appliquer intégralement. Or, une diffusion sur internet ou la formation de quelques heures ne peuvent suffire pour garantir le respect des dispositions d'un code de conduite par ses destinataires. D'ailleurs certains collègues ignorent des fois l'existence d'un code de conduite de leur entreprise.

Idem concernant les accords-cadres internationaux, procédant d'une négociation avec les représentants des travailleurs, dont la diffusion auprès des travailleurs d'un groupe de sociétés peut paraître de prime abord plus facile. En effet, les travailleurs de certaines filiales

¹⁷³² J. DILLER, « Responsabilité sociale et mondialisation : qu'attendre des codes de conduite, des labels sociaux et des pratiques d'investissement ? », *RIT*, 1999, vol. 138, n°2, p. 107, cité par E. DEHERMANN-ROY, *Les codes de conduite et les labels sociaux, op.cit.*, p. 236

¹⁷³³ A. SUPLOT, « Du nouveau au self-service normatif : la responsabilité sociale des entreprises », *Etudes offertes à J. Péliissier*, Dalloz, 2004, p. 541

¹⁷³⁴ C. CORGAS-BERNARD, « Les mutations de la norme en droit interne : les règles de bonnes pratiques », in N. MARTIAL-BRAZ, J-F. RIFFARD, M. BEHARTOUCHAIS (dir), *Les mutations de la norme, le renouvellement des sources du droit*, Economica, études juridiques, 2011, p. 77

étrangères, voire des sous-traitants, lorsque ces derniers sont visés par l'accord, peuvent ignorer l'existence dudit accord. Dans ces conditions, il semble délicat de garantir le respect de la norme négociée.

751. S'agissant des normes publiques, il arrive qu'une entreprise met en place des normes de RSE tout en ignorant l'existence des normes publiques de référence dans le domaine concerné. D'ailleurs, c'est dans cette optique que la collaboration des milieux d'affaires à la préparation de la norme ISO 26 000 ainsi que l'agilité de son contenu ont été un support important à sa propagation dans les entreprises, beaucoup plus que celle des Principes des Nations Unies ou des Principes Directeurs de l'OCDE¹⁷³⁵. Ces derniers existent toutefois depuis 1976.

Ce défaut de diffusion de ces normes publiques, préparées d'ailleurs sous l'auspice d'organisations intergouvernementales, risque de les faire oublier. La force des normes publiques procédant ainsi de l'étendue de leur diffusion auprès des entreprises et des instances publiques.

752. Un autre risque tient au fait qu'une norme publique ne soit adoptée comme norme de référence que par très peu d'entreprises, pour des raisons exclusivement subjectives, même si elle est largement diffusée par son auteur. Puisque le choix de se référer à une norme incombe à l'entreprise, il est évident qu'elle oriente son choix vers celle qui va satisfaire ses intérêts. D'un autre côté, une norme est susceptible de perdre toute sa force normative si elle n'est pas assez évoquée par les entreprises, et ce même si elle est en adéquation avec les attentes des parties prenantes. La force normative d'une norme étant amplement tributaire de sa diffusion.

Cette force normative n'est d'ailleurs pas, rappelons-le, dénuée de toute subjectivité. La flexibilité procurée par les normes de *soft law* n'est pas en mesure de véhiculer une sécurité identique à celle d'une loi, laquelle est garantie par son caractère général et impersonnel¹⁷³⁶. Ici, se pose un autre problème relatif à l'auto-contrôle de ces normes.

B. Les limites relatives à l'auto-contrôle

753. Les entreprises disposent de toute la latitude pour mettre en place des mécanismes de suivi et de contrôle des normes de RSE dont elles sont les conceptrices. A défaut de ces procédures, l'évaluation de l'efficacité d'une norme s'avère délicate, voire

¹⁷³⁵ M.-C. CAILLET, *op.cit.*, pp.412-415

¹⁷³⁶ M.-C. CAILLET, *op.cit.*, p. 416

chimérique. A plus forte raison qu'en tant que normes de droit souple, à part les normes publiques de RSE et quelques normes mixtes qui envisagent des procédures de suivi, aucune disposition n'oblige les entreprises à adopter de telles procédures.

En revanche, la majorité des Accords-Cadres internationaux, fruit de négociations avec les organismes syndicaux, envisagent des procédures de contrôle des normes privées. Lesquelles sont souvent internes à l'entreprise multinationale. Elles sont édifiées en partenariat avec les organismes syndicaux nationaux des pays dans lesquels sont établis les partenaires commerciaux concernés ou les sociétés du groupe. La mise en place de ces procédures demeure néanmoins marquée par une certaine opacité, si bien qu'il est difficile d'apprécier réellement leurs impacts par exemple sur la révision des conditions de travail des travailleurs.

754. Pour ce qui a trait aux codes de conduites, rares sont ceux qui conçoivent des procédures de contrôle. Parfois, des processus de surveillance interne sont organisés sous le contrôle des organes de direction de l'entreprise, qui demeure dénuée de moyens et dont les conditions de mise en application sont marquées par une certaine obscurité.

Du moment que l'entreprise est « juge et partie », il est évident que la crédibilité de ces contrôles internes fasse défaut¹⁷³⁷. Leur rôle se résume au renforcement du pouvoir de l'entreprise émettrice du code, ce qui confirme que leur mise en place est plus dictée par les intérêts de l'entreprise que par ceux des parties prenantes, même si ces dernières, en tant que finalité principale de ces codes, demeurent protégées par leurs contenus¹⁷³⁸.

Quand l'entreprise instaure un mécanisme de contrôle, de suivi, d'évaluation et de correction, ce dernier doit avant tout être en ligne avec les préoccupations des parties prenantes intéressées par les engagements.

755. A titre d'illustration, nous signalons l'affaire des accidents arrivées au Bangladesh dans des usines de confection spécialisées dans la sous-traitance de grandes marques occidentales de textile. Parmi les entreprises occidentales donneuses d'ordre, certaines avaient soumis des usines à des audits avant la catastrophe dite du « Rana Plaza » advenue en avril 2013. Ces audits n'ont pas identifié de problèmes de sécurité, pourtant

¹⁷³⁷ *Ibid.*, p. 417

¹⁷³⁸ S'agissant du contenu de ces codes, I. DAUGAREILH constate que « l'analyse des normes d'entreprise sur la responsabilité sociale à partir de leur genèse montre que leur contenu est déterminé par les intérêts de la compagnie et non par ceux des salariés ou de la société civile », I. DAUGAREILH, « La responsabilité sociale des entreprises transnationales et les droits fondamentaux de l'homme au travail : le contre-exemple des accords internationaux », in *Mondialisation, travail et droits fondamentaux*, I. DAUGAREILH (dir.), Bruylant, L.G.D.J., 2005, p. 378

effectués par le programme d'audit *Business Social Compliance Initiative* (ci-après BSCI), dont la spécialité est l'audit social. Conçu par l'association d'entreprises *Foreign Trade Association*, laquelle a signalé que la question de sécurité n'était pas d'actualité lors de sa mission. Malgré cela, le programme BSCI se base sur les conventions principales de l'OIT dont la convention n° 155 sur la santé et la sécurité au travail.

Cet exemple démontre les limites de l'autocontrôle, même lorsque ce dernier est effectué par une organisation en dehors de l'entreprise. Les conditions de mise en œuvre de ces contrôles demeurent centrées sur l'intérêt de l'entreprise, surtout quand l'auditeur est attaché à l'entreprise¹⁷³⁹.

756. Cela étant, les sanctions prévues par les procédures privées d'autocontrôle en cas de violation des dispositions d'un code sont rares. D'où l'orientation de certaines entreprises vers des mesures correctives, telle que l'examen d'une solution commune avec un partenaire commercial qui ne se serait pas plié au code de conduite ou bien la dissolution du contrat.

Les sanctions touchant les salariés restent limitées dans certaines législations par les dispositions du code du travail, même si certains codes prévoient de telles sanctions pour des travailleurs établis à l'étranger. En toutes circonstances, ces mesures demeurent peu prévues, et si elles le sont, leur mise en place n'est pas publiée.

Ici, une autre question surgit. Qu'en est-il lorsque les entreprises éditrices de ces normes, ne respectent pas leurs engagements à l'égard des tiers ou de l'environnement ? La réponse est à rechercher dans les normes publiques.

757. En effet, les Etats membres de l'OCDE ainsi que les Etats ayant signé les Principes Directeurs de l'OCDE sont soumis au devoir d'adopter des Points de Contacts nationaux, chargés de veiller à la mise en œuvre des Principes par les entreprises multinationales. Cette mise en œuvre demeure néanmoins volontaire étant donné qu'une entreprise critiquée pour l'irrespect des Principes peut ne pas accepter de donner des explications au point de contact national du pays qui l'a sollicitée¹⁷⁴⁰.

758. Aussi, cette procédure ne procure pas de moyens aux membres du Point de contact National. Les personnes invoquant les transgressions faites par une entreprise doivent

¹⁷³⁹ P. BARRAUD DE LAGERIE, *Les patrons de la vertu. Entrepreneurs de morale et instruments de mesure dans la construction de la responsabilité sociale des entreprises*, Thèse, Sciences Po Paris, 2010.

¹⁷⁴⁰ M. MOHAMED SALAH, *L'irruption des droits de l'homme dans l'ordre économique international : mythe ou réalité ?*, L.G.D.J., 2012, p. 228.

constituer toutes les preuves des infractions dénoncées. Toutefois, une étude des cas, rapportés aux différents points de contact nationaux¹⁷⁴¹, souligne que les victimes de ces infractions, même quand elles bénéficient du soutien des ONG internationales, disposent de moyens financiers très limités. De plus, le manque de visibilité de cette norme constitue un frein à son efficacité. En définitive, les Points de contacts nationaux sont en mesure de présenter des solutions aux entreprises, lesquelles ne sont pas forcées de les adopter. En dépit de tout cela, parmi les normes publiques de RSE, cette procédure de mise en œuvre demeure la seule abordable par les tiers.

759. Le Pacte mondial dispose d'ailleurs d'une simple procédure de surveillance envers des entreprises signataires du Pacte. Cette surveillance est pourtant limitée à l'envoi annuel d'un rapport justifiant la mise en œuvre, par l'entreprise signataire, des engagements souscrits. Le bureau du Pacte mondial ne procède pas à la vérification de la sincérité du contenu de ces rapports. Il se limite à supprimer de la liste des entreprises adhérentes du Pacte, toute entreprise qui n'a pas envoyé ce rapport.

760. S'agissant de la Déclaration tripartite de l'OIT, à part une procédure de règlement des différends relative à l'interprétation de la Déclaration¹⁷⁴², cette dernière ne prévoit aucune mesure de mise en œuvre ni de contrôle. De telle manière que les entreprises qui déclarent « adhérer » ou suivre les Principes contenus dans la Déclaration ne subiront aucun contrôle. Concernant enfin les Principes Directeurs des Nations Unies, là encore, leur mise en œuvre au niveau des entreprises n'est pas soumise à une procédure de contrôle. Pourtant, un groupe de travail a été mis en place par une Résolution adoptée par le Conseil des droits de l'Homme des Nations Unies en juin 2011¹⁷⁴³.

Ce groupe est, en effet, en charge de la promotion, de la diffusion et de l'application globale et efficace des Principes directeurs. Il est en charge également, « *de mettre en évidence, partager et promouvoir les bonnes pratiques et les enseignements découlant de la mise en*

¹⁷⁴¹ Les cas portés à la connaissance des points de contact nationaux sont référencés sur le site internet de l'ONG OECD Watch, www.oecdwatch.org, consulté le 10 septembre 2018

¹⁷⁴² De plus amples détails sur la procédure d'interprétation de la Déclaration sont disponibles sur : BIT, La Déclaration de Principes tripartite sur les entreprises multinationales et la politique sociale : guide à l'attention des utilisateurs, OIT, 2002, p. 30

¹⁷⁴³ Conseil des Droits de l'Homme des Nations Unies, Les droits de l'homme et les sociétés transnationales et autres entreprises, Résolution 17/4, 6 juillet 2011, A/HRC/RES/17/4.

œuvre des Principes directeurs, de procéder à des évaluations et de formuler des recommandations s'y rapportant [...] »¹⁷⁴⁴.

761. Le non-respect de ces Principes par les entreprises n'a pourtant été considéré par aucune mesure. La déficience de ces mesures de contrôle illustre bien que la conception d'une norme de droit souple ait pour effet inéluctable le choix de mettre en place ou non un contrôle tantôt de son application tantôt de son respect. Toutefois, à défaut de contrôler son application, il est difficile d'établir son effectivité et partant son utilité vis-à-vis des tiers. En présence de ces mesures, même privées, elles trompent par le défaut de transparence et d'efficacité, résultant du défaut de sanction. D'où l'émergence du risque de privatisation des affaires publiques.

Paragraphe 2- Une gestion des affaires publiques menacée par la privatisation

762. Mis à part ses effets limités, le concept de la RSE, tel que matérialisé dans l'action des entreprises, s'avère discutable à plusieurs niveaux. D'abord, la participation des entreprises au développement local des communautés limitrophes classe ces dernières dans une situation de bénéficiaires. Cette position trouble leur aptitude à formuler des doléances de nature politique, sur le fondement du partage des ressources locales et la sauvegarde de leurs droits fondamentaux¹⁷⁴⁵.

La RSE est souvent employée par les entreprises et les associations patronales afin de persuader l'Etat de ne pas les assujettir à une régulation plus contraignante. En effet, ces protagonistes se fondent sur l'argumentaire selon lequel, c'est la RSE qui permet aux entreprises de maximaliser l'équilibre interne et local entre protection de l'environnement, justice sociale et performance économique.

763. Néanmoins, dès que les entreprises, à travers le concept RSE, arrivent à pacifier les opinions publiques par le biais de campagnes de communication et parfois même de désinformation, l'Etat pourrait ne plus juger utile l'adoption d'une régulation contraignante dont la mise en place onéreuse réduirait les performances de l'économie nationale.

Si le déploiement du concept de RSE permet de consolider, autant que faire se peut, les coalitions entre l'activité commerciale des entreprises et la quiétude de la société, il n'a pas

¹⁷⁴⁴*Ibidem*

¹⁷⁴⁵ P. NEWELL, « Citizenship, Accountability and Community : the Limits of the CSR Agenda », *International Affairs*, 2005, vol. 81, n° 2, p. 547

l'aptitude de remédier aux carences de la régulation publique, ni de trouver une issue aux antinomies qui opposent les intérêts des entreprises à ceux de leurs parties prenantes.

764. Pis encore, selon la doctrine¹⁷⁴⁶, certaines organisations de la société civile relèvent avec acuité les risques politiques de la RSE. En effet, dans certaines régions marquées par une grande juxtaposition entre les entreprises et l'Etat, la RSE participe au brouillement des frontières entre les établissements privés et la gérance des affaires publiques.

En d'autres termes, En poursuivant les intérêts privés et à défaut de légitimité démocratique, les entreprises risquent, sur le fondement de la RSE, de privilégier leur performance économique et commerciale au détriment de la sauvegarde de l'intérêt collectif¹⁷⁴⁷.

¹⁷⁴⁶ D. KRICHEWSKY, « La régulation sociale et environnementale des entreprises en Inde », *Les études du Centre d'études et de recherches internationales*, Sciences Po, N°155 - juin 2009, 51p.

¹⁷⁴⁷ *Ibid.*, pp. 44-45

CONCLUSION DU CHAPITRE 2

765. La Responsabilité Sociale des Entreprises tend à s'introduire dans le droit dur en empruntant deux voies. Celle du juge et celle de la législation. Cette dynamique fait produire aux normes RSE des effets juridiques qui excèdent parfois la volonté de leurs auteurs.

En effet, en consacrant les droits des tiers, ces normes ne pouvaient rester écartées du champ du droit dur. Néanmoins, ce glissement demeure embryonnaire. En effet, les moyens d'action du juge sont à la fois restreints et tributaires des classifications juridiques courantes susceptibles d'acquiescer les normes relatives à la RSE. Ce qui forme une insécurité juridique à la fois pour les récepteurs que pour les initiateurs mêmes de ces normes. Leur réception législative est également compliquée.

766. Même si plusieurs canaux permettent aux normes RSE d'être saisies par le droit, ces dernières demeurent éparpillées car déployées séparément en fonction des circonstances. Ce qui les empêche de garantir l'effet escompté quant à la protection de l'environnement quand il est préjudicié par des entreprises en principe responsables.

CONCLUSION DU TITRE 2

767. La Responsabilité Sociale des Entreprises est de nature juridique instable. Cette dernière est amplement tributaire du contenu des normes RSE, de leurs auteurs, de leurs destinataires et des attentes de ces derniers vis-à-vis desdites normes. Les codes de conduite constituent un exemple éloquent en la matière. En effet, leur contenu, susceptible de subir des mutations continues et disparates, demeure un atout considérable. D'ailleurs, c'est ce qui contribue à la promotion et au déploiement de normes de *soft law* pour contourner le recours à la législation. Laquelle est souvent esquivée pour sa rigueur et son manque de souplesse. Ces codes représentent donc une issue concordant avec les exigences d'expansion des opérateurs économiques dans un marché en constante évolution.

768. Alors que le droit, par son objet même, permet une articulation entre le respect de la liberté des uns, la sanction du non-respect des obligations des autres et la garantie des droits des tiers étrangers à toute relation contractuelle, le droit des contrats octroie toute la liberté aux parties pour s'accorder dans l'organisation de leurs relations. Liberté dont bénéficient également les normes privés RSE notamment dans la définition du contenu des normes et des obligations à honorer par les entreprises ; mais avec la spécificité de pallier aux insuffisances contractuelles en prenant en considération les préoccupations environnementales et celles inhérentes aux droits de l'homme. Partant, les droits des tiers s'avèrent indirectement pris en compte, alors même qu'ils sont en dehors du mécanisme de mise en place desdites normes.

769. Cette mise à l'écart se manifeste à deux niveaux. D'abord, lors de la conception desdites normes, nonobstant les revendications des normes publiques à ce propos. Et ensuite, en matière du processus de mise en œuvre qui reste tributaire de la mise en place d'un système de contrôle par les entreprises. Par conséquent, si ces normes ne sont pas reçues par le législateur ou par le juge, elles ne procurent aucune garantie des droits des tiers.

D'autant plus que, comme nous l'avons démontré, leur réception par le juge demeure tributaire de la capacité des catégories juridiques à réceptionner ces normes nouvelles. L'encadrement juridique de ces normes de *soft law* ne garantit aucune efficacité ni sécurité.

Car loin de constituer une obligation de conduite, ces normes demeurent des indicateurs de comportement¹⁷⁴⁸.

770. La réception de ces normes par le droit demeure insuffisante et dépend de la transposition de leurs contenus dans des textes législatifs et la sanction de leur inobservation. A défaut de ces textes, les personnes touchées par les activités des entreprises doivent rechercher la solution dans le droit commun des obligations ou le droit pénal. Et c'est là que surgit l'une des ambiguïtés de la RSE qui tend à promouvoir une attitude responsable des entreprises sans pour autant garantir les droits des personnes éventuellement préjudiciées par justement les conséquences des attitudes adoptées par ces entreprises.

¹⁷⁴⁸ C. CORGAS-BERNARD, « Les mutations de la norme en droit interne : les règles de bonnes pratiques », *op.cit.*, p.80

CONCLUSION PARTIE 2

771. Au terme de cette seconde partie, force est de constater que la régulation privée passe par l'intégration des préoccupations environnementales par les entreprises, et se base sur un ensemble de dispositifs dont l'objectif est d'harmonier la protection de l'environnement avec l'essor des entreprises. Harmonisation qui est autant recherchée par les politiques publiques. Les approches volontaires, qui constituent une nouvelle forme de régulation, poussent les entreprises à améliorer leurs pratiques environnementales tout en s'accommodant aux particularités de la sphère entrepreneuriale. Leur contenu et leur portée s'articulent autour des prédispositions et des nécessités de chaque structure.

772. Même si ces engagements volontaires ne manquent pas de griefs quant à leurs procédés de contrôle, leur adoption ne doit pas être remise en cause, et se justifie à plus d'un titre. Certains types d'engagements volontaires, en l'occurrence les programmes publics volontaires, sont soumis à des mécanismes de contrôle efficaces même s'ils sont souvent étiquetés comme des instruments laxistes. Les autres types, notamment les codes de conduite, requièrent le déploiement de régimes de responsabilités idoines pour pallier à ce manquement et sanctionner les déviances. Par conséquent, les approches volontaires ne viennent pas supplanter les dispositifs juridiques classiques mais ambitionnant de les enrichir et remédier à leurs carences.

773. Nous avons aussi pu constater que les politiques concurrentielles ainsi que certaines politiques de passation des marchés publics incitent les opérateurs économiques à changer leurs perceptions des problématiques environnementales. Quant au législateur, tout en laissant libre choix aux opérateurs économiques d'intégrer les considérations environnementales, il les y incite indirectement. Et c'est désormais non plus la contrainte juridique, mais plutôt cette conscience des opérateurs économiques des potentialités qui leur sont offertes dès l'intégration des considérations environnementales qui les encouragent à s'approprier l'élément environnement et en faire un atout de différenciation.

774. Aussi, la RSE avec ses normes, ses outils ou ses principes est en mesure d'inspirer significativement la législation. Elle le devrait à notre sens. D'ailleurs, la flexibilité relative à la RSE permet aux entreprises d'instaurer des normes adéquates à leur organisation et aux mutations des marchés. D'autant plus que la saisie de ces normes par le droit contribuera à la protection des droits de toutes les parties prenantes de l'entreprise, en

l'occurrence les actionnaires, les salariés, les consommateurs ou encore toute personne touchée par les activités des entreprises.

Cette saisie est désormais admise dans diverses branches du droit. D'ailleurs, la RSE ne présente pas de solution isolée à toutes les difficultés relatives à l'instauration d'un cadre juridique en la matière. En s'ingérant dans le Droit, elle appelle en effet le juriste à se lancer dans une approche holistique pour faire évoluer, sous son emprise, tout le cadre juridique de l'entreprise.

CONCLUSION GENERALE

775. Cette étude du Droit de l'environnement à l'aune des externalités négatives des entreprises nous a permis de dresser divers constats. Le passage en revue de la panoplie des dispositifs législatifs et réglementaires qui visent la protection de l'environnement tout en agissant sur la manière dont les opérateurs économiques gèrent leurs activités et partant les externalités qui s'en suivent, nous a conduit à mettre en exergue une réalité.

Cette réalité concerne le dépassement d'un vieux préjugé qui a toujours opposé la liberté d'exercice des activités économiques à la protection de l'environnement, et ce à travers la notion de conciliation. Même si de prime abord, la confrontation d'une norme environnementale spécifique à la liberté d'exercice des activités économiques peut soutenir une telle dichotomie. Nous avons pu mettre en évidence que cette conciliation est une fin en soi. Le droit de l'environnement étant un droit régulateur, cette conciliation se retrouve autant dans la régulation publique que dans la régulation privée.

776. La régulation publique, certes contraignante, tend à réconcilier des enjeux de natures antinomiques en se basant sur une articulation entre la protection de l'environnement et le développement économique afin de répondre à un objectif de développement durable.

La régulation privée, plus soft, est fortement convoitée par les opérateurs économiques qui tentent, entre autres, d'esquiver l'instauration d'une réglementation plus rigoureuse.

La notion d'équilibre resurgit devant toutes les incitations, contraintes ou encore sanctions posées par le droit de l'environnement ; d'ailleurs les principes même du droit de l'environnement établissent un cadre pour organiser l'exercice des activités économiques et gérer les externalités qui en découlent.

777. Pour anticiper les risques des externalités négatives des entreprises sur l'environnement, la notion de prudence invoque deux principes. Un principe procédural, celui de précaution qui exige une appréciation des risques que peuvent engendrer certaines activités ou produits sur l'environnement. Invoqué dans des situations incertaines, il génère des décisions qui instaurent rarement des prohibitions générales et absolues.

778. Quant au deuxième principe d'anticipation, celui de prévention, il se caractérise par un champ d'application étendu et divers régimes de police administrative. Cette police administrative constitue une voie obligatoire que doivent emprunter toutes les

entreprises pour obtenir diverses autorisations ou déclarations administratives, subir des évaluations environnementales ou encore se soumettre à des procédures de contrôle. L'intervention de l'Etat est ici manifeste. Elle demeure toutefois marquée par une certaine indulgence à l'égard des enjeux économiques. Les processus d'élaboration et de mise en œuvre des normes le confirment. Assurément, la protection de l'environnement n'est pas considérée au détriment du développement économique sans pour autant qu'elle en soit écartée. Les diverses réglementations inhérentes à la mise en œuvre de ce principe le confirment.

De ce fait, il est indéniable que les principes de prudence répondent à un double objectif, celui de la protection de l'environnement en encadrant les externalités dégagées par les activités des entreprises sans pour autant compromettre le développement économique. Le régime juridique qui met en œuvre ces principes permet de prévenir la confrontation des opérateurs économiques aux principes d'imputation du droit de l'environnement.

779. Et comme nous l'avons souligné, l'analyse des deux principes d'imputation fait émerger le concept de contrepartie. D'abord, le principe pollueur-payeur, par ses déclinaisons juridiques, accorde aux opérateurs économiques toute la latitude de réduire ou pas les impacts de leurs activités sur l'environnement. A défaut, une compensation financière est requise. Revendication qui apparaît en matière d'écotaxes à travers lesquelles les entrepreneurs sont à la fois incités et contraints financièrement à réduire les externalités négatives dégagées par leurs activités. La contrepartie est ici entièrement pécuniaire.

780. Ensuite, le principe de réparation, lequel requière des opérateurs économiques la réparation des incidences de leurs activités sur l'environnement. En vertu de ce principe, l'Etat n'interdit pas l'exercice de certaines activités comportant des risques environnementaux pour ne pas troubler le processus de développement économique. En revanche, dès lors que lesdits risques se convertissent en dommages écologiques, les opérateurs économiques sont contraints de prendre les mesures idoines pour restaurer l'environnement. Ainsi, comme nous l'avons démontré, certains mécanismes juridiques le confirment. C'est le cas notamment de certaines autorisations administratives qui sont conditionnées par l'obligation de remise en état du site à l'issue de la durée de validité de ladite autorisation. La mise en place d'un régime de responsabilité civile consacré à la réparation de l'environnement contribuera à la généralisation de ce dispositif.

781. L'analyse de la régulation des externalités dégagées par les entreprises, avec comme toile de fond les principes du droit de l'environnement, nous a conduit à écarter le préjugé selon lequel l'intervention étatique à des fins de développement durable s'accorde mal avec les libertés d'exercice des activités économiques. En effet, nous avons pu constater que les pouvoirs publics sont insufflés par cette quête de synchronisme entre libertés économiques et protection de l'environnement lors de l'adoption de mesures en la matière. D'ailleurs, l'analyse de la régulation privée, qui passe par l'appropriation des préoccupations environnementales par l'entreprise, nous permet d'entériner l'opinion selon laquelle le développement durable est sur le point de devenir le cadre approprié pour l'exercice des libertés économiques.

Et comme nous l'avons explicité, les questions environnementales abordent désormais diverses politiques publiques et d'autres branches du droit. A travers la régulation privée, les opérateurs économiques sont à la fois autorisés et incités à s'emparer des problématiques liées à l'environnement en vue d'une accélération des mécanismes de réduction des préjudices environnementaux générés par leurs activités, même si cette intégration peut prendre d'autres propensions ayant pour finalité le contournement d'une réglementation plus rigoureuse.

782. Les politiques concurrentielles, pour leur part, s'emparent des problématiques environnementales ; Lesquelles influencent considérablement les règles qui gouvernent les marchés. L'élément environnement devenant de ce fait un élément de différenciation des entreprises. Certes en vertu de la régulation publique, les opérateurs économiques agissent sous la contrainte, et c'est l'Etat en tant que régulateur qui cherche la conciliation. En revanche, avec la régulation privée, les entreprises sont guidées et encouragées à intégrer les considérations environnementales et deviennent des protagonistes de cette conciliation. L'incitation se manifeste à divers égards, surtout quand le poids économique des pouvoirs publics est utilisé pour favoriser les entreprises à dominante environnementale. Par conséquent, nous avons remarqué une mutation dans la perception de l'environnement par les opérateurs économiques. Position qui est soutenue par les divers engagements volontaires et la notion de Responsabilité Sociale des Entreprises. Désormais, les entreprises adhèrent librement au concept environnemental, elles régulent délibérément leurs activités pour en limiter les préjudices sur l'environnement. Elles déploient des dispositifs de différenciation de manière spontanée. Il en résulte une prise en compte de l'environnement dans la gouvernance de certaines entreprises.

783. Cela dit, aux constatations précédentes viennent se greffer des ambiguïtés que nous avons pu relever à plusieurs occasions. D'abord, la conciliation en tant que mission recherchée par tous les protagonistes est remise en cause par les principes même du droit de l'environnement. C'est le cas notamment des équivoques liées à l'interprétation du principe de précaution et son inapplication aux entreprises qui limite son efficacité.

Quant au principe de prévention, ses dispositifs juridiques sont touchés par d'autres insuffisances. Tel que nous avons pu le constater, une évaluation environnementale généralisée à tous les projets est en cours mais tarde à venir. Ce qui empêche diverses entreprises d'être averties sur les risques de préjudices qu'elles sont susceptibles de provoquer sur l'environnement. Pis encore, cette carence va à l'encontre de l'obligation de remise en état à laquelle elles sont soumises.

784. Les principes d'imputation en dépit de leurs diverses aptitudes, ne manquent pas non plus de déficiences. L'application du principe pollueur payeur demeure contestable même si ses vertus ne sont plus à justifier. Comme nous l'avons démontré, les écotaxes ne sont pas assez dissuasives et la fiscalité environnementale n'est pas suffisamment motivante pour agir sur l'attitude des entreprises. Attitude qui est susceptible d'être amplement modifiée par le principe de réparation. L'instauration tant prônée d'un régime de responsabilité civile contribuera inéluctablement à remédier aux carences du régime administratif de la responsabilité environnementale. Surtout, si des instruments complémentaires d'anticipation financière des atteintes environnementales sont déployés et rendus nécessaires pour l'exercice de toute activité éventuellement préjudiciable pour l'environnement.

785. Sur un autre registre, la régulation privée, dont le fondement principal est l'intégration des préoccupations environnementales par les entreprises, n'est pas exempte de polémiques. A la lumière de nos développements, la majorité se dissiperait si ces initiatives volontaires évoluaient en contraintes juridiques.

Ces conclusions affirment l'évidence que la conciliation entre la protection de l'environnement et l'exercice de toute activité économique est le dessein recherché à divers échelons de la régulation. Néanmoins, la balance demeure, du moins à l'heure actuelle, incontestablement en faveur des entreprises.

786. Conscient du rôle concédé aux entreprises en tant que pivot de la croissance économique nationale, l'Etat est pris entre deux feux. Il cherche à atténuer les obligations qui

pèsent sur la compétitivité et l'expansion des entreprises tout en répondant aux impératifs de développement durable. A une régulation publique rigide, nonobstant le retard inhérent à sa mise en œuvre, s'est substituée une gouvernance consensuelle de l'activité économique permettant ainsi aux entreprises de dissiper les contraintes en toute légalité.

Dans ce contexte, les entreprises ont amorcé un remodelage de leurs politiques RSE, sous le prisme de mesures d'autorégulation afin d'être en phase avec les attentes des parties prenantes et surtout esquisser une régulation publique plus rigoureuse.

787. Cela nous permet de réitérer le constat en vertu duquel, en l'état actuel des choses, les intérêts économiques privés du court terme paraissent primer sur la préservation des équilibres environnementaux. Ce qui pourrait impliquer une multiplication des externalités négatives des entreprises et conduire à contrecarrer l'objectif même du développement durable. Cette menace pousse le juriste à repenser la régulation environnementale des entreprises, là où le développement durable est remis en cause par la concentration sur les intérêts purement économiques.

788. Par ailleurs, il faut souligner que le Maroc, en bénéficiant aussi bien d'un statut avancé avec l'UE que d'un statut de partenaire pour la démocratie avec le conseil de l'Europe, il s'est engagé de façon irréversible à la création d'un espace juridique commun entre l'Europe et le Maroc. Ce qui implique des obligations de part et d'autre.

Le Maroc s'est donc engagé à l'harmonisation progressive de sa législation avec les normes européennes et internationales ainsi qu'à la mise en œuvre effective de nouvelles lois conformes aux normes Européennes et autres normes internationales. Pour sa part, l'Europe s'est engagée à soutenir le Maroc dans le processus en cours de réformes démocratiques engagées depuis plusieurs années en l'aidant à relever les défis en matière des droits de l'homme, d'état de droit et de démocratie.

Or, La 3ème génération des droits de l'Homme, en l'occurrence le droit à un environnement sain, marqué par la notion de solidarité intergénérationnelle, nous interpelle tous. La question qui se pose alors est : Comment cet espace juridique commun ambitionnera le Maroc à relever les défis environnementaux récurrents pour être en conformité avec les normes et les concepts requis par ces ententes ?

BIBLIOGRAPHIE

OUVRAGES GENERAUX

BENABENT(A.), *Droit civil des obligations*, 13^e éd., Montchrestien, coll. Précis Domat, 2012

BOUVIER (M.), *Introduction au droit fiscal général et à la théorie générale de l'impôt*, 12^{ème}ed., LGDJ, coll. Systèmes, 2014

CARBONNIER (J.), *Flexible droit – Pour une sociologie du droit sans rigueur*, LGDJ, 10^{ème} éd., 2001

CHAGNY (M.) et PERDRIX (L.), *Droit des assurances*, 2^{ème} éd., LGDJ, coll. Manuel, 2013

CORNU (G.), *Vocabulaire juridique*, 10^{ème} éd., PUF, coll. Quadrige Dicos Poche, 2014

DAILLIER (P.), PELLET (A.), *Droit international public*, LGDJ, 7^{ème} éd., 2002

DAYAN (A.), *Le marketing*, 13^e éd., PUF, coll. Que sais-je ? 2010

DUGUIT (L.), *Traité du droit constitutionnel*, 1927, tome 1, 3^{ème} éd.

FABRE-MAGNAN (M.), *Droit des obligations, Contrat et engagement unilatéral*, 3^e éd., PUF, coll. Thémis droit, 2012

FAGES (B.), *Droit des obligations*, 4^e éd., LGDJ, coll. Manuels, 2013, n°8

FAVRE- ROCHEX (A.), COURTIER (G.) et DURRY (G.), *Le droit des assurances obligatoires*, LGDJ, coll. Droit des affaires, 2000

FRIEDBERG (E.), *Le Pouvoir et la Règle. Dynamiques de l'action organisée*, Paris, Le Seuil (sociologie), 1993

GAILLARD (E.), *Génération futures et droit privé, vers un droit des générations futures*, préf. DELMAS-MARTY (M.), Paris, LGDJ, coll. Bibliothèque de droit privé, 2011, t.527

GAUDEMET (Y.), *Droit administratif*, 20^e éd., LGDJ, coll. Manuel 2012, n° 884

GOLIAT (H.), *Droit de déchets au Maroc*, 1^{ère} édition, Imprimerie Najah Al Jadida, 199p.

GUINCHARD (S.) et T. DEHARD (dir.), *Lexique des normes juridiques*, 2014-2015, 22e éd., Dalloz, 2014

HAMON (L.), *Les juges de la loi. Naissance et rôle d'un contre- pouvoir : Le Conseil Constitutionnel*, Fayard, 1987

LAUDE (A.), MATHIEU (B.) et TABUTEAU (D.), *Droit de la santé*, 2e éd., Paris, PUF, coll. « Thémis droit », 2011, n° 87

Le TOURNEAU (Ph.) (Dir.), *Droit de la responsabilité civile et des contrats. Régimes indemnisation*, 10^e éd., Dalloz, Coll. Dalloz action, 2014, n° 1236, n° 7012 et 7013

LEFEBVRE (F.), *Concurrence, Consommation, 2009-2010*, Editions Francis Lefebvre, 2009, n° 7500 et s.

LEVEQUE (F.), *Economie de la réglementation*, 2^{ème} éd., La découverte, coll. Repère, 2004

LONDON (C.), *Environnement et instruments économiques et fiscaux*, LGDJ, coll. Système droit, 2001

LUCAS DE LEYSSAC (C.) et PARLEANI (G.), *Droit du marché*, PUF, coll. Thémis, 2002

MALAURIE (Ph.), AYNES (L.), SOFFEL-MUNCK(Ph.), *Les obligations*, 5^e éd., 2011, Defrénois, Lextenso, coll. Droit civil, n° 873, n° 1018

MALINGREY (P.), *Introduction au droit de l'environnement*, Edition TEC et DOC, 2001

MALJEAN-DUBOIS (S.), *Quel droit pour l'environnement ?* Collection 02, Edition 01, Hachette Supérieur, Juillet 2008

MESTRE (J.) et PANCRAZI (M.-E.), *Droit commercial : Droit interne et aspects de droit international*, 28^e éd., LGDJ, coll. Manuels, 2009

MORONCINI (A.), *Stratégie environnementale des entreprises : contexte, typologie et mise en œuvre*, 1^{ère} édition, 1998, PPUR presses polytechniques

OST (F.), VAN DE KERCHOVE (M.), *De la pyramide au réseau : pour une théorie dialectique du droit*, Publication des facultés universitaires Saint louis, Bruxelles, 2002

PIGOU (A.C.), *The economics of welfare*, London, MacMillan, 2nd.ed.,1924

PRIEUR (M.), *Droit de l'environnement*, 4^{ème} éd., 2001, Dalloz, p.871

PRIEUR (M.), *Droit de l'environnement*, 6^{ème} éd., Dalloz, coll. Précis droit public, 2011

SALAH (M.), *L'irruption des droits de l'homme dans l'ordre économique international : mythe ou réalité ?* L.G.D.J., 2012

VARIAN (H.), *Introduction à la microéconomie*, Bruxelles, De Boeck, 1994

VIDAL (D.), *Droit des procédures collectives*, 2^{ème} éd., Gualino, coll. Master Pro, 2009, n°362

VINEY (G.), *Introduction à la responsabilité*, 3^e éd., LGDJ, coll. Traités, 2008, n° 193

OUVRAGES SPECIALISES

ABADIE (P.), *Entreprise responsable et environnement : recherche d'une systématisation en droit français et américain*, Bruylant, 2013

BERNS (Th.) et. al., *Responsabilité des entreprises et corégulation*, Bruylant, Bruxelles, 2007

BLUMBERG (P. I.), *Corporate responsibility and the social crisis*, Boston University L. Rev. 1970, vol. 50

BOUTONNET (M.), *Le principe de précaution en droit de la responsabilité civile*, Paris, LGDJ, 2005, n° 126s.

BOUTONNET (M.), « L'influence du principe de précaution sur la responsabilité civile en droit français : un bilan en demi-teinte », *McGill International Journal of Sustainable Development Law and Policy / Revue internationale de droit et politique du développement durable de McGill*, Vol. 10, No. 1, 2014.

DELMAS-MARTY (M.), *Le relatif et l'universel : les forces imaginaires du droit*, éd. Seuil, Paris, 2004

DUBUISSON-QUELLIER (S.), *La consommation engagée*, Sciences Po Les Presses, coll. Contester, 2009

FOUCHER (K.), *Principe de précaution et risque sanitaire : recherche sur l'encadrement juridique de l'incertitude scientifique*, Paris, Harmattan, 2002

FRISON-ROCHE (M. A.), *Définition du droit de la régulation économique*, D., 2004

GUYOMARD (J.), *L'intégration de l'environnement dans les politiques intra-communautaires*, éd. Apogée, 1995

HABERMAS (J.), *Après l'Etat nation : une nouvelle constellation politique*, Fayard, Paris, 2000

MALECKI (C.), *Responsabilité sociale des entreprises : perspectives de la gouvernance d'entreprise durable*, Lextenso Editions, LGDJ, 2014

NEYRET (L.) et MARTIN (G.) (dir.), *Nomenclature des préjudices environnementaux*, LGDJ, coll. Droit des affaires, 2012, 434 p.

REMOND-GOUILLOUD (M.), *Du droit de détruire : essai sur le droit de l'environnement*, PUF, coll. Les voies du droit, 1989

ROMY (I.), *Mise en œuvre de la protection de l'environnement. Des Citizen Suits aux solutions suisses*, éd. Universitaires Fribourg Suisse, 1997

SMETS (P. F.), *Gestion responsable, développement durable : Ethiques ou étiquettes pour notre avenir ?* Ed. Bruylant, 2003

TOMADINI (A.), *La liberté d'entreprendre et la protection de l'environnement*, LGDJ, Lextenso éditions, 2016

TREBULLE (F.-G.), *Responsabilité sociale des entreprises, entreprise et éthique environnementale*, Encyclopédie Dalloz, mars 2003

WORTHY (J. C.), *Shaping an American Institution: Robert E. Wood and Sears*, University of Illinois Press, 1984

CONTRIBUTIONS AUX OUVRAGES COLLECTIFS ET AUX MELANGES

AZOUAGH (M.), « Réflexions sur la réparation du préjudice écologique en droit français : quels enseignements pour le droit marocain ? » in *L'environnement et le développement*

durable : les nouvelles alternatives, Textes réunis par Bouchra Nadir, Université Mohamed V, Souissi,

BARATHIEU (G.), « La formation écologique dans l'entreprise », pt.194, in *Droit du travail et droit de l'environnement*, BLIN-FRANCHOMME (M.-P.) et DESBARRATS (I.) (dir.), Lamy, coll. Axe Droit, 2010, 350 p.

BLIN-FRANCHOMME (M.P.), « Le bâti d'une réputation sociétale, nouvelle valeur de l'entreprise », in *Entreprise et développement durable : Approche juridique pour l'acteur économique du XXIe siècle*, Lamy, coll. Axe droit, 2011, 331 p.

BLIN-FRANCHOMME (M.-P.), DESBARATS (I.), JAZOTTES (G.), *Entreprise et développement durable: approche juridique pour l'acteur économique du XXIe siècle*, Lamy, 2011 - 337 p.

COCHOY (F.), LACHEZE (A.), « Capture et contre-capture dans les politiques de Responsabilité Sociale de l'Entreprise », in DAUGAREILH (I.) (dir.) *Responsabilité sociale de l'entreprise transnationale et globalisation de l'économie*, Bruxelles, Bruylant, 2010

COLLET (M.), « Valeur(s) de la régulation », in *Confluences*, Mélanges en l'honneur du Professeur Morand-Deville, 2007

CORGAS-BERNARD (C.), « Les mutations de la norme en droit interne : les règles de bonnes pratiques », in MARTIAL-BRAZ (N.), RIFFARD (J-F.), BEHARTOUCHAIS (M.) (dir), *Les mutations de la norme, le renouvellement des sources du droit*, Economica, études juridiques, 2011

D'ARCIMOLES (C.-H.), « RSE et Valeur Mesures et modèles », p.430 in *Responsabilité sociale des entreprises : regards croisés, Droit et Gestion*, TREBULLE (F.-G.) et O. UZAN (dir.), Economica, coll. Etudes juridiques, 2011, 530 p.

DAUGAREILH (I.), « La responsabilité sociale des entreprises transnationales et les droits fondamentaux de l'homme au travail : le contre-exemple des accords internationaux », in *Mondialisation, travail et droits fondamentaux*, DAUGAREILH (I.) (dir.), Bruylant, L.G.D.J., 2005

DESBARRATS (I.), « Le développement durable, enjeu pour la gestion sociale de l'entreprise », pp. 290-291, in *Entreprise et développement durable : Approche juridique pour l'acteur économique du XXIe siècle*, Lamy, coll. Axe droit, 2011, 331 p.

DE SADELEER (N.), « Les approches volontaires en droit de l'environnement, expression d'un droit post moderne », in HERVE-FOURNEREAU (N.) (dir.), *Les approches volontaires et le droit de l'environnement*, HERVE-FOURNEREAU (N.) (dir.), PUR, 2008, 326 p.

DEUMIER (P.), « La réception du droit souple par l'ordre juridique », in *Le droit souple*, Association Henri Capitant, Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2009, 179 p.

DEUMIER (P.), « Les sources de l'éthique des affaires. Codes de conduite, chartes et autres règles éthiques », p.349 in *Libre Droit*, Mélanges en l'honneur de Philippe le Tourneau, Dalloz, 2008, 1081 p.

DUBUISSON (B.), « Assurance et garantie des risques engendrés par les sols contaminés », p.256, in *Sols contaminés, sols à décontaminer*, CEDRE et SERES (dir.), 1ère éd., Université de St Louis, 1996, 445p.

FARJAT (G.), « Nouvelles réflexions sur les codes de conduite privée » in MARTIN (G J.) et CLAM (J.), *Les transformations de la régulation juridique*, LGDJ 1998, spéc. p.151 et s.

FRYDMAN (B.), « Stratégies de responsabilisation des entreprises à l'ère de la mondialisation », in BERNS (T.), DOCQUIR (P.-F.), FRYDMAN (B.) et HENNEBEL (L.), *Responsabilités des entreprises et co-régulation*, Bruylant, 2007

HERVE-FOURNEAU (N.), « Le principe d'intégration », pp. 31-40, in *Droit et politique de l'environnement*, PETIT (Y.) (dir.), La documentation française, Les Notices, 2009, 199 p.

JAZOTTES (G.), « Des pratiques pour une activité responsable », p.156, in *Entreprise et développement durable, Approche juridique pour l'acteur du XXIe siècle*, Lamy, coll. Axe droit, 2011, 331 p.

JUBAULT (C.), « Les codes de conduite privés », in Association Henri Capitant, *Le droit souple*, Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2009

KRAMER (L.), « Les approches volontaires et le droit communautaire de l'environnement », pp.88-96, 93 in HERVE-FOURNEREAU (N.) (dir.), *Les approches volontaires et le droit de l'environnement*, P.U.R., 2008

LABROT (V.), « Approches volontaires et droit de l'environnement. Propos sur la volonté », pp. 53-64, in *Les approches volontaires et le droit de l'environnement*, HERVE-FOURNEREAU (N.) (dir.), PUR, 2008, 326p.

- LITTMANN-MARTIN (M. J.), « Les infractions relatives à l'environnement et à la remise en état des lieux ordonnée par le juge pénal », dans Mél. A. KISS, 1998
- LOMBARD (M.), « Introduction », pp.1-7, in *Régulation économique et démocratie*, LOMBARD (M.) (dir.), Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2006, 248p.
- MARTIN (G.), « L'ordre concurrentiel et la protection de l'environnement », pp.472-481, in *L'ordre concurrentiel*, Mélanges en l'honneur d'A. Pironavo, Frison-Roche, 2003, 688p.
- MATHIEU (B.), « La constitutionnalisation risquée du principe de précaution », in *Mél. Jacqueline Morand-Devilliers*, Confluences, Paris, Montchrestien, 2007
- PARANCE (B.), « La responsabilité environnementale en tant que mode de régulation des dommages causés à l'environnement », p.75 in *La régulation environnementale*, MARTIN (G.) et PARANCE (B.) (dir.), LGDJ, coll. Droit et Economie, 2012, 126 p
- PARANCE (B.), « Les entreprises face au principe de précaution », in L. FONBAUSTIER et V. MAGNIER, *Développement durable et entreprise*, Dalloz, 2013
- PERES (C.), « La réception du droit souple par les destinataires », in Association Henri Capitant, *Le droit souple*, Dalloz, coll. Thèmes et commentaires, 2009
- PETAUTON (P.), « L'opération d'assurance : définition et principes », p.427 in Encyclopédie d'assurance, EWALD (F.), et LORENZI (J.-H.) (dir.), Economica, 1997
- RACCINE (J.-B.), « L'ordre concurrentiel et les droits de l'homme », pp. 419-449, in *L'ordre concurrentiel*, Mélanges en l'honneur d'A. PIRONAVO, Frisson-Roche, 2003, 688p.
- REIS (P.), « Les normes sociales privées : de l'engagement volontaire à la contrainte ? », Mélanges en l'honneur de Robert Charvin, Ed. PUBLISUD, Paris, 2011
- ROUSSEAU (S.) et TCHOTOURIAN (I.), « L'illustration d'une construction polysémique du droit de part et d'autre de l'atlantique », p.77, in *Responsabilité sociale des entreprises : regards croisés*, Droit et Gestion, TREBULLE (F.-G.) et O. UZAN (dir.), Economica, coll. Etudes juridiques, 2011, 530 p.
- SAUVE (J.-M.), « Pour un développement maîtrisé du contrat », in Conseil d'Etat- Rapport public 2008, *Le contrat, mode d'action publique et de production des normes*, La documentation française, 2008
- SUPIOT (A.), « Du nouveau au self-service normatif : la responsabilité sociale des entreprises », *Etudes offertes à Pélissier (J.)*, Dalloz, 2004

TREBULLE (F.-G.), « L'environnement en droit des affaires », *Mélanges Guyon*, Dalloz, 2003

TREBULLE (F.-G.), « Quel droit pour la RSE ? » in *Responsabilité sociale des entreprises : regards croisés, Droit et gestion*, TREBULLE (F.-G.) et O. UZAN (dir.), Economica, coll. Etudes juridiques, 2011, 530 p.

VIDALENS (V.), « Sites et sols pollués : un cadre juridique renforcé pour un enjeu majeur du développement durable », in *Entreprise et développement durable : Approche juridique pour l'acteur économique du 21ème siècle*, Lamy, coll. Axe droit, 2011, 331p.

ZYANI (B.), « Le renouveau du droit de l'environnement au Maroc » in *Droit et mutations sociales et politiques au Maroc et au Maghreb*, Mélanges offerts en l'honneur du professeur Hassan Ouazzani Chahdi, 1ère édition, 2012

REVUES

AGUILA (Y.) et JANICOT (L.), « La valeur constitutionnelle de la charte de l'environnement. Conclusions sur Conseil d'Etat, assemblée, 3 octobre 2008, Commune d'Annecy, requête n° 297931 », *Rev. Fr. dr. Admin.*, n°6, 01/11/2008

ARORA (S.) et GANGOPADHYAY (S.), « Toward a theoretical model of voluntary overcompliance », *Journal of Economic Behavior & Organization*, 1995, vol. 28

AUBERT (J-L.), « Engagement unilatéral de volonté », *Rép. Droit civil*, Dalloz, juin 2013

BARTHHEZ (A.- S.), « Environnement, assurance et garantie », *Environnement*, 2009, n° 6, dossier n° 8

BELRHALI-BERNARD (H.), « Le droit de l'environnement entre incitation et contrainte », *RDP*, 2009, n° 6

BILIN-FRANCHOMME (M.-P.), « De quelques éléments de régulation des démarches volontaires en matière de RSE... », *BDEI*, sept. 2009, n° 23

BILN-FRANCHOMME (M.-P.), « Montée en puissance de l'information environnementale dans le rapport de gestion et les comptes des entreprises », *RLDA*, 2008, n° 24

BLIN FRANCHOMME (M.-P.), « L'entreprise bioacteur », *BDEI*, févr.2009, suppl. n° 19

BLIN-FRANCHOMME (M.-P.), « Entreprises et responsabilité : aperçu de quelques avancées récentes du développement durable dans la vie des affaires... », *RLDA*, 2008, n° 32

BOUAOUINATE (A.), SALOUI (A.), « L'évolution du label touristique « La Clef Verte » au Maroc. Une conscience environnementale contre une démarche marketing », *Téoros, Rev. De Recherche en tourisme*, 35- 1/2016

BOUGHERARA (D.) et PIGUET (V.), « Marchés avec coûts d'information sur la qualité des biens : une application aux produits écolabellisés », *Économie & prévision*, 2008, vol. 1, n°182

BOUTONNET (M.), « Des obligations environnementales spéciales à l'obligation environnementale générale en droit des contrats », *D.*, 2012

BOUTONNET (M.), « Les présomptions : un remède inefficace au refus d'influence des principes environnementaux sur la preuve de causalité », *D.*, 2011, 2089

BOY (L.), « La nature juridique du principe de précaution », *Nature, Science, Société* 1999, vol. VII, n°3

BRODHAG (C.), « Mobiliser ou contraindre », *Gaz Pal.*, 3 juin 2011

CASSE (F.) et HERVIEU (F.), « Les OGM alimentaires : évaluation et gestion des risques ; aspects scientifiques et réglementaires », *Bulletin de l'Académie Nationale de Médecine*, vol. 186, n°2, 2002

CAZALA (J.), « Le *soft law* international entre inspiration et aspiration », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 2011, n° 66

CHAMPALAUNE (C.), « Le principe de la liberté du commerce et de l'industrie et de la libre concurrence », in Rapport de la Cour de cassation 2001, *Les libertés*, La documentation française, avr. 2002, 698 p.

CHANTEAU (J.-P.), « L'économie de la responsabilité sociétale d'entreprise (RSE) : éléments de méthode institutionnaliste », *Revue de la régulation*, 2011, 1er semestre, dossier « RSE, régulation et diversité du capitalisme »

CHEVALLIER (J.), « Vers un droit post-moderne : les transformations de la régulation juridique », *RDP*, 1998

CHIROLEU-ASSOULINE (M.), « La fiscalité environnementale, instrument économique par excellence », in *Fiscalité et environnement*, ALBERT (J.-L.), BILLET (Ph.) et CAUDAL (S.), RFFP, 2011, n°114

CHRISTOPHE (B.), « La comptabilité verte ou comment mieux informer pour contribuer au développement durable », *Revue française de comptabilité*, n° 356, juin 2003

CLEMENT (J.- N.), « Le contrôle exercé par le juge administratif sur les arrêtés de remise en état », *BDEI*, 1999- 1

COSTEDOAT (S.), « L'analyse du cycle de vie (AVC) : outil ou contraintes pour la compétitivité des entreprises ? », *Responsabilité et environnement*, 2012, n° 66

CRAMER (K. D.), « Nouvelles obligations de déclaration imposées aux sociétés minières en vertu de la Loi Dodd-Franck », *Bulletin droit minier*, Décembre 2010

DAVID (M.), « Les approches volontaires comme instrument de régulation environnementale », *RFE*, 2004, vol.19, n°1

DEGRAVE (E.), « Mieux légiférer : la Co régulation et de l'autorégulation dans la politique législative de l'Union européenne », *JTDE* n° 142, 8-2007

DELSAUX (A.), « Grenelle 2 et gouvernance des entreprises », *Envir.*, 2010, étude n° 24, pt.10

DESBARATS (I.), « De la normalisation en matière sociale », *Petites Affiches*, 15 juillet 2003

DEUMIER (P.) et Ph. JACQUES, « Chartes et codes de conduite des entreprises : les degrés de normativité des engagements éthiques », *RTD civ.*, 2009

DEVA (S.), « Corporate code of conduct Bill 2000: overcoming hurdles in enforcing human rights obligations against overseas corporate hands of local corporations », *Newcastle Law review*, Vol. 8, 2004

DOUSSAN (I.) (dir.), « Chronique de droit privé et de droit économique de l'environnement », *Revue juridique de l'environnement*, 2014/4, Volume 39

DUREN (J.), « Le Pollueur-Payeur : L'application et l'avenir du principe », *R.M.C.*, n° 305, mars 1987

EPSTEIN (A.-S.), N. RENAUDIN, « Transparence et concurrence », *RJC*, 1993, n° spécial, « La transparence »

EWALD (F.), « La mécanique diabolique du principe de précaution », *Les Echos*, 10 Févr. 2009

FEDMAN (J.-P.), « Le projet de loi constitutionnelle relatif à la charte de l'environnement », *D.*2004. 970

FONBAUSTIER (L.), « Conseil constitutionnel, liberté d'entreprendre et protection de l'environnement : concilier, toujours concilier ! », *Dr. envir.*, 2004, n° 127

FRISON-ROCHE (M.-A.), « Débat : le rôle de l'information », *LPA*, 21 juill. 1999, n°144

FRYDMAN (B.), « Négociation ou marchandage ? De l'éthique de la discussion ou droit de la négociation », in GERARD (Ph.) et al. (Dir.), *Droit négocié, droit imposé ?* Facultés universitaires Saint-Louis, 1996.

GIRARD (J.), « L'environnement dans les relations contractuelles entre entreprises : plus qu'un simple relais de la réglementation... », *Dr. envir.*, 2009, n° 166

GIRARD (J.), « Responsabilité sociale des entreprises. Mars 2013- Février 2014 », *Dr. envir.*,2014, n° 220

GUEGAN (A.), « L'apport du principe de précaution au Droit de la responsabilité civile », *RJE*, 2000- 2

GUINEHEUC (P.-M.), « L'analyse du cycle de vie de l'entreprise », *Resp. et Envir*, 2012, n° 66

GUNNINGHAM (N.), « Environmental management systems and community participation: Rethinking chemical industry regulation », *UCLA Journal of Environmental Law & Policy*, vol.16, 1997-1998

HOARAU (CH.), « Ne laissons pas privatiser la normalisation comptable », *Alternative économique*, n°156, février 1998

HUET (J.), Le développement de la responsabilité civile pour atteinte à l'environnement 1ère partie, *LPA*, 5 janvier 1994, n°2

HUGLO (C.) et LE PAGE (C.), « La responsabilité personnelle, civile et pénale des dirigeants d'entreprises en raison des dommages causés à l'environnement, *Revue Droit pour le commerce international*, 1994, T1, n°20

HUGLO (C.), « L'inéluctable prise en compte du dommage écologique par le juge administratif », *AJDA*, 2013

HUGLO (C.), « Observations critiques sur la loi du 1er Août 2008 », *AJDA*, 2008, p.2116

- JAWORSKI (V.), « Les instruments juridiques internationaux au service du droit pénal de l'environnement », *Revue juridique de l'environnement*, 2014, Volume 39
- JAZOTTES (G.), « Allégations environnementales : comment lutter contre le « greenwashing » », *RLDA*, 2010, n° 51
- JEGOUZO (Y.), « Le Conseil économique, social et environnemental : une renaissance ? », *A.J.D.A.*, 2010
- JEGOUZO (Y.), « De certaines obligations environnementales : prévention, précaution et responsabilité », *A.J.D.A.*, 6 juin 2005
- JEGOUZO (Y.), « L'évolution des instruments du droit de l'environnement », *Pouvoirs*, 2008, n° 127, pt. 28
- KISS (A.), « Droit international de l'environnement », *Revue juridique de l'environnement*, n°1, 1990
- LAHORGUE (M.-B.), « La réforme de l'étude d'impact », *A.J.D.A.*, n° 32, 04/10/2010
- LARROUMET (C.), « La responsabilité civile en matière d'environnement – Le projet de Convention du Conseil de l'Europe et le livre vert de la Commission des Communautés européennes », *D.* 1994
- LASCOUMES (P.) et VALLUY (J.), « Les activités publiques environnementales : un nouvel instrument de politique publique ? L'exemple de la protection de l'environnement industriel », *Sociologie du travail*, n°4, 1996
- LASCOUMES (P.), « Négocier le droit, formes et conditions d'une activité gouvernementale conventionnelle », *Revue Politique et Management Public*, vol.11, n° 4, 1993
- LE BARS (B.), « La gouvernance environnementale », *Envr.*, 2009, n° 6, dossier n° 9, pt. 6
- LEADER (S.), LOKIEC (P.), « Gouvernement d'entreprise et droit des salariés : l'apport du "Companies Act" (2006) », *RDT*, n°3, 2008
- LITTMANN-MARTIN (M. J.), « L'irréversibilité », *RJE*, n° spécial, 1998
- LITTMANN-MARTIN (M.-J.), « l'article 22 de la loi sur l'eau », *RJE*, 1994, 2-3
- MADELAINÉ (N.), « Marée noire : la bourse veut croire que la pression politique sur BP va baisser », *Les Echos*, n° 20701, 18 juin 2010

- MAJDOUBI (H.), « De l'intérêt des études d'impact sur l'environnement en droit marocain », *REMALD*, n°93, Juillet-Août 2010
- MAJDOUBI (H.), « Le développement durable en droit marocain : entre utopie et réalité », *RJE*, n° 3, septembre 2016
- MALECKI (C.), « Pour que gouvernance d'entreprise écologique rime avec éthique », *Recueil Dalloz*, 2008
- MALECKI (C.), « Régulation financière : les codes d'entreprise feront-ils grise mine ? », *D.*, 2009, pp. 1095 et s., pt.4
- MALINVAUD (P.), « Le principe de précaution, un principe contagieux ? » *RDI*, 2011
- MARCOU (G.), « Les notions juridiques de régulation », *AJDA*, 2006
- MARTIN (G.- J.), « Principe de précaution, prévention des risques et responsabilité : quelle novation, quel avenir ? » 2005/40, *AJDA* 2222, Dalloz
- MARTIN (G.J.), « Les risques environnementaux de l'entreprise », *Cahiers de droit de l'entreprise*, N° 5, Septembre-Octobre 2006
- MARTIN (G.J.), « Observations d'un privatiste sur la Charte de l'environnement », *RD publ.*, 2004, n°5
- MATTA-DUVIGNAU (R.), « La pharmacovigilance : un service public en restructuration », *RRJ*, 2011, n° 3
- MAZEAUD (D.), « Responsabilité civile et précaution », *RCA*, juin 2001, 72, n° spéc.
- MEYER (F.), « La responsabilité sociale de l'entreprise : un concept juridique ? », *Dr. Ouvrier*, mai 2005
- NADIR (B.), « Le Droit à L'environnement, Nouveau Fondement à la Réparation du Dommage Ecologique en Droit Positif Marocain », *Mediterranean Journal of Social Sciences*, MCSER Publishing Rome-Italy, Vol. 4 n°9, October 2013
- NARO (G.) et NOGUERA (F.), « L'intégration du développement durable dans le pilotage stratégique de l'entreprise : enjeux et perspectives des « Sustainability balanced score cards », *Revue de l'organisation responsable*, 2008/1, vol.3
- NEWELL (P.), « Citizenship, Accountability and Community: The Limits of the CSR Agenda », *International Affairs*, 2005, vol. 81, n° 2

NOIVILLE (C.) (coord.), Dossier principe de précaution, « La lente maturation jurisprudentielle du principe de précaution », *D.*, 2007

ORSONI (G.), « Autorisation d'exercer une activité professionnelle », *RTD com.*, 1997

OSMAN (F.), « Avis, directives, codes de bonne conduite, recommandations, déontologie, éthique, etc. ; réflexion sur la dégradation des sources privées du droit », *RTD civ.*, 1995

PAILLUSSEAU (J.), « L'efficacité des entreprises et la légitimité du pouvoir », *LPA*, 1996, n° 74, pts. 5 et 6

PARANCE (B.), « Nouvelles turbulences autour des antennes relais de téléphonie mobile et du principe de précaution, vers une application horizontale du principe de précaution ? », *D.*, 2012

PEIFFERT (O.), « La contribution de la Cour de justice de l'Union européenne à la définition du principe pollueur-payeur », *RTD eur.*, 2012, pt. 33

RACINE (J.-B.), « La valeur juridique des codes de conduite privés dans le domaine de l'environnement », *RJE*, 1996/4

RAYMOND (G.), « Les aspirateurs à sac contre les aspirateurs sans sac ! », *CCC*, 2004, n°10, comm. n° 145

RAZAFINDRATANDRA (Y.), « La nouvelle directive IPPC (Prévention et contrôle intégrés des pollutions) du 15 janvier 2008 : une codification en trompe l'œil ? », *Droit de l'environnement*, n° 158, 01/05/2008

REMOND- GOUILLOUD (M.), « La Charte de la Nature », *Revue Juridique de l'Environnement*, 1982

RENAUDIN (N.), « Transparence et concurrence », *RJC*, 1993, n° spécial, «La transparence»
Revue de la Gendarmerie Royale, n°2, Juillet 2003

RICHARD (J.) et CYTERMANN (L.), « L'environnement, terre d'élection du droit souple ? », *Dr. envir.*, 2013, n° 217

RIEDINGER (N.) et C. THEVENOT, « La norme ISO 14001 est-elle efficace ? Une étude économétrique sur l'industrie française », *Economie et statistiques*, 2008, n° 411

ROBINSON (N. A.), « SEQRA's siblings: Precedents from little NEPA's in sister states », *Pace Law Faculty Publications*, vol. 46, 1981-1982

ROTILLON (G.), « La fiscalité environnementale outil de protection de l'environnement ? », *Regards croisés sur l'économie*, vol. 1, no. 1, 2007

RUIZ-FABRI (H.), « La prise en compte du principe de précaution par l'OMC », *Le principe de précaution*, in *Revue Juridique de l'Environnement*, numéro spécial, 2000

SALANIE (F.) et TREICHE (N.), « Entreprises socialement responsables : quel sens ? quel avenir ? », *Horizons stratégiques*, 2008/1, n°7

SOBCZAC (A.), « Le cadre juridique de la responsabilité sociale des entreprises en Europe et aux USA », *D. soc.* 2002

STASIAK (F.), « Une conception du juge pénal français difficilement conciliable avec celle de la Cour européenne des droits de l'homme », *RSC*, 2014

STOFFEL-MUNCK (Ph.), note sous Cass. 2e civ., 10/6/2004, *Comm. com. électr.*, 2004, comm. 117

TELLER (M.), « Les marchés financiers, régulateurs de la politique environnementale », *BJB*, 2005, n° 3

THIBIERGE (C.), « Libres propos sur l'évolution du droit de la responsabilité : vers un élargissement de la fonction de la responsabilité civile ? », 1993 / 3, *RTD civ* 561, Dalloz

THIBIERGE (C.), « Le droit souple. Réflexion sur les textures du droit », *R.T.D. civ.*, 2003

THIBOUT (O.), « La Responsabilité Sociétale des Entreprises : un système normatif hybride », *Revue juridique de l'environnement*, 2016/2, Volume 41

THIEFFRY (P.), « Le nouveau droit des déchets est arrivé : la responsabilité élargie du producteur est morte : vive la responsabilité élargie du producteur », *Les Petites Affiches*, n° 41, 26 /02/2009

TREBULLE (F. G.), « Entreprise et développement durable », *JCP éd. (E)* n°8, 23/2/2006, 1308

TREBULLE (F. G.), « Responsabilité sociale des entreprises et liberté d'expression, considérations à partir de l'arrêt Nike c/ Kaski », *Rev. Sociétés* 2004, p. 261

TREBULLE (F.-G.), « Le risque, clef du développement durable des sociétés », *Dr. sociétés*, 2010, n°8, étude n°13

TREBULLE (F.-G.), « Responsabilité sociale des entreprises (entreprise et éthique environnementale) », *Rép. Droit sociétés*, Dalloz, mars 2003, pt.3

TREBULLE (F.-G.), « Stakeholders Theory et droit des sociétés », *BJS*, 2007, n°1, pt. 2

TROCHON (J.-Y.), « Les nouveaux risques de l'entreprise face à la mondialisation, approche juridique », *RDAI*, 2003, n° 8

VAN LANG (A.), « La directive « responsabilité environnementale » et le droit administratif : Influences prévisibles et paradoxales », *Environnement*, 2005, n°12, étude n° 32

VINCENT-SWEET (P.), « Analyse du cycle de vie et protection de l'environnement : pertinences et limites de l'outil. Le point de vue d'une association », *Resp.et envir.*, 2012, n° 66

VINEY (G.), « Principe de précaution et responsabilité civile des personnes privées », *D.* 2007. 1542

ZEIMERT (J.), « Regards associatifs sur les études d'impact », *in RJE*, numéro spécial, 2004

JURISCLASSEUR / REPERTOIRES

ANTONMATTEI (P.H.) et VIVIEN (Ph.), « Chartes éthiques, alerte professionnelle et droit du travail français, état des lieux et perspectives », *JCP ed. (S)*, n°11 13/3/2007, act. 125

ANTONMATTEI (P.-H.), « Conditions de validité des dispositifs d'alerte professionnelle », *JCP S*, n°9, 02/03/2010

BOISSON DE CHAZOURNES (L.) et MALJEAN-DUBOIS Juris. (S.) Cl. Dr. Intl. « Principes du droit international de l'environnement », fasc. 146-1, *LexisNexis*, 20 sept.2010

CAILLE (C.), *Jurisclasseur Responsabilité civile*, Art. 1382-1386, Fasc. 365-1, Entreprise, responsabilité née de l'exploitation de l'entreprise, 1989, n° 12

CLAMOUR (G.), « Libertés professionnelles et liberté d'entreprise », *Juris. Cl. Libertés*, fasc. 1340, *LexisNexis*, 22 juin 2007, pt. 88

COURTIEU (D.), Troubles de voisinage, *Jurisclasseur Env.*, mars 2009, fasc. 4995

DAOUD (E.), FERRARI (J.), « La RSE sociale : de l'engagement volontaire à l'obligation juridique », *La semaine juridique Social*, n° 39, 2012

De SADELEER (N.) et CAUDAL(S.), « Principes du pollueur-payeur », *Juris. Cl. Env. et DD*, fasc. 126, *LexisNexis*, 13 mai 2003, pt.19

DESBARATS (I.), « Codes de bonne conduite et chartes éthiques des entreprises privées, regard sur une pratique en expansion », *JCP ed(G)*, 26/2/2003, I, 112.

DESBARATS (I.), « La valeur juridique d'un engagement dit socialement responsable », *JCP E*, 2006, n° 5, étude n° 1214

DILLER (J.), « Responsabilité sociale et mondialisation : qu'attendre des codes de conduite, des labels sociaux et des pratiques d'investissement ? », *RIT*, 1999, vol. 138, n°2

ESPAGNON (M.), « Droit à réparation », *JCL civil*, Fasc. 16-20, 28 déc. 2004, n° 24

GERMAIN (M.), MAGNIER (V.), NOURY (M.-A.), « La gouvernance des sociétés cotées », *La semaine juridique entreprise et affaires*, n° 47, 21 novembre 2013

GUIBAL (M.), « Commerce et industrie », *Rép. Droit com.*, Dalloz, févr. 2003, pt. 158

HEAS (F.), « Les normes de convenance dans le cadre des relations de travail », *JCP ed(S)*, n°29, 17/7/2007, 1563

HUGLO (C.), « Contentieux administratif de l'environnement », *Jurisclasseur Envir. et DD*, fasc. 4980, *LexisNexis*, 1er avr. 2011

JOLY (S.), « Commerce électronique et publicité par voie électronique », *Juris. Cl. Commercial*, fasc. 810, *LexisNexis*, 17 mars 2011, pt. 162

LABARTHE (F.), *RTD civ.* 2004, *JCP G* 2004, I, 114

LEBLOND (N.), « Le préjudice écologique », *Jurisclasseur Civil Code*, Art.1382 à 1386, fasc. 112, *LexisNexis*, 14 Août 2013, pt.16

MAITRE (M.-P.) et EMPAIN (I.), « Audits d'environnement », *Juris. Cl. Envir. Et Dév. Durable*, fasc. 2220, *LexisNexis*, 1er janvier 2011, pt.6

MARTIN (G.), « La mise en œuvre du principe de précaution et la renaissance de la responsabilité pour faute », *JCP- Cahiers de droit de l'entreprise*, n° 1, 1999

Mercier (V.), « Responsabilité sociétale des entreprises et droit des sociétés : entre contrainte et démarche volontaire », *Les revues Jurisclasseur, Droit des sociétés*, étude 6, 2011

NAIM-GESBERT (E.), « Droit général de l'environnement », *LexisNexis*, 2011

RAJOT (B.), « Fonds de garanties divers », *Jurisclasseur Responsabilité civile et assurances*, Fasc. 533, *LexisNexis*, 11 nov. 2008, pt. 6

ROBERT (J.-H.), « Fraudes- tromperies », *Juris. Cl. Pénal des Affaires*, fasc. 10, 15 juil. 2003, pt. 40

TREBULLE (F. G.), « entreprise et développement durable », *JCP ed (E)* n°8, 23/2/2006, 1308

SOBCZAK (A.), « L'obligation de publier des informations sociales et environnementales dans le rapport annuel de gestion : Une lecture critique de la loi NRE et de son décret d'application », *JCP E*, 2003, n° 14, étude 542

TEISSIER (A.), « Codes de conduite, conditions de validité, commentaire TGI Nanterre », 19/10/2007, Fédération des travailleurs de la métallurgie CGT c/ Société Dassault Systèmes, *JCP Ed (S)*, n°5 29/1/2008, 1071

TREBULLE (F. G.), « Entreprise et développement durable », *JCP*, ed (E) n°8, 23/2/2006, 1308

TREBULLE (F.-G.), « Entreprise et développement durable », *Sem. Jur. Ent. Aff. Chron.*, n° 41, 14/10/2010, point 44-49

TREBULLE (F.-G.), « Responsabilité sociale des entreprises (entreprise et éthique environnementale) », *Rép. Société*, Dalloz, mars 2003, pt.9

TREBULLE (F.-G.), Prise en compte du risque pour caractériser un trouble anormal du voisinage, *JCP éd. G.*, n°29, 20 juillet 2005

VINEY (G.), Les principaux aspects de la responsabilité civile des entreprises pour atteinte à l'environnement, *JCP*, éd. G, n° 3, 1996

WERTENSCHLAG (B.), « Pollution et garanties financières », *JCP E*, 1995, n°41, étude, n° 495

THESES

ALVES (J.), *La responsabilité environnementale*, Thèse, Université de Paris 1 – Panthéon la Sorbonne, Juillet 2016

BARRAUD DE LAGERIE (P.), *Les patrons de la vertu. Entrepreneurs de morale et instruments de mesure dans la construction de la responsabilité sociale des entreprises*, Thèse, Sciences Po Paris, 2010

BOULLET (D.), *Entreprises et environnement en France de 1960 à 1990. Les chemins d'une prise de conscience ?* Thèse, Paris X, Nanterre, 1999, 627 p. ; Droz, coll. Travaux des sciences sociales, 2006

CAILLET (M.-C.), *Le droit à l'épreuve de la responsabilité sociétale des entreprises : étude à partir des entreprises transnationales*, Thèse, Université de Bordeaux, 2014

CALANDRI (L.), *Recherche sur la notion de régulation en droit administratif français*, Thèse, Toulouse 1, 2005

CHELH (N.), *Étude de la promesse de porte-fort dans une perspective comparative : France et Maroc*, Thèse, Strasbourg, 2008

DE LOS RIOS (I.), *La remise en état du milieu en droit français*, Thèse, 3ème cycle, Université de Strasbourg, 1983

DEHERMANN-ROY (E.), *Les codes de conduite et les labels sociaux*, Thèse, Université des sciences sociales de Toulouse 1, 2004

DEMERSEMAN (N.), *La gestion du risque environnemental par la technique assurantielle*, Thèse, Montpellier I, 2013, 329 p.

EID (C.Y.), *Le Droit et les politiques de l'environnement dans les pays du bassin méditerranéen : Approche de droit environnemental comparé*, Thèse, Université René Descartes - Paris V, Paris, 2007

EPSTEIN (A.-S.), *L'information environnementale communiquée par l'entreprise : Contribution à l'analyse juridique d'une régulation*, Thèse, Nice Sophia-Antipolis, 2014

FISCHHOFF (R.), *La police judiciaire aux prises avec les atteintes à l'environnement et à la santé publique*, Thèse, Université côte d'azur, 2017

KNETSCH (J.), *Le droit de la responsabilité et les fonds d'indemnisation : analyse en droit français et allemand*, Thèse, Paris II, Panthéon-ASSAS, 2011, 611p.

MARTIN (G.J.), *De la responsabilité civile du fait de la pollution au droit de l'environnement*, thèse, Nice, 1976

POMADE (A.), *La société civile et le droit de l'environnement : contribution à la réflexion sur les théories des sources du droit et de la validité*, Thèse, Université d'Orléans, L.G.D.J., 2010

RAMBAUD (R.), *L'institution juridique de la régulation, recherches sur les apports entre droit administratif et théorie économique*, Thèse Paris 1, Panthéon Sorbonne, 2011

TAIROU (Y.A.), *La prise en compte des préoccupations environnementales parle droit de l'entreprise dans l'espace O.H.A.D.A.*, Thèse, Nice, 2010

VERDURE (C.), *La conciliation des enjeux économiques et environnementaux en droit de l'Union européenne- Analyse appliquée au secteur des déchets*, Thèse, Université Saint-Louis, Bruxelles, 2013, LGDJ, coll. Droit et économie, 2014

DIVERS

➤ **Articles**

AZOUZOU (H.), « ISO 14001 ou la dimension environnementale du développement », *Albayane*, 4 août 2013

BOUANANI EL IDRISSE (J.), BENMOUSSA (M.), « La responsabilité sociale des entreprises au Maroc : Vers une application des critères extra-financiers », *article*, Université Cadi Ayyad, 15p.

BOUHRARA (I.), « Droit d'accès à l'information : La loi 31-13 à la hauteur d'une lutte de plus de 13 ans ? », *Ecoactu.ma*

➤ **Conférences/ Congrès**

BOUKHRISS (A.), « Vers une fiscalité environnementale au Maroc ? », in ZAIREG (R.), « Vers une fiscalité environnementale au Maroc ? » *conférence de la CGEM*, Novembre 2016

ECOTO (F.), Les entreprises intègrent-elles les aspects de la société par choix ou parce que cela leur est imposé par l'évolution de l'environnement, *3ème congrès de l'A.D.E.R.S.E*, Lyon 18-19 octobre 2005, I.S.E.O.R., volume 3

FALHAOUI (K.), « COP 22 : Quelle fiscalité environnementale pour le Maroc ? » in *Rencontre sous le thème : COP22 : Quelle fiscalité environnementale au Maroc*, Novembre 2016, CGEM

HAGELSTEEN (M.-D.), « Les relations entre transparence, concurrence et secret industriel et commercial », in *Les 30 ans de la loi du 17 juillet 1978*, Conférence- débat du 2 juillet 2008

KAMTO (M.), « La mise en œuvre du droit de l'environnement : forces et faiblesses des cadres institutionnels » in *Colloque sur La mise œuvre du droit de l'environnement en Afrique*, Abidjan, 29-31 octobre 2013, 11p.

NOIVILLE (C.), « Principe de précaution et OMC », in *Les 10ème Journées juridiques franco-chinoises sur le droit de l'environnement*, 2006

PRIEUR (M.), « Le principe de précaution », in *Les 10ème Journées juridiques franco-chinoises sur le droit de l'environnement*, 2006, site de la Société de la législation comparée

ROUGGANI (K.), « Le contexte économique de la fiscalité verte au Maroc » in *Rencontre sous le thème : COP22 : Quelle fiscalité environnementale au Maroc ?* Novembre 2016, CGEM

TREBULLE (F.-G.), « Les fonctions de la responsabilité environnementale : réparer, prévenir, punir », in CANS (Ch.), *La responsabilité environnementale. Prévention, imputation, réparation, Colloque des 27-28 novembre 2008 organisé par le Centre du Droit de la Responsabilité et des Risques de l'université du Maine*, Dalloz, 2009

➤ **Etudes**

BERGER (B.), COURILLEAU (D.) et MAITRE (M.-P.), « Grenelle 2 : l'impact sur les entreprises », *Envir.*, 2010, n° 8, étude n° 17

BORKEY (P.), GLACHANT (M.) et PESARDO (G.) « Les engagements volontaires de l'industrie dans le domaine de l'environnement : nature et diversité », *étude réalisée pour le Ministère de l'Aménagement du Territoire et de l'Environnement français et l'ADEME*, juin 1997

BLIN-FRANCHOMME (M.-P.), « Le marché de la consommation durable : regards sur la loyauté des pratiques commerciales », *CCC*, 2012, n°12, étude n°13

COM (2003) 302 final, 18 juin 2003, de la Commission au Conseil et au Parlement européen, « La politique intégrée des produits : Développement d'une réflexion axée sur le cycle de vie », nbp. 10

OCDE, « Les approches volontaires dans les politiques de l'environnement : analyse et évaluation », éd. OCDE, 1999

GHERRABI (M.), « Maroc : Etat d'avancement du droit d'accès à l'information environnementale », *Afrique l'adulte le sud-sud*, 18 janvier 2018

GROUARD (S.) et PLANCHER (B.), Rapport n°2449 sur le projet de loi portant engagement national pour l'environnement, *tome 1*, 9 avril 2010

HARNAY (S.), SACHS (T.), DECKERT (K.), « L'efficacité des codes de gouvernance. Perspectives comparées et pluridisciplinaires », *Rapport de recherche, Mission de Recherche Droit et Justice*, 2017, 334 p.

HOUDRET (A.), PASQUA (I.) et FILALI MEKNASSI (S.), « L'accès à l'Information Environnementale : Vecteur d'une Gouvernance Responsable au Maroc et en Tunisie ? », *Briefing Paper 11/2018*, German Development Institute

KRICHEWSKY (D.), « La régulation sociale et environnementale des entreprises en Inde », Les études du Centre d'études et de recherches internationales, *Sciences Po*, N°155 - juin 2009, 51p.

MEZIANE (R.), « Les moyens institutionnels de protection de l'environnement au Maroc », Microfiche établie à partir de l'unité documentaire n° 880792, *Centre national de documentation*, Rabat, 13 p.

Baromètre de consommation et de perception des produits biologiques en France, réalisé par le CSA à la demande de l'agence bio, étude n°1201517, 11e éd., 2014, 148 p.

OCDE, « Les approches volontaires dans les politiques de l'environnement : analyse et évaluation », éd. OCDE, 1999,

OCDE, L'environnement et les principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales : Instruments et méthodes pour les entreprises, OCDE, 2005, p.10

OGE (F.), « Introduction aux Concepts et Principes du Droit de l'Environnement », module de UVED, *Cours pédagogique*, 2014, 20 p.

SEEE, ADS Maroc, « Cadre législatif concernant les normes réglementaires », *Marché N°35/DRC/2010*

YOUSRY (S.), Développement de la filière de valorisation des Batteries Usagées au Maroc, *présentation*, Ouagadougou, 19 juillet 2017, 19 p.

➤ **Guides**

BIT, « La Déclaration de Principes tripartite sur les entreprises multinationales et la politique sociale », *Guide à l'attention des utilisateurs*, OIT, 2002

Bourse de Casablanca et autorité marocaine du marché des capitaux, « Guide sur la Responsabilité Sociétale des Entreprises et le *reporting* ESG », *Document soumis à consultation*-Mai-Juin 2017, 49 p.

BRIGGS (S. L.K.), « ISO 14001 :2015 Systèmes de management environnemental », *Guide pratique pour les PME*, 2017

BRIGGS.S.L.K., « ISO 14001 :2015 - Systèmes de management environnemental - Guide pratique pour les PME », 2017, Suisse ISBN 978-92-67-20679-0

Commission nationale gouvernance d'entreprise, « Code marocain de bonnes pratiques de gouvernance d'entreprise », GCEM et Ministère e Affaires économiques et Générales, mars 2008, 41 p.

Le guide éthique du consommateur, éd. Albin Michel, 2003, 293p.

Les leaders reporting, « Guide du *reporting* extra financier en Afrique », *livre blanc*, *Reporting ESG Afrique*, 2016, p.13

POL-BROC (A.), « Guide pratique du Droit de l'environnement », BERGER- LEVRAULT, 2003, p.9

SECRETARIAT D'ETAT AUPRES DU MINISTERE DE L'ENERGIE, DES MINES, DE L'EAU ET DE L'ENVIRONNEMENT CHARGE DE L'EAU ET DE L'ENVIRONNEMENT, « Guide pour introduire une demande d'autorisation d'ouverture et d'exploitation des établissements classes industriels de traitement des déchets dangereux de la classe 1 & 2 ».

➤ **Rapports**

A. LIPIETZ, « économie politique des écotaxes », p21, in *Rapport du Conseil d'analyse économique*, mai 2004, « Politiques environnementales et compétitivité », La documentation française, 159p.

ADEME, « Aides et incitations financières pour les PME- Environnement et Energies », janv.2011

ARPP, « Bilan 2009 ; publicité et environnement », *Rapport*, sept. 2009, réalisé en partenariat avec l'ADEME

ARTEMIS, « L'environnement au Maroc, l'état du droit », *éditeur d'informations juridiques et fiscales au Maroc*, novembre 2016

ASSEMBLEE NATIONALE, « Résolution sur la mise en œuvre du principe de précaution », 1er févr.2012, JO 2 févr.

BOTTOMLEY (S.), FORSYTH (A.), « The new corporate law », *Working paper n°1*, Corporate law and Accountability research group, Monash University, juin 2006, 24p.

BOUTONNET (M.) et GUÉGAN (A.), « Historique du principe de précaution - Annexe 1 », dans KOURILSKY (P.) et VINEY (G.), *Le principe de précaution : Rapport au Premier ministre*, Paris, Odile Jacob, 2000

BRICQ (N.), « Pour un développement durable : une fiscalité au service de l'environnement », *Rapport d'information Assemblée nationale*, n° 1000, 1998

BUREAU (D.) et HOURCADE (J.-C.), « Les dividendes économiques d'une réforme fiscale écologique », in *Rapport du Conseil d'Analyse économique*, « Fiscalité et environnement », La documentation française, 1998, 200 p.

CESE, « Projet de loi cadre 99-12 portant CNEDD », *Avis du Conseil Economique Social et Environnemental*, Saisine n° 1 / 2012

CNUCED, Vers une nouvelle génération de politiques de l'investissement, *Rapport sur l'investissement dans le monde*, 2012

COMMISSION DES COMMUNAUTES EUROPEENNES, *Livre vert de la commission*, « Promouvoir un cadre européen pour la responsabilité sociale des entreprises », COM (2001) 366 final, 18 juill. 2001

COMMISSION ECONOMIQUE DES NATIONS UNIES POUR L'EUROPE EN COOPERATION AVEC COMMISSION ECONOMIQUE DES NATIONS UNIES POUR L'AFRIQUE, « Examen des performances environnementales Maroc », *Synopsis*, Nations Unies, Bureau pour l'Afrique du Nord, 2014

CONSEIL D'ETAT, « Le contrat, mode d'action publique et de production des normes », *Rapport public* 2008, La documentation française, 2008

CONSEIL DES IMPOTS, « Fiscalité et environnement », *23e rapport au président de la République*, 2005

DELAUNAY (J.), « Halte à la croissance ? », *Rapport « Meadows »*, intitulé « Limits to growth, The 30-years Update », publié en 1972, version française, éd. Fayard, 1972

DE SADELEER (N.), « Essai sur la genèse des principes du droit de l'environnement : l'exemple du droit communautaire », *Rapport du Ministère de l'environnement*, Centre d'étude du droit de l'environnement, Belgique, Nov. 1996

DUFEIGNEUX (J.-L.), « le service public des déchets ménagers », *Rapport de l'instance de l'évaluation*, Commissariat Général du Plan, vol. I & II, février 2004

FEM, Bureau Indépendant d'Evaluation du FEM, « Evaluation du portefeuille de pays : Maroc 1997 – 2015 », volume II- document techniques, in *50eme Réunion du Conseil du FEM 7 – 9 juin 2016*, Washington, D.C, p.13

« Fiscalité et environnement XXIIIe rapport du Conseil des impôts », *RDF*, 2006, n°13, étude n°12

FRYDMAN (B.) (dir.), *Self-regulation and Co-regulation of corporate social responsibility in Europe*, Centre Perlman de Philosophie du droit, Université Libres de Bruxelles, Final report, mai 2007

FRYDMAN (B.), LEWKOWICZ (G.), « Les codes de conduite : source du droit global ? », *Série de workings papers du Centre Perlman de Philosophie du droit* n° 2012/02

JEGOUZO (Y.), *Rapport de la mission*, « Pour la réparation du préjudice écologique », ministère de la justice, 17 septembre 2013, p.10, *Environnement.*, 2013, n° 11, alerte n° 187

KOURILSKY (P.) et VINEY (G.), *Le principe de précaution*, Rapport au premier ministre, Paris, Doc. Fr., 2000

LIGTERINGEN (E.), « Will the real experts please stand-up! The adaptive nature of sustainability reporting », *Sustainable Development International*, Special GRI-G3 Launch conference edition, oct. 2006

LIVRE VERT, *Moderniser le régime d'autorisation environnementale de la loi sur la qualité de l'environnement*, Bibliothèque et Archives nationales du Québec, 2015

NATIONAL ENVIRONMENTAL POLICY ACT, Pub. L. 91-190, 42 U.S.C. 4321 et s.

O.N.U., « Recueil des sentences arbitrales », Tome III, 1907, *American Journal of International Law*, 1939, n°33

OCDE, « Déclaration sur la croissance verte », 25 juin 2009, C/MIN (2009) 5/ADD1/Final

OCDE, « La responsabilité des entreprises dans le monde en voie de développement », Rapport annuel sur les Principes Directeurs à l'attention des entreprises multinationales, 2005

PNUD, « Intégration de la dimension environnementale dans la planification dans la planification et la gestion locale, Vers un ancrage territorial du développement durable », Cadre de référence et ligne directrice à l'usage des collectivités territoriales, *Rapport*, GEG, 2015

Projet de Stratégie National de Développement Durable 2030, *Rapport final*, Juin 2017,

Rapport du Conseil des impôts, XXIIIe rapport au Président de la république, « Fiscalité et environnement »,

SECRETARIAT D'ETAT AUPRES DU MINISTERE DE L'ENERGIE, DES MINES ET DU DEVELOPPEMENT DURABLE, CHARGE DU DEVELOPPEMENT DURABLE, Projet de loi relative à l'évaluation environnementale, note de présentation, juin 2017

SNDD 2030, *Résumé exécutif*, Octobre 2017

Water Management consulting SARL, *Étude sur le Système d'Inspection, de Contrôle et de Surveillance de l'Environnement au Maroc Phase 1 : Diagnostic du système actuel*, *Rapport provisoire*, Avril 2007, p.21

TABLE DE JURISPRUDENCE

INTERNATIONALE

Cour Internationale de justice

CIJ, 25 sept.1997, Projet Gabcikovo-Naquimarons (Hongrie c/ Slovaquie)

EUROPEENNE

Cour Européenne des Droits de l'Homme

CEDH (A.), 27 janv. 2009, Tatar, RJE, 2010, p. 62, obs. Marguénaud (J.-P.)

CEDH, 30 mars 2010, Bacila cl Roumanie, n° 19234/04, 71 ; D. 2010, p. 2468, obs. TREBULLE (F.-G.)

CEDH, 4 mars 2014, n° 18640/10, 18647/10, 18663/10, 18668/10 et 18698/10, Grande Stevens e.a. c/ Italie, pt.229, BJB, 2014, p.209, note CHACORNAC (J.)

Cour de Justice Européenne

CJE The Queen c Ministry of Agriculture, Affaire de l'encéphalopathie spongiforme bovine (ESB), Fisheries and Food, C-157/96, [1998] ECR I-02211

UNION EUROPEENNE

Cour de Justice de la Communauté Européenne

CJCE, 16 juil. 1998, aff. C-210/96, Gut Springenheide Gmbh, Rec. CJCE 1998, p.I-4657; RDUE, 2004, p. 69, note GONZALES VAQUE (L.)

CJCE, 29 avril 1999, Aff. C-293/97, Standley e. a., pt. 52, Rec. CJCE 1999, p. I-2603; RTD com.,1999, p. 1019, note LUBY (M.)

CJCE, 29 Avril 1999, Standley, aff.C-293/97, Rec. p. I-2603

FRANÇAISE

Conseil Constitutionnel

Cons. Const., 27 juil. 1982, n° 82-141 DC, Loi sur la communication audiovisuelle, cons. n° 13, JO 27 juil. 1982 p. 2043 ; Rec. Cons. Const., p.48 ; RDP, 1983, p.33, comm. FAVOREU (L.) ; Pouvoirs, 1982, n°23, comm. AVRIL (P.) et GICQUEL (J.)

Cons. Const., 8 avril 2011, n° 2011-116 QPC ; F.-G. Trébulle, « Le conseil constitutionnel, l'environnement et la responsabilité : entre vigilance environnementale et préoccupation », RDI, 2011, p. 369 ; RLDC 2011/83, n° 4287, obs. Perruchot-Triboulet (V.)

Conseil d'Etat

CE, 23 nov. 2011, communauté urbaine de Nice-Côte d'Azur, n° 351570

CE, ass., 26 oct. 2011, Cne de Saint-Denis, req. n° 313546, Cne de Pennes-Mirabeau, req. N°329904 ; SFR, req. n° 341767

CE, Ass.11 avril 2012, GISTI et FAPIL, req. n°322326 , in CAILLET (M.-C.)

CE, ord. 25 avr. 2002, Sté Saria industries, n° 245414, Rec. Leb., p. 155 ; Dr. envir., 2002, n° 99, p. 147, note BUSSON (B.) ; Envir., 2002, n° 8-9, comm. n° 109, note FARO

Tribunal de conflits

T. confl., 14 mai 2012, req. n° 3844, 3846, 3850, 3852 et 3854, D. 2012. 1930, note MARTIN (G.-J.) et MSELLATI (J.-C.)

Cour de cassation

➤ **Chambre civile**

Cass. 1ère civ., 17 janv. 1995 : Bull. civ. 1995, I, n° 43 ; D. 1995, jurispr. p. 350, note JOURDAIN (P.) –VINEY (G.), obs., JCP G 1995, I, 3583, n° 9 et s. –GROUDEL (H.), obs., Resp. civ. et assur. 1995, chron. n° 16

Cass. 2e civ., 10/6/2004, Bull. civ. 2004, II, n° 294; note STOFFEL-MUNCK (PH.), Comm. com. électr. 2004, comm. 117; obs. MESTRE (J.) ET FAGES (B.)

Cass. 2e civ., 23 oct. 2003, Dame Galland c/ Axa: Juris-Data n° 2003-020607; Resp. civ. et assur. 2004, comm. 2

Cass. civ. 2ème Ch., 22 juin 1972, bull. civ. II, n° 200, in TAIROU (Y.A.)

Cass. civ., 13 juin 2006, n° 5-18.469, Bull., 2006, I, n° 308; D., 2006, p. 1772; CCC, 2006, n° 11, comm. n° 222, note LEVENEUR (L.)

Cass. Civ., 17 décembre 1969, Bull. p.261 in TAIROU (Y.A.)

Cass. civ., 17 oct. 2012, n°11-20.124, Bull., 1995, I, n°150; D., 2013, p.227, note DELEBECQUE (P.); D., 1996, p. 180, note MOURALIS (J.-L.)

Cass. civ., 17 oct. 2012, n°11-20.124, Bull., 2012, I, n°204; D. 2013, p.411, comm. PIGNARRE (G.); RTD. civ., 2013, p. 720, comm. FAGES (B.)

Cass. civ., 1ère Ch., 9 juin 1993, JCP, n° 5, II, n° 22202 ; Affaires MEDALEUROP et CARDEM

Cass. civ., 24 mars 1981, n°79-14.965, Bull. 1981, I, n° 99 ; RTD civ., 1982, p. 407 et p. 413, obs. NERSON (R.) et RUBELLIN- DEVICHI (J.)

Cass. civ., 28 janv. 1913, Bull. 1913, I, n°14; S. 1913.1, p.487, note NAQUET (E.)

Cass. civ., 4 févr. 1975, n° 72-13.217, Bull. I, n°43; D. 1975, p.405, note GAURY (C.); RTD civ., 1975, p.537, obs. DURRY (G.)

Civ. 3e, 18 mai 2011, n° 10-17645, P+B

Civ., 3e, 10 mars 2010, n° 08-19108, D. 2010, p.2186, obs. REBOUL-MAUPIN (N.)

➤ **Chambre commerciale**

Cass. com., 12 févr. 2008, n° 06-17.501, Bull., 2008, IV, n° 32; D., 2008, p. 2573, note PICOD (Y.); CCC, 2008, n°103, comm. MALAURIE –VIGNAL (M.)

Cass. Com., 1er juill. 2003, Resp. civ. Et assur. 2003, comm. 251

Cass. com., 21 janv.2014, n°12-25.443, inédit ; CCC, 2014, n° 4, comm. n° 92, obs. MALAURIE-VIGNAL ; Envr., 2014, n° 4, repère n° 4, TREBULLE (F.- G.) ; Dr. envir., 2014, n° 221

Cass. com., 22 juin 2010, n° 09-14.862 : JurisData n° 2010-010240 ; Resp. civ. et assur. 2010, comm. 243 ;

Cass. com., 23 janv. 2007, n° 05-13-189, Bull. 2007, IV, n° 12 ; JCP E, 2007, n° 43, chron. n° 2303, CARON (C.) et DECOCQ (G.); RLDA 2007, n° 14, p.23, note LEFEVRE (A.)

Cass. com., 6 mai 2014, n° 13-17.632 et n° 13-18.473 ; RD bancaire et fin., 2014, n° 4, comm. n° 156, note PAILLER (P.) ; RDS, 2014, n° 8-9, comm. n° 126, note ROUSSILLE (M.).

Cass. com., 9 mars 2010, n°08-21.547 et n° 08-21.793, Bull. 2010, IV, n° 48 ; RTD com., 2010, p.407, comm. RONTCHEVSKY (N.)

➤ **Chambre criminelle**

Cass. crim. 6 oct. 2009, n° 08-87. 757, inédit; CCC, 2010, N° 1, comm. n° 28, N. RAYMOND (N.); RLDA, 2010, p.87, note JAZOTTES (G.); RTD com., 2010, p.218, obs. BULOC (B.)

Cass. crim., 15 mai 1997, n° 96-80399, inédit ; RDS, 1998, p.135, comm. BULOC (B.)

Cass. crim., 15 mars 1993, n° 92-82.263, Bull. crim., 1993, n°113 ; D. 1993, p.610, comm. DOUKOULOUX-FAVARD (C.)

Cass. crim., 18 mars 2003, n°01-88.711, inédit

Cass. crim., 22 janv. 2014, n° 12-83.579, Bull.crim., 2014, n°22 ; RTD. com. 2014, p. 159, comm. RONTCHEVSKY (N.) ; AJ pénal, 2014, p. 180, comm. LASSERRE (J.) CAPDEVILLE ; RDS. 2014, p. 321, comm. BOULOC (B.)

Cass. crim., 29 Nov. 2000, n° 99-80.324, Bull. crim., 2000, n° 359 ; RTD com., 2001, p.93, comm. RONTCHEVSKY (N.)

Cass. crim., 4 nov. 2004, n° 03-82.777, inédit; BJB, 2005, p.257, comm. RONTCHEVSKY (N.)

Cass. crim., 5 oct. 2004, n° 04-80.058, inédit; RDR 2005, n° 336, comm. n° 330, obs. CHEDOZEAU (D.)

➤ **Chambre mixte**

Cass. mixte, 6 sept. 2002, n° 98-22.981, Bull. mixte, 2002, n°4 ; D., 2002, p.2963, note MAZEAUD (D.) ; Gaz. Pal., 2003, n° 51, p.30, note NIBOYET (M.-L.)

➤ **Chambre sociale**

Cass. soc., 25/11/2003, Bull. civ. 2003, V, n° 294; G. VINEY, obs. sous Cass. Soc. 25/11/2003 JCP G 2004, I, 163, n° 6; JCP G 2004, IV, 1170

Cass. soc., 27 nov. 2007, n° 06-42.745 : JurisData n° 2007-041695 ; Resp. civ. et assur. 2008, comm. 51

Cass. soc., 8 déc. 2009, n° 08-17.191

➤ **Chambres réunies**

Cass. Ch. Réunis, 2 décembre 1941, arrêt FRANK

Cours d'appel

CA Amiens, 7 mai 1974 ; D. ; 1974, p.264, note FOURGOUX (J.-C.)

CA Lyon, 29 oct. 2008, n° 1012/07 inédit, JCP G, 2008, n° 49, act. n°705

CA Montpellier, 15 sep. 2011, p.12

CA Nîmes, 27 mai 2005, n° 5/526, inédit

CA Orléans, 9 oct. 2008, SAS Xerox, n° 08/01898, Envir., 2009, n° 10, chron. n° 4, TREBULLE (F.-G.)

CA Paris, 15 déc. 2004, n° 03/16245, inédit

CA Paris, 31 oct. 2008, inédit ; Banque et Droit, 2009, n° 123, p. 28, note DE VAUPLAINE (H.), DAIGRE (J.-J.), DE SAINT MARS (B.) e.a.

CA Poitiers, 23 janvier 1996, note DROBENKO (B.) et LEOST (R.), RJE, 1996-4

CA Toulouse, 12 décembre 1991, Lloyd Continental c/ Elf France ; cité par TAIROU (Y.A.), op.cit., p. 191

CA Versailles, 10 févr. 2004, n°02/00982, inédit ; CCC, 2004, n°10, comm. n° 145, G. RAYMOND

CA Versailles, 19 mai 2011, n° 09/09134, inédit ; cité par BLIN-FRANCHOMME (M.-P.), « Le marché de la consommation durable : regards sur la loyauté des pratiques commerciales », CCC, 2012, n°12, étude n°13

Cours administratives d'appel

CAA Nantes, 1er juillet 2011, Ass. Tempête en Beauce, n° 10NT02571, cons. n° 16, inédit ; cité par TREBULLE (F.-G.), « Droit de l'environnement, août 2010- août 2011 », D., 2011, 2664-2706

Tribunaux de grande instance

TGI Lyon, 26 janv. 2007, n° 862, RLDA, 2008, p.69, note JAZOTTES (G.)

TGI Tulle, 28 oct.2008 ; MARCOUYOUX (M.) c/RTE, n°07/07, RJE, 4 déc. 2009, p. 447, note DELHOSTE (M.-F.)

MAROCAINE

Tribunaux de 1ère instance

TPI de Meknès, 02/06/2015, Dossier n°209/1101/2015, Habitants du quartier ALBASSATINE c/c Maroc télécom

TPI de Rabat, 16 octobre 1924, R.L.J.M., 1925, p.131 in BLANC (F.-P.), Les obligations et les contrats en Droit marocain, DOC annoté, Sochepress- Université, p.135

TPI de Salé, Dossier civil n° 96-2001, 21 janv. 2002, Habitants de la ville de Salé contre la Société Filine, in AZOUAGH (M.), « Réflexions sur la réparation du préjudice écologique en droit français : quels enseignements pour le droit marocain ? » in L'environnement et le développement durable : les nouvelles alternatives, Textes réunis par Bouchra Nadir, Université Mohamed V, Souissi

Cour de Cassation

Arrêt n°202, du 27/02/2014, Dossier administratif n°1273/4/2/2012, Office chérifien des Phosphates contre les héritiers de BELAID Ben LHOUSSINE, « La sécurité environnementale à travers la jurisprudence de la cour de cassation, Pollution de l'air », in Publication du Centre de Publication et de Documentation Judiciaire à la Cour de Cassation

Arrêt n°633, du 09/07/2008, Dossier administratif n° 460/4/2/2007, Office chérifien des Phosphates contre M. Tahar EL FILALI, « La sécurité environnementale à travers la jurisprudence de la cour de cassation, Troubles du voisinage ayant trait à l'environnement » in Publication du Centre de Publication et de Documentation Judiciaire à la Cour de Cassation

Arrêt n°119/5 du 26 février 2013, Dossier civil n°3291/1/5/2012, « La sécurité environnementale à travers la jurisprudence de la cour de cassation, Troubles du voisinage ayant trait à l'environnement »,

Arrêt n°206/5, du 08/04/2014, Dossier civil n°3964/1/5/2013, « La sécurité environnementale à travers la jurisprudence de la cour de cassation, Troubles du voisinage ayant trait à l'environnement », in Publication du Centre de Publication et de Documentation Judiciaire à la Cour de Cassation, op.cit.

Arrêt n°2616, du 08/06/2010, Dossier civil n°4137/1/5/2008, « La sécurité environnementale à travers la jurisprudence de la cour de cassation, Troubles du voisinage ayant trait à l'environnement », in Publication du Centre de Publication et de Documentation Judiciaire à la Cour de Cassation,

Arrêt n°133, du 6/2/2008, Dossier commercial n°819/3/1/2004, « La sécurité environnementale à travers la jurisprudence de la cour de cassation, Troubles du voisinage ayant trait à l'environnement », in Publication du Centre de Publication et de Documentation Judiciaire à la Cour de Cassation

Arrêt n°60/5 du 29/01/2013, Dossier civil n°2939/1/5/2012, « La sécurité environnementale à travers la jurisprudence de la cour de cassation, Troubles du voisinage ayant trait à l'environnement » in Publication du Centre de Publication et de Documentation Judiciaire à la Cour de Cassation

Arrêt n°206/5 du 08/04/2014, Dossier civil n°3964/1/5/2013, « La sécurité environnementale à travers la jurisprudence de la cour de cassation, Troubles du voisinage »

Arrêt n°463/2 du 15/05/2014, Dossier administratif : 2680/4/2/2012, L'Etat marocain et compagnie/ Société Ambrimatex et compagnie, « La sécurité environnementale à travers la jurisprudence de la cour de cassation, Déchets liquides et solides » in Publication du Centre de Publication et de Documentation Judiciaire à la Cour de Cassation

Arrêt n°186/1, du 03/04/2014 Dossier commercial : 356/3/1/2012, « La sécurité environnementale à travers la jurisprudence de la cour de cassation, Déchets liquides et solides »

Arrêt n° 148, du 27/01/2011, Dossier commercial : 1000/3/1/2010 « La sécurité environnementale à travers la jurisprudence de la cour de cassation, Déchets liquides et solides »

Arrêt n°718/5, du 03/08/2011, Dossier pénal : 4867/6/5/2011, « La sécurité environnementale à travers la jurisprudence de la cour de cassation, Déchets liquides et solides », Publication du Centre de Publication et de Documentation Judiciaire à la Cour de Cassation, Rimcom Groupe Maroc, Novembre 2016

Arrêt n° 179/3, du 09 avril 2013, Dossier civil n°3829/1/3/2011, « La sécurité environnementale à travers la jurisprudence de la cour de cassation, Pollution des eaux et de la nappe phréatique ».

Arrêt n°1399, du 30/09/2010, Dossier commercial n°465/3/1/2010, « La sécurité environnementale à travers la jurisprudence de la cour de cassation, Pollution des eaux et de la nappe phréatique », in Publication du Centre de Publication et de Documentation Judiciaire à la Cour de Cassation

Arrêt n°633, 09 juillet 2008, dossier administratif n° 460/4/2/2007, Office chérifien des Phosphates contre M. Tahar EL FILALI, « La sécurité environnementale à travers la jurisprudence de la cour de cassation, Pollution des eaux et de la nappe phréatique », in Publication du Centre de Publication et de Documentation Judiciaire à la Cour de Cassation

SITES WEB

<http://www.environnement.gov.ma>

<https://rse.cgem.ma>

<https://lamy-environnement.com>

<https://journals.openedition.org>

<http://www.clefverte.ma>

<http://www.challenge.ma>

www.die-gdi.de

<http://ec.europa.eu/transparency>

<https://www.icca-chem.org>

www.artemis.ma

<https://www.iso.org>

<http://www.france-certification.com>

<https://www.icca-chem.org>

<http://fcparoc.org/Global-Charter-Responsible-Care.html>

<http://www.globalreporting.org>

www.cese.ma

<https://books.openedition.org>

<https://aida.ineris.fr>

<http://www.fcs.ma>

<http://fcparoc.org>

www.giz-pgpe.ma

<https://hal.archives-ouvertes.fr>

<http://les.cahiers-developpement-durable.be>

<https://www.oecd.org>

<http://www.balancingact-africa.com>

<http://www.gpo.gov>

<http://www.philodroit.be>

<http://law.anu.edu.au>

<https://m.actu-environnement.com>

TABLE DES MATIERES

SOMMAIRE	1
INTRODUCTION GENERALE	3
PARTIE 1 : La régulation publique des externalités environnementales des entreprises : Une conciliation des enjeux économiques et environnementaux.....	17
TITRE 1 : Un dispositif juridique en phase avec des principes environnementaux	21
CHAPITRE 1 : De l'obligation d'anticipation des risques à travers les principes environnementaux de prudence.....	23
Section 1 : Principe de précaution : corollaire de l'objectif du développement durable.....	26
Paragraphe 1 : Un domaine d'application sui-generis	28
A. Les risques liés au progrès scientifique	29
B. Les atteintes graves et irréversibles à l'environnement.....	31
Paragraphe 2 : Les entreprises face au principe de précaution	34
A. Un principe d'action inapplicable aux entreprises	35
B. Principe de précaution et responsabilité des entreprises	37
1- Une influence recommandée	37
2- Une influence écartée	38
3- Le renforcement de la charge de l'obligation de vigilance à la charge des entreprises.....	40
C. L'influence du principe de précaution sur le comportement des entreprises	41
1- Le renforcement de la transparence des informations délivrées aux consommateurs citoyens.....	41
2-L'association des citoyens au mécanisme décisionnel de l'entreprise.....	42
Section 2 : L'entreprise sous le prisme du principe d'action préventive : une multitude d'instruments juridiques.....	45
Paragraphe 1 : La prévention des risques environnementaux en amont des activités : De l'évaluation environnementale à un encadrement des rejets par le système d'autorisation.	47
A. La loi sur l'étude d'impact environnemental : Un cadre d'évaluation environnementale transversal.....	49

1- La loi sur l'EIE : Une intégration du principe de prévention.....	53
a- <u>L'enquête publique : Elément majeur de la participation du public</u>	54
b- <u>Les autorités désignées</u>	55
c- <u>La possibilité de faire des recours</u>	56
2- Un processus imparfait.....	56
a- <u>L'implication du public au processus</u>	56
b- <u>Proclamation des résultats de l'EIE</u>	57
b-1- <u>Vulgarisation de l'information en amont</u>	57
b-2- <u>Un accès très limité à l'information en aval</u>	58
c- <u>Portée de l'étude d'impact sur l'environnement</u>	60
d- <u>Mécanismes de sanctions en matière d'EIE</u>	61
d-1 <u>Une quasi-absence des délais</u>	62
d-2 <u>Un manque de sanctions pénales</u>	62
3- Vers la nécessité de reconsidérer l'évaluation environnementale.....	63
B. Les régimes d'autorisation administrative : Un cadre spécifique à chaque domaine d'activité	64
1- Les autorisations exigées pour l'ouverture et l'exploitation des ICPE	66
a- <u>Cas où la demande d'autorisation est obligatoire</u>	67
b- <u>Les acteurs responsables de cette autorisation</u>	68
2- Les autorisations exigées pour l'encadrement des rejets et la protection de la nature	71
a- <u>La Gestion des déchets</u>	71
a-1- <u>Les déchets dangereux</u>	71
a-2- <u>Les décharges de déchets industriels</u>	72
a-3- <u>Le contrôle du transfert transfrontalier des déchets dangereux</u>	75
b- <u>La protection des eaux</u>	77
c- <u>La lutte contre la pollution atmosphérique</u>	78

d- <u>La protection de la nature et la mise en valeur de l'environnement</u>	79
3- Vers l'actualisation du mécanisme d'autorisation	81
a- <u>Simplification des autorisations</u>	82
b- <u>Considérer la lutte contre les changements climatiques dans le process d'autorisation</u>	83
Paragraphe 2: Au stade de réalisation des projets : Vers une mise en œuvre de la performance environnementale	85
A. Principe de correction par priorité à la source	85
B. L'obligation d'adapter ses processus de production à l'évolution technologique : recours aux meilleurs techniques disponibles	90
Conclusion du Chapitre 1	93
CHAPITRE 2 : Les principes environnementaux d'imputation : une consécration du principe de responsabilité	94
Section 1: Le principe pollueur payeur : un mécanisme de régulation préventive.....	95
Paragraphe 1: Une charge économique et objective pour le pollueur	96
A. Un principe économique découlant de l'éthique de responsabilité	97
B. Une mise en œuvre délicate.....	101
Paragraphe 2: Des outils d'application majoritairement contraignants	103
A. Les normes antipollution comme fondement de la politique environnementale.....	103
1- Types de normes	104
a- <u>Les normes de qualité de l'environnement</u>	104
b- <u>Les normes d'émission</u>	105
c- <u>Les normes de procédés</u>	105
d- <u>Les normes de produit</u>	105
2- Cadre législatif afférent aux normes réglementaires au Maroc.....	106
a- <u>Domaines couverts par la normalisation réglementaire</u>	107

a-1- <u>La législation relative à la protection et à la mise en valeur de l'environnement</u>	107
a-2- <u>La législation sur l'eau</u>	107
a-3- <u>La lutte contre la pollution atmosphérique</u>	110
a-4- <u>La gestion des déchets et leur élimination</u>	112
b- <u>Une application incertaine</u>	113
B. L'éco-fiscalité : Un habillage environnemental de la fiscalité	114
1- Efficacité de la fiscalité en tant qu'instrument environnemental	116
2- Exemples de l'applicabilité de l'écotaxe dans des pays étrangers	118
a- <u>Cas de la France</u>	118
b- <u>Cas de la Suède</u>	119
c- <u>Cas de l'Algérie</u>	119
d- <u>Cas de la Tunisie</u>	120
3- Etat des lieux de la fiscalité verte au Maroc	120
C. Les marchés d'émission : vers une marchandisation de l'environnement	124
Section 2: Le principe de réparation : une conséquence de la responsabilité du pollueur	127
Paragraphe 1: L'obligation de réparation des atteintes à l'environnement	128
A. L'obligation générale des entreprises de réparer des dommages à l'environnement : Un mécanisme de régulation	129
1- La réparation des dommages causés aux tiers par les mécanismes de responsabilité civile	129
a- <u>La responsabilité de l'exploitant fondée sur des troubles anormaux de voisinage</u>	131
b- <u>Le régime de la responsabilité environnementale pour faute de l'exploitant</u>	134
c- <u>La responsabilité de l'exploitant du fait des choses</u>	136
2- La réparation du dommage écologique	138
a- <u>Un régime de responsabilité administrative limité</u>	140
b- <u>Vers la nécessité d'une consécration du préjudice écologique par le droit civil</u>	143

B.	L'obligation de remise en état du site après exploitation	147
1-	L'obligation de remise en état consécutive à une autorisation administrative.....	148
2-	La remise en état comme forme de sanction	150
a-	<u>Sanctions pénales</u>	150
b-	<u>Sanctions administratives</u>	152
c-	<u>Réparation en nature du dommage écologique</u>	153
3-	Les obstacles de la remise en état.....	153
a-	<u>Les obstacles juridiques</u>	153
b-	<u>Les obstacles techniques</u>	154
Paragraphe 2:	Les Procédés anticipatifs	154
A.	La nécessité de s'orienter vers une obligation d'assurance	155
B.	Des garanties financières en appuie de la réparation.....	158
C.	Vers la nécessité de développement de fonds d'indemnisation	160
Conclusion du Chapitre 2	164
Conclusion du Titre 1	166
TITRE 2 :	Une coordination institutionnelle impactée par l'éparpillement des textes.....	167
CHAPITRE 1 :	Une myriade d'intervenants en matière de contrôle environnemental ...	170
Section 1 :	Diverses dispositions juridiques applicables au contrôle environnemental....	171
Paragraphe 1 :	Le contrôle issu des textes à caractère transversal.....	171
A.	La protection et la mise en valeur de l'environnement	172
B.	L'impact sur l'environnement	172
C.	La gestion des déchets	173
D.	L'exploitation des carrières	174
E.	L'exploitation des mines	175
F.	Les sacs en matières plastiques	176

Paragraphe 2 : La réglementation à caractère sectoriel :Divers domaines divers contrôles	177
A. Air et sol	177
1- La lutte contre la pollution de l'air	177
2 - La défense et la restauration des sols	179
B. Les énergies renouvelables	179
C. Les Eaux continentales	182
D. Les établissements classés	183
Section 2 : Une fragmentation institutionnelle entraînant une perte d'efficience	186
Paragraphe 1: L'intervention centrale et territoriale	186
A. Les administrations centrales	186
1- Le Ministère de l'intérieur	187
a- <u>Direction Générale des Collectivités Locales</u>	187
b- <u>Direction de l'Eau et de l'Assainissement</u>	187
2- Secrétariat d'Etat auprès du Ministère de l'Energie, des Mines et du Développement Durable, chargé du Développement Durable	188
3- Ministère de l'équipement, du transport, de la logistique et de l'eau	188
a- <u>Les agences de bassins hydrauliques (ABHs)</u>	189
b- <u>L'office national de l'eau potable</u>	189
4- le Ministère de l'Agriculture, de la pêche maritime, du développement rural et des eaux et forêts	189
a- <u>Le département des pêches</u>	189
b- <u>Les offices régionaux de mise en valeur agricole (ORMVA)</u>	190
c- <u>Le Haut-Commissariat aux eaux et forêts</u>	190
5-Le Ministère de la santé	190
6- Le Ministère de l'industrie, de l'investissement, du commerce, et de l'économie numérique	190
7- Le Ministère de la justice et des libertés	191

B. Au niveau territorial.....	191
1- Le conseil régional	191
2- Le conseil préfectoral et provincial	192
3- Le conseil communal	192
Paragraphe 2: Les organes de coordination et de contrôle	192
A. Les organes de coordination	192
1- Le Conseil National de l'Environnement.....	192
2- Le Conseil Supérieur de l'Eau et du Climat.....	193
3- Le Conseil Economique, Social et Environnemental.....	193
B. Les principaux organes responsables de l'inspection et du contrôle environnemental	193
1- Corps des inspecteurs de la police de l'environnement du ministère chargé de l'environnement	194
2- Brigade de l'environnement de la gendarmerie royale	195
3- Police des établissements classés	196
4- Agents habilités dans le cadre de lutte contre les rayonnements ionisants	196
5- Les agents de police des eaux	197
Conclusion du chapitre 1	198
CHAPITRE 2 : Vers la nécessité de renforcer la gouvernance environnementale	200
Section 1: L'orientation vers une synergie institutionnelle	201
Paragraphe 1: Une reconsidération des prérogatives de l'autorité en charge de l'environnement	201
Paragraphe 2: Elaboration d'une base juridique spécifique au développement industriel durable.....	203
A. La recherche de critères d'évaluation des pressions industrielles sur l'environnement	203
B. Mise en place d'un arsenal juridique pour prévenir et réparer les accidents industriels	204
Section 2: Des mécanismes de conformité pour une mise en œuvre efficiente	206
Paragraphe 1: Moderniser le cadre réglementaire de la conformité environnementale ..	207

A. Alignement des dispositions réglementaires avec les bonnes pratiques internationales	207
B. Amélioration des procédures des EIE	209
Paragraphe 2 : Priorisation des outils de contrôle de conformité	209
A. Renforcement des attributions du corps des inspecteurs de police de l'environnement	210
B. Renforcement de la réglementation indirecte	211
Conclusion du Chapitre 2	212
Conclusion du Titre 2	213
CONCLUSION PARTIE 1	214
PARTIE 2 : La régulation privée comme fondement de l'intégration du droit souple au droit dur : Un renouvellement du paradigme de la régulation	215
TITRE 1: De la Co-régulation à l'autorégulation pour intégrer les préoccupations environnementales et répondre aux exigences du marché	217
CHAPITRE 1: La nécessité de prise en compte des politiques environnementales par l'entreprise.....	220
Section 1: Les privilèges de l'intégration des préoccupations environnementales par l'entreprise.....	222
Paragraphe 1 : La limitation des pertes financières : une contrepartie de la limitation des risques.....	223
Paragraphe 2: Des Avantages concurrentiels certains	226
Section 2: D'une intégration suscitée à une intégration choisie des considérations environnementales.....	228
Paragraphe 1: Les accords négociés entre l'état et les industriels : Une coopération régulatrice entre acteurs publics et privés	228
A. Dichotomie des arguments au soutien et à l'encontre de cette coopération	229
1- Arguments invoqués au soutien de la coopération.....	229
2- Risques liés à cette forme de contractualisation.....	231
B. Diverses configurations de coopération régulatrice entre acteurs publics et privés dans le domaine de la protection de l'environnement	233
1- La satisfaction des intérêts des régulés par la réglementation classique.....	233

a- <u>La prise en considération des intérêts des entreprises en amont de la réglementation</u>	233
a-1- <u>Les négociations officieuses précédant une décision publique</u>	234
a-2- <u>Les négociations formelles organisant la consultation et la participation des destinataires de la régulation</u>	234
b- <u>La coopération à la vue d'une réglementation existante</u>	235
b-1- <u>Un rôle complémentaire au stade d'implémentation</u>	236
b-2- <u>Vers la nécessité de s'orienter vers la coopération au stade de contrôle de l'application d'une réglementation existante</u>	237
2- <u>Une régulation privée supplétive à l'action des autorités publiques</u>	238
a- <u>Le concept « Responsible Care » : un engagement de l'industrie chimique mondiale</u>	239
b- <u>Les normes techniques : une conception d'organismes multinationaux privés de forme hétéroclite</u>	241
b-1- <u>Les normes de reporting environnemental : acteurs essentiels du mécanisme d'autorégulation</u>	241
b-2- <u>Les normes ISO : vers la synchronisation des conduites entre acteurs économiques</u>	242
b-2-1- <u>La norme ISO 14001 : un processus de certification</u>	243
b-2-2- <u>La norme ISO 26000 : un processus de préconisation</u>	245
Paragraphe 2 : L'adhésion des entreprises aux programmes publics et engagements volontaires : Une intégration choisie	246
A. La performance environnementale par les référentiels officiels	248
1- <u>Les référentiels produits</u>	248
2- <u>Les référentiels sites</u>	252
B. Les référentiels privés créés par l'entreprise	254
1- <u>La performance sociale des entreprises : un objectif majeur</u>	255
2- <u>Les difficultés du contrôle du respect des performances sociales</u>	256
3- <u>Vers une effectivité de certains codes de bonne conduite et chartes éthiques</u>	258
Conclusion du Chapitre 1	262

CHAPITRE 2: La communication des données environnementales : support de la mise en valeur des mécanismes de la RSE	263
Section 1: La communication volontaire des données : vers la valorisation marchande de l'entreprise responsable :.....	263
Paragraphe 1: La marchandisation de l'environnement entre partenaires commerciaux	265
Paragraphe 2: La reddition des comptes environnementaux : une condition de crédibilité envers le consommateur.	268
Section 2: La communication coercitive des données : Un outil de mise en valeur des politiques environnementales.	272
Paragraphe 1: L'obligation d'information issue du droit de l'environnement industriel	274
Paragraphe 2: Les concordances avec l'intégration des considérations environnementales dans les politiques d'entreprise	275
Conclusion du Chapitre 2	280
Conclusion du Titre 1	281
TITRE 2: La Responsabilité sociale des entreprises : Un système normatif hétéroclite ..	282
CHAPITRE 1 : Les instruments de la RSE : Pilier de l'intégration des considérations environnementales.....	285
Section 1: L'encadrement des instruments opérationnels de la RSE	285
Paragraphe 1: Des programmes publics volontaires au soutien des obligations juridiques... ..	286
A. Des dispositifs de contrôle en appui de la performance environnementale	286
B. Des mécanismes de sanction dissuasifs.....	290
Paragraphe 2: La nécessité d'encadrement juridique des engagements privés	293
A. La recherche d'une conciliation entre les enjeux économiques et environnementaux..	294
1- La confrontation de la liberté d'entreprendre à la protection de l'environnement....	294
2- L'incidence des mécanismes de sanctions sur l'effectivité des engagements	296
B. Des engagements privés comme source de responsabilité des entrepreneurs	299
1- La recherche d'une responsabilité civile des opérateurs économiques.....	300
a- <u>L'engagement volontaire unilatéral</u>	300

b- <u>Cas d'une obligation contractuelle</u>	302
c- <u>Cas d'une obligation extracontractuelle</u>	306
c-1- <u>Le fait de concurrence déloyale</u>	307
c-2- <u>La faute de gestion</u>	309
c-3- <u>Le quasi-contrat</u>	309
2- Une responsabilité pénale conditionnelle.....	312
Section 2: L'encadrement des instruments de promotion de la RSE	314
Paragraphe 1: Le <i>Reporting</i> environnemental : un régime juridique peu adapté	314
A. Le contrôle des informations à caractère environnemental	316
B. L'irrespect du <i>reporting</i> environnemental : une responsabilité relative	318
1- La non communication des informations environnementales.....	318
2- La communication de données erronées	320
a- <u>Les sanctions civiles</u>	320
b- <u>Les sanctions pénales</u>	322
c- <u>Les sanctions administratives</u>	324
Paragraphe 2 : Le marketing environnemental : un encadrement de garantie pour les entrepreneurs	326
A. L'action préventive par une structure d'autorégulation	327
B. L'action punitive procédant du droit de la consommation	332
Conclusion du Chapitre 1	340
CHAPITRE 2: La RSE : Un glissement normatif dont la mise en œuvre est délicate	341
Section 1: La RSE saisie par le droit	343
Paragraphe 1: Les voies empruntées par le juge	343
A. Les normes privées : une réception équivoque	344
B. Les normes publiques : une réception complexe	349
Paragraphe 2: La RSE intégrée dans la législation	351

A. Les règles inhérentes aux instruments de RSE.....	351
B. La RSE intégré dans les instruments juridiques	355
1- L'incitation à des comportements responsables de par la législation	355
2- Vers une obligation de comportement responsable.....	358
Section 2: Limites et menaces relatives aux normes soft de la RSE	362
Paragraphe 1: Des normes soft de RSE caractérisés par un manque de garantie	362
A. Les limites relatives à la flexibilité des normes RSE	363
B. Les limites relatives à l'auto-contrôle	366
Paragraphe 2: Une gestion des affaires publiques menacée par la privatisation	370
Conclusion du Chapitre 2.....	372
Conclusion du Titre 2.....	373
CONCLUSION PARTIE 2.....	375
CONCLUSION GENERALE	377
BIBLIOGRAPHIE	382