

OBSERVATIONS DU GOUVERNEMENT
sur la loi portant mesures d'urgence pour la protection du pouvoir d'achat

Le Conseil constitutionnel a été saisi d'un recours de plus de soixante députés et d'un recours de plus de soixante sénateurs contre la loi portant mesures d'urgence pour la protection du pouvoir d'achat. Ces recours, qui critiquent les articles 29, 30, 32, 36, 39, 40 et 41 de cette loi, appellent, de la part du Gouvernement, les observations suivantes.

I. Sur les dispositions contestées

1. Sur les articles 29 et 30

L'article 29 de la loi déferée prévoit que, s'il est nécessaire d'augmenter les capacités nationales de traitement de gaz naturel liquéfié afin d'assurer la sécurité de l'approvisionnement en gaz naturel du territoire national, le ministre chargé de l'énergie peut décider de soumettre un terminal méthanier flottant ou un projet d'installation d'un tel terminal, qu'il désigne par arrêté, à un régime administratif propre à ce type d'installations.

Un terminal méthanier flottant est un navire doté d'équipements de regazéification du gaz naturel à l'état liquide, amarré dans un port où il est alimenté par des navires méthaniers et raccordé à un réseau de transport de gaz naturel. Il peut ensuite être « déraccordé » de ce réseau pour rejoindre une autre destination.

En vertu de l'article 29, la désignation par arrêté d'un terminal méthanier flottant ou d'un projet d'installation d'un tel terminal emporte obligation pour l'opérateur de maintenir le terminal en exploitation sur le territoire métropolitain continental pour la durée fixée par cet arrêté et d'établir un programme annuel d'investissements, soumis pour approbation à la Commission de régulation de l'énergie, cette dernière veillant à la réalisation effective des investissements programmés et au bon fonctionnement de l'installation.

Le même arrêté fixe la date de mise en service du terminal et assigne le cas échéant à l'installation des capacités de traitement de gaz naturel liquéfié à atteindre.

Le terminal méthanier flottant désigné par arrêté demeure soumis aux règles et aux contrôles de sécurité applicables, en application du droit international maritime, à la catégorie de navires dont il relève, ainsi qu'à l'ensemble des prescriptions prises par le préfet sur proposition de l'autorité investie du pouvoir de police portuaire, notamment en matière de marchandises dangereuses, afin de prévenir les inconvénients ou dangers, pour la santé, la sécurité et la salubrité publiques et pour l'environnement.

L'article 29 prévoit que les tarifs d'utilisation des réseaux de transport de gaz naturel sont établis afin de couvrir l'ensemble des coûts supportés par l'opérateur, dans la mesure où ils correspondent aux coûts supportés par un opérateur efficace, incluant une rémunération normale des capitaux investis, l'excédent éventuel de recettes devant être reversé aux gestionnaires des réseaux de transport de gaz naturel.

Il énonce également que, pour l'application des dispositions de l'article L. 111-97 du code de l'énergie qui prévoient que le droit d'accès des tiers aux ouvrages de transport et de distribution de gaz naturel est garanti par les opérateurs qui les exploitent, la Commission de régulation de l'énergie veille à ce que les tiers intéressés aient un accès transparent et non discriminatoire aux capacités et aux services offerts par le terminal méthanier flottant.

Enfin, l'article 29 comporte des dispositions spécifiques pour les exploitants d'un terminal méthanier flottant auxquels serait accordée la dérogation prévue à l'article L. 111-109 du code de l'énergie. Il prévoit, en particulier, que ces opérateurs ne peuvent bénéficier des tarifs garantissant la couverture de leurs coûts.

L'article 30 de la loi déferée aménage, quant à lui, les règles de procédure applicables au projet d'installation d'un terminal méthanier flottant sur le site portuaire du Havre, qui fait partie de la circonscription du grand port fluvio-maritime de l'axe Seine¹, en vue de son exploitation pour une durée ne pouvant dépasser cinq ans à compter de sa mise en service.

Les députés requérants soutiennent que les articles 29 et 30 de la loi déferée méconnaissent le droit de vivre dans un environnement équilibré et respectueux, le principe de précaution et l'exigence de promotion du développement durable garantis respectivement par les articles 1^{er}, 5 et 6 de la Charte de l'environnement, ainsi que l'objectif de valeur constitutionnelle de protection de l'environnement. Ils soulignent que les dérogations prévues par l'article 30 de la loi déferée sont « nombreuses et disproportionnées » et disent craindre les « conséquences irréversibles pour l'environnement » d'un recours accru au gaz naturel liquéfié en substitution du gaz russe, résultant notamment de l'importation de gaz naturel liquéfié américain, qui proviendrait à 80% de gaz de schiste et dont l'empreinte carbone serait supérieure d'au moins 20% à celle du charbon.

Le Gouvernement ne partage pas cette analyse.

Aux termes du préambule de la Charte de l'environnement : « (...) *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 (...) ». Il en découle que la protection de l'environnement, patrimoine commun des êtres humains, constitue un objectif de valeur constitutionnelle (décision n° 2019-823 QPC du 31 janvier 2020, paragr. 4).

¹ Etablissement public créé par le décret n° 2021-618 du 19 mai 2021, issu de la fusion, décidée par l'article 1^{er} de l'ordonnance n° 2021-614 du 19 mai 2021, du port autonome de Paris et des grands ports maritimes du Havre et de Rouen.

L'article 1^{er} de la Charte de l'environnement dispose : « *Chacun a le droit de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé* ». Son article 3 dispose : « *Toute personne doit, dans les conditions définies par la loi, prévenir les atteintes qu'elle est susceptible de porter à l'environnement ou, à défaut, en limiter les conséquences* ». Enfin, son article 6 énonce que « *Les politiques publiques doivent promouvoir un développement durable. A cet effet, elles concilient la protection et la mise en valeur de l'environnement, le développement économique et le progrès social* ». Il incombe au législateur et, dans le cadre défini par la loi, aux autorités administratives, de déterminer, dans le respect des principes ainsi énoncés par ces articles, notamment dans le respect du principe de conciliation posé par les dispositions de l'article 6 de la Charte, les modalités de la mise en œuvre de ces dispositions. Vous exercez, en la matière, un contrôle restreint, en refusant de substituer votre appréciation à celle du législateur sur les moyens par lesquels celui-ci entend mettre en œuvre le droit de chacun de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé ainsi que le principe de prévention des atteintes à l'environnement (décision n° 2012-282 QPC, 23 novembre 2012, cons. 7 et 8 ; décision n° 2005-514 DC, 28 avril 2015, cons. 37 et 38).

Aux termes de l'article 5 de la Charte de l'environnement : « *Lorsque la réalisation d'un dommage, bien qu'incertaine en l'état des connaissances scientifiques, pourrait affecter de manière grave et irréversible l'environnement, les autorités publiques veillent, par application du principe de précaution et dans leurs domaines d'attributions, à la mise en œuvre de procédures d'évaluation des risques et à l'adoption de mesures provisoires et proportionnées afin de parer à la réalisation du dommage* ». Il incombe au Conseil constitutionnel, saisi en application de l'article 61 de la Constitution, de s'assurer que le législateur n'a pas méconnu le principe de précaution et a pris des mesures propres à garantir son respect par les autres autorités publiques (décision n° 2008-564 DC du 19 juin 2008, cons. 18).

En ce qui concerne l'article 29

A titre principal, le Gouvernement considère que les dispositions de l'article 29 de la loi déferée ne peuvent être regardées comme ayant, par elles-mêmes, pour objet ou pour effet de porter atteinte à l'environnement. En effet, elles se bornent à définir, pour la première fois en droit français, un régime administratif spécifique, applicable aux terminaux méthaniers flottants qui auront été désignés par arrêté du ministre chargé de l'énergie, tout en rappelant que ces navires « demeurent » soumis, par ailleurs, au droit international maritime, ainsi qu'aux règles nationales de police administrative spéciale applicables au sein des ports maritimes. L'objet de ces dispositions n'est pas, par conséquent, de définir les règles qui s'appliquent à ces terminaux au regard de la protection de l'environnement. Il est, exclusivement, de déterminer les règles économiques et financières qui s'appliquent à l'exploitant en ce qui concerne le maintien en exploitation du terminal méthanier et les investissements que cet exploitant est tenu de réaliser tout au long de l'exploitation, en contrepartie d'une garantie de couverture des coûts², et de fixer les règles applicables à l'accès des tiers aux capacités et services du terminal méthanier flottant.

A titre subsidiaire, le Gouvernement entend néanmoins formuler les observations suivantes.

² A laquelle l'exploitant ne peut bénéficier s'il dispose, sur sa demande, d'une dérogation au droit d'accès des tiers.

En premier lieu, les dispositions de l'article 29 ont été adoptées, ainsi que l'énonce le paragraphe I de l'article, en vue d'assurer la sécurité de l'approvisionnement en gaz naturel, dans un contexte de crise grave lié à la guerre en Ukraine et en l'absence de production nationale significative. La situation de tension énergétique que connaît la France est en effet sans précédent depuis quarante ans. Elle est marquée, entre autres, par une quasi-interruption de l'approvisionnement en gaz russe, qui fait craindre un hiver 2023-2024 particulièrement difficile et sans doute plus difficile encore que l'hiver 2022-2023, dans la mesure où des approvisionnements relativement importants en gaz russe ont encore pu avoir lieu au début de l'année 2022. C'est pourquoi, sur proposition du Gouvernement, la loi déferée a entendu définir le régime administratif applicable aux terminaux méthaniers flottants, dont l'implantation et la mise en service, à partir de navires existants, peuvent être envisagées à court terme, pour une mise en service attendue au cours de l'hiver 2023-2024, alors que l'implantation d'un terminal terrestre ne pourrait être réalisée dans ce délai et que les quatre terminaux méthaniers terrestres implantés sur le territoire continental, à Dunkerque, Fos et Montoir-de-Bretagne, ont atteint leur capacité maximale.

En adoptant les dispositions de l'article 29, le législateur a par conséquent entendu garantir le respect des exigences constitutionnelles de continuité de la vie nationale (décision n° 86-207 DC du 26 juin 1986, cons. 59) et de continuité du service public, à l'instar de ce que vous aviez relevé, sur ce dernier point, par votre décision n° 2004-501 DC du 5 août 2004, en ce qui concerne des dispositions législatives destinées à assurer la sécurité de l'approvisionnement en électricité.

En deuxième lieu, si un terminal méthanier flottant ne relève pas, dès lors qu'il s'agit d'un navire, des dispositions du code de l'environnement relatives aux installations classées pour la protection de l'environnement, un tel terminal est soumis, ainsi que le rappelle le paragraphe III de l'article 29, aux règles protectrices du droit international maritime, qui s'imposent à l'autorité administrative en vertu de l'article 55 de la Constitution.

Un terminal méthanier flottant est en effet soumis, pour ce qui concerne sa construction, au recueil IGC (*International Gaz Carrier*), qui est une annexe de la convention internationale pour la sauvegarde de la vie humaine en mer de 1974 (« convention SOLAS ») et constitue l'un de ses instruments obligatoires. C'est plus précisément la partie C du chapitre VII de cette convention, relative au transport de marchandises dangereuses, qui fixe les normes de sécurité applicables à la construction, à l'équipement et à l'exploitation de navires transportant du gaz liquide en vrac. Ces prescriptions résultent d'études de dangers, comparables à celles qui seraient réalisées dans le cadre d'une étude de dangers réalisée sur le fondement de la législation sur les installations classées pour la protection de l'environnement. Des normes spécifiques sont prévues pour les navires méthaniers qui réalisent des opérations de regazéification. La conformité du navire est matérialisée par un ensemble de certificats : certificat de sécurité et de prévention de la pollution et, dans le cas d'un navire gazier, certificat international d'aptitude. Des éléments de classification supplémentaires peuvent être demandés par l'Etat du port pour l'unité de regazéification. En outre, le navire doit être maintenu en état de navigabilité.

Les mesures d'inspection diligentées sur le fondement de la convention SOLAS incombent aux autorités de l'Etat du port. Pour la France, ce sont donc les différents centres de sécurité des navires (CSN), services spécialisés des directions interrégionales de la mer (DIRM), qui sont compétents pour réaliser ces contrôles et disposent d'une expertise en la matière.

Par ailleurs, le droit interne comporte, à titre complémentaire, de nombreuses dispositions applicables à la sécurité des navires et à la prévention des pollutions, qui dessinent un cadre particulièrement rigoureux.

L'article L. 5241-3 du code des transports prévoit qu'un navire français ne peut prendre la mer sans être titulaire des titres de sécurité ou des certificats de prévention de la pollution prévus, selon le type de navire, par voie réglementaire. L'article L. 5241-6 du même code prévoit que l'exploitation d'un navire ou toute opération connexe peut être interdite ou arrêtée d'urgence, par l'autorité administrative, si elle présente un risque manifeste pour la sécurité ou la santé des passagers ou de l'équipage, pour les autres navires ou pour l'environnement marin, le propriétaire, l'armateur ou l'exploitant et le capitaine du navire étant tenus de donner accès, à tout moment, au navire, à l'exception des locaux à usage exclusif d'habitation. L'article L. 5241-10-1 de ce code prévoit que les marchandises dangereuses ne peuvent être proposées au chargement à bord d'un navire par le chargeur ou acceptées à bord par le transporteur, si les règles de sécurité ou de prévention de la pollution relatives à ces cargaisons fixées par voie réglementaire ne sont pas respectées. Des sanctions pénales sont en outre prévues, par le code des transports³, en cas d'infractions aux stipulations de la convention SOLAS et de ses protocoles additionnels, de méconnaissance des règles de sécurité ou de prévention de la pollution et en cas d'opposition aux missions de contrôle des agents de l'Etat.

Le droit interne comporte, en outre, des règles relatives à la sécurité du transport maritime et des opérations portuaires, dont la définition appartient à l'Etat, ainsi que le prévoit l'article L. 5331-2 du code des transports. C'est sur le fondement de ces dispositions, reprises du code des ports maritimes, qu'a été adopté l'arrêté du 18 juillet 2000 réglementant le transport et la manutention des matières dangereuses dans les ports maritimes, dit « règlement RPM ». Cet arrêté prévoit des procédures de contrôle pour les opérations « navire-navire » et pour les opérations « navire-terre », qui tiennent compte, comme il se doit, des normes de sécurité établies par le recueil IGC mentionné ci-dessus. Ces dispositions s'appliquent par l'intermédiaire d'un règlement local du port établi par l'autorité investie du pouvoir de police portuaire, prenant la forme d'un arrêté préfectoral, de sorte que seuls les ports maritimes disposant d'un tel règlement local peuvent accueillir des marchandises dangereuses. Ce règlement local ne peut être moins sévère que le règlement national mais peut, au contraire, comporter des exigences plus rigoureuses afin de tenir compte des spécificités du port et des opérations portuaires, notamment en fixant une liste de contrôles supplémentaires. Le règlement local peut par exemple définir des zones d'exclusion destinées à protéger le navire d'agressions liées à la présence de marchandises dangereuses ou définir des zones de protection à terre. Parallèlement, l'article L. 5331-8 du code des transports prévoit que la police des marchandises dangereuses est exercée par l'autorité investie du pouvoir de police portuaire. Et l'article L. 5331-11 du même code donne compétence aux officiers de port et officiers de port adjoints, qui sont des fonctionnaires de l'Etat, pour veiller au respect des lois et règlements relatifs à la police des ports maritimes.

Le code de l'environnement comporte également des dispositions répressives, notamment dans le cas où le capitaine d'un navire se rend coupable d'infractions aux dispositions de la convention MARPOL⁴, en ce qui concerne des rejets polluants dans le milieu marin.

³ Articles L5336-1 et suivants.

⁴ Article L. 218-5 du code de l'environnement.

L'ensemble de ces dispositions de droit commun, destinées à assurer la protection des personnes, des biens et de l'environnement, trouveront à s'appliquer de plein droit. C'est pourquoi, en adoptant l'article 29 de la loi adoptée, le législateur a pu se limiter à signaler, pour mémoire, l'existence de ce cadre juridique, sans avoir à le compléter par d'autres dispositions.

En troisième lieu, si l'article 29 crée un régime permanent, il résulte de son paragraphe I qu'il n'a vocation à être mis en œuvre que dans le contexte d'une crise énergétique grave et tant que la sécurité de l'approvisionnement en gaz naturel sera menacée. Ce régime n'a été conçu que pour s'appliquer au projet d'implantation d'un terminal méthanier flottant dans le port du Havre ainsi qu'aux autres projets de terminaux méthaniers flottants qui seraient jugés nécessaires pour assurer la sécurité d'approvisionnement en gaz naturel, notamment dans l'éventualité d'une indisponibilité de l'un des quatre terminaux méthaniers actuellement en service. C'est pourquoi, d'ailleurs, le législateur a fait le choix de dispositions non codifiées, qui ont vocation à être abrogées une fois la crise énergétique terminée.

En quatrième lieu, si les députés requérants font valoir que l'article 29 aura pour effet de permettre l'importation de gaz naturel provenant de gaz de schiste produit en Amérique du Nord, une telle conséquence ne résulte pas directement des dispositions contestées, même si elle ne peut de fait être exclue, dès lors qu'une partie de la production mondiale provient en effet de gaz de schiste. L'origine des approvisionnements dépendra, *in fine*, des choix des importateurs de gaz, en fonction des possibilités d'approvisionnement auprès des nombreux producteurs de gaz naturel liquéfié dans le monde autres que la Russie (Etats-Unis, Qatar, Algérie, Nigéria). Le tableau ci-dessous fait apparaître l'évolution de l'origine des importations françaises et européennes en 2021 et au premier semestre de l'année 2022 (estimations MTE/DGEC).

Parts de marché des principaux importateurs de gaz naturel liquéfié en Europe		
	2021	1^{er} semestre 2022
Etats-Unis	28%	45%
Russie	17%	14%
Qatar	20%	13%
Algérie	14%	7%
Nigéria	11%	7%

Parts de marché des principaux importateurs de gaz naturel liquéfié en France		
	2021	1^{er} semestre 2022
Etats-Unis	22%	48%
Russie	29%	25%
Qatar	4%	3%
Algérie	25%	12%
Nigéria	18%	4%

Il convient en outre de souligner que les dispositions contestées n'ont nullement pour objet d'augmenter le volume total de gaz naturel consommé en France mais, dans le contexte de crise énergétique grave qui a été décrit précédemment et afin de prévenir des ruptures d'approvisionnement susceptibles de toucher les particuliers, les entreprises et les services publics, malgré l'intensification des efforts d'efficacité énergétique, de substituer du gaz naturel liquéfié à une partie du gaz russe, sans qu'il soit permis à l'avance de comparer l'empreinte environnementale respective des importations antérieures de gaz russe et des importations futures de gaz naturel liquéfié. Il est en outre relevé que les importateurs de gaz ont déjà partiellement recouru, pour alimenter les terminaux méthaniers terrestres de Dunkerque, Fos et Montoir-de-Bretagne, à du gaz naturel importé des Etats-Unis, et que l'implantation d'un ou plusieurs terminaux méthaniers flottants ne constitue qu'une réponse temporaire et réversible, par ailleurs combinée à une politique de sobriété et de réduction de la consommation globale.

En ce qui concerne l'article 30

En premier lieu, l'article 30 ne méconnaît pas l'exigence constitutionnelle que constitue la transposition en droit interne d'une directive de l'Union européenne.

S'il vous appartient, lorsque vous êtes saisis dans les conditions prévues par l'article 61 de la Constitution d'une loi ayant pour objet de transposer en droit interne une directive de l'Union européenne, de veiller au respect de cette exigence, le contrôle exercé à cet effet est soumis à une double limite. En premier lieu, la transposition d'une directive ne saurait aller à l'encontre d'une règle ou d'un principe inhérent à l'identité constitutionnelle de la France, sauf à ce que le constituant y ait consenti. En l'absence de mise en cause d'une telle règle ou d'un tel principe, vous ne vous reconnaissez pas compétents pour contrôler la conformité à la Constitution de dispositions législatives qui se bornent à tirer les conséquences nécessaires de dispositions inconditionnelles et précises d'une directive ou des dispositions d'un règlement de l'Union européenne. En second lieu, devant statuer avant la promulgation de la loi dans le délai prévu par l'article 61 de la Constitution, vous ne pouvez saisir la Cour de justice de l'Union européenne sur le fondement de l'article 267 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne. En conséquence, vous jugez que vous ne sauriez déclarer non conforme à l'article 88-1 de la Constitution qu'une disposition législative manifestement incompatible avec la directive qu'elle a pour objet de transposer. En tout état de cause, il appartient aux juridictions administratives et judiciaires d'exercer le contrôle de compatibilité de la loi au regard des engagements européens de la France et, le cas échéant, de saisir la Cour de justice de l'Union européenne à titre préjudiciel (décision n° 2018-765 DC du 12 juin 2018, paragr. 2 et 3).

En l'espèce, seules les dispositions du II de l'article 30, relatives à la possibilité de dispenser l'instruction du projet d'installation d'un terminal méthanier flottant dans le port du Havre de l'évaluation environnementale prévue à l'article L. 122-1 du code de l'environnement, ont pour objet de transposer l'article 2, paragraphe 4, de la directive 2011/92/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement (« directive EIE »).

Aux termes de ces dispositions, dans leur rédaction issue de la directive 2014/52/UE du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 : « (...) *les États membres peuvent, dans des cas exceptionnels, exempter un projet spécifique des dispositions prévues par la présente directive, lorsque l'application desdites dispositions entraînerait une atteinte à la finalité du projet, pour autant que les objectifs de la présente directive soient atteints. / Dans ce cas, les États membres : / a) examinent si une autre forme d'évaluation conviendrait ; / b) mettent à la disposition du public concerné les informations obtenues dans le cadre d'autres formes d'évaluation visées au point a), les informations relatives à la décision d'accorder une exemption et les raisons pour lesquelles elle a été accordée ; / c) informent la Commission, préalablement à l'octroi de l'autorisation, des motifs qui justifient l'exemption accordée et lui fournissent les informations qu'ils mettent, le cas échéant, à la disposition de leurs propres ressortissants (...)* ».

Dans sa communication C386/12 du 14 novembre 2019 relative à l'application des exemptions prévues par la directive EIE, la Commission européenne a relevé que l'exemption prévue à l'article 2, paragraphe 4, de la directive « *devrait (...) être appliquée au cas par cas et ne saurait porter, par exemple, sur l'ensemble des projets d'une même catégorie* ». Elle a également observé que « *L'article 2, paragraphe 4, donne aux États membres la possibilité de transposer la disposition* » en recommandant que, lorsqu'il est fait usage de cette possibilité, « *la législation de transposition soit formulée en des termes aussi proches que possible de ceux utilisés dans la directive, pour des raisons de sécurité juridique, afin d'éviter de s'écarter des conditions établies par celle-ci* ». La communication rappelle également la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne dont il résulte que la nécessité d'assurer la sécurité de l'approvisionnement en électricité, face à un risque raisonnablement probable, peut être regardée comme un « *cas exceptionnel* » au sens de la directive (CJUE, Gde ch., 29 juil. 2019, *Inter-Environnement Wallonie ASBL et Bond Beter Leefmilieu Vlaanderen ASBL*, C-411/17, points 97 et 101).

Les dispositions du paragraphe II de l'article 30 s'inscrivent exactement dans les prévisions de l'article 2, paragraphe 4, de la directive EIE.

Elles ne concernent tout d'abord qu'un seul projet, et non une catégorie entière de projets.

Elles ont été prises pour répondre à un risque sur l'approvisionnement en gaz naturel de la France qui n'est pas probable, mais certain.

Par ailleurs, la transposition est fidèle aux exigences de la directive.

Les dispositions du II de l'article 30 prévoient, d'une part, au 2°, une « *autre forme d'évaluation* » au sens du sous a) du paragraphe 4 de l'article 2 de la directive, qui prend ici la forme d'un dossier établi par le porteur de projet présentant une analyse des incidences notables du projet sur l'environnement et la santé humaine, assortie des mesures d'évitement et de réduction de ces incidences ainsi que, le cas échéant, des mesures de compensation qu'il prévoit.

Le deuxième alinéa du paragraphe II dispose, d'autre part, qu'avant d'accorder la première autorisation relative au projet, l'autorité compétente met à la disposition du public, selon les modalités prévues à l'article L. 123-19-2 du code de l'environnement, l'ensemble des éléments obtenus dans le cadre de cette autre forme d'évaluation, ainsi que le prévoit le sous b) du paragraphe 4 de l'article 2 de la directive.

Enfin, l'article 30 de la loi déferée n'a pas pour objet d'octroyer l'autorisation d'implanter le terminal méthanier flottant sur le site portuaire du Havre, mais seulement de définir le régime procédural applicable. L'information de la Commission européenne, par le ministre chargé de l'environnement, interviendra préalablement à l'octroi effectif de l'autorisation.

Le paragraphe II de l'article 30 devant être regardé comme transposant des dispositions de la directive qui sont inconditionnelles et précises dès le moment où le législateur national a fait usage de la possibilité d'exemption qu'elles reconnaissent, il n'y a pas lieu pour le Conseil constitutionnel d'exercer son contrôle sur ces dispositions, en l'absence de mise en cause d'une règle ou d'un principe inhérent à l'identité constitutionnelle de la France, étant observé que la protection de l'environnement, consacrée par l'article 3, paragraphe 3, du traité sur l'Union européenne (TUE), par l'article 11 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) et par l'article 37 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, laquelle a la même valeur juridique que les traités en vertu de l'article 6, paragraphe 1, du TUE, trouve une protection équivalente dans le droit de l'Union européenne (décision n° 2021-940 QPC du 15 novembre 2021, paragr. 9 et 13, sur la notion de principe inhérent à l'identité constitutionnelle de la France).

En deuxième lieu, et en tout état de cause s'agissant de celles prévues au paragraphe II, les dérogations aux diverses règles de procédure que prévoit l'ensemble de l'article 30, qui ne seront susceptibles de concerner que le projet d'implantation d'un terminal méthanier flottant dans le port du Havre, ne conduisent pas à priver de garanties légales le droit de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé consacré par l'article 1^{er} de la Charte de l'environnement.

Il convient tout d'abord de souligner que le législateur a délibérément porté son choix sur le port du Havre, qui constitue un site à vocation industrielle, déjà largement artificialisé et anthropisé, et sur lequel l'absence d'espèces à forts enjeux de conservation a été mise en évidence par des études naturalistes, ceci afin de minimiser les atteintes portées à l'environnement.

Il est ensuite précisé que l'application des dispositions de l'article 30 de la loi déferée n'exclut pas celle des dispositions de l'article 29 de cette même loi qui concernent, ainsi qu'il a été dit, la régulation économique de l'activité des exploitants de terminaux méthaniers flottants, et trouveront à s'appliquer à l'implantation du terminal méthanier flottant dans le site portuaire du Havre. La décision du ministre chargé de l'énergie sera par conséquent subordonnée à l'identification préalable, prévue au paragraphe I de l'article 29, de la nécessité d'augmenter les capacités nationales de traitement de gaz naturel liquéfié afin d'assurer la sécurité d'approvisionnement. Pour le reste, l'ensemble des règles du droit international et du droit interne mentionnées au paragraphe III de l'article 29 et qui ont été décrites précédemment s'appliqueront de plein droit et s'appliqueraient, en tout état de cause, y compris en l'absence de ce rappel. Les dispositions de l'article 30 ont seulement pour objet, par conséquent, d'accélérer la réalisation du projet de terminal méthanier flottant dans le port du Havre et le raccordement de ce navire au réseau de transport de gaz naturel, sans modifier les exigences de fond applicables.

Les dérogations prévues à certaines dispositions procédurales prévues par le code de l'environnement, au demeurant en nombre réduit, sont précisément définies par l'article 30.

Elles portent sur :

- la dispense d'évaluation environnementale, dans le cas où l'examen cas par cas conclurait à la nécessité de réaliser une telle évaluation (dérogation à l'article L. 122-1) ;
- la possibilité d'autoriser le démarrage des travaux sans attendre la validation des mesures de compensation, sur la base des seules mesures d'évitement et de réduction, dans l'éventualité d'une atteinte à des espèces protégées ou à l'habitat d'espèces protégées (dérogation à l'article L. 411-2) ;
- la possibilité de réaliser une partie des travaux de façon anticipée, dans des zones déjà artificialisées, sans attendre l'autorisation de l'ensemble du projet (dérogation aux articles L. 214-1 à L. 214-6) ;
- la simplification du contenu du dossier de demande de l'autorisation de construire et exploiter la canalisation de transport de gaz naturel visant à raccorder le terminal méthanier flottant au réseau de transport de gaz naturel (dérogation à l'article L. 555-10) ;
- enfin, la simplification des consultations obligatoires et la réduction du délai de consultation des communes concernées par la canalisation de transport de gaz naturel visant à raccorder le terminal méthanier flottant au réseau de transport de gaz naturel (dérogation à l'article L. 122-1).

Les règles de procédure dérogatoire définies par l'article 30 ne peuvent ensuite être mises en œuvre qu'à la condition que l'application des règles de droit commun soit incompatible avec la finalité poursuivie, notamment avec la date de mise en service envisagée au cours de l'hiver 2023-2024. Elles doivent, aux termes des dispositions contestées, être « *strictement proportionnées aux besoins du projet* ».

Par ailleurs, le législateur n'a pas, loin s'en faut, supprimé toute obligation de prendre en compte les incidences du projet sur l'environnement au stade de l'instruction des demandes d'autorisation. Il a au contraire veillé, pour chacune des dérogations mentionnées ci-dessus, à maintenir des règles assurant la prise en compte des incidences environnementales du projet.

Ainsi qu'il a été dit, la dispense d'évaluation environnementale mentionnée au paragraphe II ne peut être accordée, « à titre exceptionnel », par le ministre chargé de l'environnement, qu'au vu d'un ensemble d'éléments, mis à la disposition du public, comprenant le projet de décision de dispense énonçant les motifs justifiant une telle dispense, un dossier établi par le porteur du projet présentant une analyse des incidences notables du projet sur l'environnement et la santé humaine, assortie des mesures d'évitement et de réduction de ces incidences ainsi que, le cas échéant, des mesures de compensation qu'il prévoit, et l'explicitation des raisons pour lesquelles l'application de l'évaluation environnementale porterait atteinte à la finalité poursuivie par le projet.

La dérogation à l'article L. 411-2 du code de l'environnement, prévue par les dispositions du paragraphe III de l'article 30, ne sera délivrée par le préfet que sous réserve que celle-ci prescrive, avant l'engagement des travaux, les mesures d'évitement et de réduction des atteintes imposées au pétitionnaire et fixe, en tant que de besoin, le type de mesures permettant d'atteindre un objectif d'absence de perte nette, voire de gain, de biodiversité, afin de s'assurer du maintien, dans un état de conservation favorable, des populations des espèces concernées dans leur aire de répartition naturelle. Dans ces conditions, la seule circonstance que, pendant une période limitée à quatre mois, les travaux aient commencé sans que l'autorité administrative n'ait préalablement identifié et déterminé les compensations permettant de garantir que ces atteintes ne remettront pas en cause l'état de conservation favorable des espèces concernées n'est pas de nature à caractériser un risque d'atteinte irréversible à l'environnement, compte tenu de la mise en œuvre immédiate des mesures d'évitement et de réduction.

En ce qui concerne la dérogation à l'article L. 555-10 du code de l'environnement, le paragraphe VI de l'article 30 prévoit la production d'une étude de dangers qui précise notamment les risques auxquels la canalisation peut exposer en cas d'accident, directement ou indirectement, les intérêts liés à la protection de la nature, de l'environnement et des paysages, que la cause soit interne ou externe à la canalisation de transport, cette étude devant comporter une analyse de risques qui prend en compte la probabilité d'occurrence, la cinétique et la gravité des accidents potentiels selon une méthodologie normalisée ou qu'elle explicite, tout en définissant et justifiant les mesures propres à réduire la probabilité et les effets de ces accidents. Il est également prévu que si les caractéristiques de la canalisation de transport ou des travaux ou aménagements liés à sa construction dépassent certains seuils, un document indiquant les incidences des travaux de construction et d'exploitation de la canalisation sur la ressource en eau et décrivant, le cas échéant, les mesures envisagées afin d'assurer la compatibilité du projet avec le schéma directeur d'aménagement et de gestion des eaux et le schéma d'aménagement et de gestion des eaux doit être établi.

Enfin, le législateur a prévu plusieurs dispositifs d'information et de participation du public.

En troisième lieu, l'article 30 ne déroge pas au droit commun des recours contentieux susceptibles d'être introduits contre les différents actes administratifs devant être pris en vue de l'implantation du terminal méthanier flottant du Havre. Tous ces actes pourront, par conséquent, être contestés devant le juge administratif de l'excès de pouvoir, auquel il reviendra de vérifier le respect des règles prévues par les dispositions contestées. Des actions urgentes en référé, notamment des demandes tendant à la suspension de l'exécution des décisions administratives qui seront prises, pourront également être présentées sur le fondement de l'article L. 521-1 du code de justice administrative.

En ce qui concerne, en quatrième lieu, l'exploitation du terminal, le législateur a fixé une durée limite d'exploitation à cinq ans, qui commencera à courir à compter de sa mise en service, c'est-à-dire à compter de la première injection par le terminal de gaz naturel regazéifié dans le réseau de transport de gaz naturel, cette mise en service devant être rendue publique par le gestionnaire du réseau GRTGaz.

Il a aussi prescrit, en adoptant les dispositions du paragraphe IV de l'article 30, la réalisation par l'exploitant d'une étude sur les impacts environnementaux associés à l'exploitation du terminal, notamment en termes d'émissions de gaz à effet de serre directes et indirectes, d'atteintes à la biodiversité et de consommation d'eau et d'autres ressources naturelles, dans un délai de six mois à compter de sa mise en service, cette étude étant notifiée au préfet et mise à la disposition du public.

De la même manière, il a prévu, au paragraphe XI de l'article 30 que, six mois avant la fin de l'exploitation, l'exploitant remet une étude sur les conditions de démantèlement de l'exploitation, les mesures de compensation mises en œuvre et l'état de la biodiversité et des sols, cette étude étant là encore notifiée au préfet et mise à disposition du public par voie électronique, mais aussi transmise au Parlement ainsi qu'aux communes et intercommunalité intéressées.

En dernier lieu, les dispositions relatives à la création d'un terminal méthanier flottant au Havre n'ont nullement pour effet ou pour objet de modifier les engagements internationaux de la France en matière de réduction des émissions de gaz à effet de serre.

Il résulte de tout ce qui précède que le grief tiré de ce que les dispositions de l'article 30 priveraient de garanties légales le droit de vivre dans un environnement équilibré et de respectueux de la santé ne peut qu'être écarté.

2. Sur les articles 32 et 36

Il résulte du paragraphe II de l'article L. 311-5-3 du code de l'énergie qu'afin de concourir aux objectifs de réduction des émissions de gaz à effet de serre et de réduction de la consommation énergétique primaire des énergies fossiles, prévus respectivement aux 1° et 3° du I de l'article L. 100-4 du code de l'énergie, et afin de contribuer au respect du plafond national des émissions des gaz à effets de serre, l'autorité administrative fixe un plafond d'émissions applicable, à compter du 1^{er} janvier 2022, aux installations de production d'électricité à partir de combustibles fossiles situées sur le territoire métropolitain continental et émettant plus de 0,55 tonne d'équivalents dioxyde de carbone par mégawattheure. Il peut s'agir de centrales à charbon ou de centrales fonctionnant au fioul.

L'article 36 de la loi déferée prévoit qu'un décret peut rehausser le plafond d'émissions de gaz à effet de serre applicables à ces installations de production d'électricité en cas de menace sur la sécurité d'approvisionnement en électricité de tout ou partie du territoire national. Il prévoit également que les exploitants des installations concernées sont soumis, sous peine de sanctions définies par le même décret, à une obligation de compensation des émissions de gaz à effet de serre résultant du rehaussement de ce plafond d'émissions.

L'article 32 de la loi déferée complète l'ordonnance n° 2020-921 du 29 juillet 2020 portant diverses mesures d'accompagnement des salariés dans le cadre de la fermeture des centrales à charbon par un article 21-1, en vue de prévoir qu'en cas de reprise temporaire d'activité de ces centrales, résultant du rehaussement par l'autorité administrative de leur plafond d'émissions de gaz à effet de serre sur le fondement de l'article 36 de la loi déferée, les entreprises exploitantes qui ont mis en œuvre, dans le cadre d'un projet de licenciement économique de leurs salariés, en complément du plan de sauvegarde de l'emploi, le plan d'accompagnement social prévu à l'article 2 de l'ordonnance, puissent recourir, dans des conditions dérogatoires au droit commun, à des contrats de travail à durée déterminée ou à des contrats de mission avec leurs anciens salariés, en complément de l'embauche de salariés en contrat à durée déterminée ou en contrat de mission selon les règles de droit commun.

Les députés requérants soutiennent que les articles 32 et 36, qui ont pour objet de permettre la réouverture de la centrale à charbon de Saint-Avold (Moselle) et l'augmentation de puissance de la centrale thermique de Cordemais (Loire-Atlantique), méconnaissent l'exigence de promotion du développement durable consacrée par l'article 6 de la Charte de l'environnement ainsi que les objectifs de valeur constitutionnelle de la protection de l'environnement et de protection de la santé, faute de comporter les dispositions assurant une conciliation de ces objectifs avec la liberté d'entreprendre. Ils rappellent que le charbon est le combustible qui émet le plus de gaz à effet de serre, soutiennent que la compensation prévue par l'article 36 sera insuffisante et pointent un risque de non-respect de la trajectoire de réduction des émissions de gaz à effet de serre.

Ces griefs devront être écartés.

En ce qui concerne l'article 32

Par elles-mêmes, les dispositions de l'article 32 de la loi déferée, qui se bornent à prévoir les conditions dans lesquelles les salariés licenciés des centrales à charbon ayant cessé leur activité peuvent être embauchés, en cas de reprise temporaire de l'activité de ces centrales, dans le cadre de contrats à durée déterminée ou de contrats de mission dérogeant au droit commun, ne mettent pas en cause la protection de l'environnement, le développement durable ou la santé. Les griefs invoqués par les députés requérants sont, dans cette mesure, inopérants.

En ce qui concerne l'article 36

En premier lieu, le législateur doit être regardé comme ayant poursuivi un but d'intérêt général en adoptant les dispositions de l'article 36, qui sont destinées à répondre à une autre manifestation de la crise énergétique grave que traverse la France, au regard de la sécurité de l'approvisionnement en électricité. Il a entendu, là encore, garantir le respect des exigences constitutionnelles de continuité de la vie nationale (décision n° 86-207 DC du 26 juin 1986, cons. 59) et de continuité du service public (décision n° 2004-501 DC du 5 août 2004, cons. 10).

Le gestionnaire du réseau de transport d'électricité, RTE, indiquait dans son bilan prévisionnel de mars 2021 que la sécurité française d'approvisionnement en électricité restait sous vigilance jusqu'en 2024, du fait notamment de la disponibilité dégradée du parc nucléaire, cette faible disponibilité étant la conséquence de la crise sanitaire et du décalage des travaux de maintenance. Depuis la publication de cette analyse, la situation s'est encore dégradée avec la découverte du phénomène de « corrosion sous contrainte » affectant une partie du parc nucléaire, ce qui conduit à une disponibilité des centrales sensiblement plus basse que ce qui était anticipé en 2021. EDF a ainsi annoncé en mai 2022 une cible de production de 280 à 300 TWh d'électricité nucléaire sur l'année, contre 360 TWh en 2021. A cela s'ajoutent les incertitudes sur l'approvisionnement des centrales électrique à gaz de l'Europe, qui est l'échelle pertinente pour évaluer la sécurité d'approvisionnement, du fait de l'interconnexion des réseaux, en raison de la guerre en Ukraine et de la sécheresse historique du printemps-été 2022, qui conduit à un stock d'eau dans les barrages hydroélectriques particulièrement bas. La situation de la sécurité d'approvisionnement pour l'automne et l'hiver à venir est donc sous très forte vigilance et le Gouvernement a entendu activer tous les leviers à sa disposition pour limiter le risque de défaillance du système électrique, en maximisant la disponibilité du parc nucléaire, en encourageant la sobriété énergétique, en accélérant le déploiement des énergies renouvelables, mais aussi, de manière temporaire, en accroissant le recours aux centrales de production d'électricité à partir de combustibles fossiles.

Si, en deuxième lieu, le législateur a prévu la possibilité de rehausser le plafond d'émissions de gaz à effet de serre applicable à ces centrales, ce que permet déjà le cadre législatif actuel, eu égard aux dispositions de l'article L. 311-5-3 du code de l'énergie, il a parallèlement mis à la charge des exploitants des installations concernées, à peine de sanctions à définir par voie réglementaire, une obligation de compensation que ne prévoit pas l'actuel article L. 143-4 du code de l'énergie. Cette compensation prend la forme de versements à des fonds permettant le financement de projets de réductions ou séquestrations d'émissions qui soient mesurables, vérifiables, permanentes et additionnelles. Les projets de compensation doivent être situés sur le territoire français et avoir pour objet de favoriser notamment le renouvellement forestier, le boisement, l'agroforesterie, l'agrosylvopastoralisme ou l'adoption de toute pratique agricole réduisant les émissions de gaz à effet de serre ou de toute pratique favorisant le stockage naturel de carbone.

Cette obligation de compensation est ainsi de nature, à tout le moins, à réduire sensiblement le risque d'une atteinte à l'environnement causée par les émissions supplémentaires induites par l'augmentation du plafond d'émissions. Il est souligné que le choix a été fait de ne pas imposer une compensation par le biais d'une obligation de restitution de crédits carbone, du fait du caractère ponctuel du rehaussement mais aussi de la faible disponibilité de ces crédits au niveau français, voire européen, à court terme. Le passage par un fonds finançant des projets de réduction d'émissions en France permettra, par ailleurs, d'avoir une assurance forte sur la qualité environnementale des projets, tout en permettant aux opérateurs de prendre plus facilement en compte ce coût additionnel.

La compensation devra être réalisée, par ailleurs, en complément des obligations applicables aux exploitants du fait du mécanisme européen des quotas carbone (EU ETS). Les producteurs d'électricité à partir d'énergies fossiles demeurent en effet soumis à ce mécanisme, qui garantit que l'ensemble des émissions de gaz à effet de serre des secteurs qui y sont soumis reste inférieur au plafond général défini au niveau européen. Les émissions supplémentaires des installations fossiles françaises viendront donc, du fait de ce plafond européen sur les émissions, renchérir le coût des quotas carbone de l'EU ETS, ce qui aura un effet bénéfique sur les émissions à l'échelle du périmètre total de l'EU ETS.

En troisième lieu, le décret pris sur le fondement de l'article 36 de la loi déferée pourra faire l'objet, outre des recours en référé de droit commun, notamment d'un référé-suspension, d'un recours en annulation de droit commun porté devant le juge administratif, permettant de contester, par exemple, l'existence de la menace sur la sécurité de l'approvisionnement en électricité de tout ou partie du territoire national ainsi que le niveau et les modalités de mise en œuvre de l'obligation de compensation.

3. Sur les articles 39, 40 et 41

L'article 1^{er} de la loi n° 2010-1488 du 7 décembre 2010 portant nouvelle organisation du marché de l'électricité a mis en place à titre transitoire, pour une période s'achevant le 31 décembre 2025, un accès régulé à l'électricité nucléaire historique (« Arenh ») produite par les centrales nucléaires d'Electricité de France (EDF) situées sur le territoire national et mises en service avant la promulgation de ladite loi, ouvert à tous les opérateurs fournissant des consommateurs finals résidant sur le territoire métropolitain continental ou des gestionnaires de réseaux pour leurs pertes, à des conditions économiques équivalentes à celles résultant pour EDF de l'utilisation de ses centrales nucléaires.

Ces dispositions ont été introduites dans un nouvel article 4-1 de la loi n° 2000-108 du 10 février 2000 relative à la modernisation et au développement du service public de l'électricité.

Cette loi a prévu que le volume global maximal d'électricité nucléaire historique pouvant être cédé est déterminé par arrêté des ministres chargés de l'économie et de l'énergie pris après avis de la Commission de régulation de l'énergie, en fonction notamment du développement de la concurrence sur les marchés de la production d'électricité et de la fourniture de celle-ci à des consommateurs finals et que ce volume global maximal, qui demeure strictement proportionné aux objectifs poursuivis, ne peut excéder 100 térawattheures (TWh) par an, ce qui représentait alors le quart environ de la production du parc nucléaire historique.

Les dispositions correspondantes ont par la suite été codifiées à l'article L. 336-2 du code de l'énergie.

Un arrêté du 28 avril 2011 a fixé à 100 TWh par an, c'est-à-dire au plafond, le volume global maximal d'électricité nucléaire historique pouvant être cédé par EDF aux fournisseurs qui en font la demande.

L'article 62 de la loi n° 2019-1147 du 8 novembre 2019 relative à l'énergie et au climat a précisé que le volume global de l'Arenh devait également être fixé « *dans l'objectif de contribuer à la stabilité des prix pour le consommateur final* » et a fixé le volume global maximal de l'Arenh à 150 TWh par an à compter du 1^{er} janvier 2020.

Par décret n° 2022-342 du 11 mars 2022, le Premier ministre a défini les modalités spécifiques d'attribution d'un volume additionnel d'électricité pouvant être alloué en 2022, à titre exceptionnel, dans le cadre de l'Arenh, compte tenu du rehaussement ponctuel du volume global maximal d'électricité nucléaire historique pouvant être cédé pour la nouvelle période de livraison débutant le 1^{er} avril 2022. Parallèlement et par dérogation à l'arrêté du 28 avril 2011 mentionné ci-dessus, un arrêté du 11 mars 2022 a fixé à 120 TWh, à titre exceptionnel et pour la seule année 2022, le volume global maximal d'électricité pouvant être cédé par EDF au titre de l'Arenh.

C'est dans ce contexte que divers requérants ont saisi le Conseil d'Etat, statuant au contentieux d'une demande d'annulation pour excès de pouvoir du décret n° 2022-342 du 11 mars 2022 définissant les modalités spécifiques d'attribution d'un volume additionnel d'électricité pouvant être alloué en 2022, à titre exceptionnel, au titre de l'Arenh, ainsi que de l'arrêté du même jour fixant à 120 TWh, pour la seule année 2022, le volume global maximal d'électricité pouvant être cédé par EDF au titre de l'Arenh. Si la requête tendant à la suspension de l'exécution de ces décisions a été rejetée pour défaut d'urgence par une ordonnance du juge des référés du Conseil d'Etat du 5 mai 2022, la demande d'annulation est pendante devant cette juridiction.

Il convient par ailleurs de rappeler que l'article 1^{er} de la loi du 7 décembre 2010 portant nouvelle organisation du marché de l'électricité a prévu que le prix de l'électricité cédée par EDF aux fournisseurs de consommateurs finals sur le territoire métropolitain continental ou de gestionnaires de réseaux pour leurs pertes est arrêté par les ministres chargés de l'énergie et de l'économie, sur proposition de la Commission de régulation de l'énergie.

Ces dispositions, reprises à l'article L. 337-16 du code de l'énergie⁵, ont également été modifiées par l'article 62 de la loi du 8 novembre 2019 relative à l'énergie et au climat afin de prévoir que, parmi les éléments pouvant être pris en compte pour réviser le prix de l'électricité cédée figurent notamment l'évolution de l'indice des prix à la consommation et celle du volume global maximal de l'Arenh. Votre décision n° 2019-791 DC du 7 novembre 2019 a déclaré ces dispositions conformes à la Constitution, sous réserve que les ministres chargés de l'énergie et de l'économie arrêtent un prix tenant suffisamment compte des conditions économiques de production d'électricité par les centrales nucléaires (paragr. 11).

Un arrêté du 17 mai 2011 a fixé le prix de l'Arenh à 42 € par mégawattheure (MWh) à compter du 1^{er} janvier 2012. Par dérogation à cet arrêté, ce prix a été porté par un arrêté du 11 mars 2022 à 46,2 € par MWh, à titre exceptionnel, pour le volume additionnel de 20 TWh prévu dans le cadre de la période de livraison exceptionnelle instaurée par le décret n° 2022-342 du 11 mars 2022.

L'article 39 de la loi déferée modifie l'article L. 336-2 du code de l'énergie afin de ramener de 150 à 120 TWh le volume global maximal d'électricité nucléaire historique pouvant être cédé par EDF.

Son article 40 modifie, à son paragraphe I, l'article L. 337-16 du même code afin de prévoir que le prix de l'Arenh ne peut être inférieur à 49,5 MWh, ce prix plancher s'appliquant, ainsi que le prévoit le paragraphe II de l'article 40, à l'ensemble des volumes d'électricité attribués, au titre de l'Arenh, à compter du premier jour du mois suivant un délai d'un mois après la date de réception par le Gouvernement de la réponse de la Commission européenne permettant de considérer que la modification de l'article L. 337-16 du code de l'énergie est conforme au droit de l'Union européenne.

Enfin, l'article 41 valide, en vue d'éviter une répercussion rétroactive des conséquences de son éventuelle annulation contentieuse sur les factures d'électricité de tous les Français en 2022, le décret n° 2022-342 du 11 mars 2022 définissant les modalités spécifiques d'attribution d'un volume additionnel d'électricité pouvant être alloué en 2022, à titre exceptionnel, dans le cadre de l'Arenh, en tant que sa régularité serait contestée pour le motif tiré du défaut d'accomplissement des consultations auxquelles le code de commerce, le code de l'énergie ou le code monétaire et financier confère, le cas échéant, un caractère obligatoire.

Les sénateurs requérants soutiennent d'abord que les articles 39 et 41 méconnaissent le droit de l'Union européenne, en l'occurrence les stipulations de l'article 108, paragraphe 3, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE), qui prévoit que les Etats membres informent la Commission européenne en temps utile des projets tendant à instituer ou à modifier des aides d'Etat, ainsi que les conditions posées par la décision du 12 juin 2012⁶ par laquelle la Commission européenne n'a admis la compatibilité avec le marché intérieur de l'aide d'Etat correspondant à la mise en place de tarifs réglementés de vente de l'électricité que sous réserve que la France mette en place un dispositif d'Arenh dans la limite d'un plafond de 100 TWh et pour un prix de l'électricité vendue ne pouvant excéder 42 euros par MWh, ce prix ne pouvant évoluer avant l'entrée en vigueur d'une mesure, soumise à la Commission à l'état de projet en vue de son approbation, fixant la méthode de calcul pour l'établir. Ces parlementaires observent que si le paragraphe II de l'article 40 prévoit que le relèvement du prix plancher de l'électricité d'origine nucléaire vendue par EDF au titre de l'Arenh est subordonné à la

⁵ L'article L. 337-16 prévoit notamment que le tarif est arrêté « après avis motivé » de la CRE et non « sur proposition » de celle-ci.

⁶ Décision du 12 juin 2012 concernant l'aide d'Etat SA.21918 (C 17/07) (ex NN 17/07) mise à exécution par la France - Tarifs réglementés de l'électricité en France – notifiée sous le numéro C(2012) 2559

réception par le Gouvernement d'une réponse de la Commission européenne permettant de considérer que ce relèvement est conforme au droit de l'Union européenne, l'article 39, en revanche, ne comporte aucune disposition comparable, alors qu'il doit être regardé comme un projet tendant à instituer ou à modifier une aide d'Etat au sens de l'article 108, paragraphe 3, du TFUE, puisqu'il permet de dépasser le plafond de 100 TWh. De même, ils observent que l'article 41 méconnaît manifestement le droit de l'Union européenne, en ce qu'il procède à la validation du décret du 11 mars 2022, pris sans que la Commission européenne n'ait donné son accord au relèvement à titre exceptionnel, pour l'année 2022, du plafond de 100 TWh.

Les sénateurs requérants soutiennent également qu'en fixant à 120 TWh, c'est-à-dire à un niveau représentant environ 40% de sa production, le volume maximal d'électricité nucléaire historique qu'EDF peut être tenue d'offrir annuellement à la vente aux autres fournisseurs d'électricité à un prix déterminé par arrêté, alors que le plafond de 150 TWh fixé en 2019 ne représentait alors que 37,5% de la production d'électricité nucléaire historique, et par suite en contraignant EDF à céder une part croissante de sa production d'électricité d'origine nucléaire à des fournisseurs alternatifs, l'article 39 méconnaît la liberté d'entreprendre. Ils reprochent également à l'article 40 de ne pas prévoir que la fixation définitive du prix d'achat de l'électricité nucléaire historique tient compte des conditions économiques de production d'électricité par les centrales nucléaires d'EDF. En outre, ils estiment que l'article 41 porte également atteinte à la liberté d'entreprendre en ce qu'il valide un décret ayant relevé le volume maximal de l'Arenh, contraignant ainsi EDF à céder une part plus importante de sa production d'électricité d'origine nucléaire, à un prix inférieur au prix auquel l'entreprise achète elle-même l'électricité, en exposant cette entreprise à d'importantes difficultés économiques.

Enfin, les sénateurs requérants soutiennent que la validation du décret du 11 mars 2022 par l'article 41 de la loi déferée méconnaît l'article 16 de la Déclaration de 1789, dès lors que l'acte validé méconnaît le principe de valeur constitutionnelle de la liberté d'entreprendre, sans que l'atteinte aux droits des personnes résultant de la validation ne soit justifiée par un motif impérieux d'intérêt général qui serait lui-même de valeur constitutionnelle.

Aucun de ces griefs n'est fondé.

En premier lieu, le grief tiré de ce que les articles 39 et 41 seraient contraires aux exigences constitutionnelles qui résultent de l'article 88-1 de la Constitution n'est pas opérant.

Vous jugez constamment qu'il ne vous appartient pas, lorsque vous êtes saisis en application de l'article 61 de la Constitution, d'examiner la conformité d'une loi aux stipulations d'un traité international (décision n° 74-54 DC, 15 janvier 1975, cons. 7). Si les dispositions de l'article 55 de la Constitution confèrent aux traités, dans les conditions qu'elles définissent, une autorité supérieure à celle des lois, elles ne prescrivent ni n'impliquent que le respect de ce principe doive être assuré dans le cadre du contrôle de la conformité des lois à la Constitution. Le moyen tiré du défaut de compatibilité d'une disposition législative aux engagements internationaux et européens de la France ne saurait être regardé comme un grief d'inconstitutionnalité. L'examen d'un tel grief fondé sur les traités ou le droit de l'Union européenne relève de la compétence des juridictions administratives et judiciaires (décision n° 2012-654 DC du 9 août 2012, cons. 58 ; décision n° 2014-694 DC du 28 mai 2014, cons. 2). Par suite, le grief tiré de ce que les dispositions contestées ne seraient pas compatibles avec l'article 108 du TFUE relatif aux aides d'Etat ne peut qu'être écarté, nonobstant la mention dans la Constitution du traité signé à Lisbonne le 13 décembre 2007 (décision n° 2010-605 DC du 12 mai 2010, cons. 16).

Pour le reste, vous n'avez à ce jour jamais considéré qu'il vous appartiendrait d'examiner la conformité à la Constitution, au regard de l'article 88-1 de la Constitution, d'une disposition législative dont la compatibilité avec une décision de la Commission européenne serait contestée, même si, juridiquement, à l'instar d'un règlement, une décision est obligatoire dans tous ses éléments, ainsi que le prévoit l'article 288 du TFUE. On mesure d'ailleurs, en l'espèce, la difficulté qu'il y aurait à réaliser, dans le cadre du contrôle *a priori*, le contrôle de l'absence d'incompatibilité manifeste d'une disposition d'une loi adoptée en 2022 avec une décision de la Commission européenne de 2012 déclarant une aide d'Etat compatible avec le marché intérieur sous réserve du respect d'un certain nombre de conditions dont la portée exacte et la validité pourraient être interrogées, alors que le Gouvernement avait fait valoir, dans ses observations devant vous sur la loi n° 2019-1147 du 8 novembre 2018 relative à l'énergie et au climat, que la Commission estimait que le plafond de 100 TWh constituait plutôt un plancher qu'un plafond.

En tout état de cause, il est observé, premièrement, que l'article 39 se borne à ramener de 150 TWh à 120 TWh le volume global maximal d'électricité nucléaire historique pouvant être cédé et que seul l'arrêté des ministres chargés de l'économie et de l'énergie, pris après avis de la Commission de régulation de l'énergie, serait susceptible de méconnaître directement la décision de la Commission.

Deuxièmement, si l'interprétation que défendent les parlementaires qui vous saisissent est la bonne, la disposition législative contestée devrait être regardée comme étant plus respectueuse des termes de la décision du 12 juin 2012, dès lors qu'elle rapproche le plafond de l'Arenh du plafond de 100 TWh mentionné à l'article 2 de cet acte. Une censure de l'article 39 ne servirait donc pas les intérêts que les sénateurs requérants entendent défendre.

Troisièmement, lorsque vous vous êtes prononcés sur les dispositions de l'article 62 de la loi du 8 novembre 2018 relative à l'énergie et au climat, par votre décision n° 2019-791 DC du 7 novembre 2019, et alors que le Gouvernement avait mentionné dans ses observations les termes exacts de la décision du 12 juin 2012 de la Commission européenne, vous n'avez pas relevé d'office une éventuelle méconnaissance par la loi déférée, qui portait le volume global maximal de l'Arenh de 100 à 150 TWh à compter du 1^{er} janvier 2020, des termes de cette décision.

Quatrièmement, la validation du décret du 11 mars 2022 à laquelle procède l'article 41 de la loi déférée ne concerne cet acte qu'en tant que sa régularité serait contestée pour le motif tiré du défaut d'accomplissement de consultations prévues par le code de commerce, le code de l'énergie ou le code monétaire et financier, et non en tant que sa légalité interne serait contestée au motif de son incompatibilité avec le droit de l'Union européenne, de sorte que la critique tirée de la méconnaissance de l'article 88-1 de la Constitution est en tout état de cause inopérante en ce qu'elle est dirigée contre cette disposition.

En deuxième lieu, il est loisible au législateur d'apporter à la liberté d'entreprendre, qui découle de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, des limitations liées à des exigences constitutionnelles ou justifiées par l'intérêt général, à la condition qu'il n'en résulte pas d'atteinte disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi (décision n° 2019-791 DC du 7 novembre 2019, paragr. 4).

Ainsi qu'il a été dit, d'une part, l'article 39 se borne à ramener de 150 TWh à 120 TWh le volume global maximal d'électricité nucléaire historique pouvant être cédé et seul l'arrêté des ministres chargés de l'économie et de l'énergie, pris après avis de la Commission de régulation de l'énergie, serait susceptible de méconnaître directement la décision de la Commission. D'autre part, une éventuelle censure porterait à la liberté d'entreprendre d'EDF une atteinte supérieure à celle qui est alléguée dès lors qu'elle conduirait à maintenir le volume de l'Arenh à 150 TWh et imposerait à EDF de livrer des quantités plus importantes aux fournisseurs alternatifs. Enfin, vous n'avez pas jugé, par votre décision n° 2019-791 DC du 7 novembre 2019 précitée, que la fixation du volume de l'Arenh à 150 TWh portait une atteinte inconstitutionnelle à la liberté d'entreprendre d'EDF.

Contrairement à ce que soutiennent les sénateurs requérants, il n'est nul besoin, par ailleurs, de réitérer la réserve d'interprétation dont vous avez assorti la déclaration de conformité à la Constitution des dispositions de l'article L. 337-16 du code de l'énergie, dans sa rédaction résultant du paragraphe IV de l'article 62 de la loi relative à l'énergie et au climat, par la décision n° 2019-791 DC du 7 novembre 2019 précitée. Le paragraphe I de l'article 40 se borne en effet à prévoir que le prix de l'électricité cédée par EDF au titre de l'Arenh « *ne peut être inférieur à 49,5 euros par mégawattheure* », sans modifier le surplus des dispositions de l'article L. 337-16 relatives aux modalités de fixation de ce prix, en ce compris la réserve d'interprétation qui s'y incorpore.

En tout état de cause, les articles 39 et 40 ont été adoptés en vue de garantir le respect des objectifs d'intérêt général, que vous aviez reconnu en 2019, consistant à « *assurer un fonctionnement concurrentiel du marché de l'électricité* » et à « *garantir une stabilité des prix sur ce marché* » et l'atteinte portée à la liberté d'entreprendre d'EDF n'apparaît pas manifestement disproportionnée aux objectifs poursuivis ni aux conditions actuelles de production de l'électricité nucléaire par EDF.

En troisième lieu, aux termes de l'article 16 de la Déclaration de 1789 : « *Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution* ». Si le législateur peut modifier rétroactivement une règle de droit ou valider un acte administratif ou de droit privé, c'est à la condition de poursuivre un but d'intérêt général suffisant et de respecter tant les décisions de justice ayant force de chose jugée que le principe de non-rétroactivité des peines et des sanctions. En outre, l'acte modifié ou validé ne doit méconnaître aucune règle ni aucun principe de valeur constitutionnelle, sauf à ce que le but d'intérêt général visé soit lui-même de valeur constitutionnelle. Enfin, la portée de la modification ou de la validation doit être strictement définie (décision n° 2006-544 DC du 14 décembre 2006, cons. 19 ; décision n° 2011-166 QPC du 23 septembre 2011, cons. 3 et 4).

L'article 41 de la loi déférée ne méconnaît aucune de ces exigences.

En effet, il préserve les décisions de justice passées en force de chose jugée.

Aucune méconnaissance du principe de non-rétroactivité des peines et des sanctions n'est établie ni même alléguée.

La portée de la validation est étroitement encadrée. Elle ne concerne le seul décret n° 2022-342 du 11 mars 2022 définissant les modalités spécifiques d'attribution d'un volume additionnel d'électricité pouvant être alloué en 2022, à titre exceptionnel, dans le cadre de l'accès régulé à l'électricité nucléaire historique (ARENH), qu'en tant que sa régularité serait contestée pour le motif tiré du défaut d'accomplissement des consultations auxquelles le code de commerce, le code de l'énergie ou le code monétaire et financier confère, le cas échéant, un caractère obligatoire.

La validation est motivée par l'objectif d'éviter une répercussion rétroactive des conséquences de son éventuelle annulation contentieuse sur les factures d'électricité de tous les Français en 2022, dans un contexte de forte hausse des prix de l'énergie. Vous avez déjà jugé qu'un tel objectif était susceptible de caractériser un motif impérieux d'intérêt général, à propos de la validation des conventions relatives à l'accès aux réseaux conclues entre les gestionnaires de réseaux de distribution et les fournisseurs d'électricité (décision n° 2019-776 QPC du 19 avril 2019, cons. 12).

Enfin, le décret validé dans cette mesure n'a pas par lui-même pour effet de porter atteinte à la liberté d'entreprendre d'EDF ou des fournisseurs alternatifs. Ce décret se borne en effet à définir la procédure d'attribution et les modalités de répartition des 20 TWh supplémentaires d'électricité nucléaire d'origine historique susceptible d'être cédés, en 2022, à des fournisseurs alternatifs, la fixation des volumes exacts et des prix ayant fait l'objet d'arrêtés distincts qui ne sont pas inclus dans le périmètre de la validation législative.

En tout état de cause, à supposer qu'il faille considérer que ce décret porte atteinte à la liberté d'entreprendre, cette atteinte ne pourrait qu'être jugée nécessaire et proportionnée au but d'intérêt général que s'est assigné le législateur.

II. Sur les autres dispositions

Aux termes de la dernière phrase du premier alinéa de l'article 45 de la Constitution : « *Sans préjudice de l'application des articles 40 et 41, tout amendement est recevable en première lecture dès lors qu'il présente un lien, même indirect, avec le texte déposé ou transmis* ». Le Conseil constitutionnel a souhaité recueillir les observations du Gouvernement sur le respect par le législateur de ces dispositions en ce qui concerne les articles 6, 11, 22, 35, 45 et 46 de la loi déferée.

1. Sur l'article 6

L'article 6 de la loi déferée déroge à l'article L. 3262-1 du code du travail afin de permettre que, jusqu'au 31 décembre 2023, les titres-restaurant puissent être utilisés pour acquitter en tout ou en partie le prix de tout produit alimentaire, qu'il soit ou non directement consommable.

A l'heure actuelle, ces titres ne peuvent être utilisés qu'en vue du paiement d'un repas composé de préparations alimentaires directement consommables, éventuellement à réchauffer ou à décongeler. Ce repas peut également être composé de fruits et légumes qui ne seraient pas directement consommables. Il s'agit donc d'étendre cette mesure à tout produit alimentaire.

La mesure, en permettant d'élargir la gamme des produits pouvant être achetés par titre-restaurant, participe indirectement à soutenir le pouvoir d'achat des salariés en permettant à ceux qui bénéficient de ces titres de pouvoir acheter une gamme plus large de produits.

L'article n'est par conséquent pas dénué de lien avec les articles du titre Ier du projet de loi déposé sur le bureau de l'Assemblée nationale, qui visaient à accroître la protection du niveau de vie des Français et comprenaient des mesures de promotion des revenus d'activité, notamment son article 1^{er}.

2. Sur l'article 11

L'article 11 de la loi déferée lève la condition de subsidiarité applicable au service des minima de pension et majorations de réversion du régime général et des régimes de base et complémentaire des non-salariés agricoles pour les assurés titulaires d'un mandat local. En application de cette condition, la création de droits dans le régime de l'Institution de retraite complémentaire des agents non titulaires de l'Etat et des collectivités publiques (IRCANTEC) fait en effet obstacle à ce qu'ils perçoivent ces différents avantages d'assurance vieillesse.

La mesure présente un lien indirect avec l'article 5 du projet de loi initial relatif à la revalorisation anticipée des retraites et des prestations sociales. Elle assouplit en effet les conditions d'éligibilité à des prestations qui sont revalorisées par cet article, permettant ainsi d'augmenter le pouvoir d'achat des assurés concernés.

3. Sur l'article 22

L'article 22 de la loi déferée complète l'article L. 133-18 du code monétaire et financier qui définit le régime de responsabilité en cas d'opération de paiement non autorisée signalée par l'utilisateur, en vue de définir les pénalités financières applicables en cas de manquement du prestataire de services de paiement à ses obligations.

Ces dispositions sont en lien avec celles des articles 7 et 8 du projet de loi qui tendaient à renforcer la protection des consommateurs en facilitant la résiliation des contrats et en renforçant la lutte contre les pratiques commerciales trompeuses ou agressives.

4. Sur l'article 35

L'article 35 de la loi déferée modifie l'article L. 115-3 du code de l'action sociale et des familles dont le premier alinéa prévoit que toute personne ou famille éprouvant des difficultés particulières, au regard notamment de son patrimoine, de l'insuffisance de ses ressources ou de ses conditions d'existence, a droit à une aide de la collectivité pour disposer de la fourniture d'eau, d'énergie, d'un service de téléphonie fixe et d'un service d'accès à internet.

Le troisième alinéa de l'article L. 115-3 prévoit que, du 1^{er} novembre de chaque année au 31 mars de l'année suivante, les fournisseurs d'électricité, de chaleur et de gaz ne peuvent procéder, dans une résidence principale, à l'interruption, y compris par résiliation de contrat, pour non-paiement des factures, de la fourniture d'électricité, de chaleur ou de gaz aux personnes ou familles. Les fournisseurs d'électricité peuvent néanmoins procéder à une réduction de puissance, sauf pour certains consommateurs.

L'article 35 complète ces dispositions par un alinéa qui prévoit que, « *le reste de l'année, les fournisseurs d'électricité ne peuvent procéder, dans une résidence principale, à l'interruption de la fourniture d'électricité, y compris par résiliation de contrat, pour non-paiement des factures, qu'après une période de réduction de puissance, qui ne peut être inférieure à un mois, permettant au ménage de satisfaire ses besoins fondamentaux de la vie quotidienne et d'hygiène* », les modalités d'application de ces dispositions devant être fixées par décret en Conseil d'État ».

Cet article, qui intéresse la protection des consommateurs d'électricité, est directement en lien avec les dispositions de l'article 17 du projet de loi, destiné à assurer une meilleure protection des consommateurs en cas de défaillance de leur fournisseur d'électricité, et avec les dispositions de l'article 19 du projet de loi, qui validait le décret n° 2022-342 du 11 mars 2022 afin de prendre en compte les conséquences d'une annulation contentieuse pour les consommateurs d'électricité.

5. Sur l'article 45

L'article 45 de la loi déferée porte sur la création d'un prêt à taux zéro pour l'acquisition de véhicules lourds peu polluants affectés au transport de marchandises.

Il complète l'article 301 de la loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets qui prévoit qu'au plus tard le 1^{er} janvier 2023, pour chaque secteur fortement émetteur de gaz à effet de serre, une feuille de route est établie conjointement par les représentants des filières économiques, le Gouvernement et les représentants des collectivités territoriales pour les secteurs dans lesquels ils exercent une compétence, en vue de prévoir qu'au cours de l'établissement de la feuille de route concernant le transport routier de marchandises, le Gouvernement étudie spécifiquement, en concertation avec l'ensemble des parties prenantes de ce secteur, la possibilité et l'opportunité de mettre en place un prêt à taux zéro pour l'achat d'un véhicule lourd peu polluant affecté au transport routier de marchandises.

L'article 45 entretient un lien direct avec l'article 20 du projet de loi qui modifiait le code des transports afin de renforcer l'opérationnalité du dispositif existant d'indexation et tenir compte de l'évolution des motorisations des flottes de poids lourds dans une perspective de décarbonation de la flotte au regard des enjeux environnementaux nationaux, notamment ceux fixés par la loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets.

6. Sur l'article 46

L'article 46 de la loi déferée prévoit qu'au plus tard le 1^{er} janvier 2023, le Gouvernement remet au Parlement un rapport évaluant les conséquences environnementales, économiques et techniques de l'autorisation d'utiliser des huiles alimentaires usagées comme carburant pour véhicules, ce rapport devant présenter, le cas échéant, des scénarios possibles d'évolution du droit en vigueur et préciser les catégories de véhicules les plus adaptés à l'utilisation de ce type de carburant.

Cet article est également en lien direct avec l'article 20 du projet de loi relatif à la prise en compte, dans les contrats de transport, des charges liées au coût de tous les produits énergétiques, dès lors que les huiles alimentaires usagées utilisées directement comme carburant constituent un produit énergétique.

Pour ces raisons, le Gouvernement est d'avis qu'aucun des griefs articulés par les auteurs des recours n'est de nature à conduire à la censure des articles 29, 30, 32, 36, 39, 40 et 41 de la loi portant mesures d'urgence pour la protection du pouvoir d'achat. Aussi estime-t-il que le Conseil constitutionnel devra rejeter les recours dont il est saisi.