

Réponse de la France aux demandes d'informations du Comité de conformité
concernant le respect par la France des dispositions de la Convention d'Aarhus
relatives à l'accès à la justice
(ACCC/C/2022/197)

12 juin 2023

SOMMAIRE

I. Points soulevés par les communicants

- A. S'agissant de l'accès à la justice des organisations non gouvernementales
- B. S'agissant de l'impartialité des juges

II. Eléments de réponse aux points soulevés par les communicants

A. L'apport de la loi ELAN

- 1. Eléments de contexte sur l'article L. 600-1-1 du code de l'urbanisme
- 2. Eléments de contexte sur l'article L. 600-7 du code de l'urbanisme

B. Sur la limitation du droit au recours des associations par les articles L.600-1-1 et L. 600-7 du code de l'urbanisme

- 1. Concernant l'article L. 600-1-1 du code de l'urbanisme
- 2. Concernant l'article L. 600-7 du code de l'urbanisme

C. Sur la conformité de la composition du Conseil constitutionnel au principe d'impartialité garanti par l'article 9 de la Convention d'Aarhus

- 1. Rappel du cadre juridique
- 2. Concernant la conformité du 2ème alinéa de l'article 4 du règlement intérieur à l'article 9 de la Convention d'Aarhus
- 3. Concernant la conformité du 4ème alinéa de l'article 4 du règlement intérieur à l'article 9 de la Convention d'Aarhus

**Expliquer en quoi la législation française répond aux exigences de la
Convention d'Aarhus au regard des problèmes soulevés par les
communicants**

Le 10 novembre 2022, le secrétariat de la Convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, signée le 25 juin 1998 à Aarhus (ci-après « Convention d'Aarhus ») a reçu la communication (ACCC/C/2022/197) de l'association France Nature Environnement et autres, adressée au Comité d'examen du respect des dispositions de la Convention (ci-après « le Comité »).

La communication concerne le respect par la France des articles 2 (5) et 9 (2), (3) et (5) de la Convention. La communication a été soumise conformément aux dispositions du chapitre VI de l'annexe à la décision I/7 de la Réunion des Parties.

Le Comité, ayant examiné la recevabilité de la communication lors de sa soixante-dix-septième réunion (Genève, 13-16 décembre 2022), l'a jugée recevable à titre préliminaire, conformément au paragraphe 20 de l'annexe à la décision I/7.

La France a ainsi été invitée à soumettre au Comité toutes explications ou déclarations écrites clarifiant la question évoquée dans la communication et décrivant toute réponse qui aurait pu être apportée entre-temps pour le 21 juillet 2023.

Cette communication, en lien avec un contentieux portant à l'origine sur la contestation d'un permis de construire, soulève notamment deux grands points d'interprétation de la Convention : d'une part l'accès à la justice pour les associations de protection de l'environnement et d'autre part l'impartialité du Conseil constitutionnel en raison de sa composition.

Respect des dispositions résultant de l'article 9 paragraphe 2, 3 et 5 de la Convention et de l'article 2 paragraphe 5 de la Convention

I. Points soulevés par les communicants

A. S'agissant de l'accès à la justice des organisations non gouvernementales

Les communicants font valoir que les articles L. 600-1-1¹ et L. 600-7² du code de l'urbanisme portent une atteinte excessive au droit d'accès à la justice en matière d'environnement garanti à l'article 2 (paragraphe 5) et à l'article 9 (paragraphe 2, 3 et 5) de la convention d'Aarhus.

Dans un premier temps, les communicants rappellent que la convention d'Aarhus exige que les membres du « *public concerné* » ayant un intérêt suffisant pour agir ou faisant valoir une atteinte à un droit, aient qualité pour former un recours afin de contester la légalité, quant au fond et à la procédure, de toute décision prise en matière d'environnement (art. 9§2).

Les communicants estiment que l'article 9 de la Convention encourage une large interprétation pour déterminer qui peut former un recours dans le cadre du droit interne.

Les communicants précisent que le « *public concerné* » est défini au paragraphe 5 de l'article 2³ et que la Convention stipule clairement que les organisations non gouvernementales (ONG) répondant aux conditions visées sont réputées avoir un « intérêt suffisant » ou des droits auxquels il pourrait être porté atteinte.

Les communicants estiment que les « *conditions pouvant être requises en droit interne* » pour caractériser une ONG ne sont pas à interpréter comme laissées à l'entière discrétion des Parties. Leur faculté d'appréciation doit être envisagée dans le cadre du rôle important que la Convention assigne aux ONG s'agissant de sa mise en œuvre et de l'exigence clairement formulée au paragraphe 4 de l'article 3, faisant obligation à chaque Partie d'accorder « *la reconnaissance et l'appui voulus* » aux ONG.

Les communicants considèrent que, si les Parties peuvent imposer aux ONG certaines exigences en vertu de leur législation nationale, elles doivent cependant veiller à ce que ces conditions ne soient pas excessivement pesantes ou inspirées par des mobiles politiques. Ils ajoutent que toutes les exigences doivent être conformes aux principes de la Convention.

¹ Article L. 600-1-1 du code de l'urbanisme : « Une association n'est recevable à agir contre une décision relative à l'occupation ou l'utilisation des sols que si le dépôt des statuts de l'association en préfecture est intervenu au moins un an avant l'affichage en mairie de la demande du pétitionnaire. »

² Article L. 600-7 du code de l'urbanisme : « Lorsque le droit de former un recours pour excès de pouvoir contre un permis de construire, de démolir ou d'aménager est mis en œuvre dans des conditions qui traduisent un comportement abusif de la part du requérant et qui causent un préjudice au bénéficiaire du permis, celui-ci peut demander, par un mémoire distinct, au juge administratif saisi du recours de condamner l'auteur de celui-ci à lui allouer des dommages et intérêts. La demande peut être présentée pour la première fois en appel. »

³ « Le public qui est touché ou qui risque d'être touché par les décisions prises en matière d'environnement ou qui a un intérêt à faire valoir à l'égard du processus décisionnel »

Les communicants considèrent que le paragraphe 5 de l'article 9 impose aux Parties d'envisager la mise en place de « *mécanismes appropriés d'assistance visant à éliminer ou à réduire les obstacles [...] qui entravent l'accès à la justice* ». En vertu de cette disposition, ils considèrent que les obstacles potentiels à l'accès la justice peuvent notamment inclure des restrictions à la qualité pour agir. Les communicants admettent ainsi que le droit d'accès aux tribunaux n'est pas absolu : des limitations destinées, notamment, à déterminer les conditions de recevabilité des recours sont possibles, à condition qu'elles ne restreignent pas « *l'accès ouvert à l'individu d'une manière ou à un point tels que le droit s'en trouve atteint dans sa substance même* »⁴. Ces limitations doivent alors tendre à un but légitime et il doit exister un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé⁵. À cet égard, les communicants soulèvent que la Cour européenne de sauvegarde des droits de l'homme (CESDH) retient que « *le droit d'accès à un tribunal se trouve atteint lorsque sa réglementation cesse de servir les buts de sécurité juridique et de bonne administration de la justice et constitue une sorte de barrière qui empêche le justiciable de voir son litige tranché au fond par la juridiction compétente* »⁶.

Selon les communicants, l'existence de barrières procédurales, résultant d'un formalisme excessif, de l'interprétation trop rigoureuse d'une règle procédurale ou de l'existence de règles empêchant certains sujets de droit d'agir en justice, constitue une restriction injustifiée au droit d'accès à un tribunal, lorsqu'elle conduit à priver les requérants de la possibilité de se prévaloir d'une voie de droit⁷.

Les communicants concluent qu'il ressort des dispositions combinées des articles 9 de la Convention d'Aarhus et 6 de la CESDH que le droit des associations d'accéder à un tribunal, en défense d'intérêts collectifs ou d'intérêts propres, doit faire l'objet d'une protection particulière lorsqu'est en cause la protection de l'environnement.

En l'espèce, les communicants estiment que l'article L. 600-1-1 du code de l'urbanisme dans sa rédaction modifiée par la loi dite « ELAN » du 23 novembre 2018⁸ restreint de façon disproportionnée et injustifiée les conditions de recevabilité des recours formés par les associations -y compris de protection de l'environnement- contre les autorisations d'urbanisme en prévoyant qu'« *une association n'est recevable à agir contre une décision relative à l'occupation ou l'utilisation des sols que si le dépôt des statuts de l'association en préfecture est intervenu au moins un an avant l'affichage en mairie de la demande du pétitionnaire.* ».

⁴ Cour EDH, 1er juillet 2021, Burestop 55 et autres c. France, req. n° 56176/18, 56189/18, 56232/18, 56236/18, 56241/18 et 56247/18, § 66

⁵ Cour EDH, 19 février 1998, Edificaciones March Gallego S.A. c. Espagne, req. n° 28028/95, § 34 ; Cour EDH, 14 décembre 2006, Markovic et autres c. Italie, req. n° 1398/03, § 99

⁶ Cour EDH, 1er juillet 2021, Burestop 55 et autres c. France, req. n° 56176/18, 56189/18, 56232/18, 56236/18, 56241/18 et 56247/18, § 66

⁷ Cour EDH, 9 décembre 1994, Les Saints Monastères c. Grèce, req. n° 13092/87 et 13984/88, § 83 ; Cour EDH, 16 mars 2017, Louli-Georgopoulou c. Grèce, req. n° 22756/09, § 48 ; Cour EDH, 1er juillet 2021, Burestop 55 et autres c. France, req. n° 56176/18, 56189/18, 56232/18, 56236/18, 56241/18 et 56247/18).

⁸ Loi n° 2018-1021 du 23 novembre 2018 portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique.

Dans un second temps, les communicants estiment que la possibilité instaurée par cette même loi, qui est offerte au juge administratif de condamner l'auteur d'un recours jugé abusif à des dommages et intérêts au profit du bénéficiaire du permis, viole manifestement l'article 9.2 de la Convention.

Les communicants rappellent que la définition des recours abusifs posée à l'article L. 600-7 du code de l'urbanisme a été largement étendue par le même article 80 de ladite loi ELAN supprimant la présomption de légitimité de l'action en justice contre les autorisations d'urbanisme des associations régulièrement déclarées et ayant pour objet principal la protection de l'environnement. Ils considèrent que sous couvert de lutte contre les recours abusifs, les modifications législatives intervenues en 2018 visent en réalité à lutter contre les recours légitimes introduits par des riverains de projets d'urbanisme ou des associations de protection de l'environnement.

B. S'agissant de l'impartialité des juges

Les communicants font également valoir que l'article 4 du règlement intérieur sur la procédure suivie devant le Conseil constitutionnel⁹ dans le cadre d'une question prioritaire de constitutionnalité ainsi que la composition de ce dernier dans le cadre de la procédure ayant conduit à la décision n° 2022-986 QPC du 1er avril 2022 ne satisfont pas aux exigences du principe d'impartialité garanti par l'article 9 (paragraphe 2, 3 et 5) de la convention d'Aarhus.

Par la décision n° 2022-986 QPC du 1er avril 2022, le Conseil constitutionnel a décidé que les dispositions de l'article L. 600-1-1 du code de l'urbanisme, qui prévoient que ne sont recevables à former un tel recours que les associations ayant déposé leurs statuts au moins un an avant l'affichage en mairie de la demande du pétitionnaire, ne portent pas une atteinte disproportionnée au droit à un recours juridictionnel effectif et sont conformes à la Constitution.

Les communicants rappellent que l'article 9 de la Convention dispose qu'un recours doit pouvoir être porté devant une instance judiciaire et/ou un autre organe indépendant et impartial établi par la loi pour contester la légalité, quant au fond et à la procédure de toute décision, tout acte ou toute omission tombant sous le coup des dispositions de l'article 6.

Ils précisent également que l'article 6 de la CESDH étend cette exigence aux juridictions constitutionnelles saisies d'un recours dirigé directement contre une loi si la législation interne prévoit un tel recours¹⁰. Selon eux, l'impartialité de la juridiction s'apprécie dans le cadre d'une approche duale : « *Selon une démarche subjective, en tenant compte de la conviction personnelle et du comportement du juge, c'est-à-dire savoir si celui-ci a fait preuve de parti pris ou préjugé personnel dans l'affaire ; et aussi selon une démarche objective consistant à déterminer si le tribunal offrait, notamment à travers sa composition, des garanties suffisantes pour exclure tout doute légitime quant à son impartialité.* »

⁹ Règlement intérieur adopté par la décision n° 2010-1178 ORGA du 4 février 2010

¹⁰ Voggenreiter c. Allemagne, 2004, §§ 31-33 et § 36 et les références citées

Les communicants estiment ainsi que deux types de situations caractérisent un défaut d'impartialité de l'organe juridictionnel. La première est de nature fonctionnelle. Elle concerne, par exemple, l'exercice par la même personne de fonctions différentes dans le processus judiciaire, ou encore l'existence de liens hiérarchiques ou autres entre le juge et d'autres acteurs de la procédure¹¹. La deuxième est de nature personnelle. Elle découle de la conduite du juge dans une affaire donnée ou de l'existence de liens avec une partie au litige ou son représentant.

Ils considèrent que l'exercice de fonctions juridictionnelles et de fonctions extra-juridictionnelles dans une même affaire concernant des situations de nature fonctionnelle relèvent des situations susceptibles de faire craindre un défaut d'impartialité de l'organe juridictionnel.

Les communicants concluent que toute participation directe à l'adoption de textes législatifs ou réglementaires d'une personne amenée ultérieurement à trancher un différend peut suffire à jeter le doute sur l'impartialité judiciaire de celle-ci.

En l'espèce, les communicants relèvent que deux anciens ministres ont porté et soutenu publiquement les nouvelles dispositions prévues par la loi ELAN comprenant la modification L. 600-1-1 du code de l'urbanisme, avant de siéger comme juges au Conseil constitutionnel appelés à se prononcer sur la conformité à la Constitution desdites dispositions. Selon eux, Monsieur Jacques Mézard et Madame Jacqueline Gourault ne pouvaient ainsi siéger en tant que membre du Conseil constitutionnel sans mettre à mal l'apparence d'impartialité de la juridiction.

Ils ajoutent que les règles de fonctionnement du Conseil constitutionnel (règlement intérieur) disposent que « *le fait pour un membre du Conseil constitutionnel d'avoir participé à l'élaboration de la disposition législative faisant l'objet de la question de constitutionnalité ne constitue pas une cause de récusation* ». Les requérants ne pouvant pas demander la récusation de Madame Gourault et Monsieur Mézard, l'impartialité de la juridiction n'était pas garantie. De surcroît, toujours selon eux, de manière systémique devant la juridiction constitutionnelle, l'exigence d'impartialité serait violée, puisque le règlement intérieur refuse de reconnaître une situation de partialité objective.

¹¹ Micallef c. Malte [GC], 2009, §§ 97-98

II. Éléments de réponse aux points soulevés par les communicants

A. L'apport de la loi ELAN

1. Éléments de contexte sur l'article L. 600-1-1 du code de l'urbanisme

L'article L. 600-1-1 du code de l'urbanisme a été modifié par la loi ELAN afin d'encadrer plus strictement le recours des associations contre les autorisations d'urbanisme.

S'agissant du cadre juridique en droit interne, l'article L. 600-1-1 a été inséré dans le code de l'urbanisme par la loi n° 2006-872 du 13 juillet 2006 portant engagement national pour le logement, dite « loi ENL ». Il était alors prévu qu'une association n'était recevable à agir contre une décision relative à l'occupation ou l'utilisation des sols que si le dépôt des statuts de l'association en préfecture intervenait « antérieurement » à l'affichage en mairie de la demande du pétitionnaire.

Tenant compte de ce que le législateur a ainsi souhaité empêcher les associations qui se créent aux seules fins de s'opposer aux décisions individuelles relatives à l'occupation ou à l'utilisation des sols de contester celles-ci, limitant ainsi le risque d'insécurité juridique, le Conseil constitutionnel a jugé ces dispositions conformes à la Constitution. En relevant que la restriction apportée au droit au recours concernait uniquement les associations dont les statuts avaient été déposés après l'affichage en mairie d'une demande d'autorisation d'occuper ou d'utiliser les sols, le Conseil constitutionnel en a déduit que cette limitation ne portait pas d'atteinte substantielle au droit des associations d'exercer des recours (voir décision n° 2011-138 QPC, 17 juin 2011, *Association Vivraviry* [Recours des associations], points 6, 7).

Le contentieux relatif aux projets d'urbanisme demeurant, malgré les réformes entreprises entre autres par la loi ENL¹², un facteur important de retard, voire d'annulation des projets et d'augmentation de leurs coûts, le Gouvernement avait proposé, sur le fondement d'un rapport remis par Mme Christine Maugué¹³, une série de dispositions visant notamment à encadrer davantage le droit au recours en matière d'urbanisme.

En effet, comme le rappelle l'exposé des motifs du projet de loi à l'origine de la loi ELAN, en droit de l'urbanisme, le recours contre une autorisation de construire est bloquant pour une opération de construction. Tant que l'autorisation n'est pas purgée de tout recours, les notaires hésitent à finaliser la vente et les banques à débloquer les financements¹⁴. Par ailleurs, les vendeurs de terrains ne sont souvent pas en capacité de patienter jusqu'au jugement, et les clients intéressés par ces opérations sont contraints d'abandonner ces projets d'acquisition, le délai de validité de leur offre de prêt ou leurs contraintes de déménagement n'étant pas compatibles avec le délai de jugement du recours. Ces recours, et notamment le délai pour les

¹² Loi n° 2006-872 du 13 juillet 2006 portant engagement national pour le logement.

¹³ Rapport « Propositions pour un contentieux des autorisations d'urbanisme plus rapide et plus efficace », remis au ministre de la cohésion des territoires en janvier 2018.

¹⁴ Tant les promesses de vente que les prêts bancaires contiennent des clauses exigeant que l'autorisation de construire soit purgée de tout recours pour que la vente puisse se faire ou les fonds être débloqués.

juger, renchérisse le coût des opérations de construction. Ce phénomène est particulièrement marqué dans le domaine de la construction de logements, qui incarne un maillon essentiel de la cohésion des territoires, et favoriser sa production reste un enjeu national de premier rang. C'est un facteur déterminant de la politique gouvernementale dans ce domaine.

Sur le fondement de ce constat, le projet de loi comportait ainsi plusieurs dispositions visant à « *sécurise[r] les opérations de construction en luttant contre les recours abusifs avec des mesures issues d'une concertation que le Gouvernement a voulue élargie au sein d'un groupe de travail [...]. Les mesures législatives, qui ont vocation à être complétées par des dispositions réglementaires, doivent contribuer à raccourcir les délais de jugement, à permettre aux acteurs économiques de mieux anticiper l'issue des recours et enfin à sécuriser un certain nombre de droits à construire légalement attribués* »¹⁵.

Le législateur a considéré qu'une telle condition de durée minimale d'existence, pour apprécier la recevabilité des associations à agir, pouvait être utile afin de limiter le nombre de recours et de mieux sécuriser les autorisations d'urbanisme.

Face au caractère persistant de la constitution d'association ad hoc ayant pour seul but d'introduire des recours contre des projets précis, le législateur a modifié l'article L. 600-1-1, à l'initiative d'un amendement d'origine parlementaire adopté en première lecture par le Sénat¹⁶.

Cette modification prévoit que, pour être recevables à agir, les associations doivent avoir déposé leurs statuts non plus à la date de l'affichage en mairie des demandes d'autorisation, mais un an avant cet affichage.

Comme le soulignait l'auteur de l'amendement, « *Les projets d'urbanisme ne naissent pas à la date de l'affichage en mairie de la demande mais, souvent, bien longtemps avant. Imposer un délai minimum d'existence à l'association avant de l'autoriser à déposer un recours ne porte pas une atteinte substantielle à ses droits* »¹⁷.

Ces dispositions, adoptées par la suite en commission mixte paritaire, n'ont pas fait l'objet d'autres débats et sont entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2019¹⁸.

Ces nouvelles dispositions ont été jugées conformes à la Constitution par le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 2022-986 QPC du 1^{er} avril 2022, *Association La Sphinx*.

2. Eléments de contexte sur l'article L. 600-7 du code de l'urbanisme

¹⁵ Exposé des motifs du projet de loi.

¹⁶ Amendement n° COM-229 du 27 juin 2018 de M. Daubresse au nom de la commission des lois

¹⁷ Amendement n° COM-229 présenté par M. Marc-Philippe Daubresse, adopté en commission, le 27 juin 2018

¹⁸ Paragraphe V de l'article 80 de la loi du 23 novembre 2018.

L'article L. 600-7 du code de l'urbanisme, issu de l'ordonnance n°2013-638 du 18 juillet 2013, disposait dans sa version en vigueur du 19 août 2013 au 1^{er} janvier 2019 :

« Lorsque le droit de former un recours pour excès de pouvoir contre un permis de construire, de démolir ou d'aménager est mis en œuvre dans des conditions qui excèdent la défense des intérêts légitimes du requérant et qui causent un préjudice excessif au bénéficiaire du permis, celui-ci peut demander, par un mémoire distinct, au juge administratif saisi du recours de condamner l'auteur de celui-ci à lui allouer des dommages et intérêts. La demande peut être présentée pour la première fois en appel.

Lorsqu'une association régulièrement déclarée et ayant pour objet principal la protection de l'environnement au sens de l'article L. 141-1 du code de l'environnement est l'auteur du recours, elle est présumée agir dans les limites de la défense de ses intérêts légitimes. ».

Les dispositions de l'article L. 600-7 ont par la suite été modifiées par la loi ELAN (n° 2018-1021 du 23 novembre 2018), laquelle a notamment supprimé l'alinéa 2 prévoyant la présomption dont disposait certaines associations. L'article L. 600-7 dispose dans sa version en vigueur à compter du 1^{er} janvier 2019 :

« Lorsque le droit de former un recours pour excès de pouvoir contre un permis de construire, de démolir ou d'aménager est mis en œuvre dans des conditions qui traduisent un comportement abusif de la part du requérant et qui causent un préjudice au bénéficiaire du permis, celui-ci peut demander, par un mémoire distinct, au juge administratif saisi du recours de condamner l'auteur de celui-ci à lui allouer des dommages et intérêts. La demande peut être présentée pour la première fois en appel. ».

B. Sur la limitation du droit au recours des associations par les articles L.600-1-1 et L. 600-7 du code de l'urbanisme

1. Concernant l'article L. 600-1-1 du code de l'urbanisme

S'agissant du cadre juridique en droit interne, dans sa rédaction actuellement en vigueur, résultant de l'article 80 de la loi ELAN, une association n'est recevable à agir contre une décision relative à l'occupation ou l'utilisation des sols que si le dépôt des statuts de l'association en préfecture est intervenu « **au moins un an** » avant l'affichage en mairie de la demande du pétitionnaire.

Premièrement, en ce qui concerne **la prétendue privation de tout droit au recours des associations de défense de l'environnement**, due au délai d'un an et au caractère excessif et injustifié de ce dernier au regard de l'objectif poursuivi par le législateur, les dispositions législatives contestées se bornent en réalité à encadrer de façon limitée et proportionnée la seule capacité à agir en justice des associations en rapport direct avec l'objectif poursuivi par le législateur.

Lors des débats en commission des affaires économiques du Sénat du 27 juin 2018, le législateur s'est en effet interrogé sur le caractère proportionné de la modification projetée par rapport à l'objectif poursuivi en veillant à respecter un juste équilibre.

Tout d'abord, la fixation d'un **délai d'existence d'un an** de l'association avant l'affichage en mairie de la demande du pétitionnaire permet d'empêcher la constitution d'associations ayant pour seul but d'introduire des recours contre des projets d'urbanisme et, ainsi, de renforcer la sécurité juridique des décisions individuelles intervenant dans le domaine de l'urbanisme.

D'une part, en instaurant le principe même de la fixation d'un délai d'existence d'une association pour être recevable à agir contre une demande d'autorisation d'urbanisme, le législateur a entendu **tenir compte de la réalité du déroulement des projets d'urbanisme** qui, ainsi que le relève l'exposé des motifs de l'amendement à l'origine des dispositions contestées, « *ne naissent pas à la date de l'affichage en mairie de la demande mais, souvent, bien longtemps avant* ».

Dans de nombreux cas, le projet de construction est en effet connu bien en amont de l'affichage de la demande de permis de construire. A titre d'illustration, les permis de construire relatifs à des bâtiments indispensables au fonctionnement des services publics ou les projets de logements sociaux peuvent nécessiter de recourir à une procédure d'expropriation ou à une déclaration de projet avant que ne puisse être déposée une demande de permis de construire. Les projets qui nécessitent des autorisations environnementales au titre de la législation des installations classées pour la protection de l'environnement sont quant à eux connus dès le stade de la procédure de participation du public. Enfin, les orientations d'aménagement et de programmation, qui figurent dans les plans locaux d'urbanisme, précisent les grandes lignes des projets d'aménagement à intervenir (typologie de logements d'habitat individuel ou collectif, densité, nombre de logements à créer, pourcentage de programmation sociale), étant précisé que les travaux ou opérations d'urbanisme doivent nécessairement être compatibles avec ces orientations (voir sur ce point, Conseil d'Etat, 2-7 CHR, 8 novembre 2017, n° 402511, mentionné aux tables du recueil Lebon).

Ainsi, la version antérieure de l'article L. 600-1-1 permettait aux collectifs attentifs de se constituer en association ou de modifier leur statut avant l'affichage en mairie de la demande du pétitionnaire, dans le seul but de permettre la contestation future de l'autorisation de construire, faisant échec à l'objectif de sécurité juridique poursuivi par le législateur.

D'autre part, le choix d'une durée d'une année est adapté et proportionné à l'objectif poursuivi. Il ressort des travaux préparatoires de l'article 80 de la loi ELAN que ce délai permet **d'apprécier si l'association a bien une existence réelle**. Le rapporteur pour avis et auteur de l'amendement à l'origine des dispositions contestées indiquait ainsi que : « *L'article 24 est un article important pour la lutte contre les recours abusifs. L'amendement COM-229 renforce encore le dispositif. C'est l'expérience de maire qui parle. Bien évidemment, les riverains concernés par un projet ont un droit au recours. Il en est de même pour les associations de défense de l'environnement. Toutefois, nous connaissons trop d'associations spontanées qui se créent subitement, lorsque le projet arrive. Quand une association se crée, nous exigeons*

souvent un an d'existence, pour vérifier son travail, avant de lui accorder des subventions ou de lui prêter des locaux. Je propose qu'une association puisse agir en justice à partir du moment où on a pu vérifier qu'elle agissait réellement sur le terrain, et n'était pas seulement créée pour s'opposer à la construction d'un bâtiment. »¹⁹

Un tel délai constitue en outre un juste équilibre entre le droit au recours des associations et la sécurité juridique. Au cours de l'examen de l'article par la commission des lois, M. Alain Richard mentionnait que : *« L'amendement que propose le rapporteur règle un problème : celui des associations créées à l'occasion d'un projet de travaux. Le délai préalable d'un an, qui se calcule, je suppose, par rapport à la date d'adoption ou de publication du permis, me paraît raisonnable. Il est clair que lorsqu'un permis est publié, l'opération est déjà perceptible dans l'environnement. Il y a forcément des personnes qui laissent filtrer des informations. L'association est créée plusieurs mois avant la délivrance du permis. En revanche, à mon avis, on ne pourrait pas introduire un délai beaucoup plus long. On s'opposerait alors au droit au recours, en l'occurrence celui d'une personne morale. Le délai préliminaire est bien calculé. En revanche, par rapport aux associations déjà constituées et « tirant sur tout ce qui bouge » dans une localité, je ne vois pas d'autres outils que ceux existant déjà dans le code de justice administrative. Je pense notamment au pouvoir qu'a le président du tribunal administratif de clore l'instruction et donc de statuer assez vite sur le recours. L'association qui perd doit supporter les frais de procédure de la collectivité. En outre, le tribunal a la possibilité de prononcer une amende pour recours abusif. Il est vrai que les tribunaux administratifs le font avec prudence, mais ils en ont le droit »²⁰.*

Ainsi, en fixant un critère objectif permettant d'apprécier la sincérité des intérêts que l'association entend défendre, le législateur a entendu écarter des prétoires les associations qui n'auraient comme unique objectif que de faire obstacle à un projet de construction, tout en conservant le droit légitime des associations à défendre leurs intérêts en justice.

Ensuite, les dispositions contestées n'interdisent aucunement à une association de se constituer, de se déclarer et d'exercer son activité, dans des domaines extérieurs au contentieux des décisions relatives à l'occupation ou l'utilisation des sols.

La vie d'une association, qui ne saurait se réduire à l'engagement d'actions contentieuses en matière d'urbanisme, n'est donc pas substantiellement affectée par l'article L. 600-1-1 du code de l'urbanisme, et le contrôle opéré par le juge sur la date de création de l'association ne saurait être sérieusement regardé comme un contrôle sur celle-ci.

Par ailleurs, la restriction de la faculté d'exercer des recours dans le domaine du contentieux de l'urbanisme est strictement encadrée.

¹⁹ Avis n° 604 (2017-2018) de M. Marc-Philippe DAUBRESSE, fait au nom de la commission des lois, déposé le 27 juin 2018 (extraits)

²⁰ idem

L'appréciation de l'intérêt à agir d'une association à l'aune de l'article litigieux est circonscrit aux seuls contentieux dirigés contre une décision individuelle d'urbanisme (permis de construire, permis d'aménager, déclaration préalable) à l'exclusion d'autres types de recours.

Les dispositions en cause ne concernent du reste que les associations dont les statuts n'ont pas été déposés en préfecture dans le délai d'au moins un an avant l'affichage en mairie de la demande d'autorisation.

A contrario, une association pérenne dont l'objet social est en rapport avec la défense de l'urbanisme mais qui aurait déposé ses statuts plus d'une année avant l'affichage du dépôt de la demande est recevable à contester une décision relative à l'occupation ou l'utilisation des sols. L'article L. 600-1-1 du code de l'urbanisme ne fixe donc pas une règle faisant obstacle en toutes circonstances aux recours contentieux des associations contre les autorisations d'occupation des sols.

Enfin, s'agissant de **la méconnaissance supposée du droit à un recours juridictionnel effectif**, le Conseil constitutionnel considère que sur le fondement de l'article 16 de la Déclaration de 1789, il ne doit pas être porté d'atteintes substantielles au droit des personnes intéressées d'exercer un recours effectif devant une juridiction.

Ce droit, bien qu'au nombre des droits que la Constitution garantit au sens de son article 61-1, ne fait pas obstacle à l'existence de règles de recevabilité de l'acte introductif d'instance, à condition que cette restriction ne soit pas excessive (décision n° 2013-350 QPC, 25 octobre 2013, cons. 7) et qu'elle n'aboutisse pas à priver un justiciable de toute voie de recours contre une décision qui le touche (décision n° 2016-541 QPC, 18 mai 2016, paragraphes 8 à 10).

Concernant la juridiction administrative, le Conseil d'Etat juge que la définition par le pouvoir réglementaire des modalités de mise en œuvre de ce droit devant la juridiction administrative ne saurait conduire à porter atteinte à sa substance même (Conseil d'Etat, 21 décembre 2001, n° 222862, publié au recueil Lebon ; 30 juillet 2003, n° 247376, mentionné aux tables du recueil Lebon ; ou sur un refus du Conseil d'Etat de transmettre une QPC portant sur l'article L. 600-3 du code de l'urbanisme relatif à l'alignement du délai pour former un référé contre une autorisation d'urbanisme sur celui de cristallisation des moyens : CE, 22 juillet 2020, n° 440681).

Le Conseil constitutionnel a, par ailleurs, reconnu que le droit à un recours juridictionnel effectif pouvait être concilié avec d'autres exigences constitutionnelles et notamment avec la sécurité juridique (décision n° 2011-138 QPC du 17 juin 2011, cons. 6).

En l'occurrence, les dispositions de l'article L. 600-1-1 dans leur version issue de la loi ELAN, ne font pas obstacle à ce que les personnes physiques ayant un intérêt à agir exercent un recours à l'encontre d'une décision relative à l'occupation ou l'utilisation des sols, qu'il s'agisse des pétitionnaires ou des tiers exerçant en leur nom personnel une action en justice contre l'autorisation de construire dont ils estiment qu'elle porte atteinte à leurs intérêts.

Elles n'interdisent pas non plus aux associations déjà constituées de présenter un recours contre ces mêmes décisions dès lors que le dépôt des statuts de l'association en préfecture est intervenu au moins un an avant l'affichage en mairie de la demande du pétitionnaire.

Aucun obstacle n'est dressé devant la possibilité pour les membres d'une association dont les statuts ont été déposés en préfecture moins d'un an avant l'affichage d'une demande d'autorisation de construire et disposant d'un intérêt à agir à titre individuel de contester cette autorisation ou de se joindre individuellement à une requête collective, à condition de pouvoir attester d'un intérêt à agir suffisant.

Et en tout état de cause, une association dont les statuts aurait été déposés en préfecture moins d'un an avant l'affichage en mairie de la demande du pétitionnaire n'est pas privée de toute voie de recours.

En vertu du 2° de l'article L. 480-13 du code de l'urbanisme, une action en responsabilité civile peut être engagée à l'encontre du constructeur au plus tard deux ans après l'achèvement des travaux, quand bien même le permis de construire est devenu définitif, à la condition que la juridiction administrative ait constaté l'illégalité du permis de construire.

Par conséquent et conformément à sa ligne jurisprudentielle, le Conseil constitutionnel a écarté ce grief en l'espèce, en relevant que « 9. *En second lieu, d'une part, les dispositions contestées restreignent le droit au recours des seules associations dont les statuts sont déposés moins d'un an avant l'affichage de la demande du pétitionnaire sur laquelle porte la décision qu'elles entendent contester. D'autre part, cette restriction est limitée aux décisions individuelles relatives à l'occupation ou à l'utilisation des sols. 10. Par conséquent, les dispositions contestées ne portent pas une atteinte disproportionnée au droit à un recours juridictionnel effectif.* » (cf. décision n° 2022-986 op. cit, point 9).

L'article L. 600-1-1 du code de l'urbanisme ne porte donc pas d'atteinte substantielle au droit des associations d'exercer des recours.

S'agissant du cadre juridique européen et international, pour rappel, la Convention d'Aarhus garantit à son article 9 le droit d'accès à la justice en matière environnementale, avec trois déclinaisons : garantir l'accès à une procédure de recours concernant les demandes d'information (9-1), garantir le respect des règles relatives au processus décisionnel (9-2) et garantir de manière générale la possibilité de contester toute violation des dispositions nationales protégeant l'environnement (9-3).

Il convient, à titre liminaire, de relever que si les articles 6§2, 6§3, 6§7 (CE, 06 juin 2007, *Cne de Groslay*, n° 292942), 6§9 (CE, Ass., 12 avril 2013, *Association Coordination interrégionale Stop TQT et autres*, n° 3422409) et 6§4 (CE, 15 novembre 2021, *Association force 5 et autres*, n° 434742) de la convention d'Aarhus sont d'effet direct, « l'article 9, paragraphe 3, de la convention [d'Aarhus] (...) est dépourvu d'effet direct en droit de l'Union » (CJUE, 8 mars 2011, C-240/09). De manière générale, les dispositions de l'article 9 de la convention d'Aarhus n'ont pas été reconnues comme étant d'effet direct. Par conséquent, leur méconnaissance par une norme nationale ne peut être invoquée devant une juridiction nationale ou européenne.

Le guide d'application de la Convention d'Aarhus précise à propos du 3 de l'article 9 que « *La Convention impose aux Parties de veiller à ce que les membres du public qui **répondent aux critères prévus dans la législation nationale** aient qualité pour faire respecter le droit de l'environnement. Elle n'intervient pas dans le droit des Parties de fixer les critères auxquels devront satisfaire les membres du public pour avoir accès à une procédure coercitive afin de faire appliquer le droit de l'environnement. Les Directives de Sofia préconisent **une large interprétation de la capacité d'ester** dans le cadre des procédures portant sur des questions environnementales.* »

Le Comité a considéré sur ce point que les Etats Parties « *ne devraient donner à la clause de l'article 9 (3) relative à la recevabilité* » pour effet que les membres du public « *satisfont aux critères, s'il y en a, établies en (...) droit national comme un prétexte pour **introduire ou maintenir des critères si stricts qu'ils empêchent toutes ou presque toutes les associations environnementales de contester les actes ou omissions qui contreviennent au droit national*** ». (Le Comité d'examen du respect des dispositions de la convention d'Aarhus : un panorama des procédures et de la jurisprudence, V. Koester, Revue européenne de droit de l'environnement, 2007, p. 272.).

Par ailleurs, la portée de l'article 9 doit se lire au regard de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne.

En effet, par une décision du Conseil du 17 février 2005 (2005/370/CE), la Communauté européenne a approuvé la convention d'Aarhus. L'Union européenne est donc partie à la convention et la Cour de justice de l'Union européenne a compétence pour statuer à titre préjudiciel en interprétation (CJUE, 8 mars 2011 Lesoochranárske zoskupenie VLK, Affaire C-240/09, Rec. p. 1255, pt. 30).

La communication de la Commission européenne sur l'accès à la justice en matière d'environnement indique ainsi : « *Dans la pratique, certains Etats membres exigent des ONG qu'elles satisfassent à d'autres critères en vue d'obtenir la qualité pour agir de lege. (...) **L'octroi de la qualité pour agir de lege peut aussi être subordonné à une durée d'existence minimale.** A cet égard, le raisonnement de la Cour dans l'arrêt Djurgården concernant les critères liés aux adhérents (...) doit être pris en considération.* » (Communication de la Commission du 28 avril 2017 sur l'accès à la justice en matière d'environnement C (2017) 2616 final, point 81 (p. 27))

L'arrêt de la CJCE, 15 octobre 2009, Djurgården, C-263/08 mentionne à son point 47 : « *En outre, il ne saurait être exclu que la condition selon laquelle une association de protection de l'environnement doit avoir un nombre minimum d'adhérents puisse s'avérer pertinente pour s'assurer de la réalité de son existence et de son activité. Le nombre d'adhérents requis ne saurait toutefois être fixé dans par la loi nationale à un niveau tel qu'il aille à l'encontre des objectifs de la directive n°85/337 et notamment **de celui de permettre facilement le contrôle des opérations qui en relèvent.*** ». L'arrêt mentionne par ailleurs à son point 50 : « *Or, comme le relève Mme l'avocat général au point 78 de ses conclusions, la règle en cause de la législation suédoise est de nature à priver, en substance, les associations locales de tout*

recours juridictionnel». La jurisprudence de la CJCE est ainsi identique sur ce point à l'avis du Comité d'examen du respect des dispositions de la Convention d'Aarhus.

Enfin, les dispositions de l'article 9 de la convention d'Aarhus peuvent être lues au regard de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme relative à l'application de l'article 6§1 de la Convention EDH.

« Le « droit à un tribunal », comme le droit d'accès, ne revêtent pas un caractère absolu : ils peuvent donner lieu à des limitations, **mais elles ne sauraient restreindre l'accès ouvert à l'individu d'une manière ou à un point tels que le droit s'en trouve atteint dans sa substance même** (Stanev c.Bulgarie[GC], 2012, §229; Baka c.Hongrie[GC], 2016, §120; Naït-Limanc.Suisse[GC], 2018, §114; Philis c.Grèce (no1),1991,§59; De Geouffre de la Pradelle c.France,1992,§28) ». En ce sens, « **le droit d'accès à un tribunal se trouve atteint dans sa substance lorsque sa réglementation cesse de servir les buts de la « sécurité juridique » et de la « bonne administration de la justice » et constitue une sorte de barrière qui empêche le justiciable de voir son litige tranché au fond par la juridiction compétente** (Zubac c.Croatie[GC],2018,§98). »

En définitive, il ressort de la Convention d'Aarhus et des décisions de son Comité ainsi que de la jurisprudence de la CJUE que le droit d'accès des associations à la justice est méconnu lorsque des dispositions empêchent toutes ou presque toutes les associations d'ester en justice. La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme ajoute également que la substance de ce droit est méconnue lorsque les restrictions qui y sont apportées n'ont pas pour objet de favoriser la sécurité juridique et la bonne administration de la justice.

Les dispositions de l'article L. 600-1-1 du code de l'urbanisme, en conditionnant la recevabilité du recours d'une association contre une décision relative à l'occupation ou à l'utilisation des sols au dépôt de ses statuts en préfecture au moins un an avant l'affiche en mairie de la demande du pétitionnaire, **ne peuvent être regardées comme empêchant « toutes ou presque toutes les associations environnementales » d'ester en justice**. Par ailleurs, il ressort des débats parlementaires relatifs à la loi n°2018-1021 du 23 novembre 2018 portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique (loi ELAN) ainsi que du commentaire de la décision n° 2022-986 QPC du 1^{er} avril 2022 *Association La Sphinx* et de cette décision elle-même (§8) **que l'article L. 600-1-1 du code de l'urbanisme répond aux objectifs de sécurité juridique et de bonne administration de la justice, en ce qu'il permet d'éviter la création d'associations exclusivement à fin de recours dilatoires**. Le §9 de la décision ainsi que le commentaire précisent en outre respectivement que « cette restriction est limitée aux décisions individuelles relatives à l'occupation ou à l'utilisation des sols » et que « **Les associations concernées par cette restriction conservent donc leur qualité à agir contre les autres actes d'urbanisme** ».

Par conséquent, l'article L. 600-1-1 du code de l'urbanisme n'apparaît pas contraire aux dispositions de l'article 9 de la Convention d'Aarhus.

2. Concernant l'article L. 600-7 du code de l'urbanisme

S'agissant du cadre juridique interne, sur l'objectif législatif de lutte contre les recours abusifs en matière d'urbanisme et la matérialité de ces derniers, les données disponibles à ce sujet figurent dans les rapports publics annuels du Conseil d'Etat, l'étude d'impact du projet de loi à l'origine des dispositions contestées²¹, le rapport fait au nom de la commission des affaires économiques sur ce projet de loi²² et le rapport au ministre de la cohésion des territoires présenté par le groupe de travail présidé par Christine Maugué²³.

Le bilan d'activité des juridictions administratives présentés dans les rapports publics du Conseil d'Etat portant sur les années 2018, 2019 et 2020 révèlent que, malgré l'intervention des dispositions de la loi n° 2018-1021 du 23 novembre 2018 portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique et notamment de l'article L. 600-1-1 du code de l'urbanisme dans sa nouvelle rédaction, les recours dans les domaines de l'urbanisme et de l'aménagement se maintiennent à un niveau élevé. Ainsi, les tribunaux administratifs ont été saisis de 12 661 requêtes nouvelles en matière d'urbanisme et d'aménagement en 2020, de 12 330 requêtes en 2019 et de 11 585 requêtes en 2018²⁴, soit une croissance de 9,28 % du contentieux de l'urbanisme, alors que l'augmentation contentieuse auprès des tribunaux administratifs tous domaines confondus sur la même période est d'environ 8 % et a même diminué en 2020 en raison de la crise sanitaire.

Il n'est pas contesté que parmi le million de décisions relatives à l'occupation des sols délivrées chaque année, seules entre 1,2 et 1,6 % des autorisations font l'objet d'un recours²⁵. Le ratio peut paraître faible mais il doit être mis en perspective avec la variété des projets qui relèvent d'une autorisation relative à l'occupation ou à l'utilisation des sols.

En effet, d'une part, un permis de construire est exigé pour toute constructions nouvelles, même sans fondation, de plus de 20 m² et pour certains travaux d'extension des bâtiments existants ou de changement de destination. D'autre part, une déclaration préalable de travaux est nécessaire pour réaliser des travaux qui ne sont pas soumis à un permis de construire. A titre d'illustration, une déclaration est obligatoire pour l'agrandissement limité d'un bâtiment existant (surélévation, véranda, pièce supplémentaire), pour des travaux modifiant son aspect extérieur (changement de portes, fenêtres, toiture) ou pour changer sa destination.

Il est donc parfaitement logique que la très grande majorité des autorisations d'urbanisme délivrées chaque année, qui concernent des constructions de taille modeste dont l'impact sur les riverains s'avère limité, ne fasse pas l'objet de recours contentieux.

En outre, comme le souligne l'étude d'impact du projet de loi portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique, entre un tiers et un quart des recours introduits devant la

²¹ Etude d'impact du projet de loi portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique, avril 2018

²² Dominique Estrosi Sassone, Rapport n° 630 (2017-2018) fait au nom de la commission des affaires économiques, 4 juillet 2018

²³ Christine Maugué, *Propositions pour un contentieux des autorisations d'urbanisme plus rapide et plus efficace*, Ministère de la cohésion des territoires, janvier 2018

²⁴ CE, Rapports publics : activité juridictionnelle et consultative des juridictions administratives en 2020, mars 2021, p. 35 ; en 2019, avril 2020, p. 34 ; en 2018, mars 2019, p. 33.

²⁵ Op. cit., Etude d'impact, p. 154

juridiction administrative concernent un projet d'habitat collectif ou des programmes d'ensemble²⁶. Par ailleurs, les témoignages recueillis auprès des constructeurs et des acteurs économiques dans le cadre du groupe de travail présidé par Christine Maugué, attestent qu'il existe un nombre important de recours abusifs, autrement dit de recours qui ne prennent pas en compte un préjudice réel mais procèdent de manœuvres dilatoires afin d'entraver la réalisation d'un projet de construction ou de négocier un désistement contre une transaction financière²⁷.

Les dispositions contestées ont précisément pour objet de répondre à ce type de situations en évitant la constitution d'associations ayant pour seul but d'introduire des recours contre des projets d'urbanisme, renforçant ainsi la sécurité juridique des décisions individuelles intervenant dans le domaine de l'urbanisme.

Enfin, il est vrai que l'article L. 600-7 du code de l'urbanisme, qui permet au bénéficiaire d'une autorisation d'urbanisme d'obtenir l'indemnisation de son préjudice devant le juge administratif en cas de recours abusif exercé contre cette autorisation, est en pratique rarement mis en œuvre. Toutefois, le faible nombre d'applications positives de ce dispositif ne permet pas de conclure que les recours abusifs en matière d'urbanisme sont résiduels.

Bien que les conditions d'application de cet article aient été assouplies par la loi ELAN, il demeure en effet toujours difficile de démontrer que la requête traduit un comportement abusif de la part de son auteur et de justifier de la réalité du préjudice causé au bénéficiaire du permis.

C'est précisément la raison pour laquelle le législateur mise parallèlement sur la prévention des recours abusifs en posant à l'exercice des actions contentieuses par les personnes morales des limites fondées sur des critères objectifs permettant d'empêcher l'instrumentalisation du droit d'association à des fins contentieuses abusives.

S'agissant du cadre juridique européen et international, l'article 9 de la convention d'Aarhus garantit le droit au recours devant un organe judiciaire indépendant et impartial, dans le cadre de procédures objectives, équitables et rapides sans que leur coût soit prohibitif. Il prévoit également que chaque Partie « envisage la mise en place de mécanismes appropriés d'assistance visant à éliminer ou à **réduire les obstacles financiers ou autres qui entravent l'accès à la justice.** ».

Le paragraphe 5 de l'article 2 de la convention prévoit en outre que : « *les organisations non gouvernementales qui œuvrent en faveur de la protection de l'environnement et qui remplissent les conditions pouvant être requises en droit interne sont réputées avoir un intérêt.* ».

Les communicants soutiennent que « *la suppression de présomption de recours « non abusif » légitimes des associations de l'environnement remplacée par une présomption d'illégitimité des recours à l'encontre des autorisations d'urbanisme viole manifestement l'article 9.2 de la Convention* » (point 43 de la requête).

Toutefois, il ressort des dispositions en vigueur de l'article L. 600-7 du code de l'urbanisme, éclairées par les travaux préparatoires et notamment par le compte-rendu intégral des débats de

²⁶ Ibidem

²⁷ *Op. cit.*, rapport Christine Maugué, p. 3-4

la séance publique du 20 juillet 2018 au Sénat, que l'alinéa 2 de cet article a été supprimé en raison de son caractère superfétatoire. Comme l'explique la rapporteure Dominique Estrosi Strassonne, « *la charge de la preuve du recours abusif repose sur celui qui demande la condamnation. Jusqu'à preuve du contraire, la présomption de comportement non abusif existe de manière générale. Cette présomption n'étant pas irréfragable, sa mention est inutile, voire source de confusion.* ». En d'autres termes, dès lors que le requérant qui présente des conclusions reconventionnelles à des fins **indemnitaires supporte la charge de la preuve du comportement abusif**, la partie accusée est présumée n'avoir pas agi de manière abusive. Ainsi, et dans la mesure où la présomption prévue par l'alinéa 2 n'est pas irréfragable, elle est superfétatoire.

Cette analyse est confirmée par les préconisations du rapport du groupe de travail Labetoulle intitulé « *Construction et droit au recours : pour un meilleur équilibre* » (2013). Si ce rapport a proposé le mécanisme de conclusions reconventionnelles à caractère indemnitaire inscrit à l'article L. 600-7, il ne mentionnait pas la présomption prévue à l'alinéa 2.

Ainsi, contrairement à ce que soutiennent les communicants, la loi ELAN n'a pas eu pour conséquence de créer une présomption d'illégitimité : elle a simplement supprimé un mécanisme superfétatoire. **Les dispositions de l'article L. 600-7 du code de l'urbanisme ne sont donc pas contraires à l'article 9 de la convention d'Aarhus.**

Enfin, il convient de relever que les dispositions litigieuses sont également conformes au paragraphe 5 de l'article 2 de la convention. Le mécanisme de l'article L. 600-7 vise à sanctionner une pratique déloyale en cours d'instance et ne porte pas sur la question de l'intérêt à agir, tel que garanti par la convention (sur cette distinction, voir le rapport du groupe de travail Maugué « *Proposition pour un contentieux des autorisations d'urbanisme plus rapide et efficace* », p. 43).

C. Sur la conformité de la composition du Conseil constitutionnel au principe d'impartialité garanti par l'article 9 de la Convention d'Aarhus

Les communicants contestent le respect par le Conseil constitutionnel du principe d'impartialité garanti par l'article 9 de la Convention d'Aarhus, tant au regard de la recevabilité des demandes de récusation, qu'au regard de la composition de la juridiction dans le cadre de la procédure ayant abouti à la décision n°2022-986 QPC du 1^{er} avril 2022.

A titre liminaire, ainsi qu'évoqué précédemment, les dispositions de l'article 9§3, et plus généralement de l'article 9 de la convention d'Aarhus ne sont pas d'effet direct. Leur méconnaissance par une norme nationale ne peut donc pas être invoquée devant une juridiction nationale ou européenne.

1. Rappel du cadre juridique

Par une décision n° 2010-117 ORGA du 4 février 2010, le Conseil constitutionnel a adopté, en application de l'article 4 de la loi organique du 10 décembre 2009, un règlement intérieur sur la procédure suivie devant le Conseil constitutionnel pour les questions prioritaires de constitutionnalité.

L'article 4 de ce règlement intérieur dispose que :

« Tout membre du Conseil constitutionnel qui estime devoir s'abstenir de siéger en informe le président.

*Une partie ou son représentant muni à cette fin d'un pouvoir spécial peut demander la récusation d'un membre du Conseil constitutionnel par un écrit spécialement motivé accompagné des pièces propres à la justifier. **La demande n'est recevable que si elle est enregistrée au secrétariat général du Conseil constitutionnel avant la date fixée pour la réception des premières observations.***

La demande est communiquée au membre du Conseil constitutionnel qui en fait l'objet. Ce dernier fait connaître s'il acquiesce à la récusation. Dans le cas contraire, la demande est examinée sans la participation de celui des membres dont la récusation est demandée.

Le seul fait qu'un membre du Conseil constitutionnel a participé à l'élaboration de la disposition législative faisant l'objet de la question de constitutionnalité ne constitue pas en lui-même une cause de récusation. ».

2. Concernant la conformité du 2^{ème} alinéa de l'article 4 du règlement intérieur à l'article 9 de la Convention d'Aarhus

Les communicants soutiennent que la disposition de ce règlement intérieur qui conditionne, dans le cadre d'une question prioritaire de constitutionnalité, la recevabilité d'une demande de récusation à son enregistrement au secrétariat du Conseil constitutionnel avant la date limite fixée pour la réception des observations formulées méconnaît le droit d'accès à un organe judiciaire indépendant et impartial garanti par l'article 9 de la convention d'Aarhus.

L'article 9 de la Convention garantit, à ses paragraphes 1, 2 et 3, le droit au recours devant un organe judiciaire indépendant et impartial, dans le cadre de procédures objectives, équitables et rapides sans que leur coût soit prohibitif.

Ces dispositions sont éclairées par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme qui a jugé que « *L'existence de procédures nationales destinées à garantir l'impartialité, à savoir des règles en matière de déport des juges, est un facteur pertinent. De telles règles expriment le souci du législateur national de supprimer tout doute raisonnable quant à l'impartialité du juge ou de la juridiction concernée et constituent une tentative d'assurer l'impartialité en éliminant la cause de préoccupations en la matière.* » (CEDH, 15 octobre 2009, Micallef c. Malte, n°17056/06, §99). La Cour a ainsi jugé que « *des dispositions spécifiques concernant la récusation des juges étaient contenues à l'article 734 du code d'organisation judiciaire et de procédure civile [maltais] (...) [Toutefois] à l'époque, le droit ne reconnaissait pas qu'un lien de fraternité entre un juge et un avocat constituait un problème – et donc un motif de récusation – sans même parler d'un lien de parenté moins étroit tel que celui existant entre des oncles ou tantes et leurs neveux ou nièces. Dès lors, la Grande Chambre, comme la chambre, considère que le droit ne fournissait pas en lui-même des garanties adaptées en matière d'impartialité subjective et objective.* » (Ibid, §100).

Le règlement intérieur du Conseil constitutionnel du 4 février 2010 prévoit une procédure de récusation.

En vertu des dispositions de l'alinéa 2 de l'article 4 du règlement intérieur, une demande de récusation est recevable à condition d'avoir été « *enregistrée au secrétariat du Conseil constitutionnel avant la date fixée pour la réception des premières observations* ». Cet encadrement dans le temps se justifie à plusieurs égards.

Tout d'abord, de manière générale les demandes de récusation sont toujours soumises à des conditions de délai, afin notamment garantir l'objectif de **bonne administration de la justice** et de **sécurité juridique**. Ainsi, devant le juge administratif, l'article R. 721-2 du code de justice administrative prévoit que « *La partie qui veut récuser un juge doit, à peine d'irrecevabilité, le faire dès qu'elle a connaissance de la cause de la récusation. / En aucun cas la demande de récusation ne peut être formée après la fin de l'audience.* ». Devant le juge civil, l'article 342 du code de procédure civile prévoit un délai plus strict, dès lors qu'« *en aucun cas la demande ne peut être formée après la clôture des débats.* ».

Ensuite, ce délai contraint au niveau du Conseil constitutionnel doit être compris au regard du **délai impératif dans lequel il doit statuer lorsqu'il se prononce sur une QPC**. Aux termes de l'article 23-10 de l'ordonnance n°58-1067 du 7 novembre 1958 modifiée, « *le Conseil constitutionnel statue dans un délai de trois mois à compter de sa saisine* ». Afin de répondre

à cet objectif, l'ensemble de la procédure est soumis à des contraintes particulières, notamment de délai. L'article 1^{er} du règlement intérieur prévoit ainsi par exemple un encadrement strict des échanges contradictoires, organisé autour de deux dates : un « *avis mentionne la date avant laquelle les parties (...) peuvent présenter des observations écrites (...). Les observations et pièces adressées postérieurement à cette date, laquelle ne peut être reportée, ne sont pas versées à la procédure.* » ; les secondes observations « *ne peuvent avoir d'autre objet que de répondre aux premières* ». ²⁸ L'article 4, dans cette même logique, prévoit un délai encadrant le dépôt d'une demande de récusation. En principe, le délai standard accordé aux parties pour déposer leurs premières observations est d'environ vingt jours (M. Guillaume, précité), ce qui se vérifie en l'espèce, le délai étant de seize jours.

Enfin, ce délai doit être compris au regard de la spécificité des missions dévolues au Conseil constitutionnel. La Cour européenne des droits de l'homme a ainsi jugé en ce sens qu'« *assurément, les procédures constitutionnelles présentent des caractéristiques propres qui tiennent compte de la spécificité de la norme à appliquer tout comme de l'importance de la décision à rendre pour le système juridique en vigueur* » (CEDH, 23 juin 1993, Ruiz-Mateos, n° 12952/87, §63). Ainsi, le Conseil constitutionnel ne statuant que dans sa formation plénière, **les parties ont en principe connaissance de la composition de la formation de jugement** qui statuera sur leur affaire, et peuvent donc déposer dans le délai de l'article 4 une demande de récusation. Le renouvellement des neuf membres du Conseil constitutionnel, qui s'opère par tiers tous les trois ans (article 56 de la Constitution), en principe au mois de mars, durant une courte période, rend rarissime l'hypothèse d'une nomination intervenant postérieurement au délai de récusation et antérieurement au jugement d'une QPC.

A cet égard, il sera observé qu'au cas d'espèce, la nomination de Mme Gourault avait été annoncée dans les médias le 15 février 2022, soit la veille de la date limite de dépôt des premières observations, ce qui rendait possible une demande de récusation de la part des communicants.

Par ailleurs, les textes prévoient d'autres garanties, de nature à assurer l'indépendance et l'impartialité des membres du Conseil constitutionnel. L'article 56 de la Constitution dispose ainsi que le mandat des neuf membres nommés « *dure neuf ans et n'est pas renouvelable* ». L'alinéa 1^{er} de l'article 4 du règlement intérieur de 2010 prévoit pour sa part **une procédure de déport** : « *Tout membre du Conseil constitutionnel qui estime devoir s'abstenir de siéger en informe le président.* ». Cette procédure de déport est largement utilisée par les membres du Conseil, spontanément ou sur demande²⁹.

En définitive, et dans la ligne de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme *Micallef c. Malte* précitée, « *l'existence de procédures nationales destinées à garantir l'impartialité (...) expriment le souci du législateur national de supprimer tout doute raisonnable quant à l'impartialité du juge ou de la juridiction concernée et constituent une*

²⁸ Pour un commentaire détaillé de ces dispositions, voir M. Guillaume, *Le règlement intérieur sur la procédure suivie devant le Conseil constitutionnel pour les questions prioritaires de constitutionnalité*, in La gazette du palais, n° 54 du 23 février 2010.

²⁹ cf. « la question prioritaire de constitutionnalité », points 357 à 360, M. Guillaume, Dalloz 2019.

tentative d'assurer l'impartialité en éliminant la cause de préoccupations en la matière. ». En l'espèce, les dispositions du règlement intérieur du Conseil constitutionnel permettent d'instaurer un juste équilibre entre les exigences de **bonne administration de la justice**, de **sécurité juridique**, de **délaï contraint en matière de question prioritaire de constitutionnalité**, et s'inscrivent en outre dans le cadre de **règles particulièrement protectrices propres au Conseil constitutionnel**. Elles ne sauraient donc être regardées comme de nature à susciter un « *doute raisonnable quant à l'impartialité du juge ou de la juridiction* ».

3. Concernant la conformité du 4^{ème} alinéa de l'article 4 du règlement intérieur à l'article 9 de la Convention d'Aarhus

Le quatrième alinéa de l'article 4 du règlement intérieur prévoit que le seul fait qu'un membre du Conseil constitutionnel a participé à l'élaboration de la disposition législative faisant l'objet de la question de constitutionnalité ne constitue pas en lui-même une cause de récusation.

Cette disposition s'inscrit dans le sillage de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme (Morel c/France, 6 juin 2000, infra.). Elle n'est pas spécifique au Conseil constitutionnel français : elle figure ainsi quasiment à l'identique dans la loi spéciale du 6 janvier 1989 modifiée sur la Cour d'arbitrage de Belgique (art. 101).

Conformité *in abstracto* de ces dispositions à la Convention d'Aarhus :

Ainsi qu'évoqué précédemment, l'article 9 de la convention d'Aarhus garantit le droit au recours devant un organe judiciaire indépendant et impartial, dans le cadre de procédures objectives, équitables et rapides sans que leur coût soit prohibitif.

Ces dispositions doivent se lire au regard de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, selon laquelle le Conseil constitutionnel doit respecter les exigences de l'article 6§1 de la Convention EDH qui garantit le droit au procès équitable dans le cadre de la QPC. En effet, la décision du Conseil constitutionnel exerce une influence, même indirecte, sur un droit ou une obligation de nature civile ou sur le bien-fondé d'une accusation en matière pénale au sens de l'article 6 de la Convention EDH : CEDH, *Ruiz-Mateos c/ Espagne*, 23 juin 1993 ; *Demicoli c/ Malte*, 27 août 1991, n° 13057/87 ; *Süssman c/ Allemagne*, 16 sept. 1996, n° 20024/92 ; *Trickovic c/ Slovénie*, 12 juin 2001, n° 39914/98.

Toutefois, la Cour EDH considère que « *les procédures constitutionnelles présentent des caractéristiques propres qui tiennent compte de la spécificité de la norme à appliquer tout comme de l'importance de la décision à rendre pour le système juridique en vigueur* » (CEDH, *Ruiz-Mateos c/ Espagne*, 23 juin 1993, §63).

La Cour a ainsi jugé que « *toute participation directe à l'adoption de textes législatifs ou réglementaires peut suffire à jeter le doute sur l'impartialité judiciaire d'une personne amenée ultérieurement à trancher un différend sur le point de savoir s'il existe des motifs justifiant que l'on s'écarte du libellé des textes législatifs ou réglementaires en question* » (CEDH 8 févr.

2000, *Mc.Gonnell c/ Royaume-Uni*, n° 28488/95, § 55). Ce principe doit toutefois être tempéré, dans la mesure où « *il faut décider dans chaque cas d'espèce si la nature et le degré du lien incriminé sont tels qu'ils dénotent un manque d'impartialité de la part du tribunal* » (ex. CEDH 23 nov. 2004, *Puolitaival et Pirttiaho c/ Finlande*, n° 54857/00).

Ainsi, pour la Cour EDH, c'est une appréciation concrète du degré de participation du membre en question qui peut déterminer si son impartialité a été atteinte, et non le seul constat de cette participation. Ce qui correspond exactement, en des termes autrement formulés, à l'article 4 du règlement intérieur précité.

Les dispositions de l'article 4 du règlement intérieur peuvent ainsi être également regardées comme conformes *in abstracto* à l'article 9 de la Convention d'Aarhus.

Conformité *in concreto* à la Convention d'Aarhus :

Dans l'affaire CEDH *Morel c. France*, 6 juin 2000, la Cour européenne des droits de l'Homme juge qu'en matière civile « *le simple fait, pour un juge, d'avoir déjà pris des décisions avant le procès ne peut passer pour justifier en soi des appréhensions relativement à son impartialité. Ce qui compte est l'étendue des mesures adoptées par le juge avant le procès. De même, la connaissance approfondie du dossier par le juge n'implique pas un préjugé empêchant de le considérer comme impartial au moment du jugement sur le fond. Enfin, l'appréciation préliminaire des données disponibles ne saurait non plus passer comme préjugant l'appréciation finale. Il importe que cette appréciation intervienne avec le jugement et s'appuie sur les éléments produits et débattus à l'audience (Morel, §45).* ».

Les communicants soutiennent que dans le cadre de la procédure ayant conduit à la décision n° 2022-986 QPC du 1^{er} avril 2022, le Conseil constitutionnel n'était pas composé de façon impartiale, dès lors qu'ont siégé lors de la séance du 31 mars 2022 M. Jacques Mézard et Mme Jacqueline Gourault, alors que :

1°) M. Jacques Mézard a été nommé par décret du 21 juin 2017 ministre de la cohésion des territoires, jusqu'au 16 octobre 2018. Il a donc été ministre lors de la procédure législative relative au vote de la loi ELAN, et ce à compter du dépôt du projet de loi ELAN (04 avril 2018) et jusqu'à l'adoption de ce texte par le Sénat le 16 octobre 2018. Les communicants soutiennent notamment que M. Mézard a soutenu les dispositions de l'article L. 600-1-1 du code de l'urbanisme lors de sa déclaration sur la politique du logement et la loi ELAN à l'Assemblée nationale le 3 octobre 2018 ;

2°) Mme Jacqueline Gourault a été nommée par décret du 16 octobre 2018 ministre de la cohésion des territoires et des relations avec les collectivités territoriales. Les communicants soutiennent que la ministre s'est prononcée sur les mesures de restriction d'accès à la justice, c'est-à-dire sur les dispositions de l'article L. 600-1-1 précité, dans un communiqué du 27 novembre 2018 et qu'elle a pris, le 21 décembre 2018, une circulaire de présentation des dispositions d'application immédiates de la loi ELAN.

Toutefois, ces éléments ne permettent pas de remettre en cause l'impartialité de ces deux membres du Conseil constitutionnel.

Concernant Mme Jacqueline Gourault, il ressort des éléments énoncés ci-dessus qu'elle **n'était pas ministre de la cohésion des territoires lors du processus législatif de la loi ELAN**, dans la mesure où elle a été nommée à ce poste par décret du 16 octobre 2018, le jour même où la loi ELAN a été adoptée par le Sénat. La lecture du compte rendu de la discussion en séance publique du 16 octobre 2018 confirme que Mme Gourault n'a pas participé aux débats. Antérieurement à cette date, Mme Gourault avait été nommée par décret du 21 juin 2017 ministre auprès du ministre d'Etat, ministre de l'intérieur, et n'était donc pas parlementaire. Elle ne peut ainsi être regardée comme ayant participé de manière « *directe à l'adoption de textes législatifs ou réglementaires* », au sens de la jurisprudence de la Cour EDH.

Par ailleurs, si la circonstance que Mme Gourault se soit prononcée dans un communiqué en date du 27 novembre 2018, en des termes assez généraux, permet d'affirmer qu'elle avait une connaissance de la portée de la loi ELAN, il ne ressort pas de ce communiqué qu'elle ait pris position sur la constitutionnalité de ces dispositions. Il en est de même dans le cadre de la circulaire du 21 décembre 2018, prise dans le cadre de ses obligations en tant que ministre et ayant vocation à expliciter la portée de la loi ELAN, postérieurement à l'adoption de cette dernière, sans se prononcer sur sa constitutionnalité. Par conséquent, la présence de Mme Gourault lors de la séance du Conseil constitutionnel du 31 mars 2022 ne peut être regardée comme portant atteinte au principe d'impartialité.

Concernant M. Jacques Mézard, il est constant qu'il était ministre de la cohésion des territoires lors du dépôt du projet de loi portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique (ELAN) le 4 avril 2018 et jusqu'à l'adoption définitive du texte en séance publique par le Sénat, le 16 octobre 2018.

Il convient tout d'abord de relever que M. Mézard n'est pas à l'origine de la disposition dont la constitutionnalité était contestée devant le Conseil constitutionnel, puisque l'article L. 600-1-1 est issu d'un amendement d'origine sénatorial. Cet amendement (n° COM – 229) a été déposé par M. Daubresse dans le cadre des travaux en commission du Sénat, lors de la Commission des affaires économiques saisie au fond, le 27 juin 2018. M. Daubresse était par ailleurs sénateur du groupe Les Républicains, donc membre de l'opposition, tandis que M. Mézard était membre du Gouvernement, et donc de la majorité. Par conséquent, ni M. Mézard ni son groupe politique n'étaient à l'initiative de ces dispositions.

Ensuite, M. Mézard n'a pas participé de manière indirecte à l'adoption de ces dispositions. Il ressort en effet tant des comptes rendus des réunions de la commission des affaires économiques (3 et 4 juillet 2018) que du compte rendu intégral des débats en séance publique du Sénat (16 au 25 juillet 2018) que le Gouvernement ne s'est pas prononcé sur ces dispositions. L'article L. 600-1-1 a donc été élaboré et voté par le Sénat sans intervention du Gouvernement.

Les communicants objectent toutefois qu'il ressort du compte-rendu de la discussion en séance publique à l'Assemblée nationale le 3 octobre 2018, sur le texte de la commission mixte paritaire, que M. Mézard a déclaré : « *Je rappelle que, **nonobstant les mesures pour lutter contre les recours abusifs dans le contentieux de l'urbanisme**, le Gouvernement a déjà, dans*

*le décret du 17 juillet dernier, pris des mesures fortes s'agissant de l'encadrement du délai de jugement ou encore de la cristallisation des moyens, mesures si fortes d'ailleurs que je crois que des avocats ont formé un recours contre une partie du décret. ». Cette déclaration est particulièrement brève et générale. Elle ne vise pas explicitement les dispositions de l'article L. 600-1-1 et ne se prononce *a fortiori* pas sur leur constitutionnalité. Elle intervient en outre à la fin du processus législatif, bien après l'adoption de ces dispositions par le Sénat. Elle n'est donc pas de nature à remettre en cause l'impartialité de M. Mézard.*

Enfin, si les communicants soutiennent que M. Mézard s'est prononcé favorablement aux dispositions de l'article L. 600-1-1 du code de l'urbanisme dans un article du « *Journal de l'Agence* » du 20 juin 2018, il ressort de cet article qu'il reprend des « *extraits choisis* » du discours de M. Mézard « *devant la commission des affaires économiques de l'Assemblée nationale le 15 mai 2018* ». Cette commission, ainsi que l'article en question, sont antérieurs à la commission des affaires économiques du 4 juillet 2018 à l'occasion de laquelle les dispositions de l'article L. 600-1-1 ont été modifiées. L'intervention de M. Mézard ne pouvait donc pas porter sur ces dispositions.

Il résulte de l'ensemble de ces éléments que les communicants n'établissent pas que M. Mézard se serait trouvé dans une situation de partialité en siégeant lors de la séance du Conseil constitutionnel du 31 mars 2022.

En définitive, le lien entre les dispositions de l'article L. 600-1-1 du code de l'urbanisme et les ministres est particulièrement ténu et ne permet pas de caractériser une partialité de leur part dans l'appréciation de la constitutionnalité de ces dispositions.