

Chronique de jurisprudence constitutionnelle (Mars - Sept. 2014)

La jurisprudence impliquant des dispositions constitutionnelles en matière d'environnement est, durant ces derniers mois, encore restée très largement marquée par la question de la violation du principe de participation et d'information du public prévu par l'article 7 de la Charte de l'environnement (I).

Quelques décisions mettant en cause d'autres principes émanant du Conseil constitutionnel et du Conseil d'État méritent également d'être examinées (II).



Par Malik Memlouk

Avocat Associé
SCP Boivin et associés

→ BDEI 1827

I.- LE PRINCIPE DE PARTICIPATION ET D'INFORMATION DU PUBLIC

Dans une décision n° 2014-395 QPC du 7 mai 2014, le Conseil constitutionnel a été amené à se prononcer sur la constitutionnalité des dispositions des articles L. 222-1 à L. 222-3 du Code de l'environnement dans leur rédaction issue des articles 68 et 90 de la loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement (Cons. const., n° 2014-395 QPC, 7 mai 2014, Fédération environnement durable et autres).

Les dispositions en cause prévoient la mise en place de schémas régionaux du climat, de l'air et de l'énergie (SRCAE) lesquels se substituent aux plans régionaux pour la qualité de l'air en y intégrant une partie relative à l'énergie.

De tels schémas doivent comprendre :

- les orientations permettant d'atténuer les effets du changement climatique et de s'y adapter, conformément à l'engagement pris par la France de diviser par quatre ses émissions de gaz à effet de serre entre 1990 et 2050, et conformément aux engagements pris dans le cadre européen ;
- les orientations permettant, pour atteindre les normes de qualité de l'air mentionnées à l'article L. 221-1 du Code de l'environnement, de prévenir ou de réduire la pollution atmosphérique ou d'en atténuer les effets ;
- par zones géographiques, les objectifs qualitatifs et quantitatifs à atteindre en matière de valorisation du potentiel énergétique terrestre, renouvelable et de récupération et en matière de mise en œuvre de techniques performantes d'efficacité énergétique telles que les unités de cogénération, notamment alimentées à partir de biomasse, conformément aux objectifs

issus de la législation européenne relative à l'énergie et au climat. Sur ce point, le SRCAE vaut schéma régional des énergies renouvelables. Un schéma régional éolien (SRE) qui constitue un volet annexé à ce document définit, en cohérence avec les objectifs issus de la législation européenne relative à l'énergie et au climat, les parties du territoire favorables au développement de l'énergie éolienne.

Les SRCAE sont élaborés conjointement par le préfet de région et le président du Conseil régional après consultation des collectivités territoriales concernées et de leurs groupements. Les services de l'État sont associés à cette élaboration.

Pour ce faire, le préfet de région et le président du Conseil régional s'appuient, en particulier, sur un comité de pilotage, qu'ils président conjointement, auprès duquel est placé un comité technique. Ils en arrêtent ensemble la composition, l'organisation et le fonctionnement. Au sein du comité de pilotage, les membres représentant le conseil régional et ceux représentant l'État et ses établissements publics sont en nombre égal.

En application de l'article L. 222-2, le projet de SRCAE est mis à la disposition du public pendant une durée minimale d'un mois sous des formes, notamment électroniques, de nature à permettre sa participation. L'article L. 222-3 précise qu'un décret en Conseil d'État fixe les modalités des consultations.

Le schéma est également soumis pour avis à plusieurs organismes au rang desquels figurent notamment les conseils généraux et les conseils municipaux, la chambre régionale du commerce et de l'industrie, les gestionnaires de réseaux de transport d'électricité et de gaz, etc. (C. art. R. 222-4). Le défaut de réponse de ces organismes dans un délai de deux mois vaut avis favorable. Le projet est éventuellement modifié pour tenir compte des avis exprimés par les personnes consultées et par le public.

Au terme des consultations ci-dessus rappelées, le projet de SRCAE est soumis à l'approbation de l'organe délibérant du Conseil régional. Le schéma est ensuite arrêté par le préfet de région. Aux termes d'une période de 5 ans, le SCRAE fait l'objet d'une évaluation et peut être révisé, à l'initiative conjointe du préfet de région et du président du Conseil régional.

Dans la présente affaire étaient en cause le SRE et le SRCAE de la région Île-de-France respectivement approuvés par des arrêtés du préfet de région du 28 septembre 2012 et du 14 décembre 2012.

Le premier identifie 648 communes situées dans des zones favorables à l'éolien. Le second retient trois grandes priorités : le renforcement de l'efficacité énergétique des bâtiments avec un objectif de doublement du rythme des réhabilitations dans le tertiaire et de triplement dans le résidentiel, le développement du chauffage urbain alimenté par des énergies renouvelables et de récupération, avec un objectif d'augmentation de 40 % du nombre d'équivalent logements raccordés d'ici 2020 et, enfin, la réduction de 20 % des émissions de gaz à effet de serre du trafic routier, combinée à une forte baisse des émissions de polluants atmosphériques (particules fines, dioxyde d'azote).

Huit associations, pour la plupart opposées au développement de l'énergie éolienne, ont exercé un recours à l'encontre de ces deux arrêtés devant le Tribunal administratif de Paris.

À l'appui de leur requête, elles estimaient, en particulier, que les modalités de la participation et d'information étaient insuffisamment définies par les dispositions de l'article L. 222-2 du Code de l'environnement.

Elles en déduisaient donc une violation des dispositions de l'article 7 de la Charte de l'environnement concernant l'information et la participation du public mais également de l'article 34 de la Constitution qui confie au législateur le soin de fixer les principes fondamentaux de la préservation de l'environnement. Elles dénonçaient, en outre, une violation du principe d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi.

Par une ordonnance en date du 23 décembre 2013, le Tribunal administratif de Paris a transmis au Conseil d'État la question prioritaire de constitutionnalité soulevée par les associations requérantes.

Dans une décision du 7 mars 2014, le Conseil d'État a constaté que les articles L. 222-1 à L. 222-3 étaient bien applicables au litige et qu'ils n'avaient jamais été déclarés conformes à la Constitution puis a considéré que la question de la violation du principe de participation prévu par l'article 7 précité présentait un caractère sérieux. Il l'a, en conséquence, renvoyée au Conseil constitutionnel (CE, 7 mars 2014, n° 374288).

Dans sa décision du 7 mai 2014, ce dernier donne raison aux associations requérantes en ce qui concerne la violation de l'article 7 de la Charte de l'environnement.

Précisément, et dans un premier temps, le Conseil constitutionnel observe que le SRCAE et le SRE constituent des décisions publiques ayant une incidence sur l'environnement. Pour ce faire, il rappelle le contenu de ces documents mais également le fait que le plan de protection de l'atmosphère, le plan climat-énergie territorial ainsi que le plan de déplacements urbains doivent être compatibles avec le SRCAE.

Ensuite, il considère que le législateur s'est borné à prévoir le principe de la participation du public sans préciser « les conditions et

les limites » dans lesquelles il doit s'exercer, quand bien même l'article L. 222-3 précité du Code de l'environnement renvoie au pouvoir réglementaire le soin de définir plus précisément les modalités de participation du public.

À cet égard, et dans sa décision n° 2008-564 DC du 19 juin 2008, Loi sur les organismes génétiquement modifiés, le Conseil Constitutionnel avait rappelé à propos des dispositions de l'article 7 de la Charte : « *qu'il ressort de leurs termes mêmes qu'il n'appartient qu'au législateur de préciser « les conditions et les limites » dans lesquelles doit s'exercer le droit de toute personne à accéder aux informations relatives à l'environnement détenues par les autorités publiques ; que ne relèvent du pouvoir réglementaire que les mesures d'application des conditions et limites fixées par le législateur* ».

En réponse au Gouvernement qui avait soulevé, à titre subsidiaire, que le principe de participation était assuré par les dispositions de l'article L. 122-4 du Code de l'environnement relatif à l'évaluation environnementale et de l'article L. 123-2 soumettant à enquête publique certains plans, schémas et autres documents soumis à une évaluation environnementale, le Conseil constitutionnel indique qu'aucune autre disposition législative n'organise la participation du public.

En revanche, le Conseil constitutionnel estime que le législateur n'a pas méconnu sa propre compétence en prévoyant que le schéma régional éolien définit, en cohérence avec les objectifs issus de la législation européenne relative à l'énergie et au climat, les parties du territoire favorables au développement de l'énergie éolienne, sans fixer les critères de détermination de ces parties du territoire car ce faisant le législateur n'a pas habilité l'autorité administrative à fixer des règles qui mettent en cause les principes fondamentaux de la préservation de l'environnement. De même, il considère que les dispositions contestées ne sont pas entachées d'inintelligibilité.

Enfin, et dans la mesure où de nombreux SRCAE et SRE avaient déjà été adoptés sur le fondement des dispositions contestées, le Conseil constitutionnel a estimé que la remise en cause des effets produits par ces dispositions aurait entraîné des conséquences manifestement excessives.

En conséquence, il reporte au 1^{er} janvier 2015 la date de l'abrogation des dispositions déclarées contraires à la Constitution afin de permettre au législateur d'apprécier les suites qu'il convient de donner à cette déclaration d'inconstitutionnalité. En outre, les mesures prises avant cette date sur le fondement des dispositions déclarées contraires à la Constitution ne sont pas susceptibles d'être contestées sur le fondement de cette inconstitutionnalité.

À cet égard, il appartiendra donc au législateur de décider, d'ici la date susmentionnée, s'il entend instaurer un dispositif de participation spécial pour l'élaboration des SRCAE ou si, à défaut de l'adoption d'un tel dispositif, le mécanisme prévu, pour les décisions, autres que les décisions individuelles, par l'article L. 120-1 du Code de l'environnement trouvera à s'appliquer.

Dans une décision n° 2014-396 QPC du 24 mai 2014, le Conseil constitutionnel a examiné la constitutionnalité des dispositions du paragraphe 1 de l'article L. 214-17 du Code de l'environnement (Cons. const., n° 2014-396 QPC, 24 mai 2014, Fédération Hydro Electricité).

Ce texte issu de la loi n° 2006-1772 du 30 décembre 2006 sur l'eau et les milieux aquatiques régit les conditions de classement des

cours d'eau qui permettent de réglementer l'installation d'ouvrages (barrages, moulins, écluses, etc.) sur les rivières françaises.

Précisément, le I de l'article L. 214-17 prévoit l'établissement de deux séries de liste de cours d'eau.

La première liste concerne les cours d'eau qui répondent au moins à l'un des trois critères suivants :

- les cours d'eau en très bon état écologique ;
- les cours d'eau qui jouent un rôle de réservoirs biologiques nécessaire au maintien ou à l'atteinte du bon état écologique des cours d'eau d'un bassin versant, identifiés par les SDAGE ;
- les cours d'eau qui nécessitent une protection complète des poissons migrateurs amphihalins.

Pour ces cours d'eau, les nouveaux ouvrages faisant obstacle à la continuité écologique⁽¹⁾ ne peuvent être autorisés ou concédés.

L'objectif de ce classement est de prévenir la dégradation et préserver la qualité et la fonctionnalité de cours d'eau à forte valeur patrimoniale en empêchant la construction de tout nouvel obstacle à la continuité écologique et d'imposer la restauration de celle-ci à long terme, au fur et à mesure des renouvellements d'autorisations ou de concessions, ou à l'occasion d'opportunités particulières.

La Cour administrative d'appel de Bordeaux a estimé que, dès lors qu'un projet d'ouvrage hydroélectrique ne constitue pas un obstacle à la continuité écologique des cours d'eau impactés, compte tenu des mesures prises pour assurer un débit réservé, une restitution du débit prélevé, le transport des sédiments et le passage des poissons vers les turbines, celui-ci est compatible avec le classement d'un cours d'eau en première catégorie (CAA Bordeaux, 25 févr. 2014, n° 13BX00416).

La seconde liste est établie pour les cours d'eau pour lesquels il est nécessaire d'assurer le transport suffisant des sédiments et la circulation des poissons migrateurs. Tout ouvrage doit y être géré, entretenu et équipé selon des règles définies par l'autorité administrative, en concertation avec le propriétaire ou, à défaut, l'exploitant. L'objectif de ce classement est l'amélioration du fonctionnement écologique des cours d'eau et non pas la restitution de l'état naturel d'origine des cours d'eau.

Un cours d'eau peut être classé dans l'une ou l'autre des deux listes mais également dans les deux.

En application du II de l'article L. 214-17, le classement est réalisé après étude de son impact sur les différents usages de l'eau visés à l'article L. 211-1. Le III de cet article précise que les obligations applicables aux cours d'eau relevant de la première liste s'appliquent à la date de publication de ces listes tandis que, pour les cours d'eau relevant de la seconde liste, les obligations s'appliquent, à l'issue d'un délai de cinq ans après la publication des listes, aux ouvrages existants régulièrement installés.

(1) Pour la définition de cette notion, cf. Circ. DCE n° 2008/25, 6 févr. 2008 relative au classement des cours d'eau au titre de l'article L. 214-17-I du Code de l'environnement et aux obligations qui en découlent pour les ouvrages et Circ., 18 janv. 2013 relative à l'application des classements de cours d'eau en vue de leur préservation ou de la restauration de la continuité écologique.

Dans le cadre de l'affaire soumise au Conseil constitutionnel, étaient en cause deux arrêtés du préfet de la région Île-de-France du 4 décembre 2012 établissant pour le bassin Seine-Normandie la liste des cours d'eaux classés en application de l'article L. 214-17 susmentionné.

Après un recours gracieux exercé sans succès, un syndicat représentant les producteurs d'énergie hydraulique a contesté ces deux arrêtés devant le Tribunal administratif de Paris en soulevant notamment la méconnaissance de l'article 7 de la Charte de l'environnement par les dispositions précitées.

Par une ordonnance en date du 20 janvier 2014, le président du Tribunal administratif de Paris a transmis cette question au Conseil d'État qui a constaté que les dispositions en cause étaient applicables au litige et n'avaient jamais été déclarées conformes à la Constitution.

Il a également relevé qu'à la date de l'édition des arrêtés contestés, l'article L. 120-1 du Code de l'environnement, dans sa version issue de l'article 2 de la loi du 27 décembre 2012 relative à la mise en œuvre du principe de participation du public défini à l'article 7 de la Charte, modifiée ensuite par l'article 1^{er} de l'ordonnance du 5 août 2013 relative à la mise en œuvre du même principe, n'était pas encore entré en vigueur. Il en déduit que la question posée par l'association requérante présentait un caractère sérieux et l'a, conséquence, transmise au Conseil constitutionnel.

Ce dernier constate, tout d'abord, que le classement des cours d'eau en application de l'article L. 214-17 constitue une décision publique ayant une incidence sur l'environnement au sens de l'article 7 de la Charte.

À cet égard, l'analyse retenue par le Conseil constitutionnel s'inscrit dans le prolongement de sa décision n° 2012-270 QPC du 27 juillet 2012 (Fédération départementale des syndicats d'exploitants agricoles du Finistère) concernant les décisions de délimitation des zones de protection des aires d'alimentation de captage d'eau potable⁽²⁾.

Ensuite, le Conseil constitutionnel relève que la consultation des comités de bassin⁽³⁾ prévue par les dispositions contestées n'est pas de nature à satisfaire aux exigences de l'article 7 de la Charte. En revanche, il souligne que la loi du 27 décembre 2012 précitée a modifié les dispositions de l'article L. 120-1 du Code de l'environnement et prévoit, à compter du 1^{er} janvier 2013, les modalités de participation du public applicables aux décisions individuelles des autorités de l'État.

En conséquence, le Conseil constitutionnel considère qu'avant le 1^{er} janvier 2013, aucune disposition ne permettait d'assurer une participation satisfaisante du public lors de l'élaboration des listes de classement des cours d'eaux tandis qu'après cette date, la loi du 27 décembre 2012 a mis un terme à l'inconstitutionnalité des dispositions contestées.

(2) Voir, Memlouk M., BDEI, n° 41/2012, n° 1471

(3) Composés à 40 % d'un premier collège composé de représentants des conseils généraux et régionaux et, majoritairement, de représentants des communes ou de leurs groupements compétents dans le domaine de l'eau, à 40 %, d'un deuxième collège composé de représentants des usagers de l'eau et des milieux aquatiques, des organisations socioprofessionnelles, des associations agréées de protection de l'environnement et de défense des consommateurs, des instances représentatives de la pêche et de personnes qualifiées et à 20 % d'un troisième collège composé de représentants de l'État ou de ses établissements publics concernés.

Ce faisant, le juge constitutionnel se trouve donc confronté à une situation jusqu'ici inédite dans laquelle des dispositions méconnaissant une exigence constitutionnelle sont devenues conformes à la Constitution, non pas après avoir été expressément modifiées, mais à la suite de l'entrée en vigueur de garanties légales nouvelles extérieures à ces dispositions.

Il en résulte que le Conseil constitutionnel se refuse à prononcer l'abrogation des dispositions contestées pour la période antérieure au 1^{er} janvier 2013.

Par ailleurs, et après avoir relevé que plusieurs listes de cours d'eau avaient été arrêtées pour différents bassins, il estime que la remise en cause des effets que les dispositions contestées ont produit avant cette date serait manifestement excessive et que les décisions prises avant cette date sur le fondement de ces dispositions ne peuvent être invalidées.

En d'autres termes, le constat de l'inconstitutionnalité des dispositions de l'article L. 214-17 opéré par le Conseil constitutionnel dans sa décision est donc purement « platonique » et dépourvue de toute conséquence juridique concrète.

Dans une décision n° 2014-411 QPC du 9 septembre 2014, le Conseil constitutionnel s'est prononcé sur la conformité à la Constitution de l'article L. 562-2 du Code de l'environnement dans sa rédaction issue de la loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement (Cons. const., n° 2014-411 QPC, 9 sept. 2014, Commune de Tarascon)

Les dispositions en cause prévoient la possibilité pour le préfet de mettre en application certaines prescriptions d'un plan de prévention des risques naturels avant même son approbation.

Pour qu'une telle mise en œuvre anticipée puisse être envisagée, plusieurs conditions doivent être réunies. Ainsi, le projet de plan de prévention doit être suffisamment avancé et comporter notamment un zonage réglementaire et des mesures correspondantes. En outre, les dispositions dont l'application anticipée est envisagée ne portent pas sur des biens et activités existants. Enfin, l'existence d'une situation d'urgence est nécessaire. Celle-ci est notamment caractérisée lorsque l'application du plan pourrait être compromise par l'aggravation des risques, par la création de risques nouveaux ou encore en fonction de la nature du risque encouru.

Au préalable, le préfet doit procéder à la consultation des maires des communes concernées par la mise en œuvre anticipée du plan.

La procédure d'application anticipée est provisoire et les prescriptions cessent d'être opposables si elles ne sont pas reprises dans le plan définitivement approuvé.

Dans le cadre de l'affaire soumise à l'appréciation du Conseil constitutionnel, un arrêté du préfet des Bouches-du-Rhône portant application anticipée d'un plan de prévention des risques naturels sur le territoire de la commune de Tarascon était contesté par cette collectivité.

La requête de cette dernière a, tout d'abord, été rejetée par le Tribunal administratif de Marseille. En appel, la commune a invoqué la violation du principe de participation prévu par l'article 7 de la Charte de l'environnement et atteinte au principe de libre administration des collectivités locales prévu par l'article 72 de la Constitution.

Par une ordonnance du 25 mars 2014, la Cour administrative d'appel de Marseille a transmis cette question au Conseil d'État. Dans une décision du 6 juin 2014, celui-ci a estimé que les dispositions de l'article L. 562-2 précités étaient bien applicables au litige et constaté qu'elles n'avaient jamais été déclarées conformes à la Constitution. Il a, en conséquence, considéré que la question concernant la méconnaissance de l'article 7 présentait un caractère sérieux et l'a adressée au Conseil constitutionnel (CE, 6 juin 2014, n° 376807).

À ce stade, il convient d'observer que, dans le passé, le Conseil d'État avait refusé de transmettre une question prioritaire de constitutionnalité concernant les dispositions susmentionnées (CE, 26 avr. 2013, n° 365646, Deguine).

Précisément, avait été mise en cause la conformité de l'article L. 562-2 au regard des exigences constitutionnelles concernant la protection de la propriété privée, notamment parce que, à la différence de la procédure d'approbation des plans, qui intervient après enquête publique, cet article ne prévoit la consultation que des seuls maires et non des propriétaires concernés et parce qu'il n'impose aucune durée maximale d'application.

Toutefois, le Conseil d'État avait estimé, pour refuser la transmission de la question au Conseil constitutionnel, que cet allègement du régime procédural d'application anticipée des plans de prévention était justifié par des motifs d'urgence tirés de la nécessité d'assurer la sécurité des personnes et de biens, étant entendu que cette application présente un caractère provisoire.

À cet égard, il convient de souligner qu'en application de l'article R. 562-2 du Code de l'environnement, le plan de prévention des risques naturels prévisibles est approuvé dans le délai de trois ans qui suit l'intervention de l'arrêté prescrivant son élaboration. Ce délai est toutefois prorogeable une fois, dans la limite de dix-huit mois, par arrêté motivé du préfet si les circonstances l'exigent, notamment pour prendre en compte la complexité du plan ou l'ampleur et la durée des consultations.

Dans sa décision du 9 septembre 2011, le Conseil constitutionnel rejette l'ensemble des griefs d'inconstitutionnalité soulevés à l'encontre de la disposition contestée.

S'agissant de la méconnaissance des dispositions de l'article 7 de la Charte de l'environnement, le Conseil constitutionnel, reprenant l'argumentation soutenue en défense par le Gouvernement, considère que la décision d'application anticipée du projet de plan de prévention des risques naturels ne constitue pas une décision ayant une incidence sur l'environnement pour trois raisons.

D'une part, cette décision a pour objet premier la protection des personnes et non la protection de l'environnement. Une telle analyse fondée sur l'objet de la loi n'est toutefois pas pleinement convaincante et il nous semble difficile de prétendre que les dispositions d'un plan de prévention des risques naturels n'entraînent aucun impact sur l'environnement. D'autre part, la décision d'application anticipée n'a pour seul effet que d'interdire ou de restreindre des constructions, ouvrages, aménagements ou exploitations. Enfin, elle ne peut être adoptée que dans une situation d'urgence à titre provisoire et conservatoire. Sur ce point, le Conseil constitutionnel passe, outre le fait que l'article L. 562-2 ne

fixe plus aucun délai au terme duquel l'application anticipée du plan de prévention cesse de produire effet⁽⁴⁾.

S'agissant de la violation du principe de libre administration des collectivités locales, le Conseil constitutionnel estime que l'application anticipée de certaines dispositions du plan ne prive pas les communes des compétences qui leur sont dévolues par la loi puisque l'élaboration du plan relève de la compétence de l'État. En outre, il souligne que les communes ne sont pas non plus dessaisies de leurs compétences en matière d'urbanisme, celle-ci faisant seulement l'objet d'un simple encadrement à des fins d'intérêt général.

S'agissant de la méconnaissance du droit de propriété, le Conseil constitutionnel considère que l'atteinte à ce droit ne présente pas un caractère disproportionné. A cet égard, il rappelle que l'opposabilité anticipée répond à un objectif de sécurité publique, qu'elle ne présente qu'un caractère provisoire et n'entraîne que des interdictions ou restrictions de constructions ou de travaux.

Il souligne également qu'il existe des possibilités de recours contre la décision du préfet et que le législateur n'a pas exclu toute indemnisation des propriétaires dans l'hypothèse où l'application anticipée entraînerait pour eux une charge spéciale et exorbitante. Ce faisant, le Conseil constitutionnel valide la solution qui avait été retenue par le Conseil d'État dans son arrêt Deguine précité.

Enfin, **dans une décision du 23 juin 2014**, le Conseil d'État a refusé de transmettre au Conseil constitutionnel une question prioritaire de constitutionnalité concernant la violation par les autorisations d'urbanisme commercial du respect du principe de participation du public (CE, 23 juin 2014, n° 373671, Société TPLM)

Précisément, une société contestait une autorisation d'équipement commercial concernant un ensemble de commerces d'une surface de 27 908 m², comprenant notamment un hypermarché, délivrée à l'une de ses concurrentes sur le fondement des dispositions des articles L. 752-1 et suivants du Code de commerce. En particulier, la requérante invoquait le fait que cette autorisation avait été accordée sans qu'au préalable ne soit prévue la réalisation d'une enquête publique ou une quelconque participation du public.

À cet égard, il convient de souligner que, jusqu'en 2008, la délivrance des autorisations d'équipement commercial était précédée de la réalisation d'une enquête publique. Ainsi, l'article L. 752-5 du Code de commerce disposait : « *les demandes portant sur la création d'un magasin de commerce de détail ou d'un ensemble commercial tel que défini à l'article L. 752-3 d'une surface de vente supérieure à 6 000 mètres carrés sont accompagnées des conclusions d'une enquête publique portant sur les aspects économiques, sociaux et d'aménagement du territoire du projet* ».

Ce texte a toutefois été abrogé par la loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie, la procédure de l'enquête

publique ayant été jugée « *inutilement pesante et coûteuse* » ainsi qu'il ressort des travaux préparatoires de ce texte⁽⁵⁾.

Si le Conseil d'État constate, dans sa décision, que les dispositions contestées sont bien applicables au litige et n'ont jamais été déclarées conformes à la Constitution, il refuse, en revanche, de considérer que la question posée présente un caractère sérieux.

À cet égard, il met, d'une part, en avant le fait que les autorisations d'équipement commercial ont pour seul objet de permettre l'exploitation de commerces, sans préjudice de l'application ultérieure des dispositions du Code de l'environnement, notamment de ses articles L. 120-1-1 et L. 123-2, qui prévoient des procédures de participation du public pour des décisions ayant une incidence directe et significative ou notable sur l'environnement. Ainsi, dans le cadre de la délivrance des autorisations d'urbanisme ou éventuellement d'autorisation au titre de la police des installations classées qui sont susceptibles d'intervenir dans le cadre de la construction ou de la mise en service des équipements commerciaux, une consultation du public peut éventuellement devoir être engagée.

D'autre part, le Conseil d'État souligne qu'il résulte des dispositions de l'article L. 752-6 du Code de commerce que sont pris en compte, dans le cadre de la délivrance de l'autorisation, des critères en matière de développement durable et qu'en conséquence, une telle autorisation, délivrée sous le contrôle du juge, n'est pas susceptible d'avoir une incidence directe et significative sur l'environnement.

C'est donc en toute logique que le Conseil d'État considère que les autorisations d'équipement commercial ne relèvent pas du champ des dispositions de l'article 7 de la Charte de l'environnement et que la question posée ne présente pas un caractère sérieux.

Pour être tout fait complet concernant la violation du principe de participation, mention doit être faite d'une décision du Conseil d'État que nous n'avions pas eu l'occasion de relever dans notre dernière chronique et au terme de laquelle la Haute assemblée rejette une question prioritaire de constitutionnalité concernant les dispositions de l'article L. 214-3 du Code de l'environnement régissant l'instruction, dans le cadre de la législation sur l'eau, des dossiers de déclaration des installations, ouvrages, travaux et activité (IOTA) (CE 20 janv. 2014, n° 373220).

Précisément, était en cause une décision de non-opposition à une déclaration de travaux de remblai dans le lit majeur d'un cours d'eau laquelle n'avait pas été prise au terme d'une procédure de participation du public.

Dans sa décision, le Conseil d'État rappelle, que les IOTA soumis à déclaration sont des installations, ouvrages, travaux ou activités qui, précisément, ne présentent pas de dangers pour l'environnement et que le préfet peut s'opposer à leur mise en œuvre s'ils s'avèrent incompatibles avec les SAGE et les SDAGE ou portent atteinte à l'un des intérêts mentionnés à l'article L. 211-1 du Code de l'environnement.

Dans ces conditions, le Conseil d'État considère que la décision de non-opposition du préfet à une déclaration d'un IOTA n'est pas une décision ayant une influence sur l'environnement, et refuse de transmettre la question posée au Conseil Constitutionnel dès lors qu'elle n'est ni nouvelle, ni sérieuse.

(4) Contrairement à la précédente rédaction de l'article L. 562-2 qui précisait que les dispositions du plan cessaient d'être opposables si le plan n'était pas approuvé dans un délai de trois ans.

(5) Rapport n° 908 de M. Jean-Paul Charie, fait au nom de la commission des affaires économiques, déposé le 22 mai 2008.

II.- LES AUTRES DÉCISIONS

Dans une décision n° 2014-394 QPC du 7 mai 2014, le Conseil constitutionnel s'est prononcé sur la conformité à la Constitution des dispositions des articles 671 et 672 du Code civil qui, pour éviter les nuisances des branches ou racines des plantations au fonds voisin, imposent une servitude légale interdisant ou restreignant la plantation d'arbres, d'arbustes et d'arbrisseaux en limite de propriété en-deçà d'une certaine distance du fonds dominant (Cons. const., n° 2014-394 QPC, 7 mai 2014, SCI Casuca).

Ainsi, l'article 671 ne permet la présence des arbres, arbrisseaux et arbustes près de la limite de la propriété voisine qu'à la distance prescrite par les règlements particuliers existants, ou par des usages constants et reconnus. À défaut de règlements et usages, la distance à respecter pour les plantations est de deux mètres de la ligne séparative des héritages lorsque leur hauteur dépasse deux mètres, et d'un demi-mètre pour les autres.

De son côté, l'article 672 prévoit que le voisin peut, même en l'absence de préjudice, exiger que les arbres, arbrisseaux et arbustes, plantés à une distance moindre que la distance légale, soient arrachés ou réduits à la hauteur prescrite, à moins qu'il n'y ait titre, destination du père de famille ou prescription trentenaire. Si les arbres meurent ou s'ils sont coupés ou arrachés, le voisin ne peut les remplacer qu'en observant les distances légales.

À l'origine de l'affaire dont était saisie le Conseil constitutionnel, était en cause un contentieux introduit par des voisins à l'encontre de la SCI Casuca, propriétaire d'une parcelle d'un terrain, aux fins d'obtenir de celle-ci l'égagement, l'ététagage à hauteur de deux mètres maximum et l'entretien d'une haie de thuyas de treize mètres plantée sur sa propriété mais débordant de quelques mètres sur la propriété de tiers.

Dans le cadre d'un pourvoi en cassation dirigé à l'encontre d'une décision de la Cour d'appel d'Amiens faisant droit à la demande des plaignants, la SCI Casuca a présenté une question prioritaire de constitutionnalité concernant les dispositions précitées. Elle prétendait ainsi que ces dispositions méconnaissaient les objectifs à valeur constitutionnelle fixés au préambule et à l'article 6 de la Charte de l'environnement ainsi que les droits garantis par les articles 1^{er} à 4 de cette Charte et 2 et 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789.

Dans une décision du 5 mars 2014, la troisième chambre civile a, tout d'abord, constaté que les dispositions contestées étaient applicables au litige et qu'elles n'avaient jamais été déclarées conformes à la Constitution (Cass. 3^{ème} civ., 5 mars 2014, n° 13-22.608).

Elle a, ensuite, estimé qu'en ce qui concerne la violation des articles 2 et 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen la question n'était pas nouvelle et ne présentait pas un caractère sérieux dès lors que les dispositions contestées, qui n'ont ni pour objet ni pour effet de priver le propriétaire des arbres de son droit de propriété, mais seulement d'en restreindre l'exercice, tendent à assurer des relations de bon voisinage par l'édiction de règles relatives à la présence et à la hauteur des plantations situées près de la limite de propriété, proportionnées à cet objectif d'intérêt général.

De même, elle a considéré que, s'agissant de la violation de l'article 6 de la Charte de l'environnement prévoyant que les politiques publiques doivent promouvoir un développement durable, la question n'était ni nouvelle, ni sérieuse dans la mesure où cet

article n'institue pas un droit ou une liberté que la Constitution garantit et qu'en conséquence sa méconnaissance ne pouvait, être invoquée à l'appui d'une question prioritaire de constitutionnalité. Ce faisant, la solution retenue par la Cour de cassation tire les conséquences de la solution déjà arrêtée par le Conseil constitutionnel dans sa décision du 23 novembre 2012 (Cons. const., n° 2012-283 QPC, 23 nov. 2012, M. Antoine)⁽⁶⁾.

En revanche, la Haute juridiction a jugé que la question de la violation du préambule de la Charte de l'environnement constituait une question nouvelle et qu'en ce qui concerne la violation des articles 1 à 4 de la Charte de l'environnement (droit de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé ; devoir de prendre part à la préservation et à l'amélioration de l'environnement ; prévention et limites des atteintes portées à l'environnement ; contribution à la réparation des dommages causés à l'environnement), la question présentait un caractère sérieux dès lors que les dispositions contestées autorisent l'arrachage ou la réduction d'arbres, d'arbustes et d'arbrisseaux, plantés à une distance de la ligne séparative moindre que la distance légale, sans que le voisin ait à justifier d'un quelconque préjudice.

Dans sa décision du 7 mai 2014, le Conseil constitutionnel écarte les griefs avancés par la SCI Casuca à l'encontre des deux dispositions susmentionnées tant en ce qui concerne la prétendue violation de la Charte de l'environnement que celle du droit de propriété.

Ainsi, et dans le prolongement de sa jurisprudence précitée, il confirme l'analyse de la Cour de cassation concernant l'impossibilité d'invoquer l'article 6 de la Charte de l'environnement à l'appui d'une question prioritaire de constitutionnalité.

Par ailleurs, et s'agissant de la question jusqu'alors inédite de l'invocation des dispositions du préambule de la Charte, il souligne que si celui-ci a une valeur constitutionnelle, il n'institue pas de droit ou de liberté que la Constitution garantit.

À la lecture du commentaire de la décision⁽⁷⁾, il apparaît que le Conseil constitutionnel a considéré, qu'à la différence du préambule de la Constitution de 1946 qui vise les droits prévus par la Déclaration des droits de l'homme et les principes fondamentaux reconnus par les lois de la République, le préambule de la Charte se borne, quant à lui, à formuler des constats (cinq premiers alinéas) ou à énoncer des objectifs (deux derniers alinéas).

Toujours, en ce qui concerne la méconnaissance des dispositions de la Charte, il estime que les dispositions contestées visent des règles de voisinage et que, compte tenu de leur champ d'application limitée, elles sont insusceptibles d'entraîner des incidences sur l'environnement au sens de la Charte. Il écarte donc toute violation des articles 1 à 4 de celle-ci.

À cet égard, le commentaire de la décision rappelle que, pour les arbres présentant un intérêt environnemental particulier, il est toujours possible d'édicter des mesures de protection spécifique telles que celles prévues à l'article L. 130-1 du Code de l'urbanisme lequel précise que « les plans locaux d'urbanisme peuvent classer comme espaces boisés, les bois, forêts, parcs à conserver, à protéger ou à créer, qu'ils relèvent ou non du régime forestier, enclos ou non, attenants ou non à

(6) Voir, Memlouk M., BDEI, n° 44/2013, n° 1555.

(7) http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/download/2014394QPCccc_394qpc.pdf

des habitations » et que « ce classement peut s'appliquer également à des arbres isolés, des haies ou réseaux de haies, des plantations d'alignements ».

Enfin, et s'agissant de la méconnaissance du droit de propriété, le Conseil constitutionnel confirme l'analyse retenue dans l'arrêt de la Cour de cassation.

Il souligne ainsi, conformément à sa jurisprudence traditionnelle en la matière qu'il appartient au législateur, compétent en application de l'article 34 de la Constitution pour fixer les principes fondamentaux de la propriété et des droits réels, de définir les modalités selon lesquelles les droits des propriétaires de fonds voisins doivent être conciliés et que les servitudes de voisinage sont au nombre des mesures qui tendent à assurer cette conciliation.

Ce principe ainsi rappelé, il constate que la servitude établie par les dispositions contestées n'entraîne pas une privation de propriété ce qui exclut toute violation de l'article 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen.

En ce qui concerne la méconnaissance de l'article 2 de la Déclaration, le Conseil constitutionnel estime qu'en imposant le respect de certaines distances pour les plantations en limite de la propriété voisine, les dispositions contestées permettent d'assurer des relations de bon voisinage ainsi que de prévenir les litiges et qu'en conséquence, elles poursuivent un but d'intérêt général.

Au demeurant, il considère que l'atteinte au droit de propriété présente un caractère proportionné au but poursuivi. En effet, les dispositions contestées ne s'appliquent qu'aux plantations situées en limite de la propriété voisine. En outre, et en présence d'un mur séparatif, des arbres, arbrisseaux et arbustes de toute espèce peuvent être plantés en espalier sans nécessité d'observer aucune distance. Par ailleurs, le propriétaire peut choisir entre procéder à un arrachage ou à une réduction. Enfin, celui-ci dispose également du droit de s'opposer à de telles mesures en invoquant l'existence d'un titre, la destination du père de famille ou la prescription trentenaire.

Dans une décision n° 2014-694 DC du 28 mai 2014, le Conseil constitutionnel a examiné la conformité à la constitution de la loi n° 2014-567 du 2 juin 2014 relative à l'interdiction de la mise en culture des variétés de maïs génétiquement modifié (Cons. const., n° 2014-694 DC, 28 mai 2014).

L'adoption de cette loi est ainsi intervenue à la suite de l'annulation par le Conseil d'État de plusieurs arrêtés ministériels interdisant, sur le fondement du principe de précaution, la mise en culture des variétés de maïs MON 810 (CE, 28 nov. 2011, n° 312921, Monsanto SAS et autres et CE, 1^{er} août 2013, n° 358103, Association générale des producteurs de maïs (AGPM) et autres). Le législateur entendait, en conséquence, contourner la juridiction administrative. À cet égard, la loi contient un article unique élargissant l'interdiction de la mise en culture à toutes les variétés de maïs génétiquement modifiées mais ne visant ni la recherche en laboratoire ni les essais en plein champ.

Cette loi a été déférée par plus de soixante sénateurs et par plus de soixante députés au contrôle du Conseil constitutionnel. Ceux-ci soulevaient à l'encontre de la loi plusieurs séries de griefs qui ont tous été écartés par la juge constitutionnel.

En premier lieu, les parlementaires invoquaient une violation des articles 55 et 88-1 de la Constitution ainsi que de plusieurs dispositions de textes émanant de l'Union européenne.

Sur ce point, et conformément à sa jurisprudence traditionnelle (Cons. const., n° 74-54 DC, 15 janv. 1975 - Loi relative à l'interruption volontaire de la grossesse), le Conseil constitutionnel rappelle que le moyen tiré du défaut de compatibilité d'une disposition législative aux engagements internationaux et européens de la France en violation de l'article 55 précité ne saurait être regardé comme un grief d'inconstitutionnalité et que l'examen d'un tel grief relève de la compétence des juridictions administratives et judiciaires.

De même, et en ce qui concerne l'article 88-1, il souligne que si la transposition d'une directive en droit interne résulte d'une exigence constitutionnelle dont il assure le contrôle (Cons. const., n° 2004-496 DC, 10 juin 2004 - Loi pour la confiance dans l'économie numérique), un tel contrôle est toutefois limité aux seules directives et ne concernent pas les autres actes de droit européen.

Or, en l'espèce, le Conseil constitutionnel considère que la loi déferée à son contrôle n'a nullement pour objet de transposer la directive 2001/18/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 mars 2001 relative à la dissémination volontaire d'organismes génétiquement modifiés dans l'environnement.

Le commentaire de la décision met, à cet égard, en avant deux séries de considérations qui ont conduit à cette conclusion⁽⁸⁾.

Tout d'abord, et contrairement à la loi déferée, la directive susmentionnée ne traite jamais de maïs en particulier. Elle n'a pas non plus pour objet ou pour effet d'autoriser ou d'interdire, par elle-même, tel ou tel organisme génétiquement modifié.

Ensuite, la loi déferée ne s'insère pas dans la loi n° 2008-595 du 25 juin 2008 relative aux organismes génétiquement modifiés qui transpose la directive précitée. Ainsi, elle ne modifie pas ni ne complète les dispositions de cette dernière loi et aucun élément des travaux parlementaires ne met en évidence une volonté de transposer la directive.

En conséquence, et dès lors que la loi soumise au contrôle du Conseil constitutionnel ne transpose aucune directive communautaire, le grief tiré de la méconnaissance de l'article 88-1 ne peut qu'être écarté.

En deuxième lieu, les parlementaires invoquaient la violation du principe de précaution prévu par l'article 5 de la Charte de l'environnement. Le Conseil constitutionnel écarte également ce moyen en le considérant, de façon lapidaire, comme inopérant dès lors que la loi déferée a pour objet d'interdire, de manière pérenne, la mise en culture des variétés de maïs génétiquement modifié.

Sur ce point, la position retenue par le Conseil constitutionnel reprend celle adoptée dans sa décision du 11 octobre 2013 déjà commentée dans une précédente chronique (Cons. const., n° 2013-346 QPC, 11 oct. 2013, Société Schuepbach Energy LLC⁽⁹⁾).

En d'autres termes, il paraît considérer que le caractère pérenne de l'interdiction prononcée exclut de fait que la loi soit fondée sur le principe de précaution lequel ne peut conduire qu'à l'application de mesures provisoires et proportionnées. Seule l'application du principe de prévention pourrait donc fonder une interdiction définitive de mise en culture.

(8) http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank/download/2014694DCccc_694dc.pdf

(9) Voir, Memlouk M., BDEI, n° 50/2014, n° 1738.

De notre point de vue, un tel raisonnement, qui conduit une fois de plus à éluder un véritable débat sur l'application et la portée du principe de précaution, ne nous semble pas présenter un caractère pleinement convaincant.

En effet, loin d'exclure l'application du principe de précaution au profit du principe de prévention, l'existence d'une interdiction pérenne pourrait, au contraire, révéler une interprétation dévoyée du premier de ces principes.

La position du Conseil constitutionnel est d'autant plus critiquable que les travaux parlementaires mettent en clairement en évidence le choix des rédacteurs de la loi du 2 juin 2014 de se fonder sur le principe de précaution⁽¹⁰⁾ et non sur le principe de prévention alors que les rédacteurs de la loi n° 2011-835 du 13 juillet 2011 concernant l'interdiction de la fracturation hydraulique paraissaient invoquer simultanément l'application des deux principes précités.

À cet égard, il est, pour le moins surprenant, qu'après avoir pris en compte les travaux parlementaires pour déterminer si la loi constituait ou non un texte de transposition d'une directive⁽¹¹⁾, le Conseil constitutionnel puisse décider de s'affranchir complètement de ces mêmes travaux pour apprécier si la loi est ou non fondée sur le principe de précaution.

En troisième et dernier lieu, les parlementaires dénonçaient une violation de l'objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi dans la mesure où elle ne définit pas le terme « génétiquement modifié » et où elle ne précise pas si l'interdiction de la mise en culture des variétés de maïs génétiquement modifié vise ou non les expérimentations en plein champ.

Le Conseil constitutionnel estime que ce moyen manque en fait dès lors que la définition de la notion d'organisme génétiquement modifié est fournie par l'article L. 531-1 du Code de l'environnement et que les travaux préparatoires de la loi indiquent expressément que l'interdiction ne concerne pas les expérimentations en plein champ.

Dans une décision du 29 janvier 2014 que nous n'avions pas eu l'occasion de commenter dans notre dernière chronique, le Conseil d'État a refusé de transmettre au Conseil constitutionnel une question portant sur les dispositions du IV de l'article L. 213-10-2 du Code de l'environnement qui définissent les modalités de calcul de la redevance pour pollution de l'eau d'origine non domestique (CE, 29 janv. 2014, n° 473423, Société Fibre Excellence Tarascon).

Précisément, une société contestait un titre de recettes du directeur de l'agence de l'eau Rhône-Méditerranée-Corse au titre de la redevance pour pollution non domestique de l'eau en mettant en avant une violation du principe d'égalité devant la loi garanti par l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, au motif que le texte précité prévoyait des modalités d'établissement des redevances plus favorables pour les redevables exerçant des activités d'élevage⁽¹²⁾ que pour les redevables exerçant d'autres activités⁽¹³⁾.

(10) Rapport n° 1831 de Mme Geneviève Gaillard, fait au nom de la commission du développement durable et de l'aménagement du territoire, déposé le 26 février 2014

(11) Ainsi que pour apprécier le troisième grief soulevé par les parlementaires à l'encontre de la loi (cf. ci-après).

(12) Pour lesquels, la redevance est assise sur le nombre d'unités de gros bétail.

(13) Pour lesquels la redevance est assise sur le nombre d'unités d'éléments constitutifs de la pollution.

Elle mettait également en avant une méconnaissance du principe d'égalité devant les charges publiques garanti par l'article 13 de cette Déclaration, en tant que les dispositions contestées n'auraient pas tenu pas compte de la faculté contributive des redevables qui n'ont pas d'activités d'élevage, notamment en ne prévoyant aucun plafonnement de la redevance due.

Elle estimait, enfin, que les modalités particulières retenues pour le calcul de la redevance des personnes ayant des activités d'élevage conduisait à méconnaître les articles 3 (principe de prévention) et 4 (principe de réparation) posés par la Charte de l'environnement.

Aucune de ces questions n'a été considérée comme sérieuse par le Conseil d'État.

Sur la première question, le Conseil d'État rappelle, conformément à la jurisprudence la mieux établie en la matière, que le principe d'égalité devant la loi fiscale ne fait pas obstacle à ce que le législateur soumette à des règles différentes des titulaires de droits placés dans des situations différentes. Or, l'activité d'élevage est bien, au regard de l'objet du texte, différente de celle des autres redevables.

Sur la deuxième question, le Conseil d'État considère que les dispositions contestées sont fondées sur des critères objectifs et rationnels en rapport avec l'objectif poursuivi de réduire la pollution de l'eau, qu'elles ne revêtent pas, par elles-mêmes, de caractère confiscatoire et n'entraînent pas de rupture caractérisée de l'égalité devant les charges publiques.

Sur la troisième question, la Haute assemblée estime que les modalités particulières retenues pour le calcul de la redevance des personnes ayant des activités d'élevage ne font pas obstacle à ce que soient prévenues les atteintes qu'elles sont susceptibles de porter à l'environnement et à ce qu'elles contribuent à la réparation des dommages causés à l'environnement.

Pour être tout à fait complet, doit être mentionnée une décision du Conseil d'État du 27 juin 2014 qui a accepté de transmettre au Conseil constitutionnel une question concernant la conformité à la Constitution des dispositions de l'article L. 173-12 du Code de l'environnement lesquelles prévoient que l'autorité administrative peut, tant que l'action publique n'a pas été mise en mouvement, transiger avec les personnes physiques et les personnes morales sur la poursuite des contraventions et délits prévus et réprimés par le présent Code (CE, 27 juin 2014, n° 380652, France Nature Environnement).

Cette question a été posée l'association France Nature Environnement à l'occasion d'un recours pour excès de pouvoir à l'encontre du décret n° 2014-368 du 24 mars 2014 relatif à la transaction pénale prévue à l'article L. 173-12 du Code de l'environnement.

À l'appui de sa requête, l'association a invoqué le fait que ces dispositions portaient atteinte aux droits et libertés garantis par la Constitution, et notamment et que la transaction pénale qu'elles prévoient peut être qualifiée de sanction ayant le caractère d'une punition au sens de l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789. Le Conseil d'État a estimé qu'il s'agissait là d'une question sérieuse et la décision que rendra le Conseil constitutionnel sera commentée dans notre prochaine chronique. ■