

N° 462777

Greenpeace e.a.

6^{ème} et 5^{ème} chambres réunies

Séance du 5 juillet 2023

Lecture du 9 août 2023

CONCLUSIONS

M. Stéphane HOYNCK, rapporteur public

Deux mois avant le 1er tour de l'élection présidentielle de mai 2022, le Président de la République prononçait à Belfort un discours sur la politique énergétique, qui rappelle en particulier les engagements climatiques de la France, et énonce des enjeux de souveraineté énergétique et de compétitivité industrielle. Le Président de la République évoque dans une première partie la sobriété énergétique, le développement d'une filière hydrogène et des industries pour produire l'ensemble des techniques nécessaires au déploiement du solaire, et le déploiement de l'éolien en mer et terrestre.

La seconde partie du discours est plus spécifiquement consacrée à l'électricité nucléaire. Le Président de la République indique avoir « pris deux décisions fortes », nous en citons de courts extraits qui les résument :

- *« La première est de prolonger tous les réacteurs nucléaires qui peuvent l'être sans rien céder sur la sûreté. »*
- *« La seconde décision (...) : nous allons lancer dès aujourd'hui un programme de nouveaux réacteurs nucléaires. »*

Les requérants vous demandent d'annuler pour excès de pouvoir 4 paragraphes de ce discours, 560 mots, qui développent ces « deux décisions fortes » autour de la production d'électricité nucléaire.

Les moyens de la requête considèrent notamment que le Président de la République ne peut pas légalement décider seul de telles évolutions, la prolongation d'une installation nucléaire de base (INB) devant être prise par décret, de telles prolongations n'ayant pas fait l'objet d'une demande préalable d'EDF, aucune procédure de participation du public n'ayant été organisée.

Tout cela est sans doute vrai, mais cela part d'un postulat erroné à notre sens qui est que ce discours constituerait un « acte administratif pris par le chef de l'Etat dans l'exercice de ses

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.

prérogatives de puissance publique », susceptible à ce titre d'un recours pour excès de pouvoir devant le Conseil d'Etat¹.

Sans doute, et les parties en conviennent, le sujet traité par ce discours ne relève pas des actes de gouvernement, comme dans une affaire d'assemblée du 29 septembre 1995 Greenpeace n°171277, qui concernait la décision du Président de la République de reprendre des essais nucléaires, considéré comme non détachable de la conduite des relations internationales de la France. La question de tels essais s'inscrit dans un contexte militaire et diplomatique très différents de ce qui est en cause ici.

Mais ceci ne suffit pas à justifier la compétence du juge administratif pour en connaître.

Face à des actes non formalisés la question de déterminer si de tels actes font grief est **délicate**, et peut conduire aux conséquences les plus opposées : refuser d'en connaître revient dans certains cas à accepter un **déni de justice** au prix d'une mauvaise compréhension de la réalité administrative. Mais, à l'inverse, accepter que certaines déclarations politiques soient attraites devant votre prétoire peut apparaître **hors sujet**, lorsque de telles déclarations n'ont manifestement pas pour objet de produire par eux-mêmes des effets sur la situation administrative de quiconque. Dans ce dernier cas, il est normal qu'un discours de politique publique n'ait pas respecté les formes et les procédures attendues d'une décision administrative ou d'une disposition législative.

Votre jurisprudence s'efforce, de façon nécessairement casuistique, de naviguer entre ces 2 écueils depuis longtemps.

La ligne classique de la jurisprudence, qui garde toute sa pertinence aujourd'hui, est de rechercher si l'acte attaqué est **décisoire**, car s'il ne l'est pas, il ne fait pas grief. Pour le dire rapidement car ces principes sont bien connus, certaines annonces **rèvelent** une décision, qui la plupart du temps n'aura pas à être formalisée. De telles annonces doivent pouvoir être contestées. Mais d'autres annonces s'assimilent à de simples déclarations d'intention, et seuls les actes juridiques concrétisant cette intention peuvent faire l'objet de recours.

En règle générale, votre jurisprudence considère qu'entrent dans cette seconde catégorie des annonces qui révèlent une décision prise sur le plan politique et qui en impulsent la mise en œuvre dès lors, selon la formule du président Dael « *que leur mise en œuvre suppose des mesures qui pourront être attaquées au contentieux et au travers desquelles il sera possible de contester le principe même de la décision* ». (CE Ass. 8 janvier 1988, Ministre chargé du plan et de l'aménagement du territoire c/ Communauté urbaine de Strasbourg, n° 74361)

¹ selon la conception large de votre compétence de 1^{er} et dernier ressort contre les actes du Président de la République, voyez notamment CE 4 avril 2001 A... n°223135 ; CE 26 avril 2013 B... 358456

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.

Votre jurisprudence est ainsi abondante et nuancée sur des contestations d'annonces de choix de site d'implantation d'institutions publiques, cas de figure assez éloigné du notre. Voyez pour une affaire récente concernant l'annonce par communiqué de presse du choix du siège d'une future CAA, votre décision CE 19 mai 2021 Commune Montpellier n°439677 et le panorama de jurisprudence dressé par notre collègue R. Chambon dans ses conclusions sur cette affaire.

Le président Massot résumait en 1996 de façon éclairante votre jurisprudence : « *il existe une décision susceptible de recours chaque fois que l'administration a commencé à transformer l'ordonnancement juridique sans attendre l'intervention d'un acte formalisé, soit que cet acte ne soit prévu par aucun texte, soit que l'administration prétende à tort n'avoir pas besoin de prendre cet autre acte, soit enfin qu'elle l'annonce mais qu'elle ait anticipé sur son intervention* ».

En l'espèce il ne fait aucun doute à nos yeux que le Président de la République n'a pas entendu par son discours aller au-delà d'une décision politique, et qu'il n'a ni ignoré ni entendu contourner le fait que cette décision politique devait se traduire par des mesures concrètes, dont il a d'ailleurs souligné qu'elles étaient elles-même conditionnées par un certain nombre de paramètres réglementaires, financiers et d'organisation de la filière nucléaire. La nécessité d'une concertation du public est souligné dans le discours, « puis des discussions parlementaires » et s'agissant de la prolongation des réacteurs existants, le Président de la République précise qu'il souhaite « *qu'aucun réacteur nucléaire en état de produire ne soit fermé à l'avenir compte tenu de la hausse très importante de nos besoins électriques ; sauf, évidemment, si des raisons de sûreté s'imposaient.* », et il indique demander à EDF d'étudier les conditions de prolongation au-delà de 50 ans, en lien avec l'autorité de sûreté nucléaire.

Le fait que la concertation publique annoncée ait eu lieu depuis, que des mesures législatives aient été votées et adoptées très récemment par la loi n°2023-491 du 22 juin 2023 relative à l'accélération des procédures liées à la construction de nouvelles installations nucléaires à proximité de sites nucléaires existants et au fonctionnement des installations existantes, nous paraît montrer que la critique du discours du Président de la République n'a pas lieu d'être sur le plan juridique et donc devant le juge administratif, tant il est évident que d'autres mesures, qu'elles soient générales quant à l'orientation du mix énergétique ou particulières s'agissant d'autorisations au titre notamment de la police des INB pourront être discutées, devront être adoptées et le cas échéant portées devant le juge compétent, comme cela a été le cas pour la loi précitée devant le Conseil constitutionnel.

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.

Ajoutons qu'à coté de cette ligne classique de votre jurisprudence qui s'attache à vérifier le caractère décisoire de l'acte attaqué, la question des **effets notables** d'une telle annonce peut également entrer en ligne de compte, dans la logique de votre jurisprudence de section GISTI et de votre arrêt d'assemblée Fairvesta qui retient comme critère le fait que des actes de droit souple soient susceptibles d'influer sur le comportement des personnes auxquelles ils s'adressent.

C'est ce que vous avez jugé par une décision du 25 mai 2022, Association Territoire de Musiques et a., n° 451846; : si, en principe, l'annonce publique de l'intention du Gouvernement d'édicter un acte réglementaire ne constitue pas en elle-même un acte susceptible de faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir, il en va différemment lorsque cette annonce a pour objet d'influer de manière significative sur les comportements des personnes auxquelles ils s'adressent pour leur permettre de se préparer au futur cadre juridique auquel elles seront soumises.

Il nous semble toutefois qu'une telle solution a nécessairement une portée circonscrite : dans cette affaire était en cause l'annonce par communiqué de presse de la ministre de la culture en février 2021 que les festivals de l'été suivant, dans un contexte marqué par la pandémie de Covid-19, comporteraient une jauge maximale de 5000 personnes et qu'ils se feraient en configuration assise. On comprend bien que les personnes directement concernées par cette annonce, les organisateurs de spectacles, allaient anticiper sa mise en œuvre ou renoncer à organiser des spectacles si ces conditions ne correspondent pas à leur modèle économique, sans attendre l'édiction des textes règlementaires correspondants. La solution que vous avez retenir d'ouvrir votre prétoire à la contestation d'un tel communiqué de presse sans le réserver aux textes règlementaires qu'il anticipe s'explique ainsi.

Notre situation est très différente, où, en tout état de cause, les requérants ne sont pas ceux qui pourraient tenter de faire valoir que ce discours aurait par lui-même pour effet de modifier leur comportement.

PCMNC au rejet de la requête

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.