



HAL
open science

Liberté d'entreprendre vs. protection de l'environnement et de la santé ?

Sébastien Brameret

► **To cite this version:**

Sébastien Brameret. Liberté d'entreprendre vs. protection de l'environnement et de la santé ?. Revue Lamy de la Concurrence, 2020, 94, pp.26-29. hal-02956384

HAL Id: hal-02956384

<https://hal.univ-grenoble-alpes.fr/hal-02956384v1>

Submitted on 2 Oct 2020

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Liberté d'entreprendre vs. protection de l'environnement et de la santé ?

Note sous Cons. const. QPC, 2019-823, 31 janv. 2020, *Union des industries de la protection des plantes*

Version de travail, publication : RLC, 2020, n° 94

Sébastien BRAMERET

Maître de conférences
Univ. Grenoble Alpes, CRJ, F-38000 Grenoble

En reconnaissant pour la première fois que « la protection de l'environnement, patrimoine commun des êtres humains, constitue un objectif de valeur constitutionnelle » (à côté de la protection de la santé), le Conseil constitutionnel semble privilégier la Charte de l'environnement, au détriment du principe de la liberté d'entreprendre. Plus qu'une opposition, c'est davantage une conciliation que le Conseil effectue entre ces différentes sources, mobilisant ce faisant un raisonnement très classique dans sa jurisprudence.

Le Conseil constitutionnel se serait-il découvert une fibre environnementaliste ? C'est en tout cas ce qui pourrait ressortir d'une lecture rapide de la décision du 31 janvier 2020 du Conseil constitutionnel, lequel relève, pour la première fois, que « la protection de l'environnement, patrimoine commun des êtres humains, constitue un objectif de valeur constitutionnelle » (Cons. const. QPC, 2019-823, 31 janv. 2020 *Union des industries de la protection des plantes – UIPP : ADJA*, 2020, n° 8, p. 425, trib. V. Goesel-Le Bihan ; *Dr. adm.*, 2020, n° 4, comm. L. Fonbustier ; *Gaz. Pal.*, 2020, n° 9, note M. Kamal-Girard). Les premiers commentaires doctrinaux sont d'ailleurs ambivalents quant à la portée de la décision. Même si le caractère novateur – et ambitieux – y sont systématiquement relevés, certains auteurs affirment que la décision « fera date » (V. Champeil-Desplats, « La protection de l'environnement, objectif de valeur constitutionnelle : vers une invocabilité asymétrique de certaines normes constitutionnelles ? », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], Actualités Droits-Libertés, mis en ligne le 24 février 2020, consulté le 22 avril 2020. URL : <http://journals.openedition.org/revdh/8629>) alors que d'autres préfèrent y voir « une décision dont on n'exagèrera pas la portée » (L. Fonbustier, « Le Conseil constitutionnel et la liberté d'entreprendre à la lumière des objectifs de valeur constitutionnelle de protection de l'environnement et de la santé », *Dr. adm.*, 2020, n° 4, comm. 17). Au-delà de ces divergences de points de vue, il n'en demeure pas moins que le Conseil accepte explicitement que le législateur puisse limiter l'exercice de la liberté d'entreprendre en se fondant sur les principes évoqués par la Charte de l'environnement. Avant d'entrer dans le détail du raisonnement du juge, il paraît nécessaire de revenir rapidement sur le contexte de cette QPC.

La loi du 30 octobre 2018 loi pour l'équilibre des relations commerciales dans le secteur agricole et alimentaire et une alimentation saine, durable et accessible à tous (L. n° 2018-938, dite

EGALIM : JO, 1^{er} nov. 2018) a modifié l'article L. 253-8 du code rural et de la pêche maritime, lui ajoutant un IV au terme duquel : « *sont interdits à compter du 1^{er} janvier 2022 la production, le stockage et la circulation de produits phytopharmaceutiques contenant des substances actives non approuvées pour des raisons liées à la protection de la santé humaine ou animale ou de l'environnement conformément au règlement (CE) n° 1107/2009 du Parlement européen et du Conseil du 21 octobre 2009 précitée, sous réserve du respect des règles de l'Organisation mondiale du commerce* ». L'objectif, clairement affiché par le législateur, était de limiter les atteintes à l'environnement et à la santé humaine pouvant résulter de la diffusion de certaines substances chimiques. Ce faisant, la loi porte une atteinte manifeste à la liberté d'entreprendre des industries du secteur phytosanitaire en interdisant la production de certains produits sur le territoire français.

À l'occasion d'un recours pour excès de pouvoir contre une circulaire interministérielle du 23 juillet 2019 (C. NOR : ECOI1918846C, *relative à l'entrée en vigueur de l'interdiction portant sur certains produits phytopharmaceutiques*), l'Union des industries de la protection des plantes (UIPP) qui, contrairement à ce que son nom indique, est un lobby (ou groupe de pression) regroupant les entreprises qui commercialisent en France des produits phytosanitaires, des pesticides et plus généralement toute solution technologique en faveur de la protection des cultures, demande que soit transmise au Conseil constitutionnel une question prioritaire de constitutionnalité. Selon lui, l'interdiction d'exportation serait d'une part, « *par la gravité de ses conséquences pour les entreprises productrices ou exportatrices, contraire à la liberté d'entreprendre* » et, d'autre part, « *sans lien avec l'objectif de protection de l'environnement et de la santé dans la mesure où les pays importateurs qui autorisent ces produits ne renonceront pas pour autant à les utiliser puisqu'ils pourront s'approvisionner auprès de concurrents des entreprises installées en France* » (Cons. const., déc. préc., point 2). Jugeant que la question porte sur éléments qui n'ont pas déjà été déclarés conformes à la Constitution dans les motifs et le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel et qu'elle présente un caractère sérieux (à défaut d'être nouvelle), le Conseil d'État décide de sa transmission (CE, n° 433460, 7 nov. 2019, UIPP).

La question posée au Conseil constitutionnel n'est pas nouvelle et l'a conduit à confronter trois autres sources constitutionnelles (issues de chacun des trois textes mentionnés dans le Préambule de la Constitution du 4 octobre 1958), dont la portée demeure cependant inégale : d'un côté, la liberté d'entreprise, découlant du principe général de liberté, tel que formulé à l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 ; de l'autre, la protection de l'environnement découlant du Préambule de la Charte de l'environnement de 2004 et la protection de la santé, telle que formulée à l'alinéa 11 du Préambule de la Constitution de 1946. *In fine*, le Conseil rejette la demande de censure de l'article L. 253-8 IV du code rural et de la pêche maritime, en réalisant une conciliation – assez classique – entre la liberté d'entreprendre et d'autres principes constitutionnels (II). Au-delà – et c'est l'intérêt premier de cette décision – il poursuit un mouvement de constitutionnalisation progressive de la protection de l'environnement (I).

I. La constitutionnalisation progressive de la protection de l'environnement

Le Conseil constitutionnel aurait pu reprendre sa jurisprudence classique et fonder son raisonnement uniquement sur l'objectif de valeur constitutionnelle de protection de la santé publique. Le Conseil a, de très longue date, estimé que l'alinéa 11 du Préambule de la Constitution de 1946 qui prévoit que la Nation « *garantit à tous (...) la protection de la santé* » fonde l'existence d'un principe constitutionnel (Cons. const., n° 90-283 DC, 8 janvier 1991, *Loi relative à la lutte contre le tabagisme et l'alcoolisme*, n° 8 et 11), devenu par la suite le premier objectif de valeur constitutionnelle (OVC) reconnu par la jurisprudence constitutionnelle (Cons. const., n° 93-325 DC, 13 août 1993, *Loi relative à la maîtrise de l'immigration et aux conditions d'entrée, d'accueil et de séjour des étrangers en France*, n° 70).

L'innovation majeure de la décision du 31 janvier 2020 réside dans la reconnaissance d'un nouvel objectif de valeur constitutionnelle de « *protection de l'environnement, patrimoine commun des êtres humains* », fondé sur le Préambule de la Charte de l'environnement de 2004 : « *l'avenir et l'existence même de l'humanité sont indissociables de son milieu naturel (...) l'environnement est le patrimoine commun des êtres humains (...) la préservation de l'environnement doit être recherchée au même titre que les autres intérêts fondamentaux de la Nation (...) afin d'assurer un développement durable, les choix destinés à répondre aux besoins du présent ne doivent pas compromettre la capacité des générations futures et des autres peuples à satisfaire leurs propres besoins* ». L'innovation est importante, mais elle n'est pas abrupte : le Conseil avait déjà, à plusieurs reprises, fait référence aux principes contenus dans la Charte de l'environnement – et en particulier à celui de la protection de l'environnement – dans ses décisions, notamment récentes.

La décision du 31 janvier 2020 renforce cependant la place de la protection de l'environnement au sein des principes constitutionnels, quelques semaines seulement après qu'elle a été reconnue comme un « *objectif d'intérêt général* » (Cons. const., n° 2019-808 QPC, 11 octobre 2019, *Société Total raffinage France*, n° 8). En passant de simple objectif d'intérêt général à objectif à valeur constitutionnelle issue du Préambule de la Charte de l'environnement, la protection de l'environnement acquiert ainsi une base textuelle solide.

Dès lors, la question de la combinaison de ces deux OVC pourrait être posée. À cet égard, L. Fonbaustier relève que ce rapprochement était certainement nécessaire au Conseil pour fonder sa décision, car le seul OVC de protection de la santé « *manquerait certainement d'autonomie* » pour justifier la décision du Conseil (*art. préc.*). Il relève également que les deux principes sont assez étroitement imbriqués, ne serait-ce que par la Charte de l'environnement, qui « *pose la toile de fond d'une interdépendance vertueuse ou viciieuse entre l'homme et son environnement* » (*id.*). À l'inverse, il était également certainement nécessaire pour le Conseil de compléter l'OVC de protection de l'environnement par un autre principe constitutionnel plus classique. Son autonomisation n'a en effet rien d'évident, en particulier car le Conseil maintient – pour l'instant – sa jurisprudence selon laquelle les alinéas du préambule de la Charte « *ne peuvent être invoqués à l'appui d'une question prioritaire de constitutionnalité sur le fondement de l'article 61-1 de la Constitution* » (Cons. const., n° 2014-394 QPC, 7 mai 2014, *Société Casuca*). V. Champeils-Desplats souligne (pour le regretter), le caractère asymétrique de l'invocabilité des normes constitutionnelles (note préc., spéc. n° 9-13). Qu'il nous soit simplement permis d'espérer que la décision du 31 janvier 2020

marque une étape dans un processus de rééquilibrage en cours entre les libertés économiques et les principes de protection de l'environnement.

II. La conciliation classique entre les différentes sources constitutionnelles

Sur le fond, le Conseil rejette la demande de censure de l'UIPP, en relevant que « *le législateur a assuré une conciliation qui n'est pas manifestement déséquilibrée entre la liberté d'entreprendre et les objectifs de valeur constitutionnelle de protection de l'environnement et de la santé* » (Cons. const., 31 janvier 2020 préc., n° 12). La liberté d'entreprendre est invoquée, depuis que sa valeur constitutionnelle a été consacrée en 1982 (Cons. const., 16 janv. 1982, déc. n° 81-132 DC, *Loi relative aux nationalisations*). La formule retenue par le Conseil n'est pas nouvelle, ce dernier reprenant un considérant de principe devenu immuable depuis 2001 (Cons. const., 16 janv. 2001, déc. n° 2000-439 DC, *Loi relative à l'archéologie préventive*). Seules les modalités du contrôle de ces atteintes ont évolué, en particulier depuis la création de la question prioritaire de constitutionnalité (A. Sée, « La question prioritaire de constitutionnalité et les libertés économiques », *RJEP*, 2014, n° 718, étude 5). Mais ces évolutions n'ont pas conduit à un bouleversement de l'appréhension classique de cette liberté économique, dont l'appréciation de la validité des atteintes qui peuvent y être portées a « *atteint un point d'équilibre et un rythme de croisière* » (S. Nicinski, « Actualité du droit de la concurrence et de la régulation », *AJDA*, 2020, n° 11, p. 605) – du moins en dehors des périodes de crise, telle que celle du Covid-19 (v. A. Sée, « les libertés économiques en période de crise sanitaire : premier état des lieux », *RDLF*, 2020, chron. n° 21 [www.revuedlf.com]).

Sur le fond, le Conseil se borne à réaliser un contrôle limité des raisons pour lesquelles le législateur a choisi de limiter l'exercice de la liberté d'entreprendre. Délaissant pour l'occasion l'affirmation traditionnelle selon laquelle « *il est loisible au législateur* » d'apporter des restrictions à son exercice (par ex., Cons. const. QPC, 11 oct. 2013, déc. n° 2013-346, *Société Schuepbach Energy LLC*), la décision commentée souligne « *qu'il n'appartient pas au Conseil constitutionnel, qui ne dispose pas d'un pouvoir général d'appréciation et de décision de même nature que celui du Parlement, de remettre en cause, au regard de l'état des connaissances, les dispositions ainsi prises par le législateur* » (Cons. const., 31 janv. 2020, préc., n° 9). Dès lors, le Conseil se contente de relever que « *le législateur a entendu prévenir les atteintes à la santé humaine et à l'environnement susceptibles de résulter de la diffusion des substances actives contenues dans les produits en cause, dont la nocivité a été constatée dans le cadre de la procédure prévue par le règlement du 21 octobre 2009* » (Cons. const., 31 janv. 2020, préc., n° 9).

Si le Conseil se refuse de se substituer au législateur pour apprécier l'opportunité de l'atteinte portée à la liberté d'entreprendre, il ne s'interdit toutefois pas d'en évaluer la portée et de censurer les dispositions qui y porteraient une atteinte disproportionnée. Deux décisions récentes – et concernant également la protection de l'environnement et de la santé – soulignent que cette appréciation n'était pas, dans l'espèce, si évidente. D'une part, le Conseil a admis la constitutionnalité des dispositions suspendant l'importation et la mise sur le marché national des contenants alimentaires comportant du bisphénol A. Mais il a censuré l'interdiction de la fabrication et de l'exportation de ces produits. Il a considéré que leur commercialisation était autorisée dans de nombreux pays, que l'interdiction serait donc sans effet sur la commercialisation dans les produits étrangers et

que les restrictions apportées à la liberté d'entreprendre étaient ainsi sans lien avec l'objectif poursuivi (Cons. const., n° 2015-480 QPC, 17 septembre 2015, *Association Plastics Europe*). D'autre part, il a jugé conforme à la Constitution l'interdiction de l'usage des produits phytopharmaceutiques contenant des néonicotinoïdes en prenant en compte l'absence d'interdiction de la fabrication et de leur exportation dans son appréciation de la proportionnalité de l'atteinte à la liberté d'entreprendre (Cons. const., n° 2016-737 DC du 4 août 2016, *Loi pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages*, n° 33-40). Le Conseil constitutionnel se place dans la perspective de cette seconde décision à propos des produits phytosanitaires. D'une part, l'atteinte à la liberté d'entreprendre est en lien avec les objectifs de valeur constitutionnelle poursuivis, dès lors que le législateur « *fait ainsi obstacle à ce que des entreprises établies en France participent à la vente de tels produits partout dans le monde et donc, indirectement, aux atteintes qui peuvent en résulter pour la santé humaine et l'environnement et quand bien même, en dehors de l'Union européenne, la production et la commercialisation de tels produits seraient susceptibles d'être autorisées* » (Cons. const., 31 janv. 2020, préc., n° 10). D'autre part, cette atteinte n'est manifestement pas disproportionnée – même si elle est très étendue – dès lors que le législateur a différé au 1^{er} janvier 2022 l'entrée en vigueur de l'interdiction sur le territoire (Cons. const., 31 janv. 2020, préc., n° 11). Le Conseil a déjà eu l'occasion de préciser que le délai de mise en œuvre d'une telle restriction peut être relativement court. Dans sa décision du 25 octobre 2018, il valide l'interdiction de mise à disposition de certains ustensiles en matière plastique (pailles, couverts, piques à steak, couvercles à verre jetables, plateaux-repas, pots à glace, saladiers, boîtes et bâtonnets mélangeurs pour boissons) au 1^{er} janvier 2020, en soulignant que l'atteinte portée à la liberté d'entreprendre n'est pas, « *compte tenu du champ de cette interdiction* » (tous les matériaux plastiques, à l'exclusion des ustensiles réutilisables ainsi que les ustensiles jetables qui sont compostables en compostage domestique et constitués de matières biosourcées), manifestement disproportionnée (Cons. const., n° 2018-771 DC, 25 octobre 2018, n° 19).

Si, sur le plan juridique, la question semble réglée, elle ne l'est peut-être pas au plan politique. L'adoption de ces dispositions avait fait l'objet d'une âpre bataille au sein du Parlement. Elles ne figuraient pas dans le projet de loi initial EGALIM, mais sont issues d'un amendement, d'abord rejeté en commission puis adopté en séance publique à l'Assemblée nationale. Quelques mois plus tard, le Sénat a souhaité les abroger à la faveur du débat sur le projet de loi relatif à la croissance et la transformation des entreprises (future loi n° 2019-486 du 22 mai 2019, dite PACTE : JO, 23 mai 2019). En nouvelle lecture, un texte de compromis a été voté par l'Assemblée nationale, qui reportait de trois ans l'entrée en vigueur de l'interdiction et prévoyait une dérogation pour les producteurs signant avec l'État une « convention de transition contraignante ». Mais cet article a été censuré en tant que cavalier législatif par le Conseil constitutionnel (Cons. const., n° 2019-781 DC, 16 mai 2019, n° 15). Le Conseil constitutionnel vient donc, à nouveau, donner raison au législateur de 2018... Mais la bataille n'est peut-être pas tout à fait terminée et la crise sanitaire pourrait rebattre les cartes. Le MEDEF a en effet, par l'intermédiaire de son président G. Roux de Bézieux, adressé un courrier au ministère de la Transition écologique le 3 avril 2020, demandant un moratoire sur les travaux d'élaboration des réglementations impactant les entreprises (ce courrier, tel que son contenu a été rapporté, ne semble pas concerner pas les dispositions de la loi EGALIM – v. en ce sens le site du député du Maine-et-Loire Matthieu Orphelin – <http://matthieuorphelin.org>). À l'heure

où nous écrivons ces lignes, aucune suite ne semble avoir été donnée par le ministère. Mais rien n'interdit de penser que ce que l'UIPP pourrait demander au pouvoir politique ce qu'il n'a pas obtenu du juge constitutionnel.