

Titre VII

Les cahiers du Conseil constitutionnel

CHRONIQUE DE DROITS FONDAMENTAUX ET LIBERTÉS PUBLIQUES

N° 9 - octobre 2022

Chronique de droits fondamentaux et libertés publiques (janvier à juin 2022)

Écrit par

Jean-Philippe DEROSIER



Professeur agrégé des facultés de droit à l'Univ.
Lille (*)

Emmanuel CARTIER



Professeur agrégé des facultés de droit à l'Univ.
Lille (**)

Fin de législature et, surtout, période d'élections obligent, le Parlement a suspendu ses travaux à compter du 28 février, diminuant donc tant le nombre de lois adoptées que de décisions rendues en DC au cours du premier semestre 2022 : on n'en compte que six, dont quatre sur des lois organiques et les lois ordinaires qui les complétaient.

Profitant toutefois de cette - relative - accalmie contentieuse, le Conseil a adopté une décision attendue depuis plus de soixante ans : le 11 mars 2022, il a arrêté le règlement intérieur sur la procédure suivie devant lui pour les déclarations de conformité à la Constitution (contrôle *a priori*). Ce règlement de procédure rejoint ceux pour le contentieux électoral, pour les réclamations liées à un référendum ou pour la question prioritaire de constitutionnalité. Surtout, il confirme la pleine juridictionnalisation du Conseil, renforcée depuis 2010 et l'introduction de la QPC, mais qui émergea déjà auparavant, lors de l'ouverture de la saisine parlementaire et de la production d'observations du Gouvernement (1974), leur publication (1994 pour les observations), la présence des parties et de leurs conseils dans le contentieux électoral (1995).

Ce règlement est structuré en trois parties : d'abord le dépôt, la présentation et l'enregistrement des saisines, puis l'organisation de la procédure d'instruction et, enfin, le jugement. Novateur et attendu sur la forme, il ne constitue cependant pas une révolution sur le fond, car il se borne essentiellement à codifier des pratiques d'ores et déjà existantes, tout en introduisant des nouveautés limitées.

Désormais, le texte des saisines sera mis en ligne dès leur enregistrement et non plus en même temps que la décision, permettant d'éviter toute divulgation plus ou moins instrumentalisée par les requérants. Le Conseil pourra annoncer, comme il lui est déjà arrivé de le faire, la date à laquelle il rendra sa décision et même décider de fixer une date de clôture d'instruction, rendue publique sur son site internet, avant laquelle les écritures pourront être échangées et les auditions demandées. Des parlementaires autres que les auteurs de la saisine pourront adresser des observations au rapporteur : ces dernières constitueront alors des pièces de procédure et seront transmises aux autres autorités et requérants alors que, jusqu'à présent, elles constituaient formellement une contribution extérieure et elles seront ainsi, désormais, intégrées à la procédure. À l'initiative du rapporteur, des personnes qualifiées pourront être consultées, sans qu'il soit précisé si cette consultation peut être orale et la production écrite devra être versée à la procédure et transmise aux autres autorités (une telle consultation peut être utile lorsque le Conseil examine des sujets techniques).

Enfin, le règlement prévoit qu'une récusation peut être demandée par les auteurs de la saisine ou par le président de la République, le Premier ministre ou les présidents des assemblées, par un écrit spécialement motivé, accompagné des pièces propres à la justifier. Pour ce faire, il faudra introduire la demande dans les deux jours qui suivent l'enregistrement de la première saisine. Informé d'une telle demande, le membre concerné pourra la refuser. Le Conseil statuera alors par une décision spéciale, tandis que, dans le cadre d'une QPC, la demande est seulement « examinée ». Le membre concerné

ne participera pas à cette décision.

Entré en vigueur le 1^{er} juillet 2022, ce règlement, qui s'inspire de celui sur la QPC, confirme la juridictionnalisation du Conseil constitutionnel et conforte sa transparence, indispensable à toute justice. Deux autres décisions méritent de plus amples développements : celle sur la loi relative à la sécurité intérieure, véritable session de rattrapage en cette matière et celle sur le passe vaccinal, où le Conseil maintient son « *mouvement jurisprudentiel de crise sanitaire* ».

Session de rattrapage pour la sécurité intérieure

Décision n° 2021-834 DC du 20 janvier 2022, *Loi relative à la responsabilité pénale et à la sécurité intérieure*, par J.-Ph. Derosier

La loi relative à la responsabilité pénale et à la sécurité intérieure constituait une forme de session de rattrapage, partiellement réussie, de la loi pour une sécurité globale préservant les libertés, qui avait été assez largement censurée ⁽³⁾. Tenant compte des exigences issues de cette décision de censure pour incompatibilité avec le droit au respect de la vie privée, la loi introduit un dispositif de vidéosurveillance dans les cellules de garde à vue et de rétention douanière, selon des conditions qui satisfont désormais cette exigence constitutionnelle. En particulier, il est strictement réservé à des cas exceptionnels et justifiés, tandis que l'autorité judiciaire y est plus étroitement associée. Le Conseil relève ainsi qu'il ne peut en être fait un usage généralisé et discrétionnaire car il est limité aux cas où il existe des raisons sérieuses de penser que la personne concernée risque de s'évader ou présente des menaces pour elle-même ou pour autrui. Il ne peut s'appliquer que pendant une durée strictement nécessaire au regard du comportement de la personne concernée et au maximum pour vingt-quatre heures. L'autorité judiciaire doit être informée sans délai et elle peut y mettre fin à tout moment. Elle est la seule à pouvoir décider sa prolongation pour une durée ne pouvant excéder, en tout état de cause, celle de la garde à vue ou de la retenue douanière. De plus, le dispositif précédent permettait que ces enregistrements soient également utilisés pour la collecte de preuves, ce qui n'est plus le cas, à l'exception du besoin d'un signalement à l'autorité judiciaire dans les conditions prévues à l'article 40 du Code de procédure pénale.

En revanche, le Conseil, fidèle à sa jurisprudence, refuse d'aller sur le terrain de l'article 66 de la Constitution, retenant que « *le placement sous vidéosurveillance d'une personne placée en garde à vue ou en retenue douanière ne constitu[e] pas une mesure privative de liberté* » (paragr. 14 de la décision). Au sens strict, on ne peut que souscrire à cette appréciation. Toutefois, la surveillance permanente d'une personne, quoique encadrée par les conditions susmentionnées et limitées dans la durée, est tellement intrusive dans la vie privée qu'une évolution de la jurisprudence du Conseil sur ce point aurait été non seulement compréhensible, mais aussi bienvenue : une telle intrusion aurait pu être assimilée à une mesure privative de liberté. Gageons qu'un tel dispositif, initialement mis en place afin d'éviter que le dernier survivant des attentats du 13 novembre 2015, Salah Abdeslam, ne mette fin à ses jours ⁽⁴⁾, ne puisse se développer davantage.

La loi reprenait également les mécanismes de vidéosurveillance par drone et par caméras embarquées. Concernant les premiers, le Conseil avait validé le principe même d'un tel dispositif dans sa décision sur la loi pour une sécurité globale, en ce qu'elle répond aux objectifs de valeur constitutionnelle de prévention des atteintes à l'ordre public et de recherche des auteurs d'infractions, à la condition toutefois, eu égard à la mobilité et à la hauteur à laquelle ces appareils peuvent évoluer, d'assortir de tels systèmes de surveillance de garanties particulières de nature à sauvegarder le droit au respect de la vie privée, car ils sont susceptibles de capter, en tout lieu et sans que leur présence soit détectée, des images d'un nombre très important de personnes et de suivre leurs déplacements dans un vaste périmètre ⁽⁵⁾ (repris au paragr. 21 de la décision). Or le dispositif antérieur fut censuré car son déploiement était insuffisamment encadré (tout type d'infraction, y compris des contraventions, aucune limitation de durée ni de périmètre, etc.). Désormais, l'encadrement est beaucoup plus strict.

Si le Conseil valide la possibilité d'y recourir en matière de police judiciaire, car un tel dispositif ne peut alors être déployé que pour de graves infractions, tel n'est pas le cas en matière de police administrative, où il opère un contrôle étendu et ne valide le dispositif que partiellement, tout en l'assortissant de plusieurs réserves. Une surveillance par drone ne peut ainsi être autorisée par le préfet qu'après que ce dernier s'est assuré que d'autres moyens moins intrusifs ne peuvent être utilisés, sauf à ce qu'ils soient susceptibles d'entraîner des menaces graves pour l'intégrité des agents : cette condition de subsidiarité, déjà identifiée dans la décision sur la loi pour une sécurité globale ⁽⁶⁾, est retenue par le Conseil pour valider la constitutionnalité du dispositif (paragr. 27 et 28 de la décision). Il considère également que, si la loi précise bien que ces dispositifs ne peuvent procéder à la captation du son, ni comporter de traitements automatisés de reconnaissance faciale, cette dernière interdiction s'étend aux « *autres systèmes automatisés de reconnaissance faciale qui ne seraient pas placés sur ces dispositifs aéroportés* » (paragr. 30 de la décision).

En revanche, faute de le restreindre à des cas précis et d'une particulière gravité, le déploiement d'une telle surveillance sans autorisation du préfet pendant une durée même très limitée (quatre heures), en cas d'urgence, est contraire à la Constitution. Il s'agit en effet d'éviter tout risque d'arbitraire et de cantonner de telles techniques particulièrement intrusives dans la vie privée aux seuls cas spécifiquement identifiés, en les autorisant au cas par cas.

De même, la police municipale ne peut être autorisée à déployer de telles techniques de surveillance. Si le Conseil justifie cette déclaration

d'inconstitutionnalité par l'insuffisance de conditions encadrant son déploiement à ce niveau (l'impossibilité, pour le préfet, d'y mettre fin à tout moment ou l'absence de limitation aux manifestations sportives, récréatives ou culturelles particulièrement exposées à un risque de trouble grave à l'ordre public), on peut aussi supposer que le choix d'une censure pure et simple, plutôt que de réserves d'interprétation - parfaitement envisageables en l'espèce - signifie en réalité que ces techniques doivent être réservées à la police nationale.

Enfin, concernant les caméras embarquées, le dispositif envisagé par la nouvelle loi est également plus restrictif que le précédent, censuré. D'ailleurs, le Conseil relève qu'il ne saurait être déployé qu'en matière de police administrative, puisqu'il s'inscrit dans le cadre de l'objectif de valeur constitutionnelle de prévention des atteintes à l'ordre public (paragr. 51 de la décision). Les conditions prévues par la loi sont jugées satisfaisantes à condition, toutefois, que l'interdiction que ces caméras puissent comporter de traitements automatisés de reconnaissance faciale ne puisse être interprétée, comme en matière de vidéosurveillance par drone, « *comme autorisant les services compétents à procéder à l'analyse des images au moyen d'autres systèmes automatisés de reconnaissance faciale qui ne seraient pas installés sur les caméras* » (paragr. 54 de la décision). De même, l'intégrité des enregistrements et la traçabilité de leurs consultations sont garanties, mais elles doivent l'être jusqu'à leur effacement, afin d'éviter toute manipulation ultérieure (paragr. 62 de la décision).

La vidéosurveillance peut donc désormais se déployer, de façon circonscrite, non sans une vigilance que l'on note particulièrement poussée de la part du Conseil constitutionnel, laissant supposer que, si de nouvelles circonstances devaient détourner l'usage de la loi ou si cette dernière devait être étendue, il serait tout aussi vigilant à l'avenir.

Glissement vers le passe vaccinal sans glissement jurisprudentiel

Décision n° 2022-835 DC du 21 janvier 2022, *Loi renforçant les outils de gestion de la crise sanitaire et modifiant le code de la santé publique* , par J.-Ph. Derosier

Par une nouvelle décision sur une loi concernant la gestion de la crise sanitaire, le Conseil constitutionnel confirme ce que l'on relevait déjà à l'issue de la chronique précédente ⁽⁷⁾ : le « *mouvement jurisprudentiel de crise sanitaire* » ⁽⁸⁾ amorcé depuis deux ans marque la prépondérance de l'objectif de valeur constitutionnelle de protection de la santé, comme référent normatif cardinal, justifiant la restriction (voire la suspension, avec le confinement strict) de tous les autres droits et libertés constitutionnellement garantis, sauf à ce que la loi conduise à un pouvoir quasiment illimité, synonyme d'arbitraire potentiel. La décision du 21 janvier 2022 s'inscrit dans cette même dynamique, alors que le Conseil devait examiner le glissement du passe sanitaire vers le passe vaccinal, la possibilité de demander un document d'identité et celle de demander un passe sanitaire pour accéder à des réunions politiques.

Cette dernière est déclarée contraire à la Constitution, non parce qu'il ne serait pas possible, par principe, d'exiger un tel passe pour accéder à de telles réunions, mais bien parce que les conditions prévues par la loi ne garantissaient pas l'absence de tout arbitraire dans la mise en œuvre du dispositif, le Conseil étant d'ailleurs ici d'autant plus vigilant qu'il s'agit de limiter le droit d'expression collective des idées et des opinions, qui découle de la liberté d'expression et de communication, laquelle « *est d'autant plus précieuse que son exercice est une condition de la démocratie et l'une des garanties du respect des autres droits et libertés* » (paragr. 68 de la décision). Lors de l'examen des diverses lois relatives au passe sanitaire, le Conseil n'a eu de cesse d'émettre une réserve d'interprétation pour préciser que « *les activités de loisirs* » ne sauraient inclure une activité politique, syndicale ou culturelle ⁽⁹⁾ (ce qu'il rappelle une nouvelle fois au paragr. 16 de la décision, pour le passe vaccinal). Pour autant, il n'avait pas, jusqu'à la décision du 21 janvier 2022, censuré une disposition législative qui aurait visé expressément les activités politiques.

Il est compréhensible que les exigences démocratiques et la liberté de manifestation, en particulier en période électorale, justifient que les différents candidats et partis puissent exposer de façon égalitaire et sans contrainte excessive leurs positions, programmes et arguments, afin que les scrutins se déroulent de façon libre et non faussée. Cependant, il faut également conjuguer ces nécessités démocratiques avec la garantie, tout aussi nécessaire, de la santé publique, en assurant à l'ensemble des citoyens qu'en se rendant à une réunion politique, ils ne s'exposent pas à un danger sanitaire susceptible de les dissuader de s'y rendre.

Néanmoins, la loi déferée encourt une censure car les conditions prévues sont insuffisantes. En effet, tout en reconnaissant que l'objectif du législateur était encore de poursuivre l'objectif de valeur constitutionnelle de protection de la santé, il relève que « *les dispositions contestées n'ont soumis l'édition de telles mesures par l'organisateur de la réunion politique ni à la condition qu'elles soient prises dans l'intérêt de la santé publique et aux seules fins de lutter contre l'épidémie de covid-19, ni à celle que la situation sanitaire les justifie au regard de la circulation virale ou de ses conséquences sur le système de santé, ni même à celle que ces mesures soient strictement proportionnées aux risques sanitaires encourus et appropriées aux circonstances de temps et de lieu* » (paragr. 73 de la décision), autant de conditions qui pèsent sur l'autorité administrative lorsqu'elle décide de déployer le passe sanitaire ou vaccinal. Par conséquent, ce n'est nullement le principe même d'exiger un passe sanitaire pour une réunion politique qui est déclaré inconstitutionnel, mais bien l'insuffisance de conditions, ne prémunissant pas contre tout risque d'arbitraire.

C'est encore ce risque d'arbitraire qui justifie une réserve d'interprétation à propos du contrôle d'identité. Le Conseil le valide, retenant qu'il ne s'agit pas, ici, de déléguer « *des compétences de police administrative générale inhérentes à l'exercice de la « force publique » nécessaire à la garantie des droits* » à une personne privée (paragr. 42 de la décision) mais seulement de vérifier la concordance des éléments d'identité figurant sur le passe et sur un document officiel. Cependant, comme il a pu le faire à d'autres occasions ⁽¹⁰⁾, il souligne que de telles vérifications ne sauraient « *s'opérer qu'en se fondant sur des critères excluant toute discrimination de quelque nature que ce soit entre les personnes* » (paragr. 46 de la décision).

Un grand pas en avant pour la protection de l'environnement

Décision n° 2021-971 QPC du 18 février 2022, *France nature environnement [Prolongation de plein droit de certaines concessions minières]*, J. E. Cartier

La QPC, victorieuse ou non, dès lors qu'elle est renvoyée au Conseil constitutionnel, joue parfois un rôle de forum, confirmant sa contribution à une forme de « démocratie continue », *a fortiori* lorsqu'elle est portée par des acteurs défendant des intérêts collectifs. C'est le cas en particulier dans le domaine de l'environnement où les évolutions les plus marquées sont en grande partie dues au rôle d'associations comme France Nature Environnement. Cette fédération d'associations, particulièrement active sur le plan contentieux et dans le champ de la QPC, fut à l'origine (parallèlement à plusieurs actions menées par Guyane Nature Environnement) d'un recours contre quatre décrets du 7 juin 2021 accordant à la SAS Compagnie Minière Montagne d'Or la prolongation de certaines de ses concessions de mines de métaux précieux en Guyane (initialement perpétuelles), tout en réduisant leur périmètre. C'est à l'occasion de ce recours que la présente QPC a été soulevée puis renvoyée par le Conseil d'État au Conseil constitutionnel. Après resserrement du champ de la QPC par le Conseil d'État ⁽¹¹⁾, demeuraient en cause devant le juge constitutionnel quatre articles du Code minier relatifs au régime de renouvellement des concessions minières anciennement perpétuelles (L. 142-7, L. 142-8, L. 142-9 et L. 144-4), dans leur rédaction issue d'une ordonnance n° 2011-91 du 20 janvier 2011 ⁽¹²⁾.

Les dispositions en cause réduisaient en effet, avant leur modification par la loi « Climat » du 22 août 2021 ⁽¹³⁾, la possibilité pour l'État de s'opposer au renouvellement d'une concession de mines instituée initialement pour une durée illimitée, au seul cas où les gisements concernés ne seraient plus exploités à la date de leur expiration, à l'exclusion de toute considération relative à l'incidence environnementale de l'exploitation. La prolongation était ainsi « accordée de droit », selon les termes du législateur, en l'absence d'abandon de l'exploitation au 31 décembre 2018. À plusieurs reprises, le juge administratif avait d'ailleurs donné raison aux compagnies minières face au refus timoré (car implicite en l'espèce) de l'État français de renouveler d'autres concessions de la même compagnie ⁽¹⁴⁾. Un pourvoi du ministre était d'ailleurs pendant devant le CE, parallèlement au litige à l'origine de la présente QPC.

Face à ce dispositif législatif dérogatoire, favorable aux opérateurs anciennement sous régime de concession perpétuelle ⁽¹⁵⁾, étaient invoqués les griefs de violation du principe d'égalité entre concessionnaires et du droit à la participation du public en matière environnementale prévu par l'article 7 de la Charte de l'environnement, ainsi que la violation des articles 1 à 3 de cette Charte.

Afin d'apprécier le caractère opérant de ces griefs, le Conseil devait déterminer au préalable le lien d'incidence entre les actes de renouvellement de concession et l'environnement, ce qui n'allait pas de soi. En effet, la concession minière est un titre immobilier délivré par le ministre en charge des mines, conférant à son titulaire un droit de propriété exclusif sur les minerais extraits du sous-sol. Elle suppose néanmoins, pour être opérationnelle, l'obtention d'une autorisation d'ouverture de travaux miniers délivrée par le préfet après étude d'impact et consultation publique, laquelle n'est pas « de droit » et peut conduire à des restrictions, voire à un refus. Acte préalable nécessaire mais non suffisant à l'exploitation du sous-sol, la concession minière comporte ainsi en droit plus un effet patrimonial qu'environnemental. Néanmoins, le Conseil confirme, dans la lignée de sa jurisprudence récente et de la position du Conseil d'État, la dimension abstraite et extensive attachée à la notion de « *décision ayant un impact sur l'environnement* ». Après avoir affirmé que par la détermination du « *cadre général* » et du « *périmètre des travaux miniers* », la décision de prolongation était « *susceptible de porter atteinte à l'environnement* » (paragr. 11), il écarte comme « *indifférente la circonstance que certaines des conséquences environnementales pouvaient être prises en considération ultérieurement à l'occasion de la délivrance des autorisations de recherches et de travaux devant se dérouler sur le périmètre de la concession* » (paragr. 12). Ce faisant, il confère à l'autorisation de prolongation des concessions minières une place et une fonction dépassant leur nature juridique et la distinction structurelle opérée par le droit minier (et confirmée par le juge administratif) entre titres miniers et autorisations de travaux. On ne peut néanmoins que se féliciter de cette contradiction apparente au regard des impacts environnementaux particulièrement importants du secteur minier, en particulier en l'espèce ⁽¹⁶⁾, et de la nécessité pour l'administration comme pour le public, de pouvoir les appréhender dès le stade de l'instruction de la demande d'octroi ou de prolongation de la concession.

Le Conseil s'en tient par ailleurs à la seule analyse des dispositions législatives du Code minier et non pas aux conditions concrètes dans lesquelles les prolongations étaient accordées telles qu'invoquées par la partie défenderesse. Il peut ainsi déployer tout le potentiel coercitif des premiers articles de la Charte de l'environnement face à un régime d'autorisation administrative dérogatoire totalement étranger à la prise en compte de considérations environnementales. Dans sa décision n° 2020-809 DC du 10 décembre 2020 ⁽¹⁷⁾, le Conseil constitutionnel avait pour la première fois consacré le

caractère impératif de l'article 2 de la Charte relatif au « *devoir de prendre part à la préservation et à l'amélioration de l'environnement* ». Il avait par ailleurs, de manière aussi inédite, indiqué que l'article 1^{er} relatif au droit de vivre dans un environnement sain et équilibré, ne pouvait être privé de garanties légales, ouvrant ainsi la voie à un contrôle de proportionnalité, au lieu et place d'un simple contrôle de la dénaturation qui laissait une grande marge de manœuvre au législateur⁽¹⁸⁾. L'article 3, qui prescrit le devoir de « *toute personne* » de « *prévenir les atteintes qu'elle cause à l'environnement* », bien que mobilisé depuis longtemps dans la jurisprudence du Conseil, n'avait, quant à lui, encore jamais été concrétisé par une censure.

Le Conseil s'en tient ici aux seuls articles 1^{er} et 3, sans cependant les accompagner de la formule consacrée en 2020⁽¹⁹⁾ et sans que l'article 1^{er}, relatif au droit de vivre dans un environnement sain et respectueux de la santé, ne soit véritablement mobilisé, ce que nous n'expliquons pas⁽²⁰⁾. Le Conseil se contente en effet de faire référence, au singulier, au « *respect des principes ainsi énoncés par cet article* » (l'article 3) par le législateur comme par les autorités administratives en charge de la mise en œuvre du régime des concessions minières. Seules les obligations de prévenir les atteintes à l'environnement constituent la base de la censure. La combinaison alternative des trois premiers articles de la Charte (ici entre les articles 1^{er} et 3), tout en permettant au Conseil de faire varier, selon les besoins de l'affaire, l'intensité des principes qu'ils énoncent, manque ainsi encore de clarté.

En censurant sur cette base la seconde phrase de l'article L. 144-4 du Code minier dans sa rédaction antérieure à la loi du 22 août 2021, économisant les autres griefs plus classiques invoqués par les requérants, le Conseil fait néanmoins incontestablement progresser la protection constitutionnelle de l'environnement, invitant désormais le législateur à intégrer de manière générale de telles considérations dans le contrôle opéré par les autorités administratives sur les activités économiques réglementées comportant des enjeux environnementaux dans des secteurs où les intérêts économiques sont considérables. Cette décision renforce ainsi les instruments à la disposition des pouvoirs publics permettant de contrebalancer les droits et libertés constitutionnels se rattachant à ce type d'intérêt, telle la liberté d'entreprendre, la liberté contractuelle ou le droit de propriété au cœur du régime de renouvellement des concessions minières en cause ici⁽²¹⁾.

Cette logique conduit ainsi le Conseil non seulement à déclarer inconstitutionnel le dispositif législatif en vigueur avant sa modification par la loi du 22 août 2021 mais aussi à valider sous réserve le nouveau dispositif issu de cette loi⁽²²⁾, en dépit de la conservation par le législateur de la formule selon laquelle la prolongation des anciennes concessions perpétuelles est « *accordée de droit* » : cette formule, énonce le Conseil, comme d'ailleurs en attestent les travaux préparatoires de la loi, « *ne saurait être interprétée comme faisant obstacle à la prise en compte des conséquences sur l'environnement de la décision de prolongation de ces concessions* » (paragr. 15). Sans grande surprise compte tenu de l'absence de « *conséquences manifestement excessives* » rattachables aux faits régis par le dispositif législatif en vigueur avant l'entrée en vigueur de la loi du 22 août 2021, le Conseil préserve l'effet utile de sa déclaration d'inconstitutionnalité de date à date, étendant son bénéfice aux instances en cours. En l'occurrence, outre celle à l'origine de la QPC, purgée à ce jour⁽²³⁾, une seule décision demeurait en cours d'instance : le pourvoi contre la décision de la CAA de Bordeaux du ministre devant le Conseil d'État. Si le sort de cette instance semble déjà écrit, on imagine logiquement, compte tenu de l'importance des investissements économiques en question, que les opérateurs se prévaudront devant le juge administratif, en l'absence de limites posées dans la présente décision par le Conseil, d'un préjudice anormal et spécial, conséquence de l'inconstitutionnalité de la disposition législative en cause.

Un pas en arrière pour la garantie de l'accès à la Justice

Décision n° 2022-986 QPC du 1^{er} avril 2022, Association « La Sphinx » [Recours des associations contre les décisions relatives à l'occupation ou l'utilisation des sols], par E. Cartier

Le rôle des associations (locales et nationales) dans la défense des libertés par la voie contentieuse est depuis longtemps reconnu et consacré devant le juge administratif, comme devant le Conseil constitutionnel, directement depuis l'introduction de la QPC, indirectement via les contributions extérieures dans le cadre du contrôle *a priori*. Ainsi, ces acteurs majeurs du contentieux constitutionnel ont-ils été à l'origine, grâce à leurs recours ou à leurs interventions, de nombreuses évolutions jurisprudentielles favorables à la garantie des droits et libertés, dans le champ du droit administratif comme dans celui du droit pénal. Le droit d'ester en justice des associations est par conséquent, sans être exclusif de leur mode d'action⁽²⁴⁾, directement lié à leur raison d'être et donc à leur existence en tant que personnes morales de droit privé en charge de la sauvegarde d'intérêts collectifs. À la condition toutefois que ce mode d'action puisse se justifier par rapport à son objet social et que le président de l'association ait été habilité expressément par l'association selon les dispositions prévues dans ses statuts. Si cette dimension a bien été comprise par les législateurs comme par le juge, le caractère absolu de ce droit se heurte parfois à des exigences de nature économique et/ou administrative qui ont ponctuellement conduit le législateur à prescrire certaines conditions à leur action en justice. C'est le cas dans le domaine de l'urbanisme qui faisait l'objet de la présente QPC, initiée par l'association des élèves et anciens élèves de l'École polytechnique, « la Sphinx », dont l'objet social, très large, englobe la sensibilisation des élèves aux « *enjeux sociaux et écologiques* » afin de « *contribuer à un débat constructif autour de la stratégie de l'École* »⁽²⁵⁾.

Étaient à l'origine de cette QPC, un référé suspension et un recours en annulation devant le TA de Versailles, initiés par « la Sphinx » et soutenus par Greenpeace France et Anticor, contre un permis de construire accordé par la mairie de Palaiseau pour l'implantation d'un bâtiment du groupe

C'est à l'occasion d'un pourvoi contre l'ordonnance de rejet du juge des référés du TA et de refus de transmission d'une QPC à l'encontre de l'article L. 600-1-1 du Code de l'urbanisme résultant de la loi du 23 novembre 2018, que ladite QPC, après réexamen, a été renvoyée par le Conseil d'État au juge constitutionnel. L'association « La Sphinx », rejointe en intervention par FNE, contestait les limites apportées tant au droit à un recours effectif qu'à la liberté d'association et à l'égalité devant la justice, par cet article qui limite la recevabilité du recours des associations « *contre une décision relative à l'occupation ou l'utilisation des sols* » à celles ayant déposé leurs statuts en préfecture « *au moins un an avant l'affichage en mairie de la demande du pétitionnaire* ». Cette condition temporelle, applicable en l'espèce à la modification des statuts de l'association requérante ayant justifié son intérêt à agir ⁽²⁶⁾, aurait pu conduire le Conseil à censurer le législateur en faisant primer les droits et libertés constitutionnels en cause sur les objectifs poursuivis par le législateur, en l'occurrence la sécurité juridique que le Conseil évoque de manière édulcorée et peu convaincante sur le fond par la référence aux « *risques particuliers d'incertitude juridique qui pèsent sur ces décisions d'urbanisme et prévenir les recours abusifs et dilatoires* » (paragr. 8).

La loi du 23 novembre 2018, cherchant à restreindre le flux de recours portés par des associations de protection de l'environnement ou de riverains constituées pour l'occasion, a en effet renforcé les conditions de recevabilité des recours de ces personnes morales contre les décisions relatives à « *l'occupation ou l'utilisation des sols* », exigeant de manière générale, au lieu et place d'un dépôt des statuts antérieur à « *l'affichage en mairie de la demande du pétitionnaire* », un délai d'au moins un an avant ledit affichage. Le Conseil avait eu l'occasion de se prononcer dès 2011 sur l'ancienne rédaction en rejetant les griefs (identiques à ceux invoqués dans la présente décision) présentés par le requérant dans une décision n° 2011-138 QPC ⁽²⁷⁾.

À la différence de cette décision, ici le Conseil ne constate pas l'absence de méconnaissance du droit au recours invoqué par l'auteur de la QPC (consacré à l'article 16 de la DDHC de 1789) mais apprécie la proportionnalité des atteintes qui y sont apportées au regard de l'objectif poursuivi par le législateur, par ailleurs non qualifié juridiquement par le Conseil en dépit de l'importance d'une telle qualification pour le degré de contrôle opéré sur le dispositif législatif. Nous sommes néanmoins très loin du test de proportionnalité et le Conseil, comme souvent hélas, ne prend pas soin de motiver plus que nécessaire sa conclusion qui tombe comme un couperet, se contentant d'enregistrer sans le discuter, l'objectif poursuivi par le législateur et la liaison générale qu'il opère sans nuance entre la diminution de l'insécurité juridique et la limitation du droit au recours dans le domaine des décisions d'urbanisme. Quant aux autres droits et libertés, le Conseil ne prend pas non plus la peine de s'y intéresser, voire d'en faire l'analyse combinatoire qui serait attendue d'un juge constitutionnel. La décision est ainsi « pliée » en à peine 9 paragraphes tous aussi secs que l'été que nous avons traversé.

Au principal, bien que déboutée de son action devant le juge administratif en raison de l'échec de sa QPC, l'association « La Sphinx » obtiendra gain de cause sur un autre terrain, en actionnant, parallèlement à une mobilisation étudiante majeure, dans un contexte d'éveil écologique inédit, la carte pénale ⁽²⁸⁾, ce qui conduira le groupe TotalEnergies à abandonner son projet d'implantation sur le campus.

Le Conseil consacre ainsi, par une décision peu motivée et peu convaincante, un régime de minorité juridique des associations dans un domaine où les enjeux, notamment environnementaux, sont conséquents et où les acteurs associatifs ont une place dont la légitimité n'est plus à prouver. Il renforce aussi, en creux, un régime législatif de plus en plus favorable aux promoteurs de projets immobiliers ⁽²⁹⁾ qui n'est pas sans poser des problèmes de légitimité, *a fortiori* au niveau local où les associations visées sont les plus nombreuses et en mesure de mener des actions en justice souvent hors de portée d'un simple particulier. C'est donc l'effectivité de l'accès à la Justice qui s'en trouve affecté, au nom, comme souvent, de la sécurité juridique comme de la simplification. Il appartenait au Conseil de placer le curseur de la garantie des droits à un autre niveau.

(1) : * Professeur agrégé des facultés de droit à l'Univ. Lille, EA 4487 - CRDP (ERDP) - Centre « Droits et perspectives du droit (Équipe de recherche en droit public) », F-59 000 Lille, France ; Directeur scientifique du ForInCIP et de la revue *Jurisdoctoria*, auteur du blog *La Constitution décodée*.

(2) : ** Professeur agrégé des facultés de droit à l'Univ. Lille, Co-Directeur de EA 4487 - CRDP (ERDP) - Centre « Droits et perspectives du droit (Équipe de recherche en droit public) », F-59 000 Lille, France.

(3) : Cons. const., déc. n° 2021-817 DC du 20 mai 2021, *Loi pour une sécurité globale préservant les libertés*, cf. cette chronique, *Titre VII*, n° 7 (oct. 2021), [<https://www.conseil-constitutionnel.fr/publications/titre-vii/chronique-de-droits-fondamentaux-et-libertes-publiques-janvier-a-juin-2021#garantir-la-liberte-sans-lasservir>].

(4) : Article 58-1 de la loi n° 2009-1436 du 24 novembre 2009, modifiée par la loi du 22 juillet 2016.

(5) : Cons. const., déc. n° 2021-817 DC du 20 mai 2021, précitée, paragr. 135.

(6) : *Ibidem*, paragr. 139.

(7): Cf. cette chronique, *Titre VII*, n° 8 (avril 2022), [<https://www.conseil-constitutionnel.fr/publications/titre-vii/chronique-de-droits-fondamentaux-et-libertes-publiques-juillet-a-decembre-2021>].

(8): Cf. cette chronique, *Titre VII*, n° 5 (oct. 2020), [<https://www.conseil-constitutionnel.fr/publications/titre-vii/chronique-de-droits-fondamentaux-et-libertes-publiques-janvier-2020-a-juin-2020#identificationdunmouvementjurisprudentiellecrisesanitaireparj-phderosier>].

(9): Cons. const., déc. n° 2021-819 DC du 31 mai 2021, *Loi relative à la gestion de la sortie de crise sanitaire*, paragr. 18 et n° 2021-824 DC du 5 août 2021, *Loi relative à la gestion de la crise sanitaire*, paragr. 42.

(10): Cons. const., déc. n° 2016-606/607 QPC du 24 janvier 2017, *M. Ahmed M. et autre [Contrôles d'identité sur réquisitions du procureur de la République]*, paragr. 20.

(11): Qui a écarté les moyens relatifs à l'article L. 123-19-2 du Code de l'environnement pour absence de lien avec le litige.

(12): Ratifiée par la loi n° 2017-1839 du 30 décembre 2017 *mettant fin à la recherche ainsi qu'à l'exploitation des hydrocarbures et portant diverses dispositions relatives à l'énergie et à l'environnement*.

(13): Loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 *portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets*. L'octroi et la prolongation d'une concession sont désormais précédés d'une analyse environnementale, économique et sociale.

(14): CAA Bordeaux, 24 déc. 2020, n° 1900297

(15): Une loi n° 94588 du 15 juillet 1994 (étendue à la Guyane en 1998) mit un terme à ces dernières en les faisant expirer au 31 décembre 2018 tout en prévoyant un régime de prolongation dérogatoire de celui applicable aux autres concessions minières.

(16): Compte tenu des zones naturelles concernées et des techniques d'extraction envisagées, malgré plusieurs modifications du projet par la compagnie.

(17): Cons. const., déc. n° 2020-809 DC du 10 décembre 2020, *Loi relative aux conditions de mise sur le marché de certains produits phytopharmaceutiques en cas de danger sanitaire pour les betteraves sucrières*, paragr. 13 et 14, cf. cette chronique, *Titre VII*, n° 6 (avril 2021), [https://www.conseil-constitutionnel.fr/publications/titre-vii/chronique-de-droits-fondamentaux-et-libertes-publiques-juillet-2020-a-decembre-2020#un_principe_constitutionnel_de_non_regression_en_matiere_environnementale_tacitement_reconnu].

(18): Cons. const., déc. n° 2012-282 QPC du 23 novembre 2012, *Association France Nature Environnement et autre [Autorisation d'installation de bâches publicitaires et autres dispositifs de publicité]*.

(19): Notamment « *Les limitations portées par le législateur à l'exercice de ce droit ne sauraient être que liées à des exigences constitutionnelles ou justifiées par un motif d'intérêt général et proportionnées à l'objectif poursuivi* », décision n° 2020-809 DC, précitée.

(20): Formule reprise dans une décision plus récente n° 2022-991 QPC du 13 mai 2022, *Association France nature environnement et autres [Exemption pour certains moulins à eau des obligations visant à assurer la continuité écologique des cours d'eau]*, paragr. 5 et 6.

(21): Et récemment invoquée par FNE dans le cadre des ouvrages de production électrique sur les cours d'eau, décision n° 2022-991 QPC du 13 mai 2022, *Association France nature environnement et autres [Exemption pour certains moulins à eau des obligations visant à assurer la continuité écologique des cours d'eau]*.

(22): Applicables aux demandes d'octroi, d'extension ou de prolongation de concession en cours d'instruction à la date de promulgation de la loi.

(23): Qui a abouti à l'annulation des 4 décrets pour défaut de base légale, Conseil d'État, 28 juillet 2022, req. n° 456524.

(24): Il s'agit d'un mode d'action parmi d'autres plus traditionnels telles la pétition, la manifestation, la tractation, l'information du public, l'action médiatique, voire, pour les associations en mesure de le faire, la production de contre-expertises/contre-projets. Dans le champ du contentieux constitutionnel de la loi, s'ajoutent le lobbying préalable et au cours de la production des textes de loi ainsi que la production de « contributions extérieures » lors de la phase de contrôle *a priori* de la loi. Par ailleurs, un recours administratif contentieux n'intervient généralement qu'après l'échec d'autres voies juridiques parfois constitutives de préalables obligatoires : le recours hiérarchique, le recours gracieux, voire la médiation.

(25): V. <https://la-sphinx.fr/>

(26) : Initiée pour la circonstance et enregistrée le 21 février 2020 en préfecture.

(27) : Cons. const., déc. n° 2011-138 QPC du 17 juin 2011, *Association Vivraviry*.

(28) : Suite à la plainte déposée en avril 2021 par Greenpeace France, Anticor et La Sphinx, le Parquet national financier a ouvert, en mai 2021, une enquête préliminaire pour d'éventuels faits de prise illégale d'intérêts, visant le PDG de Total et contre X, Le Monde, 29 janvier 2022, <https://www.lemonde.fr>

(29) : Dont l'article en cause n'est qu'une composante s'inscrivant dans une évolution sous couvert de sécurité juridique et de simplification.

Citer cet article

Jean-Philippe DEROSIER ; Emmanuel CARTIER. « Chronique de droits fondamentaux et libertés publiques (janvier à juin 2022) », Titre VII [en ligne], n° 9, *La décentralisation*, octobre 2022. URL complète : <https://www.conseil-constitutionnel.fr/publications/titre-vii/chronique-de-droits-fondamentaux-et-libertes-publiques-janvier-a-juin-2022>