

# **La protection de l'environnement littoral et marin par le juge judiciaire**

**Séminaire Campus de la Mer**

**18 février 2014**

**« L'ordonnance du 11 janvier 2012 et les orientations de la politique pénale actuelle en matière d'atteintes à l'environnement »**

**Evelyne Monteiro, MCF de droit privé HDR à l'ULCO**

## **Introduction :**

Lorsque la loi dite Grenelle II (loi n°2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement) a habilité le gouvernement à légiférer par voie d'ordonnances en matière environnementale, son article 256 semblait être un des plus novateurs puisqu'il annonçait une réforme du droit répressif de l'environnement, réforme attendue depuis plus de trente ans. En effet, même si la méthode choisie n'était pas à l'abri de toute critique au regard du respect du principe de la légalité des délits et des peines, le fait de décider de procéder à l'harmonisation, à la réforme et à la simplification des dispositions répressives contenues dans le Code de l'environnement ne pouvait être que salué, tant les textes applicables présentaient un caractère hétéroclite et particulièrement inadapté. Pour des raisons congénitales liées, entre autres, à la codification à droit constant, la réglementation environnementale était devenue au fil des années extrêmement complexe, difficilement intelligible, ce qui ne pouvait que nuire à l'effectivité du droit de l'environnement. Les chiffres parlent d'eux-mêmes :

- En 2008, 80% des infractions environnementales étaient d'origine contraventionnelle, constatées dans leur grande majorité par les agents de l'ONEMA<sup>1</sup> et de l'ONCFS<sup>2</sup> et dans des domaines très variés<sup>3</sup>.
- Avant l'entrée en vigueur de l'ordonnance de 2012, pas moins de 25 polices spéciales de l'environnement étaient identifiées dans le Code de l'environnement, susceptibles d'intervenir dans les domaines de l'eau, l'air, la chasse, le littoral, les déchets ou encore les installations classées, ayant chacune son propre dispositif administratif et judiciaire ;
- Plus de 70 catégories d'agents relevant de 21 procédures distinctes de commissionnement et d'assermentation y étaient désignés, pouvant intervenir dans une ou plusieurs de ces polices.

---

<sup>1</sup> Office National de l'Eau et des Milieux Aquatiques (cf. art. L.213-2 et s. C. env.).

<sup>2</sup> Office National de la Chasse et de la Faune Sauvage (cf. art. L.421-1 et s. C. env.).

<sup>3</sup> Abandon d'épaves automobile, chasse sans permis, déversement dans le milieu aquatique, tapage nocturne, violation des règles relatives aux terrains du conservatoire du littoral, dépôt de déchets non autorisé... Pour plus de détails, v. notamment, Ph. Billet, « La délinquance environnementale déchiffrée », *Environnement*, 2009, focus 82.

C'est pourquoi, dans son rapport au président de la République au sujet de l'ordonnance de 2012<sup>4</sup>, le Conseil d'Etat soulignait la nécessité de simplifier le droit de l'environnement, à l'écho de rapports plus anciens, notamment celui rendu en 2005 sous la plume de Madame Marie-Louise Simoni<sup>5</sup> qui dressait déjà un constat alarmant sur l'efficacité de notre système. De même, le groupe « Gouvernance » du Grenelle de l'environnement, insistait sur les difficultés liées à l'absence de cohérence des dispositifs mis en place. Or, il convenait de traduire en droit français les exigences de la directive n°2008/99/CE du 19 novembre 2008 relative à la protection de l'environnement par le droit pénal<sup>6</sup> qui définit un ensemble minimal d'infractions graves à l'environnement devant être harmonisées et pour lesquelles les Etats membres ont l'obligation de prévoir des sanctions pénales plus dissuasives.

Dans ce contexte est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 2013, l'ordonnance n°2012-34 du 11 janvier 2012. Le texte riche de deux titres et de 29 articles est ambitieux. La simplification et l'harmonisation recherchée passe par l'établissement d'un tronc commun de dispositions répressives à vocation générale, désormais contenues dans le nouveau titre VII du Livre 1<sup>er</sup> du Code de l'environnement, où figurent trois chapitres regroupant des règles uniformisées relatives aux contrôles et aux sanctions. En parallèle, l'ordonnance abroge les dispositions des autres livres qui entrent dans le tronc commun et procède à une mise en concordance des textes extérieurs au Code de l'environnement. Cette mise en concordance concerne onze autres codes et de nombreuses lois thématiques<sup>7</sup>.

S'interrogeant sur les apports concrets de l'ordonnance, Véronique Jaworski<sup>8</sup> rappelle qu'elle n'opère pas vraiment la refonte du droit pénal de l'environnement qui était pourtant attendue. Elle ne crée rien de nouveau mais étend à tous les autres domaines les dispositifs jugés les meilleurs, à savoir ceux de la police des installations classées et de la police de l'eau, considérés comme étant les plus aboutis. Il est vrai qu'à première vue, la réforme réalisée par l'ordonnance du 11 janvier 2012 est plutôt une réforme *a minima* du droit répressif de l'environnement (I). La circulaire du Garde des Sceaux définissant les orientations de la politique pénale en matière d'atteintes à l'environnement n'est toujours pas intervenue. Seule, une circulaire du 19 juillet 2013 du Ministère de l'écologie, du développement durable et de l'énergie est venue préciser les modalités d'application de l'ordonnance de 2012 en ce qui concerne les installations classées<sup>9</sup>. Malgré les lacunes de l'ordonnance du 11 janvier 2012 (II), un modèle original de réponse pénale semble vouloir émerger actuellement, un modèle principalement fondé sur l'anticipation des risques envers les générations futures (conclusion).

---

<sup>4</sup> Rapport au président de la République relatif à l'ordonnance n°2012-34 du 11 janvier 2012 portant simplification, réforme et harmonisation des dispositions de police administrative et de police judiciaire du Code de l'environnement, *Journal Officiel*, 12 janvier 2012.

<sup>5</sup> *Renforcement et structuration des polices de l'environnement*, février 2005. Pour une étude du rapport Simoni, v. Ph. Billet, « Polices de l'environnement : renforcement et structurations en vue », *Environnement*, 2005, focus 98.

<sup>6</sup> Directive n°2008/99/CE du Parlement et du Conseil, 19 nov.2008, *JOUE* 6 déc., n°L328.

<sup>7</sup> V. Titre II de l'ordonnance, chapitre 1<sup>er</sup>, art.22 à 27.

<sup>8</sup> V. Jaworski, « Le volet pénal de l'ordonnance n°2012-34 du 11 janvier 2012 », *RJE*, 2/2013, p. 221-236.

<sup>9</sup> Cf. D. Gillig, « Polices administratives et pénales en matière d'installations classées pour la protection de l'environnement », *Environnement*, 2013, n°10, comm. 69.

## **I – Une réforme a minima du droit répressif de l’environnement**

L’ordonnance du 11 janvier 2012 a procédé à l’harmonisation des dispositifs de police administrative et judiciaire, grâce notamment au regroupement des agents habilités sous une même appellation d’« inspecteurs de l’environnement » (A). Par ailleurs, elle entend renforcer les mécanismes répressifs du droit de l’environnement (B).

### **A – L’harmonisation des dispositifs de recherche et de constatation des infractions**

Le nouvel art. L.172-1 du Code de l’environnement introduit par l’ordonnance du 11 janvier 2012 fait preuve d’innovation en créant « les inspecteurs de l’environnement », chargés d’exercer les fonctions de police judiciaire dans les domaines de l’environnement. Cette catégorie unifiée d’agents spécialisés est venue se substituer à l’ancien système des listes sectorielles et multiples. Mais il ne s’agit pas de la création d’un nouveau corps de fonctionnaires. Les inspecteurs de l’environnement sont essentiellement des ingénieurs, des techniciens et des agents techniques appartenant aux services de l’Etat (DREAL, DDT)<sup>10</sup> et à des établissements publics tels que l’ONEMA, l’ONCFS, les parcs nationaux et l’Agence des aires marines protégées. Ces agents seront désormais commissionnés par spécialité puisque l’ordonnance entend simplifier les procédures de commissionnement et d’assermentation qui leur seront communes et dont les modalités devront être précisées par décret en Conseil d’Etat. En fait, elles sont réduites à deux grands types de spécialités l’une couvrant le domaine de l’eau, de la nature et des sites, l’autre, le domaine des installations classées, de la prévention des pollutions, des risques et des nuisances.

Ce régime général d’habilitation est complété d’un régime spécial disséminé dans différents livres du Code de l’environnement car l’uniformisation des procédures n’est pas absolue. A côté des inspecteurs de l’environnement, d’autres agents publics sont spécialement habilités par le Code de l’environnement comme les inspecteurs de la sûreté nucléaire qui sont habilités à rechercher et à constater les infractions à la police des installations classées<sup>11</sup> ou encore les gardes du littoral habilités à rechercher et à constater les infractions à la police des espaces naturels<sup>12</sup>.

Par ailleurs, l’ordonnance du 11 janvier 2012 dote les inspecteurs de l’environnement de pouvoirs d’investigation communs qui résultent d’une combinaison de règles préexistantes issues des polices de l’eau et des installations classées. Afin d’harmoniser les conditions d’intervention des agents habilités, tout en garantissant le respect des droits des justiciables, un tronc commun de règles est ainsi prévu aux art. L.172-4 à L.172-15 du Code de l’environnement (modalités de visites des locaux, saisies des objets, recueil des déclarations, communication de documents, prélèvement d’échantillon en vue d’expertise, vérification d’identité ou transmission des PV). Par exemple, les perquisitions et les saisies sont désormais soumises aux règles du Code de procédure pénale, le délai de transmission des PV au procureur de la République ainsi que leur force probante sont unifiés. Ces derniers doivent être transmis au parquet dans les 5 jours qui suivent leur clôture et ils font foi jusqu’à preuve contraire. Les visites des locaux décrits à l’art. L.172-5 du Code de l’environnement doivent être précédés d’une information au procureur de la République qui a le pouvoir de s’y

---

<sup>10</sup> DREAL (Directions régionales de l’environnement, de l’aménagement et du logement) et DDT (Directions départementales des Territoires).

<sup>11</sup> Art.L.514-9 du C. env.

<sup>12</sup> Art. L.322-10-1 du C. env.

opposer. Une volonté d'harmonisation est également présente dans les mécanismes répressifs qui se trouvent renforcés.

## **B – Le renforcement des mécanismes répressifs**

En ce qui concerne à la fois le quantum des peines en matière délictuelle et les peines complémentaires<sup>13</sup> autrefois très diverses, l'ordonnance procède également à l'harmonisation des sanctions pénales (art. L.173-1 à L.173-12 du C. env.). Par exemple, les atteintes à l'eau et aux milieux aquatiques sont globalement punies de deux ans d'emprisonnement et de 75000 euros d'amende. L'esprit de la directive n°2008/99/CE du 19 novembre 2008 qui demandait aux Etats de prévoir des peines « effectives, proportionnées et dissuasives » semble ainsi vouloir être respecté. S'inspirant des dispositions de l'article 3 de la directive, l'ordonnance du 11 janvier 2012 a effectivement ajouté une nouvelle incrimination qui sanctionne de manière globale le fait de ne pas se conformer dans ses activités aux textes applicables en matière de polices administratives de l'environnement quand il a pour conséquence des atteintes graves à la santé ou à la sécurité des personnes ou une atteinte à l'environnement (art. L.173-3, 1° du C. env.). Le texte parle « *d'une dégradation substantielle de la faune et de la flore ou de la qualité de l'air, du sol ou de l'eau* »<sup>14</sup>. Des peines aggravées pouvant aller jusqu'à 5 ans d'emprisonnement et 300000 euros d'amende sont prévues venant sanctionner les prévenus particulièrement réticents qui auraient causé de tels dommages en violation des mises en demeure préfectorales (art. L.173-3, 2° et 3° du C. env.).

Les nouvelles incriminations visent essentiellement à sanctionner la résistance aux mesures ordonnées par l'institution administrative qui sont désormais applicables à l'ensemble des polices du Code de l'environnement. L'ordonnance de 2012 étend ainsi le système dit « du nœud coulant administratif » qui était autrefois simplement prévu en matière d'ICPE. Ce procédé consiste à aggraver l'infraction en cas de non respect d'une injonction administrative répétant le contenu d'un arrêté précédent. Cette possibilité de mise en demeure administrative étant désormais étendu à l'ensemble des polices environnementales (art. L.171-7 al.1 et L.171-8-I du C. env), son domaine d'application se trouve donc considérablement élargi. Cette généralisation du système « du nœud coulant » est renforcé par la généralisation d'un autre dispositif, dit « à double détente » qui permet au juge pénal de venir sanctionner l'inexécution d'une mesure administrative. Or, l'ordonnance dans ses articles L.171-7 et L.171-8 du Code de l'environnement élargit l'éventail des mesures et des sanctions administratives à la disposition des autorités de contrôle aux fins d'obtenir le respect de la réglementation environnementale<sup>15</sup> (fermeture ou suppression de l'installation ou de l'ouvrage ; cessation définitive des travaux, opérations ou de l'exercice de l'activité ; remise en état des lieux ; suspension du fonctionnement des installations et ouvrages, suspension des travaux, opérations ou de l'exercice de l'activité). Le fait de poursuivre son activité ou ses travaux en ne tenant pas compte de ces mesures est sanctionné de deux ans d'emprisonnement et de 100000 euros d'amende (art. L.173-1-II, 3° du C. env.).

Enfin, l'article L.173-1-I du Code de l'environnement est venu uniformiser le délit d'activité, d'opération ou d'exploitation non autorisée qui est une incrimination commune à la police de l'eau, des installations classées, du bruit et des activités en Antarctique. A compter du 1<sup>er</sup> juillet 2013, ce délit fait encourir à son auteur une peine d'un an d'emprisonnement et

---

<sup>13</sup> Par ex. remise en état, affichage des condamnations, confiscation de l'objet de l'infraction.

<sup>14</sup> Cette nouvelle incrimination fait encourir à son auteur deux ans d'emprisonnement et 75000 euros d'amende.

<sup>15</sup> Pour les manquements constatés à compter du 1<sup>er</sup> juillet 2013.

75000 euros d'amende. De façon incontestable, l'ordonnance de 2012 réalise une harmonisation globale des peines délictuelles encourues dans le code de l'environnement. Pour preuve, hautement symbolique de cette harmonisation, la généralisation du délit d'obstacle au contrôle d'agents habilités à toutes les polices environnementales (art. L.173-4 du C. env. : 6 mois d'emprisonnement et 15000 euros d'amende). Mais ces réelles avancées opérées par le nouveau dispositif laisse subsister quelques lacunes voire des incohérences.

## **II – Les lacunes de l'ordonnance du 11 janvier 2012**

Par certains côtés, la réforme est décevante aux yeux des commentateurs <sup>16</sup> car on remarque aussi des oublis tout à fait regrettables (A) et même des régressions assez paradoxales (B).

### **A – De regrettables oublis**

On peut regretter, tout d'abord, le maintien du principe d'irresponsabilité pénale en cas d'autorisation administrative qui risque de compromettre la bonne application des textes répressifs. Il est vrai que le monde de l'industrie avait revendiqué le maintien et la généralisation de ce fait justificatif qui exonère de responsabilité pénale les exploitants en cas d'autorisation de rejet. Très concrètement cela veut dire que si l'administration, par exemple la DREAL, donne son feu vert à un projet entraînant des rejets polluants, le juge pénal ne peut toujours pas condamner l'exploitant qui respecte les prescriptions administratives, quand bien même ces rejets viendraient altérer de façon substantielle l'environnement. Reste la possibilité pour les administrés de réagir en amont grâce à la mise en œuvre du principe de participation contenu à l'art. L.110-1, II, 5° du C. de l'environnement en vertu duquel toute personne est informée des projets de décisions publiques ayant une incidence sur l'environnement dans des conditions lui permettant de formuler ses observations.

Un autre reproche que l'on peut adresser à l'ordonnance de 2012 est qu'elle a transposé de manière incomplète la directive du 19 novembre 2008 relative à la protection de l'environnement par le droit pénal. En effet, s'agissant de l'incrimination du risque posée par la directive, le Ministère de la Justice avait réussi à convaincre la Commission européenne que le dispositif français alors en vigueur répondait déjà aux exigences sur ce point de la directive, puisqu'il sanctionnait pénalement la violation de règles administratives édictées dans l'objectif de prévenir un dommage. Mais en fait, il s'agit là d'une interprétation minimale des passages de la directive qui imposent aux Etats membres de sanctionner également les comportements susceptible de porter atteinte à l'environnement où à la santé des personnes. Le risque est alors envisagé par le Ministère de manière abstraite, celui-ci étant présumé à partir du moment où il y a violation de mesures disciplinaires. Ceci est d'autant plus regrettable que la Mission présidée par Madame Corinne Lepage envisageait de créer de manière expresse dans le Code pénal des infractions de mise en danger répondant plus précisément aux critères de la directive. Dans son rapport rendu en 2008, la Mission envisageait la création dans le Livre deuxième du Code pénal d'un délit autonome de mise en danger d'autrui dans le cadre des atteintes d'origine environnementale à la santé<sup>17</sup>.

---

<sup>16</sup> Cf. notamment C. Courtaigne-Deslandes, « La portée des nouvelles dispositions pénales du Code de l'environnement applicables aux activités industrielles », *BDEI*, n°39, 2012.

<sup>17</sup> Cf. Mission Lepage, « Rapport final, 1ère phase, 2008 » : proposition n°58 et article 223-1-1 nouveau du Code pénal.

Par ailleurs, on peut se poser la question de savoir si l'ordonnance du 11 janvier 2012 n'ouvre pas la porte à la dépenalisation des atteintes à l'environnement, ce qui serait alors plutôt paradoxal par rapport à ses objectifs.

## **B – Des régressions paradoxales**

L'harmonisation opérée par l'ordonnance de 2012 grâce à la création d'incriminations communes et de causes d'aggravation a semble-t-il oublié d'incriminer des conduites infractionnelles quand il y a cessation d'activité. Ainsi, l'article L.173-1-II, 5° du Code de l'environnement qui contient des peines aggravées ne peut pas s'appliquer au cas de la résistance à une mise en demeure après cessation d'activité. En effet, le texte incrimine le fait de poursuivre une activité sans se conformer à une mise en demeure et non pas le fait de ne pas se conformer à une mise en demeure alors que cette activité a cessé. Or, comme l'ordonnance a abrogé corrélativement l'art. L.514-11-III du Code de l'environnement qui sanctionnait le fait de ne pas prendre les mesures de surveillance et de remise en l'état prévues à l'article L.512-5 lorsqu'elles font l'objet d'une mise en demeure, elle aurait donc dépenalisé la résistance à cette mise en demeure lorsque l'injonction de prendre ces mesures après cessation d'activité n'a pas été respectée. Il conviendrait peut-être de restaurer ici un III à l'article L.514-11 du Code de l'environnement sanctionnant ces faits de manière expresse et avec les mêmes peines aggravées de l'article L.173-1-II (Deux ans d'emprisonnement et 100000 euros d'amende). De même une dépenalisation de facto est à craindre en raison de l'extension du domaine d'application de la transaction pénale qui est sans doute un des points sur lesquels l'ordonnance peut être effectivement en pratique une source de régression.

Les auteurs du rapport Simoni de 2005 préconisait l'utilisation des procédures judiciaires rapides plutôt qu'une extension de la transaction pénale qu'ils désapprouvaient. Or, cette mesure alternative aux poursuites pénales qui était autrefois limitée à quelques infractions du Code de l'environnement<sup>18</sup> a été étendue par l'ordonnance du 11 janvier 2012 à tous les délits et contravention de 5<sup>ème</sup> classe du Code de l'environnement (art. L.173-12 du C. env.). Ce choix semble contradictoire avec l'objectif de pénalisation menée par la réforme qui avait pour mission de transposer en droit interne la directive du 19 novembre 2008. Comme le signale un auteur<sup>19</sup>, la véritable motivation est sans doute la volonté de laisser à l'administration le monopole de la réponse sociale apportée aux manquements réglementaires qu'elle édicte et qu'elle contrôle. De plus le régime de la transaction comporte bien des imperfections qui font qu'il est plus favorable au délinquant que celui des autres alternatives aux poursuites, telles que la composition pénale de l'art. 41-2 du C. proc. pén. Par exemple, aucune sanction n'est prévue lorsque l'auteur de l'infraction n'exécute pas l'intégralité de ses obligations dans les délais impartis. L'ordonnance aurait pu au moins songer à sanctionner le refus d'exécuter les obligations d'une transaction en s'inspirant du régime de la composition pénale<sup>20</sup>. Dans la circulaire du 19 juillet 2013, le recours à la transaction pénale est déconseillée en matière d'ICPE. Elle reprend sur ce point l'idée de la circulaire du Garde des Sceaux de 2005, qui est encore d'actualité pour les Parquets, selon laquelle ils sont tenus en pratique d'exclure son recours dans le cas des infractions les plus graves.

---

<sup>18</sup> La transaction était limitée au domaine de l'eau et de la pêche en eau douce ainsi qu'aux infractions commises à l'intérieur d'un parc national en violation de sa réglementation.

<sup>19</sup> C. Courtaigne- Deslandes, op.cit.

<sup>20</sup> Le procureur de la République peut décider de mettre en mouvement l'action publique si après avoir donné son accord à la composition pénale, la personne n'exécute pas intégralement les mesures décidées. Contrairement à la transaction, les actes tendant à la mise en œuvre de l'exécution de la composition pénale sont interruptifs de la prescription de l'action publique.

Mais au-delà de ses imperfections, le dispositif issu de l'ordonnance du 11 janvier 2012 est un outil globalement intéressant entre les mains des acteurs de protection de l'environnement, notamment en raison de la place réservée aux mesures de réparation. Ces avancées incontestables du droit positif viennent conforter le modèle de réponse pénale aux atteintes à l'environnement qui se dessine progressivement en France principalement fondé sur l'anticipation des risques.

**Conclusion : L'émergence d'un modèle de réponse pénale fondé sur l'anticipation des risques**

Dans ce modèle de réponse pénale aux atteintes à l'environnement, la responsabilité pénale se fonde non seulement sur l'imputation des résultats dommageables mais aussi sur une anticipation des risques créés envers les générations futures. Dans cette vision novatrice du droit pénal, comme le souligne Mireille Delmas-Marty, il s'agit de consacrer « un humanisme de protection, mais aussi de responsabilité » sans pour autant basculer vers un principe de précaution généralisé, en donnant toute sa place au devoir qu'a l'être humain de préserver l'équilibre des écosystèmes. L'idée d'une anticipation des risques est effectivement présente, d'une part, à travers l'interprétation liée du délit de risques causés à autrui à laquelle se livre la jurisprudence en raison de l'absence de transposition spéciale de la directive du 19 novembre 2008 et, d'autre part, à travers les infractions aggravées de l'art. L.173-3 du Code de l'environnement permettant une lecture des nouvelles incriminations harmonisées par l'ordonnance du 11 janvier 2012 en termes de délits-obstacles. La responsabilité des délinquants écologiques envers les générations futures se manifeste également dans la place prépondérante occupée par la remise en état au sein des textes, même si elle n'est pas toujours évidente à mettre en œuvre.