

*6<sup>ème</sup> et 5<sup>ème</sup> chambres réunies*

*Séance du 22 novembre 2021*

*Décision du 3 décembre 2021*

### *Conclusions*

*M. Olivier FUCHS, Rapporteur public*

La Guyane est un territoire fascinant à bien des égards, qu'il s'agisse de l'immensité de la forêt qui le recouvre ou de son rôle dans la conquête spatiale. C'est aussi un territoire dont les sous-sols sont riches et convoités, notamment en raison des métaux précieux qu'ils recèlent. La Compagnie minière de Boulanger, qui est détenue par le groupe français Garrot-Chaillac, exploite ainsi depuis plusieurs décennies des concessions dédiées à l'extraction aurifère, situées à une quarantaine de kilomètres au sud de Cayenne. Les récentes modifications du code minier l'ont conduit à solliciter le renouvellement de quatre concessions, lesquelles ont été prolongées jusqu'au 31 décembre 2033, et leur superficie réduite, par quatre décrets du 7 juin 2021.

L'activité aurifère en région guyanaise fait toutefois l'objet de contestations grandissantes au regard de ses conséquences environnementales, contestation dont vous trouvez aujourd'hui une traduction dans votre prétoire. France nature environnement a ainsi demandé l'annulation des quatre décrets prolongeant les concessions. Elle soulève dans chacun de ces quatre recours pour excès de pouvoir une question prioritaire de constitutionnalité visant plusieurs dispositions du code minier et une disposition du code de l'environnement.

C'est sous un prisme spécifique qu'il faut aborder le litige, puisque sont en cause des concessions anciennes et qui étaient originellement perpétuelles<sup>1</sup>. Toutefois, afin que de telles concessions ne puissent perdurer alors même que l'exploitation aurait cessé, une loi du 15 juillet 1994 a fixé au 31 décembre 2018 la date d'expiration des concessions perpétuelles tout en prévoyant que les gisements encore exploités à cette date bénéficieraient d'une « prolongation de droit ». Ces dispositions se retrouvent aujourd'hui à l'article L. 144-4 du code minier, qui renvoie pour le reste aux dispositions générales applicables aux

---

<sup>1</sup> La loi n°77-620 complétant et modifiant le code minier a mis fin à cette possibilité. Pour l'évolution du droit sur ce point, voir C. Moliner-Dubost, « Droit minier », *JCl Civil Annexes*, fasc. 40, § 167.

*Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.*

prolongations des concessions de mines des articles L. 142-7 à L. 142-9 du même code. Ces articles disposent que les concessions peuvent faire l'objet de prolongations successives, accordées par décret en Conseil d'Etat, d'une durée maximum de vingt-cinq années et fixent les modalités de poursuite de l'exploitation dans l'attente d'une décision de l'autorité administrative.

Outre ces quatre articles du code minier, est également visé le premier alinéa du I de l'article L. 123-9-2 du code de l'environnement. Cet article fixe les modalités de participation du public en ce qui concerne les décisions administratives individuelles ayant une incidence sur l'environnement et qui ne font pas l'objet d'une participation prévue par des dispositions législatives particulières. Ces dispositions, en d'autres termes, mettent en place un filet de sécurité qui permet de s'assurer que les décisions individuelles ayant une incidence sur l'environnement n'échappent pas au droit du public de participer à leur élaboration, droit garanti par l'article 7 de la Charte de l'environnement. Ce qui est ici plus particulièrement contesté est que l'article, s'il concerne les autorisations initiales, exclut de son champ d'application les décisions qui « modifient » ou « prorogent » celles-ci.

Les dispositions en cause, qui n'ont pas été déclarées conformes à la Constitution, sont critiquées sous plusieurs angles. Il est d'abord soutenu qu'elles méconnaissent l'article 7 de la Charte de l'environnement au motif que la décision d'octroi ou de refus de prolongement d'une concession minière ne serait pas soumise à une procédure de participation du public. Il est ensuite soutenu qu'elles méconnaissent les articles 1 à 3 de la Charte de l'environnement au motif que les critères environnementaux ne seraient pas au nombre des critères légaux d'octroi ou de refus d'une prolongation de concession minière. Enfin, ces dispositions seraient contraires aux articles 1, 4 et 6 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen, notamment en ce qu'elles créent un régime de faveur injustifié au profit des anciennes concessions minières perpétuelles en méconnaissance du principe d'égalité.

L'intérêt des questions qui vous sont soumises n'est pas amoindri par la réforme du code minier, si longtemps espérée et qui a connu une avancée importante avec la loi du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience à ses effets. Cette loi, outre qu'elle habilite le Gouvernement à faire évoluer le droit minier sur plusieurs points, a elle-même apporté des compléments à ce code. Dans un nouveau chapitre consacré aux « principes régissant le modèle minier français », il est ainsi prévu que l'octroi comme la prolongation d'une concession est désormais précédée d'une analyse environnementale, économique et sociale et que les modalités d'information, consultation et participation du public sont proportionnées à l'objet des décisions et leur incidence sur l'environnement. Ces dispositions des nouveaux articles L. 114-1 et L. 114-4 du code minier ne sont toutefois pas applicables au litige et n'entreront en vigueur, en vertu du II de l'article 67 de cette même loi, qu'à compter de l'intervention de ses dispositions réglementaires d'application et au plus tard au 1<sup>er</sup> janvier 2024.

*Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.*

1. La première question, relative à **la participation du public**, suppose que vous preniez parti sur le **régime applicable aux décisions de prolongation d'une concession minière**. C'est à notre connaissance la première fois que vous serez conduits à trancher ce point.

La difficulté d'interprétation prend racine dans le premier paragraphe du I de l'article L. 123-19-2 du code de l'environnement. Cet article s'applique aux décisions individuelles qui n'appartiennent pas « à une catégorie de décisions » pour lesquelles des dispositions législatives particulières ont prévu les cas et conditions de participation du public. Il exclut en revanche de son champ d'application les décisions qui « prorogent » des décisions individuelles comprises dans son champ.

La fédération requérante fait valoir que les décisions de prolongation de concessions ne sont pas dans le champ de cette disposition, mais il n'est pas très aisé de savoir si elle fonde son raisonnement sur le fait que ces décisions appartiennent à une catégorie de décisions pour lesquelles s'appliquent des dispositions spécifiques ou sur le fait que l'article exclut les décisions de prolongation des dispositions qui y seraient soumises. En défense, le ministre n'est pas beaucoup plus explicite sur ce point, mais il est vrai que l'interprétation de ce qu'est une « catégorie de décisions » soumise à des dispositions législatives spécifiques n'est pas aisée.

Nous croyons qu'en ce qui concerne une disposition législative adoptée pour la mise en œuvre de l'article 7 de la Charte de l'environnement, il vous faut assumer un raisonnement pragmatique et finaliste au regard de l'objectif poursuivi par les dispositions en cause, qui est de mettre en place un filet de sécurité qui permet de s'assurer que les décisions individuelles ayant une incidence sur l'environnement n'échappent pas au droit du public de participer à leur élaboration. Ce raisonnement est d'autant plus justifié en l'espèce, nous semble-t-il, que les concessions perpétuelles n'ont *a priori* jamais fait l'objet d'une procédure de participation du public et qu'il serait d'autant plus malvenu d'en exclure également les décisions de prolongation des concessions.

Le premier pas, nous semble-t-il, est de regarder le décret prolongeant une concession minière comme une décision publique ayant une incidence sur l'environnement au sens de l'article 7 de la Charte de l'environnement et qui doit ainsi être soumis à une procédure d'information et de participation du public. Nous croyons qu'il en va nécessairement ainsi de la prolongation d'une concession minière, compte tenu des effets induits sur l'environnement par les activités d'extraction, à la différence des activités de recherche de substances minérales qui ne sont pas nécessairement regardées comme ayant une incidence sur l'environnement (en ce sens la décision n° 2013-308 QPC du 26 avril 2013).

*Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.*

Il faut ensuite constater qu'il n'existe pas au sein du code minier de dispositions applicables aux décisions de prolongation d'une concession minière et traitant spécifiquement de la participation du public. Ce constat suppose d'avoir une interprétation de la notion de « catégorie de décisions » au sens de l'article L. 123-19-2 du code de l'environnement qui n'est pas globalisante. En d'autres termes, il implique d'accepter de dire que la circonstance que les autorisations de concession échappent au champ de cet article parce qu'elles sont soumises à des dispositions spécifiques du code minier ne permet pas de considérer que les décisions de prolongation de ces autorisations y échappent également. Cette interprétation nous semble assez atteignable, dès lors en particulier qu'aucune disposition alors applicable du code minier n'impose d'appliquer à la demande de prolongation de concession les règles procédurales prévues pour l'octroi d'une concession.

Cet effort nous semble d'autant moins insurmontable si vous acceptez la dernière étape du raisonnement, qui repose sur l'idée que la prolongation d'une concession n'est pas une décision de prorogation au sens de l'article L. 123-19-2 mais une décision distincte. Certes, ainsi énoncée, cette affirmation peut sembler audacieuse. Elle revient simplement, dans le cadre de l'article L. 123-19-2, à faire de la décision de prolongation une décision distincte de celle de l'autorisation. Plusieurs éléments vont en ce sens en plus de ceux déjà évoqués : d'abord, la nature de l'autorisation en cause, de surcroît alors qu'il s'agit en l'espèce d'autorisations perpétuelles octroyées sous un état du droit très différent ; ensuite, la durée de la prolongation, jusqu'à 25 ans, ainsi que les effets juridiques et pratiques importants qui y sont attachés ; enfin, la circonstance que la procédure d'instruction de la prolongation suppose un réexamen approfondi notamment des garanties techniques et financières du pétitionnaire.

Si vous nous suivez, vous adopterez donc une position qui est dans la ligne de la position de la section des travaux publics, telle qu'exprimée par exemple dans son avis public du 20 novembre 2018 cité par la requérante (avis n°395965), et qui correspond également à la pratique de l'administration. Cette position consiste à juger expressément que la décision de prolongation d'une concession minière, qui ne constitue pas une simple prorogation de la décision initiale mais une nouvelle décision, est soumise à une procédure de consultation du public compte tenu de ses incidences directes et significatives sur l'environnement en vertu de l'article L. 123-19-2 du code de l'environnement.

**Dès lors, et pour en revenir à la QPC, il faut en conclure, d'une part, que la phrase de l'article L. 123-19-2 excluant les décisions qui prorogent les décisions initiales du champ d'application de cet article n'est pas applicable au litige et, d'autre part, que le grief tiré de la méconnaissance de l'article 7 de la Charte de l'environnement n'est pas sérieux, puisque le Conseil constitutionnel juge que la procédure prévue par cet article répond aux exigences de l'article 7 de la Charte de l'environnement (sur ce dernier point, voir la décision 2020-843 QPC du 28 mai 2020).**

*Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.*

2. Vous pourrez alors en venir à la **deuxième question, qui est relative à la prise en compte des considérations environnementales dans la décision de prolongation d'une concession minière.**

Est invoquée une méconnaissance des articles 1<sup>er</sup>, 2 et 3 de la Charte, lesquels peuvent être valablement invoqués à l'appui d'une question prioritaire de constitutionnalité (voyez la décision n°2011-116 QPC du 8 avril 2011), du moins dès lors que les dispositions en cause ont une incidence sur l'environnement (voir la décision n°2012-282 QPC du 23 novembre 2012).

La difficulté en l'espèce vient de ce que l'article L. 144-4 du code minier prévoit que la prolongation de la concession d'une mine exploitée à la date du 31 décembre 2018 est « accordée de droit ». La fédération requérante soutient que cela ne permettrait pas à l'administration d'opposer un refus pour des motifs tirés de l'atteinte à l'environnement. Elle s'appuie d'ailleurs, pour ce faire, sur les arrêts rendus par la cour administrative d'appel de Bordeaux le 16 juillet 2021 dans les affaires de la concession dite de la Montagne d'Or, arrêts contre lesquels plusieurs pourvois en cassation ont été enregistrés.

Il est vrai que ni l'article L. 144-4 du code minier, ni les dispositions des articles L. 142-7 à L. 142-9 auxquelles il renvoie ne définissent les conditions dans lesquelles sont délivrées les prolongations de concession. Le code minier est certes davantage précis sur les conditions d'octroi initial d'une concession. En particulier, l'article L. 161-1 du code minier mentionne expressément la protection de l'environnement et, notamment, de la faune et de la flore parmi les intérêts à prendre en compte au stade de l'octroi de la concession et de la définition de ses conditions d'exploitation. Et vous jugez que l'administration, avant d'autoriser une concession, doit s'assurer que son exploitant disposera des moyens économiques et financiers suffisants pour remettre en état le site à l'issue de l'exploitation, notamment afin d'assurer de préserver les intérêts mentionnés à l'article L. 161-1 du code minier (voyez CE, 18 décembre 2019, *Société Vermillon*, n° 422271, aux Tables).

Toutefois, compte tenu de ce que l'article L. 144-4, qui est dérogatoire, énonce de manière directe et non ambiguë que la prolongation de l'autorisation est de droit, il ne paraît pas évident de bâtir pour la prolongation de la concession un raisonnement similaire à celui que vous avez tenu pour l'autorisation initiale. Cet effort nous semble, compte tenu des termes mêmes de cet article et de l'objectif qu'il poursuit, trop important. L'article L. 142-7 du code minier, en ce qu'il ne limite pas le nombre de prolongations successives envisageables, tend d'ailleurs à accréditer l'idée selon laquelle le législateur a voulu permettre la poursuite de l'exploitation des mines en cours d'exploitation jusqu'à épuisement du gisement, renforçant l'idée d'un droit à la prolongation.

*Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.*

En défense, le ministre vous offre une autre voie de sortie en plaidant pour une lecture qui combinerait les dispositions applicables aux prolongations de concessions et celles applicables aux travaux miniers. Il fait ainsi valoir qu'il n'y aurait pas de sens à autoriser la prolongation d'une concession alors qu'il apparaîtrait qu'à l'évidence, les autorisations de travaux devraient ensuite être refusées pour des motifs environnementaux. Une telle lecture nous paraît toutefois, là encore, très constructive au regard de la lettre des dispositions en cause et de la logique de la prolongation de droit. A l'inverse, le nouveau dispositif du code minier dispose expressément que la prolongation peut être refusée « *si l'autorité compétente émet un doute sérieux sur la possibilité de procéder aux recherches ou à l'exploitation du type de gisement mentionné sans porter une atteinte grave aux intérêts mentionnés à l'article L. 161-1* ». Il nous semble hors de portée de combler le silence de la version antérieure du texte quant à cette précision.

La question nous semble donc sérieuse sur ce point.

3. Nous croyons en revanche que vous pourrez plus facilement écarter les autres griefs soulevés par France nature environnement.

En ce qui concerne **l'atteinte au principe d'égalité** qui résulterait de la prolongation de droit des seules anciennes concessions perpétuelles, en admettant même ainsi que le soutient la requérante qu'il existe bien une différence situation entre le droit à la prolongation pour les anciennes concessions perpétuelles et pour les autres, celle-ci nous semblerait alors se justifier par les différences entre les titres initialement délivrés, les uns l'étant de manière perpétuelle et les autres non. Cette différence de traitement, justifiée par des raisons d'intérêt général, nous paraît donc en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit et ne pas méconnaître, en particulier, l'article 6 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen.

En ce qui concerne l'atteinte à l'article 4 de cette même déclaration, France nature environnement soutient que, dans la mesure où le Conseil constitutionnel a jugé qu'un contrat de droit privé à durée indéterminée devrait pouvoir être rompu unilatéralement par l'une ou l'autre des parties, un tel raisonnement devrait *mutatis mutandis* faire obstacle au renouvellement de droit des concessions. Mais ce principe dégagé en matière contractuelle n'est pas transposable à des autorisations administratives.

4. Sans qu'il soit besoin d'y insister, disons enfin qu'en dépit de l'argumentation présentée à la fin de son mémoire QPC par la requérante, la question ne nous paraît pas nouvelle.

**Et par ces motifs, nous concluons:**

- à l'inapplicabilité au litige des dispositions de l'article L. 123-19-2 du code de l'environnement qui prévoient que les décisions qui prorogent une décision soumise à la consultation du public sont dispensées d'une telle consultation ;

*Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.*

- au renvoi de la question de la conformité à la Constitution de la seconde phrase de l'article L. 144-4 et des articles L. 142-7 à L. 142-9 du code minier au Conseil constitutionnel ;
- à ce qu'il soit sursis à statuer sur les requêtes de l'association France Nature Environnement jusqu'à ce que le Conseil constitutionnel ait tranché la question de constitutionnalité ainsi soulevée.

*Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.*