



alpenkonvention • convention alpine
convenzione delle alpi • alpska konvencija

Comité de vérification
de la Convention alpine

ImplAlp/2015/22/5a/2

OL: DE

Demande de CIPRA International concernant la vérification du non-respect présumé de l'art. 11 paragraphe 1 du Protocole « Protection de la nature et entretien des paysages » en raison de vingt modifications du règlement relatif à l'espace de protection des paysages « Egartenlandschaft um Miesbach » dans le district de Miesbach/Bavière

Rapport final

1. PROCÉDURE

Le 30 juin 2014, CIPRA International, une organisation ayant le statut d'observateur auprès des organes de la Convention alpine, a demandé au Comité de vérification de vérifier le non-respect présumé de l'art. 11 paragraphe 1 du Protocole « Protection de la nature et entretien des paysages » (Protocole Protection de la nature) par la République fédérale allemande dans le cadre d'une série de modifications du paysage protégé « Egartenlandschaft um Miesbach » dans le district de Miesbach/Bavière. En même temps, CIPRA International a demandé au Comité de vérification de proposer des mesures afin que l'article en question soit mieux respecté.

Durant sa 20^{ème} réunion les 23 et 24 juillet 2014 à Gênes, le Comité de vérification a décidé de se saisir de cette demande sur la base du point II.2.3¹ relatif aux fonctions et du point II.3.1.2² relatif à la procédure du mécanisme de vérification.

La requête remplit les conditions des demandes de vérification de non-respect présumé de la Convention et de ses Protocoles, comme l'a établi le Comité de vérification lors de sa 16^{ème} réunion³. Par conséquent, un exposé détaillé des faits et de la procédure

¹ Mécanisme de vérification (Document AC XII/A1), Point II.2.3 : « Il est saisi par les Parties contractantes et les observateurs de toute demande de vérification sur le non-respect présumé de la Convention et de ses Protocoles. »

² Mécanisme de vérification (Document AC XII/A1), Point II.3.1.2 : « Les Parties contractantes ou les observateurs peuvent solliciter à tout moment, au moyen d'une demande écrite et motivée, la vérification du non-respect présumé de la Convention et de ses Protocoles. Une telle demande déclenche une procédure de vérification extraordinaire, régie par les mêmes règles que la procédure de vérification ordinaire. »

³ Document ImplAlp/2012/16/9/2

accompagné de cartes et d'illustrations ad hoc doit être présenté dans les quatre langues de la Convention alpine⁴.

Il est à noter que le Comité de vérification n'est pas lié par le contenu de la demande qui lui est parvenue. Après acceptation d'une demande de vérification du respect de la Convention et de ses Protocoles, le Comité de vérification a la faculté de décider sous quel aspect juridique la demande doit être examinée.

La Présidence du Comité de vérification est identique à celle de la Conférence alpine⁵. Ainsi, la demande en question, qui concerne l'Allemagne, aurait dû être examinée sous la Présidence allemande de la période 2015-2016. Lors de sa 20^{ème} réunion, le Comité de vérification a accepté, sans préjudice de l'examen de prochaines demandes, une proposition de l'Allemagne demandant de confier la présidence du Comité de vérification à une autre Partie contractante désignée par l'Allemagne, dans la mesure où le Comité devra traiter cette demande et si cela coïncide avec la période de Présidence de la Convention alpine par l'Allemagne. Dans un mail du 13 novembre 2014, l'Autriche a fait savoir qu'elle était prête à s'acquitter de cette tâche.

De plus, durant sa 20^{ème} réunion, le Comité de vérification a invité l'Allemagne à prendre position sur la demande avant le 31 octobre 2014, et à communiquer cette position au Secrétariat permanent et aux membres du Comité de vérification. Par ailleurs, les Parties contractantes et les Observateurs représentés au sein du Comité de vérification ont été invités, le cas échéant, à faire parvenir avant le 31 octobre 2014 au Secrétariat permanent et aux membres du Comité de vérification leurs observations sur la demande. Pour la poursuite de l'examen de la demande, le Comité de vérification a demandé au Secrétariat permanent d'élaborer un document de synthèse à partir des pièces disponibles et de le transmettre au Comité de vérification avant le 15 janvier 2015.

Le 31 octobre 2014, l'Allemagne a transmis sa position aux membres du Comité de vérification et au Secrétariat permanent. Cette position est disponible dans les quatre langues de la Convention alpine. Les autres Parties contractantes et les Observateurs n'ont transmis aucune observation.

En complément de cette procédure, CIPRA International a présenté une expertise juridique le 11 mars 2015 en langue allemande et le 13 mars 2015 en langue anglaise.

Sur la base de la documentation disponible et de la discussion qui a eu lieu lors de sa 21^{ème} réunion des 17 et 18 mars 2015 à Berlin, le Comité de vérification n'a constaté

⁴ La demande de CIPRA International contient les documents suivants : une traduction de la demande dans les quatre langues de la Convention alpine, un résumé de la demande également dans les quatre langues de la Convention alpine, une carte du territoire concerné et une copie de la décision de la Cour constitutionnelle bavaroise du 13 septembre 2012, numéro de dossier Vf. 16-VII-11.

⁵ Point II.1.1. du mécanisme de vérification

aucun non-respect de l'article 11, paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature du fait des modifications contestées de l'arrêté sur l'Espace de protection du paysage « Egartenlandschaft um Miesbach ». Il a invité les Parties contractantes et les Observateurs à transmettre à la Présidence et au Secrétariat permanent avant le 30 avril 2015 leurs remarques éventuelles dans toutes les langues de la Convention alpine sur le document de synthèse transmis avant la réunion, De plus, il a prié le Secrétariat permanent de rédiger d'ici au 30 juin 2015, sur la base de la discussion qui a eu lieu pendant la réunion, du document de synthèse et des remarques parvenues en temps utile, un rapport final sur la demande, et de le transmettre aux membres du Comité de vérification pour qu'ils y apportent leurs commentaires éventuels avant le 30 septembre 2015. De plus, il a invité le Secrétariat permanent à transmettre avant le 30 juin 2015 aux membres du Comité de vérification un projet de recommandation d'actions en vue d'une application cohérente au niveau alpin de l'article 11, paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature, afin qu'ils y apportent leurs commentaires éventuels avant le 30 septembre 2015.

L'Allemagne a transmis ses observations sur le document de synthèse du Secrétariat permanent le 29 avril 2015, et CIPRA International le 6 mai 2015. Les autres Parties contractantes et Observateurs n'ont fait parvenir aucun commentaire.

Sur la base des résultats de la 22^{ème} réunion du Comité de vérification, qui s'est tenue les 16 et 17 décembre 2015 à Benediktbeuern, le Secrétariat permanent propose le présent rapport final sur la demande de CIPRA International concernant les modifications de l'arrêté sur l'Espace de protection du paysage « Egartenlandschaft um Miesbach ».

2. CONTENU DE LA DEMANDE ET DE LA POSITION COMPLÉMENTAIRE DE CIPRA INTERNATIONAL

La demande se réfère à 20 modifications du règlement concernant l'espace de protection des paysages « Egartenlandschaft um Miesbach » et à l'autorisation de dérogation pour le golf de Piesenkam sans modification du règlement entre décembre 1989 et mai 2013.

CIPRA International affirme que les décisions de modification du règlement relatif à l'espace de protection des paysages contreviennent à l'obligation de conservation stipulée à l'art. 11 paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature surtout de fait cumulatif de ces décisions. La référence de l'article en question au but dans lequel les espaces protégés ont été créés exprime clairement le fait qu'en plus de l'obligation de conservation formelle, elle donne lieu également à une obligation matérielle de conservation. C'est pourquoi, dans le cadre des modifications du règlement, il aurait fallu vérifier où se situent les seuils à partir desquels l'objectif de protection dans le sens de l'art. 11 paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature ne pourra plus être assuré, pour éviter le risque que l'espace protégé ne soit vidé de son contenu par des mesures qui contreviennent à son objectif de protection.

De plus, selon CIPRA International, l'art. 11 paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature, au-delà des principes et des objectifs de protection inscrits dans les lois nationales de protection de la nature, n'autorise une réaffectation de l'espace protégé en contradiction avec l'objectif de la protection que s'il existe d'autres intérêts publics majeurs. Ces intérêts publics doivent atteindre une dimension particulière, comme la protection de vies humaines ou d'un patrimoine de haute valeur, pour l'emporter devant les intérêts de la nature dans l'évaluation des intérêts au sens de la protection de la nature, car l'art. 11 paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature doit être considéré comme une décision de principe en faveur de la conservation des espaces protégés.

CIPRA International fait valoir que la Convention alpine n'a pas été prise en compte dans la procédure relative au 18e arrêté de réaffectation ni dans l'évaluation des intérêts s'agissant du 20e arrêté de réaffectation. De plus, selon CIPRA International, le 20e arrêté est en contradiction avec l'art. 11 paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature. En ce qui concerne l'autorisation de l'aménagement du terrain de golf de Piesenkam, la décision n'a pas pris en compte la Convention alpine, et l'art. 11 paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature n'a été appliqué ni directement ni indirectement.

Enfin, CIPRA International met en avant que le respect durable de l'art. 11 paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature dans le périmètre d'application de la Convention alpine n'est pas assuré en Allemagne en raison du fait que l'applicabilité directe de cette disposition dans le droit national est niée par la jurisprudence des tribunaux suprêmes bavarois, qu'il n'existe pas dans le droit national de règles correspondant à la norme internationale et que l'instrument de l'interprétation du droit national conforme au droit international n'est pas utilisé.

Dans ce contexte, CIPRA International a demandé au Comité de vérification de vérifier le non-respect présumé de l'art. 11 paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature par l'Allemagne en raison des modifications susmentionnées de l'espace de protection du paysage « Egartenlandschaft um Miesbach », et elle a demandé au Comité de vérification de proposer des mesures afin que l'obligation d'appliquer les dispositions de l'art. 11 paragraphe 1 du Protocole « Protection de la nature et entretien des paysages » soit mieux respectée et qu'elle le soit de façon vérifiable par les Parties contractantes.

Dans sa position complémentaire, CIPRA International indique qu'à la lumière de la jurisprudence, en Allemagne une norme de droit international claire et suffisamment définie telle que celle visée à l'article 11, paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature est immédiatement applicable. De plus, toujours de l'avis de CIPRA, le renvoi systématique à cette norme dans le chapitre II « Mesures spécifiques » du Protocole

Protection de la nature, ainsi que le sens et l'objectif de la réglementation plaident en faveur de son applicabilité immédiate. Ceci serait unanimement confirmé par la littérature⁶.

C'est pourquoi CIPRA International a recommandé au Comité de vérification de constater que l'art. 11, paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature devait être appliqué par les autorités compétentes, tout au moins s'agissant des modifications d'affectation 9 à 20 de l'arrêté sur l'espace de protection du paysage „Egartenlandschaft“ et de l'autorisation d'aménagement du terrain de golf Piesenkam.

De plus, en se référant au caractère incontestable de l'obligation de conservation matérielle imposée aux Parties contractantes par l'article 11, paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature, CIPRA International a demandé au Comité de vérification de constater que toute atteinte à un espace protégé existant est fondamentalement inadmissible. La possibilité d'exonération prévue dans certains cas par le droit national sur la protection de la nature n'autorise pas, selon la CIPRA, une Partie contractante à contourner les dispositions de l'article 11, paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature, car une éventuelle concurrence d'application entre une norme de droit international directement applicable, telle que celle visée à l'article 11, paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature, et une autre disposition de la législation fédérale telle que celle visée au § 67 de la Loi fédérale sur la protection de la nature doit se résoudre, aux termes de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle fédérale, par une interprétation et application du droit national conforme au droit international.

CIPRA International a donc recommandé au Comité de vérification de constater que l'art. 11, paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature prévaut sur l'article 67 de la Loi fédérale sur la protection de la nature en tant que „lex specialis“ s'agissant du champ d'application de la Convention alpine lorsque l'autorisation d'un projet aux termes de l'article 67 de la Loi fédérale sur la protection de la nature n'est pas couverte concrètement par l'article 11, paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature.

S'agissant des règles de vérification d'une éventuelle atteinte à l'objectif de protection en matière de protection du paysage, CIPRA International propose de retenir les critères suivants :

- Plus un projet produit un impact de grandes dimensions sur le paysage,
- plus il affecte des surfaces dans lesquelles le caractère spécifique du paysage de l'espace protégé est particulièrement marqué,
- plus la surface occupée de manière durable par des constructions possède une grande taille,

⁶ Les sources indiquées comprennent également le guide d'application de la Convention alpine, qui a été publié en 2008 par le Ministère fédéral de l'Environnement, de la Protection de la nature et de la sûreté nucléaire de concert avec le Ministère bavarois de l'environnement, de la santé et de la protection des consommateurs.

- moins un projet s'inscrit dans le cadre de l'accroissement organique des zones d'habitat existantes fermées,
- plus l'espace protégé situé à proximité du projet concerné a déjà été affecté dans le passé par des modifications préjudiciables ou des pertes de surface, plus il faut considérer que l'objectif de protection est mis à mal.

De ce fait, CIPRA International a recommandé au Comité de vérification d'inviter l'Allemagne à améliorer les arrêtés sur les espaces de protection du paysage de l'espace alpin s'agissant de la description de l'objectif de protection, et en particulier de procéder à un zonage des espaces de protection du paysage de grande étendue qui contiennent des éléments centraux, des domaines de développement, des axes visuels etc. en ayant recours aux critères susmentionnés.

Enfin, CIPRA International indique que le droit international ainsi que le droit européen observent le principe de la proportionnalité dans l'application des dispositions juridiques. L'obligation de conserver, de gérer et le cas échéant d'agrandir les espaces protégés existants visée à l'article 11, paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature doit donc, de l'avis de CIPRA International, être interprétée au sens que toute diminution ou autre atteinte d'un espace protégé n'est admissible que dans les cas exceptionnels atypiques, et doit en outre se limiter au strictement nécessaire.

3. POSITION DE LA PARTIE CONTRACTANTE CONCERNÉE

Dans sa position, l'Allemagne fait valoir que considérer les huit premiers arrêtés de réaffectation adoptés au cours de la période du 06.12.1989 au 05.04.2001 comme contrevenant au Protocole Protection de la nature n'entre pas en ligne de compte, ne serait-ce qu'en considération de la période d'application du Protocole Protection de la nature, qui n'est entré en vigueur que le 18.12.2002 pour l'Allemagne.

Ces huit premiers arrêtés de réaffectation ne contreviennent pas non plus aux obligations sur le plan du droit international coutumier telles qu'elles sont énoncées à l'art. 18 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, selon lesquelles les Parties sont tenues de s'abstenir, entre le moment de sa signature et celui de son entrée en vigueur, de tout ce qui pourrait priver le traité de son objet et de son but. L'interdiction énoncée par l'art. 18 de la Convention de Vienne n'oblige pas les pays signataires à respecter à la lettre les dispositions d'un traité dès avant son entrée en vigueur, elle vise seulement à garantir l'application future du traité. Les arrêtés d'affectation n°3 à 8, qui ont été pris entre le 30.07.1997 et le 05.04.2001, à savoir entre le moment de la signature du Protocole Protection de la nature par l'Allemagne le 20.12.1994 et celui de son entrée en vigueur, sont donc compatibles avec l'interdiction énoncée par l'art. 18 de la Convention de Vienne. Par ceux-ci, l'Allemagne n'a en effet pas supprimé complètement les espaces protégés au sein du territoire d'application du Protocole Protection de la nature pas plus qu'elle ne les

a réduits si fortement que l'obligation de respect de l'art. 11 paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature n'a été complètement vidée de sons sens.

L'Allemagne expose ensuite que les arrêtés n°9 à 20 et l'autorisation d'aménagement du terrain de golf de Piesenkam ne contreviennent pas à l'art. 11 paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature car l'interprétation de cette disposition conclut que l'obligation de conservation n'est pas absolue, mais limitée à la conservation de l'objectif spécifique de protection d'un espace protégé. Même le cumul de toutes les affectations permet de conserver l'espace de protection du paysage. Celui-ci n'est ni compromis ni vidé de sa substance, car même l'addition des surfaces retirées de l'espace de protection n'a pas d'incidence sur les caractéristiques qui marquent cette zone et n'a, en fait, guère de répercussion sur l'ensemble de l'espace protégé.

Dans le détail, l'interprétation de l'art. 11 du Protocole Protection de la nature sur la base des dispositions de l'art. 31(1) de la Convention de Vienne sur le droit des traités « de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but », son application aux arrêtés n° 9 à 20 et à l'autorisation accordée au golf de Piesenkam aboutissent selon l'Allemagne aux considérations suivantes :

La notion d' « espace protégé existant » inclut toutes les formes spécifiques d'espaces protégés. Un espace protégé existant est un espace qui a déjà été délimité. L'espace de protection du paysage « Egartenlandschaft um Miesbach » est classé en espace de protection des paysages conformément à l'article 26 de la Loi fédérale sur la protection de la nature et entre par conséquent à ce titre dans la catégorie des espaces protégés existants.

Conformément à l'article 26 de la Loi fédérale sur la protection de la nature, les espaces de protection des paysages sont des espaces définis de façon juridiquement valable où il est nécessaire de protéger particulièrement la nature et le paysage en vue de la conservation, du développement ou de la restauration de la capacité de production de la nature et de sa capacité de fonctionnement, ou de la capacité de régénération et de production à long terme du patrimoine naturel, y compris la protection des habitats et des espaces vitaux de certaines espèces animales et végétales sauvages, à cause de la diversité, de l'originalité et de la beauté ou de l'importance culturelle historique du paysage ou à cause de son importance particulière pour sa fonction récréative.

Selon le texte de l'art. 11 paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature, ce qui est décisif pour la conservation est l'objectif spécifique de protection de l'espace protégé. C'est donc cet objectif qui fournit la raison de la mise sous protection d'un territoire et qui constitue ainsi le noyau de ce qui vaut d'être conservé. C'est donc cet objectif qui fournit la raison de la mise sous protection d'un territoire et qui constitue ainsi le noyau de ce qui vaut d'être conservé. Les objectifs de protection respectifs résultent, en

l'occurrence, en règle générale de l'acte juridique concret par lequel le placement sous protection se fait ou bien des bases légales sur lesquelles se fonde le placement sous protection.

Le critère de préservation de l'objectif de protection possède une double fonction en ce qui concerne l'obligation de conservation : premièrement, pour ce qui est des Parties contractantes, il étend également aux détériorations matérielles l'interdiction de dégrader l'espace protégé en spécifiant qu'il ne suffit pas de limiter le respect à l'aspect formel si l'objectif de protection de l'espace protégé ne se trouve pas respecté. Deuxièmement, il limite l'obligation de conservation aux aspects formels et matériels, dans le sens où de telles dégradations demeurent autorisées pour autant qu'elles n'affectent pas l'objectif de protection de l'espace protégé. La réaffectation d'espaces protégés existants n'est donc pas interdite ni de manière absolue ni générale, elle doit néanmoins se mesurer à l'aune de l'objectif spécifique de protection du territoire en question. La « conservation (des espaces protégés) dans le but pour lequel ils ont été créés » doit donc être interprétée en ce sens que seules les mesures en contradiction avec l'objectif de protection sont interdites.

Le principe d'une interdiction qui est attachée à l'objectif spécifique de la protection s'applique toutefois fondamentalement de manière absolue. Contrairement à l'avis de la CIPRA, le texte de l'art. 11 ne laisse aucune marge à la mise en balance des intérêts en question lorsqu'un objectif de protection risque de ne pas être respecté. Le fait de classer un territoire en espace protégé exprime que la nature et le paysage méritent une plus forte protection, qui est définie plus en détail par l'objectif spécifique de la protection. Le classement en espace protégé définit donc lui-même sa priorité abstraite sur d'autres intérêts permettant ainsi, en vertu du droit international public, de se passer d'une mise en balance.

Dans le cas de l'espace de protection du paysage « Egartenlandschaft um Miesbach », l'objectif de la protection de l'espace qui fait l'objet du litige résulte donc de sa caractérisation en tant que paysage rural traditionnel contenant des éléments structurants proche de son état naturel. Ces deux caractéristiques sont mentionnées à l'art. 10, paragr. 1, phrase 3 du protocole Protection de la nature comme méritant une protection particulière. Le caractère spécifique des paysages de l'Egarten sont ses brise-vent, une forme de haies composées de longues rangées d'arbres touffues assorties d'autres couches de végétation en sous-étage qui entourent les champs et servent à les protéger du vent et des troupeaux qui paissaient sur les jachères voisines.

Les arrêtés n°9 à 20 et la superficie qu'occupe le terrain de golf de Piesenkam donnent lieu selon l'Allemagne à une réduction de 1,34% de l'espace protégé existant jusqu'à la date d'entrée en vigueur du Protocole Protection de la nature pour l'Allemagne en 2002, soit un pourcentage si minimal qu'on ne peut considérer d'aucune façon qu'il est vidé de son sens parce que cette réduction menacerait le respect de l'objectif de la

protection. Les superficies concernées par tous les arrêtés de réaffectation et le terrain de golf ne présentent aucun élément méritant une protection particulière au regard de la nature et du paysage pour autant qu'on puisse en juger. Notamment, elles ne sont pas situées dans le secteur des brise-vent caractéristiques de la région ni n'ont fait l'objet d'une désaffectation.

En ce qui concerne l'aménagement du golf, il faut ajouter que la possibilité de dérogation est déjà ancrée dans l'art. 67, paragr. 1 de la Loi fédérale sur la protection de la nature et dans l'art. 49 de la Loi bavaroise sur la protection de la nature en vigueur à l'époque, et est donc devenue un élément intégratif de la délimitation de l'espace protégé. L'espace protégé n'a donc jamais comporté de superficie non modifiable. L'obligation de conservation stipulée à l'art. 11, paragr. 1 du Protocole Protection de la nature ne peut cependant pas aller plus loin que les limites de l'espace protégé lui-même et doit donc tenir compte de la possibilité de dérogation. La seule et unique limite existante est le moment à partir duquel l'objectif de protection d'un espace ne peut plus être atteint. De plus, en ce qui concerne le golf de Piesenkam, il y a lieu de constater que la portée de l'intervention dans l'espace protégé est bien moindre que la désaffectation de zones entières. On a essentiellement aménagé des pistes de jeu et des petits abris sur le départ et le long du parcours. Il ne s'agit pas, en l'occurrence, de constructions typiques comportant des sols imperméabilisés. Du fait de la faible portée de l'atteinte, cet espace est demeuré, pour ce qui est de la forme, un élément de l'espace protégé et n'en a pas été exclu.

Quant à la question de savoir si la disposition énoncée à l'art. 11 paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature s'applique directement, l'Allemagne fait valoir qu'elle revient uniquement à établir si, au moment de l'entrée en vigueur du Protocole Protection de la nature, l'espace protégé existant était conservé conformément à son objectif de protection et ce, indépendamment du fait que l'art. 11 paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature soit applicable directement ou non selon la conception juridique de la Partie contractante concernée. Étant donné que conformément au point II.2.3, lié au point II.2.1 des règles du mécanisme de vérification, la mission du Comité de vérification ne s'étend pas aux questions juridiques abstraites et générales, mais s'arrête à la vérification concrète d'un non-respect présumé, la question de l'applicabilité directe de l'art. 11 paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature est sans importance pour l'examen de la demande en question.

Globalement, l'Allemagne défend le point de vue selon lequel la demande n'est pas motivée et qu'il n'y a pas d'infraction de l'art. 11 paragraphe 1, du Protocole Protection de la nature.

S'agissant de l'invitation, exprimée dans la demande, de proposer des mesures pour que l'art. 11 paragraphe du Protocole Protection de la nature soit mieux respecté, l'Allemagne sollicite son rejet. Cette requête n'entre pas dans la procédure extraordinaire de

vérification mais peut être classée parmi les tâches générales du Comité de vérification. Dans le cas présent, une décision devrait être prise séparément, en relation avec les autres missions de ce Comité.

4. LES FAITS

Le paysage au sud de la ville de Miesbach se caractérise tout particulièrement par ses brise-vent, une forme de haies composées de longues rangées d'arbres touffues assorties d'autres couches de végétation en sous-étage qui entourent les champs et servent à les protéger du vent. Lorsque les terrains ont été déboisés, on a laissé subsister les bosquets sur leurs limites. Ces brise-vent mesurent en général entre 2 et 15 mètres de large et peuvent atteindre plusieurs kilomètres de long. Dans la forme d'agriculture de l'Egarten (une forme particulière de la culture en trois rotations) qui était très répandue autrefois, les brise-vent protégeaient les champs cultivés des troupeaux qui paissaient sur les jachères voisines.

Le 28 octobre 1955, le Landratsamt (administration de la collectivité territoriale) de Miesbach a pris l'« arrêté de protection du Egartenlandschaft um Miesbach », qui classait le secteur des communes de Hausham, Parsberg, Wall, Wies, Schaftlach, Waakirchen ainsi que la commune de Dürnbach en territoires auxquels s'applique la loi sur la protection de la nature. La superficie de l'espace de protection des paysages était initialement de 10.396 ha. La délimitation initiale de l'espace protégé avait été faite d'une manière générale, sans discernement entre les divers secteurs, ceux où un développement de la construction serait acceptable et ceux où la construction s'exclut d'elle-même du fait de la valeur particulière de la nature et du paysage. Ce placement sous protection était dictée par le souci l'endiguer le recul des bosquets caractérisant le paysage induit par la mécanisation des exploitations agricoles.

Les arrêtés de réaffectation suivants de l'espace de protection des paysages ont été pris antérieurement à l'entrée en vigueur du Protocole Protection de la nature de la Convention alpine pour l'Allemagne :

1. Arrêté du 06.12.1989 concernant 2,72 ha à Gmund, zone d'activité de Moosrain ;
2. Arrêté du 25.01.1994 concernant 12,00 ha à Hausham, hôpital du district ;
3. Arrêté du 30.07.1996 concernant 1,06 ha à Miesbach, Bergham, zone d'habitation ;
4. Arrêté du 01.08.1997 concernant 11,65 ha à Miesbach, zone d'activité Nord ;
5. Arrêté du 19.03.1999 concernant 3,92 ha à Gmund, zone d'activité de Festenbach ;
6. Arrêté du 25.03.1999 concernant 2,00 ha à Miesbach, zone d'activité Est ;
7. Arrêté du 04.04.2000 concernant 1,33 ha à Miesbach, zone d'activité Nord ;
8. Arrêté du 05.04.2001 concernant 1,20 ha à Miesbach, Bergham, zone d'habitation ;

Le district de Miesbach se trouve à 100 % sur le territoire d'application de la Convention alpine. Le Protocole a été ratifié par la République fédérale d'Allemagne le 12 juillet 2002 et est entré en vigueur au 18 décembre 2002. Ce protocole a été transposé en droit fédéral par le décret d'application de la loi d'approbation du 16 août 2002. Au moment de l'entrée en vigueur du protocole la superficie de l'espace de protection des paysages était encore de 10.360,12 ha.

Les arrêtés de réaffectation suivants de l'espace de protection des paysages ont été pris postérieurement à l'entrée en vigueur du Protocole Protection de la nature pour l'Allemagne :

9. Arrêté du 30.07.2003 concernant 1,64 ha à Warngau, Wall-Hummelsberg, zone d'habitation ;
10. Arrêté du 08.12.2005 concernant 3,80 ha à Waakirchen, Oberkammerloh, zone d'activité ;
11. L'Arrêté n° 11 qui devait concerner 1,03 ha à Miesbach n'a pas été appliqué du fait du retrait de la demande de permis ;
12. Arrêté du 20.07.2006 concernant 3,00 ha à Miesbach, Kreuzberg, zone d'habitation;
13. Arrêté du 05.12.06 concernant 0,43 ha à Hausham, Brentenstraße, structure socio-thérapeutique ;
14. Arrêté du 06.08.2014 concernant 8,20 ha à Waakirchen-Krottenthal, zone d'activité;
15. Arrêté du 05.08.2008, concernant 9,55 ha à Gmund, zone d'activité Kreuzstrasse ;
16. Arrêté du 05.08.2008 concernant 0,6 ha à Miesbach, Harzberg, terrain de construction d'habitations ;
17. Arrêté du 05.08.2008 concernant 11,00 ha à Miesbach, zone d'activité Nord ;
18. Arrêté du 10.07.2012 concernant 3,5 ha à Miesbach, association d'élevage ;
19. Arrêté du 25.10.2011 concernant 1,3 ha in Warngau, Schrädlerwiese in Wall, zone d'habitation ;
20. Arrêté du 25.10.2011 concernant 10,3 ha in Waakirchen, Golfhotel Landsmed Steinberg.

De plus, en mai 2013, le terrain de golf de Piesenkam, d'une superficie totale d'environ 85 ha, a été autorisé sans être exclu formellement du terrain d'application de l'espace de protection du paysage, de telle sorte que l'espace de protection des paysages, y compris les 89,2 ha exclus par les arrêtés de réaffectation, s'est trouvé de fait réduit de 174,2 ha. Cela correspond à 1,68% de la superficie initiale de 1955. Si l'on se base sur la superficie au moment de l'entrée en vigueur du Protocole Protection de la nature, on arrive à une réduction de fait de 138,32 ha, soit 1,34 % depuis cette date.

Par la décision du 13 septembre 2012, la Cour constitutionnelle bavaroise a rejeté la demande de constat d'inconstitutionnalité des arrêtés de réaffectation n° 18, 19 et 20 formulée dans le cadre d'une action populaire, au motif de leur caractère infondé. Dans son exposé des motifs, elle indique, se référant à la jurisprudence du Tribunal administratif

bavarois, que l'art. 11 paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature n'a pas d'effet juridique direct⁷. Les arrêtés de réaffectation en question ne sont manifestement pas en contradiction avec l'art. 11 paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature, car le texte de la disposition indique qu'en particulier les espaces protégés de grande étendue où la surface digne de protection n'est pas déterminée de manière unitaire peuvent faire l'objet d'une désaffectation de certaines surfaces⁸. La Cour suprême ne sous-estime néanmoins pas que des interventions ponctuelles réalisées sur l'espace de protection du paysage sans une planification coordonnée comporte le risque d'une érosion insidieuse de l'espace protégé. Cependant, au vu de la taille des surfaces qui restent placées sous protection, il lui est apparu que la limite à partir de laquelle l'objectif de protection n'est plus réalisable n'est pas encore franchie⁹.

5. SYNTHÈSE DE LA DISCUSSION AU SEIN DU COMITÉ DE VÉRIFICATION

La discussion de la demande durant la 21^{ème} réunion du Comité de vérification des 17 et 18 mars 2015 à Berlin a abouti aux résultats suivants :

Il a été admis sans conteste que la notion d' « espace protégé » désigne un territoire spécialement délimité par un acte juridique, auquel s'appliquent des dispositions de protection spéciales pour atteindre l'objectif de protection fixé. Les espaces protégés ont différentes appellations et formes. L'espace de protection du paysage « Egartenlandschaft um Miesbach » doit être considéré comme un espace protégé au sens de l'art. 11, paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature .

De même, la notion de « conservation » a été interprétée de manière incontestée comme une préservation contre la destruction ou les modifications.

Ceci s'applique également à l'interprétation de la notion d' « objectif de protection », dans la mesure où celui-ci justifie le classement d'un territoire comme espace protégé, à savoir qu'il motive sa mise sous protection. En règle générale, l'objectif de protection résulte de l'acte juridique disposant concrètement la mise sous protection, ou des bases juridiques sur lesquelles repose la mise sous protection.

Le moment décisif pour la détermination de l'objectif de protection d'un espace protégé existant aux termes de l'article 11, paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature est celui de l'entrée en vigueur du Protocole Protection de la nature dans une Partie contractante, ou, en ce qui concerne les espaces protégés créés ultérieurement, celui de la mise sous protection de l'espace.

⁷ Cf. Décision de la Cour suprême bavaroise du 13.09.2012, numéro de dossier Vf. 16-VII-11, p. 21

⁸ Cf. Décision de la Cour suprême bavaroise du 13.09.2012, numéro de dossier Vf. 16-VII-11, p. 21

⁹ Cf. Décision de la Cour suprême bavaroise du 13.09.2012, numéro de dossier Vf. 16-VII-11, p. 2

S'agissant du champ d'application temporel du Protocole Protection de la nature en Allemagne, on a donc estimé à l'unanimité que les dispositions du Protocole Protection de la nature ne peuvent s'appliquer aux arrêtés de réaffectation n° 1 à 8 adoptés avant l'entrée en vigueur du Protocole Protection de la nature en Allemagne le 18 décembre 2002.

Pour les membres du Comité de vérification, il résulte de l'acte de délimitation de l'espace protégé que l'objectif de protection « Egartenlandschaft um Miesbach » de l'espace de protection du paysage vise à conserver le caractère spécifique du paysage en tant que paysage rural traditionnel, avec des haies proches de l'état naturel, des buissons, des brise-vent, des groupes d'arbres, des allées et des bosquets. En particulier, les brise-vent, une forme de haies composées de longues rangées d'arbres touffues assorties d'autres couches de végétation en sous-étage, font partie des éléments caractérisants de ce paysage.

Le Comité de vérification a également considéré unanimement que la référence à l'objectif de protection dans l'article 11, paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature indique que les espaces protégés ne doivent pas être seulement conservés en tant que catégories juridiques („conservation formelle“), mais aussi en fonction de leur objectif („conservation matérielle“). La référence à l'objectif de protection a également pour conséquence que les actions ne portant pas atteinte à l'objectif de protection ne peuvent faire l'objet d'une application de la norme considérée. L'article 11, paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature ne contient dès lors pas d'interdiction absolue de réaffectation. Les espaces protégés peuvent être modifiés sur le plan de leur extension spatiale ou des biens dignes d'être protégés qu'ils contiennent, à condition que l'objectif de protection soit préservé. En revanche les mesures contredisant l'objectif de protection sont interdites.

S'agissant du critère qui doit être retenu pour la conservation des espaces protégés conformément à leur objectif de protection, on a considéré à l'unanimité qu'en tout état de cause, il est nécessaire de considérer globalement tous les éléments importants dignes d'être protégés, y compris dans la dimension temporelle, et que les effets cumulatifs doivent être pris en compte afin éviter que l'espace protégé ne soit vidé de son sens de manière insidieuse.

Dans le cas d'espèce, on n'a pas constaté d'atteinte des éléments paysagers caractéristiques du paysage en raison de la somme des aménagements réalisés au titre des arrêtés de réaffectation n° 9 à 20 et de l'aménagement du terrain de golf de Piesenkam, en particulier des brise-vent.

Le Comité de vérification estime qu'il n'est pas de son ressort, dans le cadre de la procédure de vérification extraordinaire, d'approfondir la question de l'applicabilité directe d'une disposition du Protocole dans le système juridique national d'une Partie contractante. Cet examen a exclusivement pour objet la mise en œuvre efficace de

l'obligation de droit international. La décision quant à la manière dont une norme de droit international doit être respectée incombe au sujet qui est engagé par le droit international. Dans le cas d'espèce, la seule question qui se pose est de savoir si l'espace de protection du paysage „Egartenlandschaft um Miesbach“ a été effectivement conservé ou pas, conformément à son objectif de protection.

De plus, la discussion au sein du Comité de vérification a fait ressortir que, s'agissant de la protection du paysage, la détermination de l'objectif de protection pose quelques problèmes, notamment en vertu de la valeur esthétique attachée à la perception du paysage, ainsi que pour les espaces protégés de grande étendue, car il est impossible de déterminer si toutes les surfaces sont dignes de protection de manière uniforme. Il est dès lors très difficile de recourir à des seuils pour examiner si les espaces de protection du paysage ont été conservés conformément à leur objectif de protection. En revanche, les critères proposés par CIPRA International dans sa position complémentaire eu égard aux règles qui doivent présider à l'examen ont été considérés comme tout à fait adaptés pour recenser des atteintes éventuelles à l'objectif de protection du paysage. À cet égard, on a suggéré de préciser, dans la mesure du possible, l'objectif de protection dans les arrêtés relatifs aux espaces de protection du paysage existants en utilisant ces critères.

Finalement, sur la base de la documentation disponible et de la discussion, le Comité de vérification n'a identifié aucun élément de nature à l'amener à constater un non-respect de l'article 11, paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature du fait des modifications contestées de l'arrêté sur l'espace de protection du paysage „Egartenlandschaft um Miesbach“.

Enfin, au sein du Comité de vérification, un consensus a été dégagé sur le fait que le rapport final et la documentation sur cette procédure de vérification extraordinaire devraient être publiés pour être utilisés dans la mise en œuvre effective de l'article 11, paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature, sans attendre toutefois que la XIV^e Conférence alpine en soit saisie.

6. CONCLUSIONS ET RECOMMANDATIONS

Sur la base du matériel disponible et de la discussion qui s'est tenue au cours de sa 22^{ème} réunion, le Comité de vérification constate ce qui suit :

- 1) Après l'entrée en vigueur du Protocole Protection de la nature pour elle, chaque Partie contractante est obligée de mettre en œuvre de manière efficace l'art.11, paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature, et de veiller à ce que cette disposition soit observée dans toutes les procédures y relatives. Cette obligation existe indépendamment du fait que la disposition soit considérée comme directement applicable ou non dans le système juridique national. Dans le cas où

une Partie contractante nie l'applicabilité directe d'une disposition, il s'impose de prendre des mesures adéquates pour en garantir néanmoins le respect.

- 2) Le terme « espace protégé existant » au sens de l'art. 11 paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature inclut toutes les formes d'espaces protégés, quelle que soit leur dénomination. L'espace de protection du paysage « Egartenlandschaft um Miesbach » doit en tout état de cause être considéré comme un espace protégé au sens de l'art. 11, paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature.
- 3) Les objectifs de protection résultent en règle générale de l'acte juridique concret par lequel l'autorité compétente place l'espace sous protection, ou bien des bases juridiques sur lesquelles se fonde le placement sous protection. Dans le cas de l'espace de protection du paysage « Egartenlandschaft um Miesbach », l'objectif de protection consiste à conserver le caractère spécifique de l'Egartenlandschaft en tant que paysage rural traditionnel, avec des éléments structurels du paysage proches de l'état naturel. En particulier les brise-vent, une forme de haies composées de longues rangées d'arbres touffues assorties d'autres couches de végétation en sous-étage, font partie des éléments caractérisants de cet espace de protection du paysage.
- 4) L'article 11, paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature énonce donc l'obligation de respecter les espaces protégés aux termes du droit international conformément à leur objectif de protection. Cette obligation produit un effet tant sur le plan formel que matériel. Le respect d'un espace protégé sur le plan purement formel est donc insuffisant si l'objectif de protection de l'espace protégé n'est pas préservé en raison d'atteintes matérielles.
- 5) L'art. 11, paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature n'édicte pas d'interdiction absolue de modification. Néanmoins toute modification doit être mesurée à l'aune de l'objectif de protection concret d'un espace protégé. Les mesures qui sont en contradiction avec l'objectif de protection de par leur qualité, leur intensité ou leur extension territoriale sont donc interdites en tout état de cause.
- 6) Pour les espaces protégés qui existaient déjà au moment de l'entrée en vigueur du Protocole Protection de la nature dans une Partie contractante, il convient de retenir l'objectif de protection qui était déterminant à cette date. Pour les espaces protégés créés ultérieurement, c'est l'objectif de protection en vigueur au moment de la mise sous protection de l'espace qui est décisif. S'agissant de la présente demande, il en résulte que les dispositions du Protocole Protection de la nature ne peuvent s'appliquer aux arrêtés de réaffectation n° 1 à 8, adoptés en Allemagne avant l'entrée en vigueur du Protocole Protection de la nature.

- 7) S'agissant des arrêtés de réaffectation n°9 à 20 et de l'autorisation d'aménagement du golf de Piesenkam, le Comité de vérification n'a pu identifier, sur la base de la documentation disponible et de la discussion, aucun élément plaidant pour un non-respect de l'article 11, paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature.
- 8) Dans le même temps, le Comité de vérification souligne que cette déclaration ne saurait s'appliquer à d'éventuelles futures modifications de l'espace protégé « Egartenlandschaft um Miesbach », car toute modification doit être mesurée à l'aune du critère de protection de l'art. 11 paragraphe 1 du Protocole Protection de la nature, dont l'Allemagne doit garantir le respect. En revanche, il est nécessaire notamment que les éventuelles futures modifications s'inscrivent dans le cadre d'un concept global coordonné, de manière à ce que l'objectif de protection soit préservé y compris en considérant l'effet cumulatif de toutes les mesures.
- 9) Pour examiner la question de savoir si les espaces de protection du paysage sont conservés dans le but pour lequel ils ont été créés en présence de projets de modification, le Comité de vérification suggère de retenir les critères suivants :
- Plus un projet produit un impact de grandes dimensions sur le paysage,
 - plus il affecte des surfaces dans lesquelles le caractère spécifique du paysage de l'espace protégé est particulièrement marqué,
 - plus la surface occupée de manière durable par des constructions possède une grande taille,
 - moins un projet s'inscrit dans le cadre de l'accroissement organique des zones d'habitat existantes fermées,
 - plus l'espace protégé situé à proximité du projet a déjà été affecté dans le passé par des modifications préjudiciables ou des pertes de surface,
- plus il faut considérer que l'objectif de protection est mis à mal.
- 10) Le Comité de vérification estime que la prise en compte des critères mentionnés au point 10 pourrait s'avérer utile en cas d'éventuelles nouvelles créations d'espaces de protection du paysage ou de refonte des bases juridiques des espaces de protection du paysage existants dans le champ d'application du Protocole Protection de la nature. À cet égard, on pourrait identifier des surfaces et éléments appartenant aux espaces de protection dans lesquels la spécificité du paysage est particulièrement marquée, ou des surfaces qui sont particulièrement importantes pour la caractéristique de l'espace protégé.
- 11) Le Comité de vérification recommande de publier à brève échéance le rapport final et la documentation relatifs à cette procédure de vérification extraordinaire afin que ceci soit utilisé dans la mise en œuvre de l'article 11, paragraphe 1 du Protocole

Protection de la nature, et il invite la Conférence alpine à adopter une décision en ce sens par procédure écrite.