



HAL
open science

Le droit constitutionnel de l'environnement ne vaut pas cristallisation des règles issues de la loi "littoral"

Fabien Bottini

► To cite this version:

Fabien Bottini. Le droit constitutionnel de l'environnement ne vaut pas cristallisation des règles issues de la loi "littoral". Le Droit Maritime Français, 2019. hal-02452772

HAL Id: hal-02452772

<https://hal.science/hal-02452772v1>

Submitted on 23 Nov 2024

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Le droit constitutionnel de l'environnement ne vaut pas cristallisation des règles issues de la loi « littoral »

Fabien BOTTINI
Docteur en droit – HDR
Directeur-adjoint du LexFEIM
Maître de conférences à l'Université
Le Havre-Normandie

CONSEIL CONSTITUTIONNEL - 15 NOVEMBRE 2018
N° 2018-772

LITTORAL – ENVIRONNEMENT

Loi portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique. Articles 42, 43, 45 et 64. Construction dans les zones littorales. Constitutionnalité. Protection de l'environnement.

Les mots « en continuité avec les agglomérations et villages existants » du premier alinéa de l'article L. 121-8 du code de l'urbanisme et les deuxième et troisième alinéas du même article, dans leur rédaction résultant du 2^o du paragraphe I de l'article 42 ne méconnaissent pas l'article 1^{er} de la Charte de l'environnement.

Le premier alinéa de l'article L. 121-10 du code de l'urbanisme, dans sa rédaction résultant de l'article 43, ne méconnaît pas l'article 1^{er} de la Charte de l'environnement.

Le premier alinéa de l'article L. 121-24 du code de l'urbanisme, dans sa rédaction résultant de l'article 45, ne méconnaît pas l'article 1^{er} de la Charte de l'environnement.

Le paragraphe II bis de l'article L. 4424-12 du code général des collectivités territoriales, dans sa rédaction résultant de l'article 45, ne méconnaît pas l'article 1^{er} de la Charte de l'environnement.

Ces dispositions, qui ne méconnaissent ni les articles 2 et 5 de la Charte de l'environnement ni aucune autre exigence constitutionnelle, sont conformes à la Constitution.

FRANCE NATURE ENVIRONNEMENT (FNE) et a.

DECISION (EXTRAITS)

« LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL a été saisi, dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 61 de la Constitution, de la loi portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique, sous le n° 2018-772 DC, le 23 octobre 2018, par Mme (...) »

Au vu des textes suivants : la Constitution ; l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil constitutionnel ; le code général des collectivités territoriales ; le code de la construction et de l'habitation ; le code de l'urbanisme ;

Au vu des observations du Gouvernement, enregistrées le 8 novembre 2018 ;

Et après avoir entendu le rapporteur ;

le conseil constitutionnel s'est fondé sur ce qui suit :

1. Les députés requérants défèrent au Conseil constitutionnel la loi portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique. Ils contestent certaines dispositions de ses articles 42, 43, 45 et 64.

- Sur certaines dispositions des articles 42, 43 et 45 :

2. Les articles 42, 43 et 45 de la loi déferée modifient les règles applicables en matière de construction dans les zones littorales.

3. Les députés requérants font valoir que, faute d'avoir prévu les garanties nécessaires à la protection de l'environnement, ces dispositions qui, prises ensemble ou séparément, étendent les possibilités de construction dans les zones littorales méconnaîtraient le droit à un environnement sain, le devoir de préservation et d'amélioration de l'environnement et le principe de précaution protégés respectivement par les articles 1^{er}, 2 et 5 de la Charte de l'environnement. Ils estiment également que l'article 45 serait entaché d'incompétence négative dans la mesure où les notions de « mise en valeur économique » et d'« ouverture au public » utilisées pour justifier la construction d'aménagements légers dans certaines zones ne seraient pas définies avec suffisamment de précision.

4. L'article 1^{er} de la Charte de l'environnement dispose : « Chacun a le droit de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé ».

5. Aux termes de l'article 34 de la Constitution, la loi fixe les principes fondamentaux « de la préservation de l'environnement ».

En ce qui concerne certaines dispositions de l'article 42 :

6. Le 2^o du paragraphe I de l'article 42 modifie l'article L. 121-8 du code de l'urbanisme afin de prévoir les conditions d'autorisation d'une construction ou d'une installation située dans une zone littorale.

7. Les dispositions contestées de l'article 42, qui suppriment la possibilité de constructions et installations en hameaux nouveaux intégrés à l'environnement, permettent que des constructions et installations soient autorisées dans la zone littorale autrement qu'en continuité avec des agglomérations ou des villages existants.

8. Toutefois, en premier lieu, seules les constructions visant l'amélioration de l'offre de logement ou d'hébergement et l'implantation des services publics, à l'exclusion de toute autre construction, sont susceptibles d'être autorisées.

9. En deuxième lieu, le périmètre des zones où de telles constructions ou installations sont susceptibles d'être autorisées est doublement limité. D'une part, il exclut la bande littorale de cent mètres ainsi que les espaces proches du rivage

et les rives des plans d'eau. D'autre part, il est restreint aux secteurs déjà urbanisés autres que les agglomérations et villages identifiés par le schéma de cohérence territoriale et délimités par le plan local d'urbanisme. L'avant-dernier alinéa de l'article L. 121-8 du code de l'urbanisme précise que ces secteurs urbanisés se distinguent des espaces d'urbanisation diffuse par, « *entre autres, la densité de l'urbanisation, sa continuité, sa structuration par des voies de circulation et des réseaux d'accès aux services publics de distribution d'eau potable, d'électricité, d'assainissement et de collecte de déchets, ou la présence d'équipements ou de lieux collectifs* ».

10. En troisième lieu, les dispositions contestées excluent que les constructions ou installations ainsi autorisées puissent avoir pour effet d'étendre le périmètre bâti existant ou de modifier de manière significative les caractéristiques de ce bâti.

11. En dernier lieu, l'autorisation d'urbanisme est soumise pour avis à la commission départementale de la nature, des paysages et des sites. Elle est refusée lorsque ces constructions et installations sont susceptibles de porter atteinte à l'environnement ou aux paysages.

12. Il résulte de ce qui précède que les mots « en continuité avec les agglomérations et villages existants » du premier alinéa de l'article L. 121-8 du code de l'urbanisme et les deuxième et troisième alinéas du même article, dans leur rédaction résultant du 2^o du paragraphe I de l'article 42 ne méconnaissent pas l'article 1^{er} de la Charte de l'environnement.

13. Ces dispositions, qui ne méconnaissent ni les articles 2 et 5 de la Charte de l'environnement ni aucune autre exigence constitutionnelle, sont conformes à la Constitution.

En ce qui concerne certaines dispositions de l'article 43 :

14. L'article 43 réécrit l'article L. 121-10 du code de l'urbanisme, qui déroge à son article L. 121-8 afin d'autoriser certaines constructions ou installations en discontinuité avec l'urbanisation.

15. En premier lieu, cette autorisation est doublement limitée. D'une part, elle ne porte que sur les constructions et installations nécessaires aux activités agricoles ou forestières ou aux cultures marines. D'autre part, elle n'est accordée, dans les espaces proches du rivage, que pour les cultures marines.

16. En deuxième lieu, elle est subordonnée à l'accord de l'autorité administrative compétente de l'État, après avis de la commission départementale de la nature, des paysages et des sites et de la commission départementale de la préservation des espaces naturels, agricoles et forestiers. L'accord de l'autorité administrative compétente de l'État est refusé si les constructions ou installations sont de nature à porter atteinte à l'environnement ou aux paysages.

17. En dernier lieu, le changement de destination des constructions ou installations ainsi autorisées est interdit.

18. Il résulte de ce qui précède que le premier alinéa de l'article L. 121-10 du code de l'urbanisme, dans sa rédaction résultant de l'article 43, ne méconnaît pas l'article 1^{er} de la Charte de l'environnement.

19. Ces dispositions, qui ne méconnaissent ni les articles 2 et 5 de la Charte de l'environnement ni aucune autre exigence constitutionnelle, sont conformes à la Constitution.

En ce qui concerne le 1^o du paragraphe I de l'article 45 :

20. Le 1^o du paragraphe I de l'article 45 remplace par un alinéa unique les deux premiers alinéas de l'article L. 121-24 du code de l'urbanisme. Ces dispositions permettent l'implantation d'aménagements légers dans les espaces remarquables ou caractéristiques et les milieux nécessaires au maintien des équilibres biologiques.

21. En premier lieu, les dispositions de l'article L. 121-24 subordonnent l'implantation d'aménagements légers dans ces espaces ou milieux à plusieurs conditions. Ces aménagements doivent être nécessaires à leur gestion, à leur mise en valeur notamment économique ou, le cas échéant, à leur ouverture au public. Il est en outre imposé par les dispositions contestées qu'ils ne portent pas atteinte au caractère remarquable du site. Les finalités susceptibles de justifier l'implantation de tels aménagements ont ainsi été suffisamment précisées.

22. En deuxième lieu, le législateur a prévu que ces aménagements sont limitativement énumérés et leurs caractéristiques définies par décret en Conseil d'État.

23. En dernier lieu, en vertu du second alinéa de l'article L. 121-24 du code de l'urbanisme, ces projets d'aménagements sont soumis à une autorisation qui est délivrée, selon les cas, après une enquête publique ou une procédure de mise à disposition du public et, dans tous les cas, après avis de la commission départementale de la nature, des paysages et des sites.

24. Il résulte de ce qui précède que le premier alinéa de l'article L. 121-24 du code de l'urbanisme, dans sa rédaction résultant de l'article 45, ne méconnaît pas l'article 1^{er} de la Charte de l'environnement.

25. Ces dispositions, qui ne sont pas entachées d'incompétence négative et ne méconnaissent ni les articles 2 et 5 de la Charte de l'environnement ni aucune autre exigence constitutionnelle, sont conformes à la Constitution.

En ce qui concerne le paragraphe II de l'article 45 :

26. Le paragraphe II de l'article 45 insère un paragraphe II bis dans l'article L. 4424-12 du code général des collectivités territoriales afin de permettre au plan d'aménagement et de développement durable de la Corse, dans les communes soumises cumulativement aux dispositions du code de l'urbanisme relatives aux zones montagneuses et aux zones littorales, de déterminer des secteurs dans lesquels les restrictions à la construction prévues par l'article L. 121-8 du code de l'urbanisme ne sont pas applicables.

27. En premier lieu, ces secteurs demeurent soumis aux conditions d'urbanisation prévues pour les zones montagneuses afin de protéger l'environnement.

28. En deuxième lieu, cette dérogation n'est pas admise dans les espaces proches du rivage, auxquels demeurent applicables les dispositions du code de l'urbanisme relatives à la protection du littoral.

29. En dernier lieu, la détermination des secteurs en cause est soumise à l'accord du représentant de l'État dans le département, après avis du conseil des sites de Corse.

30. Il résulte de ce qui précède que le paragraphe II bis de l'article L. 4424-12 du code général des collectivités territoriales, dans sa rédaction résultant de l'article 45, ne méconnaît pas l'article 1^{er} de la Charte de l'environnement.

31. Ces dispositions, qui ne méconnaissent ni les articles 2 et 5 de la Charte de l'environnement ni aucune autre exigence constitutionnelle, sont conformes à la Constitution.

(omissis)

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL DÉCIDE :

Article 1^{er}. - Sont contraires à la Constitution les dispositions suivantes de la loi portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique :

les articles 52, 53, 66, 72, 73, 76, 91, 101, 108, 121, 123, 135, 144, 147, 152, 155, 161, 184 et 200 ;

l'article 196.

Article 2. - Sont conformes à la Constitution, dans la rédaction résultant de la même loi :

les mots « en continuité avec les agglomérations et villages existants » du premier alinéa de l'article L. 121-8 du code de l'urbanisme et les deuxième et troisième alinéas du même article ;

le premier alinéa de l'article L. 121-10 du même code ;

le premier alinéa de l'article L. 121-24 du même code ;

le paragraphe II bis de l'article L. 4424-12 du code général des collectivités territoriales ;

le premier alinéa et les mots « travaux simples » figurant au deuxième alinéa et au b du 1^o de l'article L. 111-7-1 du code de la construction et de l'habitation ;

... ».

OBSERVATIONS

« Accompagner les collectivités dans la redynamisation de leurs territoires » : c'est au nom de cet objectif que Jacqueline GOURAULT et Julien DENORMANDIE – respectivement ministres de la cohésion des territoires et chargé de la ville et du logement – ont justifié l'adoption de la loi n° 2018-1021 du 23 novembre 2018. Portant évolution du logement, de l'aménagement et du

numérique, cette « loi Elan » a pour objectif ultime d'« améliorer le cadre de vie des français » selon eux.

Si le texte compte au total 234 articles, ses articles 42, 43 et 45 modifient plusieurs dispositions à l'origine issues de la loi « littoral » n° 86-2 du 3 janvier 1986, de façon à faciliter certaines constructions ou installations en bord de mer : tandis que l'article 42 permet d'en créer autrement qu'en continuité avec des agglomérations ou des villages existants (nouvel article L. 121-8 du Code de l'urbanisme), l'article 43 rend possible de telles réalisations en discontinuité avec des zones urbaines (nouvel article L. 121-10) et l'article 45 I prévoit l'implantation d'aménagements légers dans les espaces remarquables ou caractéristiques et les milieux nécessaires au maintien des équilibres biologiques (nouvel article L. 121-24). Quant à l'article 45 II, il permet au plan d'aménagement et de développement durable de la Corse de déterminer des secteurs dans lesquels les restrictions à la construction prévues par l'article L. 121-8 du Code de l'urbanisme ne sont pas applicables au sein de communes soumises cumulativement aux dispositions de ce code relatives aux zones montagneuses et aux zones littorales (nouvel article L. 4424-12 du CGCT).

Par requête du 23 octobre 2018, plus de 60 députés ont attaqué la réforme sur le fondement de l'article 61 C., avec le soutien notamment de France Nature Environnement (FNE) qui s'est engouffrée dans la « porte étroite »¹ qui lui était ainsi ouverte. A l'appui de leur recours, les requérants ont invoqué différents moyens de constitutionnalité externe et interne. Au titre des premiers, ils faisaient valoir que l'article 45 était entaché d'incompétence négative, dans la mesure où les notions de « mise en valeur économique » et d'« ouverture au public » utilisées par la réforme pour justifier la construction d'aménagements légers dans certaines zones n'étaient pas assez précisément définies. Ils se prévalaient en outre d'un détournement de procédure, dès lors que certaines dispositions introduites par voie d'amendement – comme celles autorisant les constructions et installations dans les dents creuses des communes soumises à la loi « littoral » – n'avaient pas fait l'objet d'une étude d'impact. Au titre des moyens de constitutionnalité interne, ils invoquaient une violation du droit à un environnement sain, du devoir de préservation et d'amélioration de l'environnement et des principes de prévention et de précaution protégés par les articles 1^{er}, 2, 3 et 5 de la Charte de l'environnement de 2004.

En défense, le gouvernement estimait que ces moyens n'étaient pas de nature à conduire à la censure des dispositions de la loi « eu égard à la portée de la mesure et aux garanties dont elle est entourée » et invitait en conséquence le Conseil à rejeter ce recours.

Le juge de la rue Montpensier était ainsi chargé de trancher l'épineuse question des marges de manœuvre constitutionnellement laissées au législateur pour concilier développement économique, bien-être de la population et

¹ Vedel G., « L'accès des citoyens au juge constitutionnel. La porte étroite », *La vie judiciaire* 1991-2344. 13.

protection de l'environnement. Depuis l'entrée en vigueur de la Charte en 2005, la Constitution cristallise-t-elle la protection des zones issue de la loi « littorale » au nom du développement durable, ou bien permet-elle de l'aménager sous réserve de garanties de forme ou de fonds permettant d'atteindre un nouvel équilibre entre les impératifs parfois contradictoires de l'économique, du social et de l'environnemental qu'il s'agit de concilier ?

Dans sa décision n° 2018-772 DC du 15 novembre 2018, le Conseil constitutionnel tranche en faveur de la seconde option. Tout en réaffirmant l'existence de limites aux atteintes environnementales pouvant être portées par la loi aux zones littorales (I), il reconnaît au législateur le bénéfice d'une marge de manœuvre pour déterminer ce qu'impose le développement socio-économique durable du bord de mer (II).

I. LE RAPPEL DES OBLIGATIONS S'IMPOSANT A LA LOI EN MATIERE DE PROTECTION DU LITTORAL

Comme l'y invitaient les requérants, les juges constitutionnels ont pris soin de vérifier que le législateur avait bien respecté les obligations négatives (A) ou positives (B) qui encadrent constitutionnellement son action en la matière.

A. Le rappel des obligations négatives du législateur

Cette affaire a été l'occasion pour les requérants de rappeler que la Constitution met deux sortes d'obligation négatives à la charge du législateur. D'abord, parce que l'article 45 était selon eux entaché d'incompétence négative pour ne pas définir précisément les notions de « mise en valeur économique » et d'« ouverture au public » justifiant la construction d'aménagements légers dans des espaces remarquables ou caractéristiques et les milieux nécessaires au maintien des équilibres biologiques. En contentieux constitutionnel, l'expression désigne le fait pour le législateur de ne pas épuiser sa compétence. Ce qui se rencontre lorsqu'il délègue à une autre autorité le soin de remplir son office², soit en violation de la lettre de la Constitution, soit par une interprétation *a priori praeter legem* du texte constitutionnel mais en réalité contraire à la volonté du constituant³. Ensuite, parce la réforme revenait pour les requérants à priver de garanties légales certaines exigences de caractère constitutionnel. Après avoir affirmé que « la loi ne peut (...) réglementer l'exercice » d'un droit ou d'une liberté fondamentale « qu'en vue de le rendre plus effectif ou de le concilier avec celui d'autres règles ou principes de valeur constitutionnelle »⁴, le Conseil constitutionnel a finalement mis à la charge du législateur cette autre

² Rrapi P., « L'incompétence négative dans la QPC : de la double négation à la double incompréhension », *NCCC* 2012-34.

³ V. « Rapport de M. Jean-Luc Warsmann fait au nom de la commission des lois de l'Assemblée nationale sur le projet de loi constitutionnelle de modernisation des institutions de la Ve République », *Doc. AN* 2008-892.

⁴ CC 181 DC du 11.10.1984, *R.* 78, cs. 36 et 37 ; 345 DC du 29.7.1994, *R.* 106, cs. 5.

obligation négative⁵. Comme l'expliquait Louis Favoreu, il a ainsi substitué un « effet artichaut » à « l'effet cliquet » initialement affirmé. Tandis que ce dernier revenait à obliger le législateur à œuvrer pour améliorer la protection des droits fondamentaux, le premier permet au législateur d' « enlever feuille à feuille des éléments de leur régime législatif ». Mais il lui interdit de les « toucher au cœur »⁶.

L'un et l'autre de ces moyens ont amené le Conseil à vérifier si les garanties de fonds et de forme prévues par la loi pour prévenir ou limiter les risques d'atteintes à l'environnement revêtaient en l'espèce un caractère suffisant.

Parmi les premières, l'intéressé a constaté que l'article 42 rendait possible les seules constructions visant à améliorer l'offre de logement ou d'hébergement ou à implanter des services publics, à l'exclusion de toute autre, dans un périmètre doublement limité : non seulement la bande littorale de cent mètres ainsi que les espaces proches du rivage et les rives des plans d'eau sont exclus de cet aspect de la réforme, mais celui-ci ne concerne que les secteurs déjà urbanisés autres que les agglomérations et villages identifiés par le schéma de cohérence territoriale et délimités par le plan local d'urbanisme. A cela s'ajoute que l'article 42 exclut que les constructions ou installations ainsi autorisées puissent avoir pour effet d'étendre le périmètre bâti existant ou de modifier de manière significative les caractéristiques de ce bâti. S'agissant de l'article 43, le Conseil a relevé que les aménagements qu'il prévoit ne portent que sur les constructions et installations nécessaires aux activités agricoles ou forestières ou aux cultures marines ; et qu'ils ne peuvent intervenir, dans les espaces proches du rivage, que pour les cultures marines, le changement de destination des constructions ou installations ainsi autorisées étant en outre interdit. Concernant l'article 45 I, le juge constitutionnel a constaté que les aménagements prévus ne peuvent porter atteinte au caractère remarquable du site et a estimé que les notions de mise en valeur notamment économique et d'ouverture au public devant conditionner leur validité étaient suffisamment précises, contrairement à ce qu'affirmaient les requérants. Enfin, il a relevé que les secteurs pouvant faire l'objet en Corse de constructions au titre de l'article 45 II demeurent soumis aux conditions d'urbanisation prévues pour les zones montagneuses afin de protéger l'environnement ; et que la dérogation ne concerne pas les espaces proches du rivage, qui restent soumis aux dispositions du Code de l'urbanisme relatives à la protection du littoral.

A ces garanties de fonds s'ajoutent certaines garanties de forme dont il a également apprécié le caractère suffisant : non seulement, l'exploitation de ces zones est soumise à autorisation (article 42 et 45 I) ou à accord (article 43 et 45 II) de l'autorité administrative compétente, mais celle-ci se prononce après avis

⁵ CC 210 DC du 29.7.1986, R. 110, cs. 16.

⁶ Cité in Kosciusko-Morizet N., « Rapport de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la république sur le projet de loi constitutionnelle relatif à la Charte de l'environnement », *Doc. AN 2004-1595*. 38.

tantôt de commission départementale de la nature, des paysages et des sites (article 42), tantôt de cette commission et de celle, départementale, de la préservation des espaces naturels, agricoles et forestiers (article 43), tantôt de cette commission et enquête publique ou procédure de mise à disposition du public (article 45 I), et tantôt du conseil des sites de Corse (article 45 II).

De même qu'il a conduit le Conseil a écarté les moyens tirés d'une violation des obligations négatives constitutionnellement mises à la charge du législateur, de même l'effet conjugué de ces garanties l'a amené à rejeter ceux tirés d'une violation de ses obligations positives.

B. Le rappel des obligations positives du législateur

Les requérants ont également invoqué devant le Conseil le devoir constitutionnellement fait au législateur de respecter l'obligation de « vigilance environnementale » et le principe de précaution.

La première a été déduite par le Conseil des 4 premiers articles de la Charte de l'environnement⁷. Sans doute les requérant ne se sont-ils pas prévalus du principe pollueur-payeur (art. 4). Mais ils se sont bien prévalus des 3 autres dispositions dont cette obligation découle. Le Conseil a explicitement apprécié la validité des dispositions législatives attaquées au regard du droit de chacun à un environnement sain (art. 1^{er}) et du devoir de tous de « prendre part à la préservation et à l'amélioration de l'environnement » (art. 2). Même s'il n'a pas pris la peine d'y répondre, le Conseil a implicitement jugé recevable le moyen tiré du principe de prévention affirmé à l'article 3 et dont il ressort que « Toute personne doit, dans les conditions définies par la loi, prévenir les atteintes qu'elle est susceptible de porter à l'environnement ou, à défaut, en limiter les conséquences » (art. 3). Il l'a simplement jugé inopérant – c'est-à-dire « insusceptibles d'exercer une influence sur la solution du litige »⁸ – dès lors que les parlementaires ne se sont prévalus d'aucun risque scientifique établi précis à l'appui de son invocation : ils se sont simplement contentés de dénoncer, d'une façon générale, le recul annuel du trait d'un quart des 7 500 km de côtes françaises favorisé par l'érosion et la vulnérabilité particulière qui pourrait en résulter, selon le rapport *Changement climatique et niveau de la mer : de la planète aux côtes françaises* du climatologue Jean Jouzel de 2015, pour le littoral français face aux dérèglements climatiques. Les estimations contradictoires du Bureau de recherches géologiques et minières (BRGM) et des scientifiques du GIEC – évaluant entre 50 cm à 5 m l'élévation du niveau marin global des mers d'ici 2100 – également invoquées semblaient toutefois

⁷ CC 116 QPC 8.4.2011, *AJDA* 2011. 1158, note Foucher.

⁸ Chapus R., *Droit du contentieux administratif*, Montchrestien 2008, p. 790.

davantage faire relever la question du principe de précaution dont la valeur constitutionnelle ne fait désormais plus de doute⁹.

Selon l'article 5 de la Charte, celui-ci 1°) oblige les autorités publiques a) à mettre en œuvre des procédures d'évaluation des risques et b) à adopter des mesures provisoires pour 2°) prévenir un dommage dont la survenance a) apparaît probable et b) est susceptible d'affecter l'environnement. Le caractère plausible – et non pas avéré – du dommage distingue ce principe de celui de prévention et explique pourquoi les moyens tirés de sa violation ont parfois plus de chances d'aboutir. C'est sans doute ce qui a conduit les auteurs de la saisine à s'en prévaloir également ici. Mais le juge fait traditionnellement preuve d'une grande prudence dans son application, dans la mesure où les opérateurs économiques dénoncent régulièrement l'« interprétation extensive – sinon abusive »¹⁰ – dont il fait l'objet en droit interne. Comparé aux définitions qu'en donnent le droit international (Convention de Rio des 3-4.6.1992) et celui de l'UE (art. 191 du TFUE) par exemple, l'article 5 paraît beaucoup plus contraignant, comme l'expliquait le rapport Gallois de 2012 : puisqu'il pose pour principe que toute incertitude doit entraîner une procédure d'évaluation des risques *et* (souligné par nous) l'édiction d'une réglementation spécifique, alors que seules certaines de ces incertitudes sont véritablement de nature à justifier de telles mesures¹¹. Ces controverses semblent avoir conduit le Conseil à faire le choix d'une solution équilibrée ici. D'un côté, il a implicitement considéré que les garanties de forme et de fond précédemment relevées constituaient des garde-fous suffisants, rendant irrecevable le moyen tiré d'une violation du principe de précaution. Mais, d'un autre côté, il semble malgré tout avoir profité de sa saisine pour admettre son invocation en dehors des cas d'application du droit de l'environnement *stricto sensu* : puisqu'il reçoit le moyen à propos d'articles destinés à modifier le Code général des collectivités territoriales, le Code de la construction et de l'habitation et... le Code de l'urbanisme. Tout comme le Conseil d'État en droit administratif¹², le juge de la rue Montpensier semble ainsi favorable à la consécration en droit constitutionnel d'un principe de conciliation des législations obligeant, d'une façon générale, le législateur à respecter le principe de précaution dans son action.

Entourée de ces garanties, la décision a pu affirmer la marge de manœuvre du législateur dans l'édiction des règles encadrant l'exploitation du littoral.

II. UNE ILLUSTRATION DE LA MARGE DE MANŒUVRE RECONNUE AU LEGISLATEUR EN MATIERE D'EXPLOITATION DU LITTORAL

⁹ CC 564 DC du 19.6.2008, *AJDA* 2008. 1232 et 1614, note Dord ; CE Ass. 2.10.2008, Cne d'Annecy, *AJDA* 2008. 2166.

¹⁰ Gallois L. (dir.), *Rapport de sur le pacte pour la compétitivité de l'industrie française*, DF 2012, p. 39.

¹¹ Sur cette question, v. Bourguignon D., *Le principe de précaution*, EPRS 2015, p. 10.

¹² Cf. CE 19.7.2010, Association du quartier Les Hauts de Choiseul, req. n°328687.

Cette décision illustre la marge de manœuvre reconnue au législateur en matière d'exploitation du littoral, dans la mesure à la fois où le Conseil refuse de consacrer de façon prétorienne un principe constitutionnel de non-régression (A) et où le brevet de constitutionnalité délivré à la loi la met en principe à l'abri d'une QPC pour l'avenir, sauf changements de circonstances (B).

A. Le refus de consacrer de façon prétorienne un principe constitutionnel de non-régression

Les requérants cherchaient à profiter de leur recours pour faire consacrer de façon prétorienne par le Conseil un principe constitutionnel de non-régression.

Ce principe implique que les dispositions législatives et réglementaires relatives à l'environnement fassent « l'objet d'une amélioration constante, compte tenu des connaissances scientifiques et techniques du moment ». S'il n'est pas à proprement parlé consacré par l'Accord de Paris sur le climat du 22 janvier 2016 invoqué par les requérants – qui se réfère à un principe de « progression », encore plus ambitieux –, ce principe existe bien au niveau conventionnel : outre par le principe 24 de la Déclaration de Stockholm de 1972, il se déduit implicitement de l'article 193 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne de 2017. De même existe-t-il au niveau législatif, puisque loi n° 2016-1087 du 8 août 2016 l'a introduit à l'article L. 110-1 du Code de l'environnement dont est en réalité tiré cette définition¹³.

Mais en l'état du droit constitutionnel, ce principe n'existe pas au sommet de la hiérarchie des normes interne. Tout au plus, les députés de la commission du développement durable ont adopté le 12 juin 2018 un amendement tendant à profiter du projet de loi de révision de la Constitution¹⁴ pour l'inscrire dans la Charte de l'environnement : avec pour objectif avoué « d'en assurer le respect par le législateur », comme l'expliquait le député LRM François-Michel Lambert, à l'origine de l'amendement. Le report *sine die* du processus de révision rend toutefois incertain l'avenir de cette évolution. De sorte que le Conseil a refusé de suivre les requérants qui l'invitaient à le dégager lui-même à partir de la jurisprudence sur « l'effet cliquet » précitée : sans doute parce qu'il estime qu'il ne dispose pas d'un « pouvoir général d'appréciation et de décision identique à celui du » législateur (en l'occurrence constituant)¹⁵. Ce refus permet par suite de comprendre pourquoi il n'a pas retenu le détournement de procédure invoqué par les parlementaires et tiré de ce que certaines dispositions introduites par voie d'amendement avaient été soustraites à l'étude d'impact du projet de loi : car en l'absence d'un tel principe, aucune disposition constitutionnelle n'impose de soumettre à évaluation préalable toute réforme législative susceptible d'avoir un impact sur l'environnement. C'est du moins la

¹³ V. CC 737 DC du 4.8.2016, *RJE* 2017-4/42. 693, comm. Dellaux.

¹⁴ *Doc. AN* 2018-911.

¹⁵ CC 54 DC du 15.1.1975, *R.* 19, cs. 1.

conclusion qu'on peut tirer du rapprochement de cette décision et de la jurisprudence administrative fondant sur le principe législatif de non-régression l'interdiction de soustraire à une mesure d'évaluation environnementale une réforme devant normalement y être soumise¹⁶.

Dans le silence de la constitution sur ce principe, c'est donc l'article 34 C. qui prime. Or, ce dernier confie à la loi le soin de fixer les principes fondamentaux « de la préservation de l'environnement ». Ce qu'elle a bien fait ici compte-tenu des garanties de forme et de fonds accompagnant les aménagements apportés aux dispositions issues de la loi « littorale ». En l'état actuel de la jurisprudence, la réforme est ainsi normalement couverte par le « déjà-vu constitutionnel ».

B. Une réforme normalement couverte par le « déjà-vu constitutionnel »

A l'heure où existe le contrôle *a posteriori* de l'article 61-1 C., la question de l'intérêt d'attaquer une loi avant sa promulgation sur le fondement de l'article 61 peut se poser pour le profane. Mais il est en réalité double. Outre de soulever un éventail de moyens plus large, le contrôle *a priori* permet de mettre les dispositions législatives attaquées à l'abri d'éventuelles QPC ultérieures. Du moins en principe.

Seules peuvent en effet être invoqués au titre de la QPC les atteintes aux droits et libertés constitutionnellement protégées et les cas d'incompétence négative affectant un tel droit ou liberté¹⁷. A l'inverse, tous les moyens de constitutionnalité interne (violation de la Constitution ou détournement de pouvoir) et externe (vice de forme, vice de procédure et incompétences) sont recevables au titre du contrôle de l'article 61 – à l'exception des cas d'empiétement du législateur sur le domaine réglementaire (dès lors que ceux-ci sont présumés être autorisés par le gouvernement)¹⁸.

La décision de conformité rendue oppose normalement une exception de chose jugée aux QPC ultérieures, selon les articles 23-2 et 23-5 de l'Ordonnance modifiée n° 58-1067 du 7 novembre 1958 : les QPC ne sont, selon eux, normalement recevables que contre une disposition législative qui n'a « pas déjà été déclarée conforme à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel ». Si le « et » montre qu'elle est cumulative¹⁹, la condition est bien remplie ici. D'une part, le Conseil n'a pas seulement procédé à l'examen spécial des dispositions litigieuses dans ses considérants 2 à 31 ; ses motifs se terminent à chaque fois sur un considérant balais estimant que les dispositions attaquées ne méconnaissent « aucune autre exigence constitutionnelle ». D'autre part, le dispositif de la décision déclare

¹⁶ CE 8.12.2017, Féd. Allier Nature, req. n° 404391.

¹⁷ CC 95 QPC du 28.1.2011, SARL du Parc d'activités de Blotzheim et a., *AJDA* 2011. 191.

¹⁸ CC 143 DC 30.7.1982, R. 57, cs. 11.

¹⁹ CE 19.5.2010, Sect. française de l'OIP, req. n° 323930.

expressément conforme à la Constitution les articles des Codes modifiés par les articles 42, 43 et 45 I et II de la loi attaquée.

Ces dispositions ne pourraient ainsi redevenir attaquables qu'en cas de « changement de circonstance ». Non seulement les articles 23-2 et 25 le prévoient expressément, mais la jurisprudence a déjà eu l'occasion de préciser qu'il peut s'agir de changements dans les circonstances de fait – par exemple liés à des changements de pratiques²⁰ et, vraisemblablement, à une catastrophe naturelle – ou de droit – découlant notamment de... l'édiction d'une nouvelle norme constitutionnelle²¹.

* *

*

En conclusion, la Charte de l'environnement n'emporte pas cristallisation des règles votées en 1986 pour assurer la protection du littoral. Autre temps, autres mœurs, leur aménagement est possible pour répondre aux défis nouveaux du développement socio-économique. Ce dernier devant toutefois désormais être durable, ces modifications ne sont valables qu'autant qu'elles renouvellent de façon satisfaisante l'équilibre entre les impératifs contradictoires à concilier par le jeu de garanties de forme et de fond dont le caractère suffisant est contrôlé par le juge constitutionnel. C'est tout le sens de la décision commentée.

Toute la question est désormais de savoir si elle survivra à l'adoption de la réforme constitutionnelle actuellement projetée si elle devait constitutionnaliser de nouveaux principes protecteurs de l'environnement, comme celui de non-régression.

²⁰ CC 14/22 QPC du 30.7.2010, R. 179, cs. 18.

²¹ CC 233 QPC du 21.2.2012, R. 130, cs. 4.