



Chapitre de livre

2014

Published version

Open Access

This is the published version of the publication, made available in accordance with the publisher's policy.

Le droit à l'eau et la satisfaction des besoins humains: notions de justice

Boisson de Chazournes, Laurence

How to cite

BOISSON DE CHAZOURNES, Laurence. Le droit à l'eau et la satisfaction des besoins humains: notions de justice. In: Unité Et Diversité Du Droit International : Ecrits En L'honneur Du Professeur Pierre-Marie Dupuy / Unity and Diversity of International Law : Essays in Honour of Professor Pierre-Marie Dupuy. Alland, D., Chetail, V., de Frouville, O. & Viñuales, J. E. (Ed.). Leiden : Martinus Nijhoff / Brill Academic, 2014. p. 967–981.

This publication URL: <https://archive-ouverte.unige.ch/unige:39283>

CHAPITRE QUARANTE-SIX

LE DROIT À L'EAU ET LA SATISFACTION DES BESOINS HUMAINS : NOTIONS DE JUSTICE

Laurence Boisson de Chazournes*

Le droit de l'homme à l'eau est un droit *in statu nascendi* dans l'ordre juridique international. Dans l'un de ses nombreux écrits, le professeur Pierre-Marie Dupuy a montré que l'émergence de ce droit s'inscrivait dans le lignage d'une évolution du droit international de l'eau à destination de la satisfaction des besoins de l'être humain. Ce faisant, le corps de normes relatives à l'eau, qui s'est essentiellement développé à l'aune des relations interétatiques, s'immisce désormais dans la gestion par les autorités nationales des ressources en eau sises sur leur territoire, imposant des critères de justice et d'équité en matière d'accès et de distribution. Cette évolution souligne bien que la « souveraineté n'est pas une fin en soi, [...] elle doit être exercée en vue des intérêts de l'homme »¹. Dans le cadre de la présente contribution, laquelle rend un hommage appuyé à un grand juriste, on s'interrogera sur la valeur et la signification de la reconnaissance du droit à l'eau et sur sa contribution à une approche du droit international orientée vers les besoins de l'être humain. Les visages de la justice sont pluriels. Tout être humain doit pouvoir bénéficier de ce droit (1) dans des conditions qui lui permettent d'en jouir pleinement (2), tout en ayant accès à des mécanismes de participation qui lui soient ouverts (3).

* Professeur à la Faculté de droit de l'Université de Genève. Cette contribution doit beaucoup aux échanges nourris lors du 2^{ème} colloque interdisciplinaire « Eau, besoin vital et justice globale » organisé par le W4W à Genève (<http://www.fiechter.name/firm/page.php?id=14>) en mars 2012.

¹ P.-M. Dupuy, « Le droit à l'eau : droit de l'homme ou droit des Etats? », in M.G. Kohen (dir.), *Promoting Justice, Human Rights and Conflict Resolution Through International Law / La promotion de la justice, des droits de l'homme et du règlement des conflits par le droit international : Liber Amicorum Lucius Caflisch*, La Haye, Martinus Nijhoff Publishers, 2007, 40.

1. LA PROCLAMATION D'UN DROIT À L'EAU ET À L'ASSAINISSEMENT, ÉLÉMENT D'UNE JUSTICE UNIVERSELLE

L'Organisation mondiale, véritable *alma mater* de la communauté internationale, connaît une mobilisation significative en faveur de la reconnaissance d'un droit à l'eau. En 2010, deux résolutions ont été adoptées, l'une par l'Assemblée générale des Nations Unies et l'autre par le Conseil des droits de l'homme. Les deux organes onusiens ont appelé à la nécessité de reconnaître et protéger le droit à l'accès à l'eau potable et à l'assainissement. L'Assemblée générale « reconnaît que le droit à l'eau potable et à l'assainissement est un droit de l'homme, essentiel à la pleine jouissance de la vie et à l'exercice de tous les droits de l'homme »². Elle lie de ce fait ce droit au droit à la vie et le conçoit comme une condition préalable permettant la réalisation de l'ensemble des droits de l'homme.

Le Conseil des droits de l'homme, quant à lui,

affirme que le droit fondamental à l'eau potable et à l'assainissement découle du droit à un niveau de vie suffisant et qu'il est inextricablement lié au droit au meilleur état de santé physique et mentale susceptible d'être atteint, ainsi qu'au droit à la vie et à la dignité³.

La formulation de ce droit s'inscrit dans le prolongement de l'Observation générale du Comité sur les droits économiques, sociaux et culturels sur le droit à l'eau⁴, liant ce dernier à d'autres droits.

Dans un cas, le caractère autonome du droit à l'eau est affirmé, dans l'autre, ce droit s'inscrit dans le prolongement de droits existants. Quoique les conceptions qui sous-tendent l'adoption de chacune des résolutions diffèrent quelque peu, leur objectif proclamé est bien celui de la réalisation d'un accès à l'eau potable pour tout être humain ainsi que pour ses besoins en matière d'hygiène et d'alimentation. Ce droit inclut également un accès à un système d'assainissement. C'est sous le couvert de ces différents éléments que le droit à l'eau doit être compris. Tout être humain doit pouvoir s'en prévaloir en toute région du monde.

L'accès à l'eau potable et l'accès à un système d'assainissement sont inextricablement liés. Les instruments juridiques les envisagent de manière associée. Il s'agit pour toute personne de pouvoir en jouir dans le cadre de la satisfaction de ses besoins personnels. En cela, la reconnaissance du droit à l'eau est liée à l'un des usages de l'eau, celui ayant trait aux usages domestiques et personnels.

² Assemblée Générale des Nations Unies (AGNU), *Le droit fondamental à l'eau et à l'assainissement*, UN Doc. A/RES/64/292, 3 août 2010, para. 1.

³ Conseil des droits de l'Homme (CDH), *Les droits de l'homme et l'accès à l'eau potable et à l'assainissement* UN Doc. A/HRC/15/L.14, 24 sept. 2010, para. 3.

⁴ CDH, *Observation générale No. 15 (2002). Le droit à l'eau (art. 11 et 12 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels)*, UN Doc. E/C.12/2002/11, 20 jan. 2003.

Cette catégorie d'usages constitue l'une des utilisations de l'eau, comme le sont également les utilisations industrielles, agricoles ou hydro-électriques ou encore celles relatives à la protection de l'environnement⁵.

L'affirmation d'un droit à l'eau ne vise donc pas une rationalisation générale des usages de l'eau, mais participe à la revendication de la légitimité d'un usage, celui ayant trait à la satisfaction des besoins personnels et domestiques. Il est vrai que l'accès à l'eau et à l'assainissement est tributaire des autres utilisations de l'eau. Il entretient avec celles-ci des liens étroits, si l'on pense, par exemple, aux utilisations de l'eau dans le secteur de l'agriculture et leurs liens avec la satisfaction du droit à la nourriture⁶. L'exercice des droits de pêche et de navigation comme moyens de subsistance⁷ peut aussi constituer une facette du droit à l'eau, sinon entretenir des liens de connexité avec ce dernier. Au-delà de ces relations, le droit à l'eau demande sa part dans la répartition des usages. Le droit international des droits de l'homme contribue à asseoir le caractère fondamental de cette utilisation, lui donnant en quelque sorte un rang de « priorité objective », en toute circonstance et pour chacun. La Convention des Nations Unies de 1997 sur les utilisations des cours d'eau autres que la navigation⁸ va d'ailleurs dans le même sens lorsqu'elle précise en son article 10 qu'un conflit entre utilisations d'un cours d'eau doit être résolu en portant une « attention spéciale à la satisfaction des besoins humains essentiels »⁹.

Les résolutions de l'Assemblée générale et du Conseil des droits de l'homme ont lancé un signal politique fort quant à l'importance qui doit être accordée à ce droit. Certains instruments avaient déjà appelé à sa reconnaissance, tel le Plan d'action de Mar del Plata en 1977, la Déclaration de Dublin de 1992 et le Programme Agenda 21. Certaines conventions internationales en définissent des composantes juridiques. La Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes en son article 14, paragraphe 2,

⁵ L. Boisson de Chazournes, « Eaux internationales et droit international : vers l'idée de gestion commune », in L. Boisson de Chazournes & S.M.A. Salman, *Les ressources en eau et le droit international / Water Resources and International Law*, Académie de droit international de La Haye, Martinus Nijhoff Publishers, 2005, 3-41.

⁶ O. de Schutter, *International Trade in Agriculture and the Right to Food*, Dialogue on Globalization Occasional Papers, No. 46, Friedrich Ebert Stiftung, Geneva, Nov. 2009, disponible à l'adresse : <http://library.fes.de/pdf-files/bueros/genf/06819.pdf>.

⁷ Cour Internationale de Justice (CIJ), *Différend relatif à des droits de navigation et des droits connexes (Costa Rica c. Nicaragua)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2009, 265-266, paras. 141-142.

⁸ L. Boisson de Chazournes, R. Desgagné, M.M. Mbengue & C. Romano, *Protection internationale de l'environnement*, Paris, Pedone, 2005, 284-300.

⁹ Voir M. Tignino, « Water, International Peace and Security », *ICRC Review*, 879, 2010, 672 ; Ch. Leb, « Peut-on résoudre les conflits transfrontaliers par des règles de préférence dans les utilisations de l'eau ? », in Société française pour le droit international, *Colloque d'Orléans - L'eau en droit international*, Paris, Pedone, 2010, 293-301.

la Convention relative aux droits de l'enfant en son article 24, paragraphe 2, ou encore la Convention relative aux droits des personnes handicapées en son article 28, paragraphe 2, comptent parmi les instruments de portée universelle promouvant ce droit. Le Projet de directives sur la réalisation du droit à l'eau et aux services d'assainissement adopté par la Sous-Commission de la promotion et protection des droits de l'homme en 2005¹⁰ doit aussi être évoqué. D'autres instruments ne stipulent pas ce droit de manière explicite, mais de façon implicite, tout en lui fournissant des assises juridiques. Ainsi en est-il du Pacte international sur les droits économiques, sociaux et culturels dont l'Observation générale sur le droit à l'eau fait découler ce dernier du droit à une vie décente, le liant également au droit à la santé, au droit à la vie et à la dignité¹¹. L'émergence de la reconnaissance du droit à l'eau ne relève pas seulement des instruments des droits de l'homme. Des instruments conventionnels relatifs au droit des cours d'eau internationaux, tel le Protocole sur l'eau et la santé de 1999 à la Convention sur la protection et l'utilisation des cours d'eau transfrontières et des lacs internationaux de 1992¹², la Charte des eaux du fleuve Sénégal de 2002¹³, la Charte de l'eau du bassin du Niger de 2008¹⁴ ainsi que la Charte de l'eau du Bassin du lac Tchad¹⁵, sont porteuses de ce droit. La Charte de l'eau du Bassin du lac Tchad présente d'ailleurs un degré certain de sophistication juridique dans sa formulation du droit à l'eau¹⁶.

¹⁰ Sous-commission sur la promotion et la protection des droits de l'homme, *Projet des directives pour la réalisation du droit à l'eau potable et à l'assainissement*, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2005/25, 11 Juill. 2005.

¹¹ CDH, *Observation générale No. 15*, para. 3.

¹² Arts. 1, 4, paras. 2(a) et (b) et 6, paras. 1(a) et (b). Le Protocole sur l'eau et la santé de 1999 à la Convention d'Helsinki de 1992 est reproduit dans Boisson de Chazournes, Desgagné, Mbengue & Romano, *Protection internationale de l'environnement*, 269-283.

¹³ La Charte des eaux du fleuve Sénégal de 2002 dispose que : « Les principes directeurs de toute répartition des eaux du Fleuve visent à assurer aux populations des États riverains, la pleine jouissance de la ressource, dans le respect de la sécurité des personnes et des ouvrages, ainsi que du droit fondamental de l'homme à une eau salubre [...] » (art. 4). La Charte des eaux du fleuve Sénégal est reproduite dans Boisson de Chazournes, Desgagné, Mbengue & Romano, *Protection internationale de l'environnement*, 285-300.

¹⁴ Charte de l'Eau du Niger, adoptée en avril 2008 par le Sommet des Chefs d'Etats et des Gouvernements de l'Autorité du Bassin du Niger (ABN). Elle définit le droit à l'eau comme « le droit fondamental à un approvisionnement suffisant, physiquement accessible et à un coût abordable, d'une eau salubre et de qualité acceptable pour les usages personnels et domestiques de chacun » (art. 1, para. 10).

¹⁵ Charte de l'eau du Bassin du Lac Tchad, adoptée en mai 2012 par le 14ème Sommet des Chefs d'Etat et de gouvernement de la Commission du bassin du Lac du Tchad (CBLT).

¹⁶ La Charte de l'eau du Bassin du Lac Tchad définit le droit à l'eau comme suit : « approvisionnement suffisant, physiquement accessible et à un coût abordable, d'une eau salubre et de qualité acceptable pour les usages personnels et domestiques de chacun. Une quantité adéquate d'eau salubre est nécessaire pour prévenir la mortalité due à la

Les résolutions onusiennes adoptées en 2010 ont fait œuvre de mobilisation en dressant un état des lieux politique et juridique et en contribuant à asseoir ce droit sur l'agenda international en tant que priorité. Leur adoption n'a pas rencontré le soutien inconditionnel de tous les Etats. Des divergences ont notamment porté sur des différences de conception sur la portée juridique de ce droit ou sur son champ d'application¹⁷. Ces points n'ont pas remis en question l'importance de ce droit. Ils portent sur les implications de son respect et la manière de satisfaire à cette exigence. La Déclaration de la Conférence de Rio +20 sur le développement durable, adoptée par consensus, confirme la nécessité ressentie de remplir cet objectif¹⁸.

Ainsi donc, dans ce contexte mêlé d'appels au respect mais aussi d'incertitudes juridiques, l'émancipation juridique du droit à l'eau se réalise graduellement, bénéficiant largement, il est vrai, de l'assise que lui fournissent d'autres droits, tel le droit à une vie décente. Les travaux du Haut Commissariat aux droits de l'homme, ceux du Conseil des droits de l'homme et les débats qui les entourent témoignent de son affranchissement progressif. Ils permettent de mettre en éclairage les inégalités qui prévalent en matière d'accès à l'eau et dans le domaine de l'assainissement, ainsi que de faire apparaître au grand jour la responsabilité béante de la Communauté internationale en ces domaines¹⁹.

Les chiffres sont éloquentes. La résolution de l'Assemblée générale rappelle qu'« environ 884 millions de personnes n'ont pas accès à l'eau potable et que plus de 2,6 milliards de personnes n'ont pas accès à des services d'assainissement de base, et [relève] avec inquiétude que près de 1,5 million d'enfants âgés de moins de 5 ans meurent et 443 millions de jours d'école sont perdus chaque année du fait de maladies d'origine hydrique ou liées à l'absence de services d'assainissement »²⁰.

Les Objectifs du millénaire avaient, pour leur part, rappelé en 2000 que le développement ne peut se départir d'un visage humain en ce domaine. L'objectif 7 proclame « de réduire de moitié, d'ici à 2015, [...] le pourcentage de la

déshydratation et pour réduire le risque de transmission de maladies d'origine hydrique ainsi que pour la consommation, la cuisine et l'hygiène personnelle et domestique ». Voir M.M. Mbengue, « Les Chartes de l'eau : vers une nouvelle conception de la gestion des ressources en eau partagées en Afrique ? », in M. Kamga & M.M. Mbengue (dir.), *Variations sur l'Organisation internationale. Liber Amicorum Judge Raymond Ranjeva*, Paris, Pedone, à paraître.

¹⁷ L. Caflisch, « Le droit à l'eau – Un droit de l'homme internationalement protégé ? », in Société Française pour le Droit International, *L'eau en droit international*, 392-394.

¹⁸ Conférence des Nations Unies sur le Développement durable, *L'avenir que nous voulons*, UN Doc. A/CONF.216/L.1, 19 juin 2012, para. 121.

¹⁹ Voir Programme des Nations Unies pour le Développement (PNUD), *Rapport sur le développement humain 2011, Durabilité et équité : un meilleur avenir pour tous*, Washington, PNUD, 2011.

²⁰ AGNU, *Le droit fondamental à l'eau*, para. 5 du préambule.

population qui n'a pas accès à un approvisionnement en eau potable ni à des services d'assainissement de base »²¹.

La reconnaissance du droit à l'eau joue de l'effet de la mobilisation, mais le pétitoire doit être accompagné d'une application effective pour permettre la réalisation de ce droit. Il est intéressant à cet effet de mettre en éclairage les éléments de la pratique qui témoignent des pas d'effectivité accomplis²². Il en va tout d'abord des initiatives adoptées par les organes internationaux. Ainsi, la décision du Conseil des droits de l'homme de nommer en 2008 un Expert indépendant sur la question des droits de l'homme touchant à l'accès à l'eau potable ainsi qu'à l'assainissement²³, devenu en 2011 Rapporteur spécial sur le droit à l'eau potable et à l'assainissement²⁴, a contribué à asseoir la légitimité de la revendication de ce droit de même que d'en affiner le contenu au travers des rapports qui ont été présentés par le Rapporteur spécial. Ceux-ci sont le fruit d'interactions avec nombre d'acteurs publics et privés, permettant en cela à chacun de faire entendre son point de vue et de dégager au travers d'un processus de dialogue et de concertation les bonnes pratiques en la matière²⁵.

Les juridictions internationales, tout comme les mécanismes internationaux de contrôle, ont également leur part à jouer dans la reconnaissance et l'application du droit à l'eau. Tant la Commission africaine des droits de l'homme²⁶ que la Commission et la Cour interaméricaine des droits de l'homme²⁷ ont été actives en ce domaine, soulignant diverses facettes de l'accès à l'eau²⁸.

²¹ AGNU, *Déclaration du Millénaire*, UN Doc. A/RES/55/2, 13 sept. 2000, para. III. Objectif 7, Cible 7.C

²² Sur la notion d'effectivité des droits de l'homme, voir S. Besson, « L'effectivité des droits de l'homme : Du devoir être, du pouvoir être et de l'être en matière de droits de l'homme », in J.-B. Zufferey, J. Dubey & A. Previtali (dir.), *L'homme et son droit – Mélanges en l'honneur de Marco Borghi*, Zurich, Schulthess, 2011, 68-79.

²³ CDH, *Les droits de l'homme et l'accès à l'eau potable et à l'assainissement*, UN Doc. A/HRC/RES/7/22, 28 mars 2008.

²⁴ CDH, *Le droit fondamental à l'eau et à l'assainissement*, UN Doc. A/HRC/RES/16/2, 24 mars 2011.

²⁵ C. de Albuquerque, *On The Right Track – Good Practices in Realising the Rights to Water and Sanitation*, 2012.

²⁶ Commission Africaine des Droits de l'Homme (Com. ADH), *Centre on Housing Rights and Evictions (COHRE) c. Sudan, Communication 296/2005*, ACHPR/LPROT/COMM/279/03 & 296/05/674.09, décision du 29 juill. 2009, paras. 207-212.

²⁷ Cour Interaméricaine des Droits de l'Homme (Cour IDH), *Yakye Axa Indigenous Community c. Paraguay*, arrêt, 17 juin 2005, Ser. C, no. 125, 85-86, para. 167 ; Cour IDH, *Sawhoyamaya Indigenous Community c. Paraguay*, arrêt, 29 mars 2006, Ser. C, no. 146, 83, para. 164 ; Cour IDH, *Xákmok Kásek. Indigenous Community c. Paraguay*, arrêt, 24 août 2010, Ser. C, no. 124, 44-45, para. 195.

²⁸ J. Grueau, « L'effectivité du droit à l'eau devant les juridictions régionales des droits de l'homme », *Académie de l'eau*, juin 2011.

Les actes constitutionnels et législatifs portant reconnaissance explicite d'un droit à l'eau, encore peu nombreux il est vrai, participent néanmoins d'une pratique de reconnaissance progressive de ce droit²⁹. En outre, les instruments internationaux énonçant ce droit, en plus de leur effet d'émulation au plan interne, peuvent trouver directement application devant des juridictions nationales. La Cour d'appel du Botswana n'a pas hésité à se référer à l'Observation générale du Comité sur les droits économiques, sociaux et culturels, de même qu'à la résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies adoptée en 2010, pour justifier le droit des requérants à avoir un accès à des sources d'eau pour leurs usages personnels³⁰.

La reconnaissance du droit à l'eau point progressivement et met en éclairage dans son sillage des droits et obligations qui en découlent. Le droit international des droits de l'homme permet une clarification des responsabilités.

2. LA CONTRIBUTION DES DROITS DE L'HOMME EN MATIÈRE D'ACCÈS À L'EAU ET À L'ASSAINISSEMENT, ÉLÉMENT D'UNE JUSTICE SUBSTANTIELLE

Le contenu du droit à l'eau est composite. Le Comité sur les droits économiques, sociaux et culturels précise que « le droit à l'eau consiste en un approvisionnement suffisant, physiquement accessible et à un coût abordable, d'une eau salubre et de qualité acceptable pour les usages personnels et domestiques de chacun »³¹. Trois éléments caractérisent ce droit : disponibilité, qualité et accessibilité. La notion de disponibilité signifie que l'eau doit être *suffisante et constante* pour les usages personnels et domestiques de chaque personne. En outre, l'eau doit être *salubre* et l'accès aux services d'eau doit être accessible *sans discrimination et à un coût abordable*³². Les conditions d'accessibilité, de qualité, de disponibilité et de coût abordable comptent toutes comme conditions de réalisation de ce droit.

²⁹ H. Smets (dir.), *Le droit à l'eau potable et à l'assainissement en Europe*, Académie de l'eau, Johanet, 2012.

³⁰ Cour d'Appel de la République du Botswana, *Matsipane Mosetlhanyane and Gakenyatsiwe Matsipane c. The Attorney General*, n° CACLB-074-10, arrêt, 27 jan. 2011, para. 19, disponible à l'adresse : <http://assets.survivalinternational.org/documents/545/bushmen-water-appeal-judgement-jan-2011.pdf>. Pour d'autres décisions de juridictions nationales relatives au droit à l'eau, voir M. Dubuy, « Le droit à l'eau potable et à l'assainissement et le droit international », *Revue Générale de Droit International Public*, 116(2), 2012, 315-316.

³¹ CDH, *Observation générale No. 15*, para. 2.

³² CDH, *Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the scope and content of the relevant human rights obligations related to equitable access to safe drinking water and sanitation under international human rights instruments*, UN Doc. A/HRC/6/3, 2007, paras. 22-23.

S'agissant de l'accès à l'assainissement, l'accès à des installations sanitaires hygiéniques est un enjeu crucial de santé publique. Un Etat doit adopter des lois et mécanismes pour assurer l'installation de systèmes d'assainissement écologiques ou encore d'installations sanitaires à bas coût qui purifient et filtrent l'eau. Les conditions de disponibilité, de qualité, d'accessibilité ainsi que de coût abordable comptent parmi les critères à satisfaire³³.

La question du coût et du profit tiré des services liés à l'eau est source de tensions particulières. Certains y voient une raison pour les autorités publiques d'en rester les seuls pourvoyeurs par des moyens tel celui des régies publiques, car l'eau serait alors facturée à son juste prix. Cette doléance tient au fait que les modalités d'intervention du secteur privé ont pu en certaines circonstances être mises en cause du fait des accords de concession conclus et des tarifs préconisés. L'équité et le respect de la règle de droit ont pleinement leur part à jouer dans ce débat, tant à l'égard des opérateurs publics que privés. Les demandes d'accès à l'eau sont sans cesse croissantes. Qui plus est, la recherche et le développement sont nécessaires pour développer de nouvelles technologies liées tant à la qualité qu'à la quantité de l'eau fournie. Au sein de ce débat, l'apport des droits de l'homme est de requérir que le coût soit raisonnable eu égard aux moyens des populations concernées. Tout Etat doit s'assurer que les acteurs, publics et privés, soient soumis à cette exigence. Des gradations de prix peuvent être envisagées en fonction des populations concernées. Des partenariats public-privé³⁴ ou public-public peuvent voir le jour. Des politiques de subventions et d'octroi d'autres formes d'aide ont aussi leur part à jouer.

Le respect du principe de non-discrimination joue également sa part dans ces réflexions. Il appelle à l'obligation de promouvoir l'accessibilité physique et économique à l'eau pour les couches de la population les plus vulnérables ou pour celles qui sont marginalisées³⁵. Ainsi, la décision de la Cour d'appel du Botswana, s'intéressant au sort réservé à une population autochtone, les Bushmen, a lié leur droit de retourner sur leurs terres ancestrales à leur droit de pouvoir accéder à l'eau et de creuser des puits pour leurs usages personnels³⁶.

³³ CDH, *Report of the independent expert on the issue of human rights obligations related to access to safe drinking water and sanitation (Addendum), Progress report on the compilation of good practices*, UN Doc. A/HRC/15/31/ Add.1, 1er juil. 2010, para. 15.

³⁴ Ph. Marin, *Partenariats public-privé par les services d'eau urbains*, Banque Mondiale, PPIAF, Washington, 2009.

³⁵ Voir Commission économique pour l'Europe des Nations Unies, *Aucun laissé-pour-compte. Bonnes pratiques pour un accès équitable à l'eau et à l'assainissement dans la région paneuropéenne*, New York/Genève, Organisation Mondiale de la santé (OMS), 2012.

³⁶ Cour d'Appel de la République du Botswana, *Matsipane Mosetlhanyane and Gakenyat-siwe Matsipane c. The Attorney General*.

L'équité joue également un rôle pour déterminer un prix de l'eau qui prenne en compte la distinction entre les groupes sociaux les plus aisés et les groupes défavorisés³⁷. Approche économique et droits de l'homme se rencontrent. La mise en œuvre des principes de non-discrimination et d'équité contribue à la promotion du droit à l'eau. L'interruption, le refus injustifié d'accès aux services d'eau, ou encore des hausses disproportionnées du prix de l'eau sont susceptibles de constituer des violations de ces principes et du droit à l'eau³⁸. On le saisit, la problématique de l'accès à l'eau se trouve à la jonction avec le droit des investissements³⁹ et celui des échanges internationaux, si on prend en compte les nécessités d'approvisionnement en eau dans de nombreuses régions du monde⁴⁰.

La promotion du droit à l'eau en droit international des droits de l'homme contribue à forger un discours égalitaire en matière d'accès à l'eau. Les Etats sont interpellés dans leur responsabilité de satisfaire à cet objectif. Ils ont l'obligation de respecter ce droit et de s'assurer que les entités non étatiques soumises à leur juridiction ou sous leur contrôle le respectent. Les entités privées et publiques en charge de la distribution de l'eau sont, de ce fait, redevables face aux prescriptions de ce droit, et plus particulièrement à l'exigence que les services attendants soient fournis à tous dans des conditions sociales et juridiques décentes.

Le droit d'accès à l'eau et à l'assainissement donne naissance à des obligations à effet immédiat ainsi qu'à des obligations de nature progressive dont la mise en œuvre peut s'échelonner dans le temps, selon les moyens et capacités disponibles. Cet aspect a été âprement discuté devant les juridictions sud-africaines en l'affaire Mazibuko⁴¹. Les plaignants avaient invoqué l'obligation de fournir en toute circonstance un service continu minimum. En l'espèce il s'agissait d'une quantité d'eau fixe à disposition pour chaque individu⁴². Ils invoquaient notamment pour

³⁷ L'Observation générale No. 15 affirme : « Le prix des services doit être établi sur la base du principe de l'équité, pour faire en sorte que ces services, qu'ils soient fournis par des opérateurs publics ou privés, soient abordables pour tous, y compris pour les groupes socialement défavorisés. L'équité exige que l'eau ne représente pas une part excessive des dépenses des ménages les plus pauvres par rapport aux ménages plus aisés » (para. 27).

³⁸ CDH, *Observation générale No. 15*, para. 44(a).

³⁹ J.E. Vinuales, « Access to Water in Foreign Investment Disputes », *The Georgetown International Environmental Law Review*, 21, 2008-2009, 733-759 ; B. Zerhdoud, *Investissements relatifs à la gestion de l'eau et protection internationale de l'environnement: le cas des concessions*, Thèse, Université de Genève, 2012.

⁴⁰ M. Cossy, « Le statut de l'eau en droit international économique. Principaux aspects au regard des règles de l'Organisation mondiale du commerce », in Boisson de Chazournes & Salman, *Les ressources en eau et le droit international*, 169-208.

⁴¹ Voir Constitutional Court of South Africa, Case CCT 39/09 [2009] 2 Acc 28.

⁴² M. Langford, A. Russell, « 'Global Precedent' or 'Reasonable No More' The Mazibuko case », *Journal of Water Law*, 19, 2008, 73 ; P. Danchin, « A Human Right to Water ?

ce faire des directives de l'Organisation mondiale de la Santé (OMS)⁴³. La Cour constitutionnelle de l'Afrique du Sud ne les a pas suivis, s'appuyant notamment sur le principe du caractère raisonnable d'une mesure pour apprécier le respect des obligations ainsi que la nécessité d'une appréciation continue dans le temps des mesures adoptées.

L'équité commande également le développement de stratégies proactives. En cela, la promotion du droit à l'eau complète l'Objectif du Millénaire relatif à l'eau et à l'assainissement, en requérant une approche de non-discrimination dans leur élaboration⁴⁴.

La protection de la santé humaine participe aussi à une gestion de l'eau axée sur les besoins humains. Outre des directives sur les quantités d'eau minimales, l'OMS a adopté des Directives sur la qualité de l'eau de boisson. Ces dernières sont

destinées à servir de principes de base pour l'élaboration de normes nationales qui, si elles sont correctement appliquées, assureront la salubrité de l'eau de boisson grâce à l'élimination des constituants connus pour leur nocivité ou à la réduction de leur concentration jusqu'à une valeur minime⁴⁵.

Certains accords portant sur les cours d'eau internationaux font aussi place à la santé et à ses liens avec la gestion de l'eau, tel le Protocole sur l'eau et la santé de 1999⁴⁶. Des instruments relatifs à la préservation de la qualité des eaux ont pour objectif de protéger tant la santé humaine que l'environnement. Tel est le cas de l'Accord entre le Canada et les Etats-Unis qui dans ses Annexes prévoit des règles particulières sur la concentration de polluants dans l'eau⁴⁷. L'OMS préconise ce

The South African Constitutional Court's Decision in the Mazibuko Case », *European Journal of International Law Blog*, 13 jan. 2010.

⁴³ G. Howard & J. Bartram, « Domestic Water Quantity, Service level and Health : What should be the goal for water and health sectors », OMS, Genève, 2003.

⁴⁴ AGNU, *Obligations en rapport avec les droits de l'homme qui concernent l'accès à l'eau potable et à l'assainissement*, UN Doc. A/65/254, 6 août 2010, paras. 36 et 43.

⁴⁵ OMS, *Directives de qualité pour l'eau de boisson*, 3e éd., vol. 1 à 3, Genève, OMS, 2006. Elles sont citées par l'Observation générale No. 15.

⁴⁶ Le Protocole sur l'eau et la santé prévoit : « Les Parties prennent, en particulier, toutes les mesures appropriées pour assurer : a) Un approvisionnement adéquat en eau potable salubre [...] ; b) Un assainissement adéquat d'une qualité propre à permettre de protéger suffisamment la santé de l'homme et l'environnement » (art. 4.2 (b)). Voir A. Tanzi, « Reducing the Gap between International Water Law and Human Rights Law : the UNECE Protocol on Water and Health, *International Community Law Review*, 2010, 267.

⁴⁷ Voir les douze annexes de l'Accord relatif à la qualité de l'eau dans les Grands Lacs de 1978 entre le Canada et les Etats-Unis. Un autre exemple est l'annexe II à l'Accord sur le Danube de 1994 qui prévoit une liste de substances dangereuses (sans toutefois préciser le niveau de concentration tel que dans l'Accord entre les Etats-Unis et le Canada).

type de stratégies, qu'il soit de caractère régional tel le Protocole sur l'eau et la santé de 1999 ou qu'il consiste en l'adoption « d'instruments similaires destinés à une gestion durable de l'eau et à la réduction des maladies d'origine hydrique ou liées à l'absence de services d'assainissement »⁴⁸.

À l'échelon international, les politiques de développement, d'assistance et de coopération ne peuvent être détachées de ces aspirations. Le nonaccès à l'eau et à l'assainissement est souvent lié à des questions de pauvreté et d'organisation sociale et politique. La promotion de la règle de droit en matière d'assistance publique au développement devrait guider les activités normatives, institutionnelles et opérationnelles dans le domaine de l'accès à l'eau et à l'assainissement. En ce sens, la satisfaction des Objectifs du Millénaire bénéficie de la promotion des droits de l'homme et ces derniers profitent de l'impulsion donnée par l'Assemblée générale en 2000 pour satisfaire aux Objectifs à atteindre en 2015.

Nombre d'organisations internationales peuvent contribuer, au travers de leurs activités, à raffermir le contenu du droit à l'eau et à l'assainissement, au moyen de l'adoption de normes de qualité, en assurant la protection des écosystèmes aquatiques essentiels en tant que source d'eau⁴⁹, ou encore en s'assurant que les activités opérationnelles n'entravent pas la réalisation du droit à l'eau potable et à l'assainissement. Il est intéressant, dans ce contexte, de remarquer que la satisfaction du droit à l'eau a pu être soulevée dans le cadre de la conduite de projets bénéficiant d'un financement public international. Des requêtes portées devant des mécanismes d'enquête ou de médiation établis par des institutions financières internationales ont conduit à ce que ces organes considèrent que la protection dont bénéficiaient les populations déplacées en matière d'accès à l'eau devait être étendue aux populations locales avec lesquelles elles cohabitaient⁵⁰, ou encore que les impacts sur l'accès à l'eau d'un projet de développement

⁴⁸ OMS, *Eau potable, assainissement et santé, Soixante-quatrième Assemblée mondiale de la santé*, WHA64.24, 24 mai 2011, 4, para. 5.

⁴⁹ L. Boisson de Chazournes, C. Leb et M. Tignino, « Environmental protection and access to water : the challenges ahead », in M.R. van der Valk et P. Keenan (dir.), *The right to water and water rights in a changing world*, joint publication by The Netherlands National Committee IHP-HWRP, UNESCO-IHE, Netherlands National Commission for UNESCO, Alliance for UPEACE and Co-operative Programme on Water and Climate (CPWC), Delft, 9-24.

⁵⁰ Panel d'inspection de la Banque Mondiale, *Argentina/Paraguay Yacyretà Hydroelectric Project, Panel Review and Assessment*, 16 sept. 1997, 41, para. 206 ; *Paraguay – Reform Project for the Water and Telecommunication Sector (Loan No. 3842 – PA)* ; *Argentina – SEGBA V Power Distribution Project (Loan 2854 – AR)*, *Rapport d'investigation*, 24 fév. 2004, 26, para. 82.

devaient conduire le maître d'ouvrage à fournir de nouvelles installations de distribution d'eau⁵¹.

3. LE DROIT À L'ACCÈS À L'EAU POTABLE ET À L'ASSAINISSEMENT, ÉLÉMENT DE JUSTICE PROCÉDURALE

La garantie de l'accès à l'eau et à l'assainissement doit aussi être assortie de sauvegardes procédurales en matière d'information et de participation⁵². Les individus doivent pouvoir avoir accès, en toute égalité, aux informations dont les autorités publiques ou les tiers disposent concernant l'eau, les services d'approvisionnement en eau et la protection de l'environnement et être parties prenantes aux processus de décision pertinents. Des voies de justice doivent leur être ouvertes s'ils subissaient des dommages.

Les instruments de protection de l'environnement et de promotion du développement durable ont permis d'asseoir ces garanties et peuvent de ce fait contribuer à la réalisation du droit à l'eau⁵³. La Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, en son principe 10⁵⁴, lie les trois piliers que sont l'accès à l'information, la participation au processus de décision et l'accès à la justice. La Convention d'Aarhus sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement⁵⁵ a consacré cette interprétation en droit conventionnel. La Déclaration issue de la Conférence Rio +20 sur le développement durable rappelle l'importance attachée à la mise en oeuvre de ces principes pour la promotion d'un développement durable à l'échelon universel⁵⁶.

La procédure d'étude d'impact⁵⁷ permet de mettre en œuvre le principe de participation dans ses diverses composantes. Il en est ainsi en matière

⁵¹ Société financière internationale, Agence Multilatérale de Garantie des Investissements, Bureau du CAO, *Complaint regarding the Baku-Tbilisi-Ceylan (BTC) Pipeline Project, Assessment Report*, oct. 2004, 7.

⁵² Voir CDH, *Observation générale No. 15*, para. 12(c)(iv).

⁵³ Sur les vertus de ladite hybridation entre droits de l'homme et droit de l'environnement, voir V. Richard, « Quelle(s) approche(s) pour une meilleure garantie du droit humain international à l'eau ? », in C. Colard-Fabregoule & C. Cournil (dir.), *Changements environnementaux globaux et Droits de l'Homme*, Bruxelles, Bruylant, 2012, 417-431.

⁵⁴ Boisson de Chazournes, Desgagné, Mbengue & Romano, *Protection internationale de l'environnement*, 13-16.

⁵⁵ *Ibid.*, 38-55.

⁵⁶ Conférence des Nations Unies sur le Développement durable, *L'avenir que nous voulons*, para. 43.

⁵⁷ A propos de l'étude d'impact, la Cour internationale de Justice a remarqué qu'il revient « à chaque Etat de déterminer, dans le cadre de sa législation nationale ou du processus d'autorisation du projet, la teneur exacte de l'évaluation de l'impact sur l'environnement requise dans chaque cas en prenant en compte la nature et l'ampleur du projet ».

d'investissements. Des projets peuvent affecter le bénéfice du droit à l'eau et à l'assainissement. L'une des manières de garantir le respect de ce droit est de s'assurer que les personnes susceptibles d'être affectées puissent exprimer leur point de vue en accédant à l'information nécessaire relative à l'activité projetée et en étant consultées. La décision de délégation de fourniture de services est à cet égard un des moments clefs du jeu de ces exigences⁵⁸.

En l'affaire *Tătar c. Roumanie*, la Cour européenne des droits de l'homme a souligné de manière très claire la nécessité du respect du principe de l'étude d'impact pour protéger les droits des plaignants, en l'occurrence le respect de la vie familiale en cas de dommages à l'environnement⁵⁹. Dans cette même décision, la Cour a rappelé l'importance de la participation du public. À la suite d'une catastrophe qui les avait affectés, l'organe judiciaire a considéré que les plaignants auraient dû être informés des risques et dangers encourus⁶⁰.

Si l'attention doit être portée sur la fourniture des prestations, ou sur ce que l'on pourrait dénommer leur offre, elle doit aussi prendre en compte le comportement des bénéficiaires et leur demande d'accès à l'eau et à l'assainissement. Ce dernier aspect n'a sans doute pas encore été suffisamment analysé. Le principe de non-discrimination et d'égalité a sa part à jouer en termes de droits et de responsabilités. Les questions de gaspillage, de mauvais entretiens ou encore de demandes injustifiées ont toutes des incidences sur le respect du droit à l'accès à l'eau et à l'assainissement. Les garanties procédurales en matière d'information et de participation contribuent à mettre en éclairage ces impacts, ce qui peut conduire à leur correction ou résorption.

Certaines procédures de règlement des différends font place à de possibles interventions du public. Les prérogatives de participation peuvent s'exercer au moyen de la soumission de mémoires d'*amicus curiae*, procédure consistant en ce que des personnes non parties à un litige puissent fournir au cours d'une procédure judiciaire, des informations sur des points de droit, voire des éléments factuels. La place progressive faite par le droit international des droits de l'homme

en cause et son impact négatif probable sur l'environnement, ainsi que la nécessité d'exercer, lorsqu'il procède à une telle évaluation, toute la diligence requise. La Cour estime par ailleurs qu'une évaluation de l'impact sur l'environnement doit être réalisée avant la mise en œuvre du projet. En outre, une fois les opérations commencées, une surveillance continue des effets dudit projet sur l'environnement sera mise en place, qui se poursuivra au besoin pendant toute la durée de vie du projet ». CIJ, *Affaire des usines de pâte à papier sur le fleuve Uruguay (Argentine c. Uruguay)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2010, 83-84, para. 205.

⁵⁸ AGNU, *Rapport de l'experte indépendante, Catarina de Albuquerque, chargée d'examiner la question des obligations en rapport avec les droits de l'homme qui concernent l'accès à l'eau potable et à l'assainissement*, UN Doc. A/HRC/15/31, 29 juin 2010, para. 45.

⁵⁹ Cour EDH, *Affaire Tătar c. Roumanie*, requête no. 67021/01, arrêt, 27 jan. 2009, paras. 110-112.

⁶⁰ *Ibid.*, para. 113.

à l'accès à l'eau peut justifier leur acceptation. Ainsi, des tribunaux, considérant que la gestion de l'eau soulève des questions d'intérêt public qui intéressent la société civile, ont autorisé l'intervention d'*amicus curiae*⁶¹. Ils ont dans leurs ordonnances souligné l'intérêt public attaché à l'objet des différends portant sur des contrats de concession, en notant que des questions de droit international, y compris des considérations relatives aux droits de l'homme, étaient en jeu⁶².

4. LA MARQUE DE L'EMPREINTE

La reconnaissance du droit à l'eau et à l'assainissement pour tout être humain prend progressivement corps dans l'ordre juridique international. Elle marque de son empreinte les politiques publiques nationales et internationales.

Les Etats, redevables de la satisfaction de ce droit, doivent s'assurer que les opérateurs, publics et privés, relevant de leur juridiction, voire de leur contrôle, se conforment à la réglementation relative à ce droit lorsqu'ils fournissent cette ressource mais aussi lorsqu'ils l'utilisent dans le cadre d'activités agricoles et industrielles n'entretenant pas de liens directs avec les services de distribution d'eau. En effet, les impacts de nombre de ces activités sur la ressource en eau sont susceptibles de porter atteinte à la satisfaction des besoins personnels et domestiques⁶³. Les garanties procédurales de participation offrent des moyens aux populations concernées de les identifier et agir afin de les prévenir. La satisfaction des besoins humains en matière d'accès à l'eau ne peut en effet se départir d'une approche dialogique⁶⁴. Le droit international des droits de l'homme est

⁶¹ Voir par exemple *Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. and Vivendi Universal S.A. v. Argentine*, Affaire no. ARB/03/19, Order in response to a petition for transparency and participation as *amicus curiae*, 19 mai 2005, *Aguas Provinciales de Santa Fe S.A., Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. and InterAguas Servicios Integrales del Agua S.A. v. Argentina*, Affaire no. ARB/03/17, Order in response to a petition for participation as *amicus curiae*, 17 mars 2006 ; *Biwater Gauff (Tanzania) LTD. v. United Republic of Tanzania*, Affaire no. ARB/05/22, Procedural Order n°5, 26 mars 2007.

⁶² Ainsi un Tribunal arbitral a souligné : « The factor that gives this case particular public interest is that the investment dispute centers around the water distribution and sewage systems of urban areas in the province of Santa Fe. Those systems provide basic public services to hundreds of thousands of people and as a result may raise a variety of complex public and international law questions, including human rights considerations. Any decision rendered in this case, whether in favor of the Claimants or the Respondent, has the potential to affect the operation of those systems and thereby the public they serve ». *Aguas Provinciales de Santa Fe S.A., Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. and InterAguas Servicios Integrales del Agua S.A. v. Argentina*, 8, para. 18.

⁶³ Voir les conséquences de la catastrophe de Baia Mare sur l'accès à l'eau des populations riveraines, *Affaire Tătar c. Roumanie*.

⁶⁴ Voir L. Boisson de Chazournes, « Gouvernance et régulation au 21^{ème} siècle : quelques propos iconoclastes », in L. Boisson de Chazournes & R. Mehdi (dir.), « Une société

porteur de cette approche, comme il l'est d'une approche fondée sur les principes d'égalité et de non discrimination.

Dans le domaine de l'accès à l'eau et à l'assainissement, les visages de la justice sont pluriels. Ces derniers sont liés les uns aux autres en ce sens que le droit à l'eau doit être appréhendé au travers de ses diverses facettes et il n'est pleinement satisfait que si tous ses visages apparaissent de pair à l'image de la *Femme assise avec les mains jointes*, peinte par Picasso⁶⁵.

international en mutation : quels acteurs pour une nouvelle gouvernance ? », Bruylant, Bruxelles, 2005, 19.

⁶⁵ Picasso, 8 jan. 1938.