

Le droit de l'environnement doit-il se réinventer ?

L'inscription de la Charte de l'environnement dans la Constitution devait engendrer un ordre juridique environnemental renforcé. Onze ans après l'adoption de ce texte fondateur, qu'en est-il des avancées accomplies par le droit de l'environnement ? La protection est-elle suffisante aujourd'hui ? État des lieux sans concession et perspectives d'avenir sont ici brossés par deux spécialistes, qui s'accordent sur un point essentiel : il faut agir sur les procédures pour simplifier, et encore simplifier.

Arnaud Gossement, avocat au barreau de Paris, docteur en droit, enseignant à l'université Paris I Panthéon-Sorbonne, et Yves Jégouzo, professeur émérite à l'université Paris I Panthéon-Sorbonne

CALENDRIER

Le projet de loi pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages est examiné en séance publique par les sénateurs à compter du 19 janvier 2016. Il a été adopté en première lecture par l'Assemblée nationale en mars 2015. Cette loi constitue le 2^e grand texte porté par le ministère de l'Écologie, après celui sur la transition énergétique.



Yves Jégouzo

« Trop souvent une nouvelle réforme est entreprise alors que les décrets d'application de la précédente ne sont pas encore publiés. »

Le droit de l'environnement doit-il évoluer ?

À en juger par le nombre de rapports et de projets qui y sont consacrés, cela ne fait aucun doute. Il flotte dans l'air comme un parfum de réforme. Il faut d'ailleurs constater que le droit de l'environnement a jusqu'ici progressé en inventant de nouveaux concepts, principes et procédures juridiques : étude d'impact, principe de précaution, principe pollueur-payeur, etc. On peut même considérer, comme l'a fait le professeur Mireille Delmas-Marty, que le droit de l'environnement a servi de laboratoire permettant de dégager des principes et techniques pouvant innover l'ensemble des champs juridiques. Les principes de précaution et de prévention ont eu des incidences sur le droit de la responsabilité et de la police administrative. Il en va de même pour l'évaluation environnementale : désormais tous les projets de textes importants doivent être précédés d'une étude d'impact. Quant aux principes d'information et de participation, il suffit de consulter le nouveau Code des relations entre le public et l'administration pour constater qu'ils sont devenus des principes directeurs des procédures administratives non contentieuses.

Faut-il aller plus loin ?

On pourrait le penser et considérer que la mise en œuvre de la transition énergétique, de la préservation de la biodiversité et, d'une manière plus générale, d'objectifs aussi ambitieux que ceux fixés par la COP 21 en matière de lutte contre le changement climatique nécessitent de réinventer le droit de

l'environnement (voir aussi page 3). Cela conduirait, en particulier, à explorer les potentialités qu'offrent les « instruments économiques et financiers » ainsi que les moyens de mettre le marché au service des objectifs environnementaux. Nous ne sommes pas persuadés qu'il faille aller en ce sens. En dressant le bilan des dix dernières années d'évolution du droit de l'environnement, on peut douter de la nécessité d'accélérer la réforme si l'on considère que la règle de droit doit être lisible, garantir la sécurité juridique et effectivement appliquée et sanctionnée.

Lisible ?

Qui peut faire aujourd'hui le décompte exact des nouveaux schémas, plans, chartes qui ont été créés ces dix dernières années dans tous les domaines de l'environnement et, s'il y parvient, exposer les relations existant entre tous ces instruments ? Tous les observateurs s'accordent pour considérer qu'en dépit de l'objectif toujours affiché de simplification, la sophistication a atteint des degrés tels qu'il est devenu difficilement accessible.

Stable ?

Les changements, ajustements ou corrections s'enchaînent à un rythme tellement soutenu que trop souvent une nouvelle réforme est entreprise alors que les décrets d'application de la précédente ne sont pas encore publiés.

Effective ?

Peut-on reprocher au juge, et notamment au juge pénal, de ne sanctionner que très imparfaitement le non-respect d'un droit si hermétique, de règles et de procédures nécessitant une expertise qui, le plus souvent, lui fait défaut ? Qui peut évaluer réellement les bénéfices que tire l'environnement d'un mécanisme aussi complexe et opaque que le marché des quotas d'émission des gaz à effet de serre ? Sans sous-estimer les apports des réformes du droit de l'environnement qui se sont succédé depuis dix ans, une pause ne serait-elle pas nécessaire ? Ne serait-ce que pour avoir le temps de les appliquer et d'en apprécier les effets.



« La création d'un schéma régional intégrateur aurait pour mérite de simplifier le mille-feuille des plans et de placer l'environnement au cœur des politiques publiques. »

Arnaud Gossement

Le choc de simplification : bonnes intentions, effets relatifs.

Depuis 2012, l'État s'est engagé en faveur d'un « choc de simplification » : la création de la « procédure intégrée pour le logement » (PIL) ou la généralisation de la procédure dite de « l'autorisation unique » participent de ce mouvement. À rebours, la convergence des droits de l'urbanisme et de l'environnement a pu accroître la complexité et l'instabilité de certaines normes, à commencer par les plans et programmes. Le verdissement du plan local d'urbanisme par les lois Alur du 24 mars 2014 et de transition énergétique du 17 août 2015 procède d'une intention louable. Mais l'empilement et l'enchevêtrement des plans – du nouveau schéma régional d'aménagement, de développement durable et d'égalité des territoires (Sradet) créé par la loi NOTRe du 7 août 2015 au plan local d'urbanisme, en passant par le schéma de cohérence territoriale – peuvent compromettre la sécurité juridique des projets sans que le gain environnemental ne soit toujours démontré. Entre autres réformes, la création d'un « schéma régional intégrateur » aurait pour mérite de simplifier le mille-feuille des plans et de placer l'environnement au cœur des politiques publiques.

La réforme du contentieux de l'urbanisme reste à faire.

Par une ordonnance du 18 juillet 2013, le gouvernement a tenté de réformer le contentieux de l'urbanisme pour, principalement, réduire le nombre des recours dits « abusifs » qui bloquent ou fragilisent les projets de construction. Deux ans et demi plus tard, le bilan est maigre, voire inexistant. Dans la pratique, les conditions de recevabilité des recours n'ont pas été substantiellement modifiées et aucun juge n'a accepté de condamner un requérant à verser des dommages et intérêts au bénéficiaire d'un permis au titre de l'article L. 600-7 du Code de l'urbanisme. Plutôt que de multiplier des régimes particuliers dans le Code de justice administrative, il faut réfléchir aux moyens dont disposent les juridictions administratives pour réduire les délais d'instruction et amener le juge à rejeter plus rapidement les recours manifestement irrecevables. Il n'est pas acceptable que le bénéficiaire d'un permis de construire soit tenu d'attendre un an et demi, sans compter la procédure d'appel, avant que le recours dirigé contre son titre soit rejeté pour violation du délai de recours.

Un dialogue environnemental à repenser.

Pour l'heure, le principe de participation du public, inscrit dans la Charte de l'environnement, s'est essen-

tiellement traduit par une augmentation du nombre des procédures au cours desquelles, ponctuellement, le public est invité à s'exprimer sur des projets. Le constat est connu, il a été rappelé lors des états généraux de la modernisation du droit de l'environnement de 2013 et de la Commission Richard sur la démocratie participative en matière environnementale de 2015 : trop souvent, peu de personnes se déplacent et certaines peuvent avoir le sentiment que tout est joué d'avance. Du côté des maîtres d'ouvrage, la situation est étrange : soit ils tiennent compte des observations du public et il pourra leur être reproché d'avoir modifié le projet sans revenir devant ledit public, soit ils n'en tiennent pas compte et l'enquête publique aura donc été vaine. Il doit pourtant être possible de faire moins et mieux, sans créer de nouveaux vices de procédure et en ayant recours au numérique. Et un consensus existe pour organiser le débat public, non pas uniquement au stade projet mais, en amont, au stade de la planification des besoins d'un territoire. La structuration, à l'échelle de la région et de la nation, d'un dialogue environnemental continu entre des parties prenantes désignées selon des critères de représentativité et de transparence pourrait permettre d'échanger, en amont, sur les besoins de la collectivité tout en simplifiant, en aval, l'instruction des projets.

La transition vers une économie circulaire est en cours.

L'année 2016 sera placée sous le signe de l'économie circulaire. Depuis l'entrée en vigueur de la loi du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte, la transition vers une économie circulaire est devenue l'un des objectifs du droit de l'environnement. Et la Commission européenne vient de présenter un paquet très important de mesures qui seront discutées en 2016. L'économie circulaire intéresse au premier chef les professionnels du bâtiment. À titre d'exemple, la prévention et la gestion des déchets de construction est l'un des défis majeurs que les droits de l'environnement et de l'urbanisme doivent relever. Non seulement pour des raisons environnementales évidentes, mais également parce que la réutilisation ou le recyclage de ces déchets, qui représentent un gisement considérable, contribue à la transition vers une économie circulaire. Il conviendra de prêter une grande attention au décret créant, notamment, le dispositif de la reprise de ces déchets par certains distributeurs, et qui doit être prochainement publié. ■

Le meilleur déchet est celui qu'on ne produit pas.



CONTEXTE

Le sénateur Alain Richard, président de la Commission spécialisée sur la démocratisation du dialogue environnemental, a rendu en juin 2015 son rapport « Débattre et décider » au gouvernement. Ce texte préconise une participation en amont, mais demeure prudent sur l'appel au vote des citoyens.