

Comment faire exploser une démocratie au gaz de schistes

Maître Muriel Bodin

Présentation : Voilà l'histoire résumée d'une leçon de stratégie politico-juridique ou, comment subtilement, on peut faire capoter un mouvement citoyen en toute transparence en prenant le Parlement comme outil et en servant les intérêts de sociétés américaines sans en avoir l'air .

Danger d'explosion d'une démocratie au gaz de schistes

ou

comment Monsieur Fillon et son gouvernement se joue du Parlement avec son aval!

Voilà l'histoire résumée d'une leçon de **stratégie politico-juridique** ou comment, subtilement, on peut faire capoter un mouvement citoyen en toute transparence en prenant le Parlement comme outil et en servant les intérêts de sociétés américaines sans en avoir l'air .

Le mouvement contre l'exploration et l'exploitation des gaz de schistes sur le territoire national est un **mouvement citoyen** d'une force que personne n'avait prévu, pas même les Verts, soutien de la première heure de ce mouvement que des lanceurs d'alerte ont initié.

Ce mouvement a largement dépassé les élus qui ont mesuré l'ampleur de leur défaillance à l'aune de leur échec aux élections cantonales. Tous sont surpris du rejet marqué d'une forme d'expression et de décisions politiquement correctes pour un technocrate de la politique politicienne, sans aucune lisibilité des valeurs que porte traditionnellement la France, même à ces heures les plus sombres.

Le mouvement citoyen rappelle qu'une forme de résistance existe en France et est toujours vivace. Elle s'exprime hors des sentiers battus,

même si ça et là, on peut y apercevoir des politiques qui ont une meilleure conscience des enjeux qui se jouent à long terme et évitent le court-termisme ambiant.

L'actualité de la Fronde anti-gaz de schistes est l'occasion de rappeler comment des politiques rompus à contourner ces mouvements de résistances utilisent les moyens juridiques pour parvenir à corrompre les valeurs de notre démocratie, sans coup férir et avec l'aval, voire la complicité d'une opposition politicienne. Et dire que ce sont les mêmes qui se posent encore la question de savoir comment ils vont pouvoir démontrer qu'ils sont à la hauteur de ce qu'exigent les citoyens de ce pays !

L'actualité parlementaire des gaz de schistes, c'est, à quelques jours d'une "journée nationale de mobilisation" organisée dimanche par les opposants, le président de l'Assemblée nationale, Bernard Accoyer, qui annonce l'examen le 10 mai, en procédure d'urgence, de la proposition de loi de Christian Jacob (UMP). Celle-ci vise à interdire l'exploration et l'exploitation de ces hydrocarbures non-conventionnels. Deux autres propositions de loi analogues, une socialiste et une de Jean-Louis Borloo (Parti radical), ont été déposées à l'Assemblée.

M. Accoyer a précisé mardi avoir demandé "au gouvernement, au président de la commission, aux deux présidents des groupes concernés d'essayer de trouver une solution de discussion commune", ce qui a été fait en prenant pour ligne, grosso modo, la proposition de Monsieur Jacob.

La seconde étape qui devrait suivre sera une réforme du code minier. L'ordonnance en question n'a rien à voir avec les permis exclusifs de recherche déjà délivrés, qui l'on été sur un autre fondement. Contester l'ordonnance présente un intérêt, mais pour l'avenir, pas pour les permis déjà délivrés. Il faut intégrer au code minier des études d'impact et la participation du public, en vertu de la Charte de l'environnement (art. 1, 2, 7), mais cela ne se limite pas aux schistes, loin de là. Tout le code minier a besoin d'être réformé.

En vertu de la procédure d'urgence, décidée par le gouvernement, qui limite l'examen parlementaire à une seule lecture par l'Assemblée et le Sénat, une interdiction devrait être votée avant la fin juin. On peut déjà se poser la question de cette chronique d'une mort annoncée avant tout

débat...

Aucune des deux propositions de lois connues [HYPERLINK "http://www.legavox.fr/blog/maitre-muriel-bodin/article/#_ftn1"](http://www.legavox.fr/blog/maitre-muriel-bodin/article/#_ftn1)^[1] ne propose l'abrogation de l'ordonnance du Code minier, fruit du travail gouvernemental. Elles proposent l'abrogation des permis exclusifs de recherches délivrés il y a un an, ce qui est très différent et l'interdiction de l'exploration et l'exploitation des gaz de schistes sur le territoire national. Bien !

On peut quand même se poser la question de savoir pourquoi le gouvernement si prompt à faire son mea culpa sur les permis accordés ne le fait pas sur le code minier et ne propose pas un débat au Parlement comme il en a le pouvoir : serait-ce pour éviter de se faire invalider un travail tout à refaire ? Pour éviter un débat sur les ressources et les choix énergétiques de la France ? On ne sait mais il est à noter que l'opposition ne demande pas non plus ce débat sur la loi de validation de l'ordonnance relative au code minier.

Première leçon de droit constitutionnel et administratif pour comprendre ce qui sera dit par la suite : le Législateur (Parlement) a donné délégation au pouvoir réglementaire (Gouvernement) de dépoussiérer le code minier, soit disant pour le remettre aux normes ; à charge pour le pouvoir exécutif de présenter le fruit de son travail au Parlement qui doit le valider à travers une loi de validation. C'est cette loi qui transforme l'ordonnance, acte réglementaire créé sans débat et sans contrôle de constitutionnalité, en loi à valeur législative.

Reprenons notre actualité : le Premier Ministre, Monsieur Fillon, de son côté affirme que certes, une exploitation dans les conditions d'octroi des permis ne sera pas possible mais que la recherche ne s'arrêtera pas ! On passera donc du permis d'exploration qui sera interdit au permis de recherche qui sera permis, au nom de l'innovation scientifique etc. de la France, n'en doutons pas. Cela tombe bien car, le code minier nouveau ou ancien ne mentionne que le permis de recherche ; de permis d'exploration, il n'en existe point ! Première subtilité qui permet de voter sur un élément de droit qui n'existe pas...

à lire aussi:

La proposition de M. Jacob, député UMP, prévoit donc l'abrogation des permis d'exploration pour le gaz et l'huile de schiste ainsi que l'interdiction de leur exploitation par fracturation hydraulique, une technique contestée par les citoyens soucieux de l'impact sur l'eau et l'air de nos régions.

Les opposants estiment notamment que cette technique, impliquant l'injection sous pression dans le sous-sol de grandes quantités d'eau et de produits chimiques pour fracturer les roches qui contiennent le gaz ou l'huile, peut entraîner la contamination des nappes phréatiques de façon irréversible et sans possibilité de l'éviter.

Les médias relaient les discours des opposants et les déclarations intempestives faites, droit dans leurs bottes, par ceux là même qui ont signé les permis contestés (M. Borloo), plaident pour une indépendance énergétique au nom de la souveraineté nationale (UMP & PS), ceux là même qui acceptent que les Grenelle I et II soient grignotés jour après jour de leur substantifique moelle, et qui feignent (pour certains) d'ignorer ce que sont les fondements juridiques administratifs et constitutionnels de notre merveilleux et beau pays, dont des millions de touristes viennent admirer les paysages, la fraîcheur et l'art culinaire.

Pourtant, tout cela - démocratie, paysage et indépendance énergétique - est proche d'exploser...et pas seulement pour du gaz de schistes mais en partie à cause du gaz de schistes !

Petit aparté sur l'auteur de cet article : pourquoi une telle détermination d'une simple avocate qui n'a pas déposé de recours contre l'ordonnance réformant le code minier, n'est pas députée, n'a pas de client à défendre dans ce dossier des gaz de schistes, mais est simple citoyenne, qui n'est d'aucun parti mais revendique, au sein d'une ONG, le droit de vivre dans une société soutenable, pour elle mais surtout pour vos enfants ?

La raison en est simple : l'auteur est une avocate et docteur en droit public, simple citoyenne ayant appris les vertus de la démocratie, spectatrice attentive des révolutions par des peuples ayant soif de démocratie et de justice sociale et économique, spectatrice alarmée des catastrophes environnementales telles que le réchauffement climatique, la fragilité d'un pays comme le Japon face à la menace nucléaire avérée et non plus virtuelle, choquée face aux erreurs d'appréciation, volontairement minorée pour des raisons financières, de l'ampleur des effets des catastrophes naturelles comme un tsunami, l'éruption d'un volcan ou la

montée des eaux y compris ceux de la mer....Comme tout un chacun, l'auteur perçoit à quel point notre démocratie est fragile à travers ce dossier emblématique qu'est celui des gaz de schistes. Car les mêmes erreurs se reproduisent à l'identique, et pour les mêmes types d'intérêts : l'argent pour une « élite », le miroir aux alouettes de l'emploi pour les pauvres « ilotes » que nous sommes, la fausse idée d'un bien être consumériste assimilé au bonheur individuel qui serait sans fin pour tous, enfin presque.

Mais quel lien cela a-t-il avec notre sujet des gaz de schistes nous dira-t-on ? Le lien c'est l'accessibilité à l'énergie, à l'eau, à la satisfaction des besoins fondamentaux qu'une démocratie est censée assurer à chacun de nous, c'est aussi l'accès au Droit, à notre droit et à ses principes qui permettent de sauvegarder ce qui est le bien commun : cette démocratie grâce à laquelle certains ilotes peuvent espérer faire partie de l'élite et pourquoi pas un jour faire que tous, nous ne soyons plus que des citoyens partageant les connaissances, nous enrichissant les uns les autres sans trouver d'autres sources de profit et de satisfaction que cet enrichissement mutuel dans un environnement sain, varié et équilibré.

Revenons à notre analyse juridique en lien avec ce danger qui couve: une proposition qui se propose d'abroger une ordonnance, celle qui réforme le code minier en l'occurrence, est juridiquement « baroque ». En effet, il s'agit d'une ordonnance non ratifiée, non validée, donc n'ayant pas encore valeur législative. Il faudra donc expliquer comment des parlementaires peuvent abroger un acte réglementaire dans un texte de loi. Qu'ils refusent de ratifier une ordonnance, d'accord, mais l'abroger avant ratification, c'est d'une créativité juridique assez inédite et donc condamnable.

Si cette ordonnance pose tant de problèmes, la solution est d'organiser un débat autonome sur sa ratification. Les députés pourraient alors déposer des amendements pour modifier les points posant problème, avec un vrai débat et à la fin, un vote explicite, le refus de ratification valant rejet de cette ordonnance. Ce serait sans doute l'occasion d'avoir ce fameux débat sur la politique énergétique de la France que nous appelons de nos vœux.

Dans le cas présent, les députés ont exclusivement parlé du fond avec une vision court-termiste, sans jamais avoir la moindre interrogation sur la rigueur juridique de leur démarche et une vision du dossier globale. Il serait bon que ces questionnements ne surgissent pas uniquement lors des débats sur les propositions de loi de simplification du droit, mais soient

systematiquement posés à chaque texte.

Quant à la compétence du législateur pour abroger un acte pris par le pouvoir exécutif, Montesquieu doit se retourner dans sa tombe, la séparation des pouvoirs étant à la base de notre construction constitutionnelle et démocratique. Ce n'est pas la première fois que cette séparation est violée mais c'est la première fois qu'elle peut avoir des conséquences sur un mouvement citoyen important.

Quelles conséquences : le calcul est subtil ; faire voter par le Parlement une loi dont les fondements constitutionnels sont eux-mêmes baroques, c'est fragiliser ceux qui portent la mobilisation contre les permis.

Que va-t-il se passer une fois la loi votée car n'en doutons pas, elle sera votée?

La chose est simple : les sociétés détentrices de permis vont saisir le conseil constitutionnel soit à l'occasion d'un recours contre l'annulation des permis (QPC : question prioritaire de constitutionnalité), soit grâce à des sénateurs et députés favorables à la production de gaz de schistes (il y en aura bien 60 à se manifester).

Et que fera le conseil constitutionnel ? Il n'aura d'autre choix que de constater que le législateur n'avait pas compétence pour abroger un acte réglementaire et invalidera cette pseudo loi. Le permis d'exploration est un acte administratif non réglementaire créateur de droit.

Deuxième leçon de droit administratif : pour les juristes, la réponse détaillée se trouve dans Frier Petit, Précis de droit administratif, 6ème édition, Précis, Dalloz, 2010, p. 328.

Lorsqu'une décision non réglementaire est un acte créateur de droits, l'administration ne peut pas abroger au delà d'un délai de 4 mois (donc ici ce serait trop tard), sauf :

- si des dispositions législatives ou réglementaires ont institué d'autres régimes d'abrogation (CE, 30 juin 2006, Soc. Neuf Telecom, AJDA, p. 1703). En l'espèce, il resterait à savoir si les propositions de loi en cause vont ou non instituer un régime d'abrogation. Dans l'état de leur rédaction actuelle, elles n'instituent pas un régime d'abrogation, elles abrogent directement, ce que la loi ne peut pas faire.

- si le juge estime qu'une décision créatrice de droits (les permis de recherche) ne peut être légalement maintenue qu'aussi longtemps que les conditions légales de son édicition sont remplies (CE, 14 mars 2008, M. Portalis, AJDA, p. 800). En l'espèce, on pourrait considérer que lors de leur édicition, les permis étaient déjà contraires à la Charte de l'environnement et à la directive 85/337. Quoi qu'il en soit, c'est l'administration qui abroge, pas la loi.

- si l'on peut considérer que, dès l'origine, l'acte ne remplissait pas les conditions légales de son adoption, cette illégalité originelle ayant été tardivement relevée (CE, 6 nov. 2002, Mme Soulier, AJDA, p. 1434.)

Bref, quoi qu'il en soit, le risque est bien que les exploitants fassent une QPC devant le conseil constitutionnel pour faire « annuler » l'abrogation prévue par les propositions de loi (si une d'elle est adoptée).

Fin du premier acte d'une tragédie en trois actes et premier camouflet pour le Parlement (il en a vu d'autres) mais surtout pour le mouvement citoyen naissant ;

Quels sont les effets d'une censure constitutionnelle : démobilisation d'une partie des citoyens qui pensent que le droit les protège, que le droit a parlé et dit ce que nous savons déjà : les permis ne peuvent être annulés que par ceux là même qui les ont accordés, le gouvernement !

Celui-ci entre temps aura disparu, élection présidentielle oblige... **fin du deuxième acte !**

Oui mais dirons certains, la proposition de loi prévoit l'interdiction de l'exploitation des gaz de schistes ; c'est bien cela que nous voulons n'est-ce pas ? Certes, la loi interdira l'exploitation et l'exploration des gaz de schistes mais elle n'interdira pas le permis de recherche au nom de la science et de l'innovation et comme l'a dit un député UMP : ce qu'une loi peut faire, une autre peut le défaire...question de temps... **début du troisième acte !**

Quelle solution alors ?

Les permis ont été accordés par le gouvernement sur la base d'informations tronquées voire mensongères : pas de produits toxiques, pas d'impact sur la biodiversité, pas de pollution non maîtrisée etc sur la

base des affirmations des sociétés détentrices de permis.

La réalité du dossier est tout autre : il y a des produits toxiques et cancérigènes avérés, il y a un risque pour la biodiversité du fait, par exemple, des micro-séismes à répétition via la fracturation des roches à 3000m ou 4000m sous terre, qui font fuir la faune et attaquent la flore dans des territoires pourtant protégés (site Natura 2000 par exemple ou parcs naturels), et il y aura des pollutions non maîtrisées car les sédiments emprisonnés depuis des millions d'années et pour certains radioactifs (Radon), seront libérés par l'eau injectée via la fracturation hydraulique (eau mélangée à plus de 500 produits dont certains à la toxicité avérée) et pourront dès lors revenir à la surface ou migrer vers la nappe phréatique en suivant les fractures ainsi faites de technique d'homme.

Une proposition de solution juridique : le retrait des permis pour des raisons qui tiennent à des raisons de sécurité et sur la base de la violation de la convention d'Aarhus: les permis n'auraient pas été délivrés si celui qui les avait octroyés avait eu connaissance des informations dont il a eu connaissance mais a trompé près coup et pas par les dites sociétés elles mêmes. Ces informations ont été volontairement dissimulées. Les permis ne sont pas illégaux ; ils sont le résultat d'une fraude aux fins de leur obtention.. Le retrait est alors possible sans délai pour des raisons tenant à la santé, la sécurité et la salubrité publiques. Et ce, sans indemnisation car « Nul ne peut arguer de sa propre turpitude pour arguer d'un droit à réparation de son préjudice ». Les sociétés détentrices des permis n'ont pas donné toutes les indications techniques et environnementales permettant d'éclairer de façon fiable et honnête le ministère qui a délivré les permis.

Le ministère pourrait déjà, sans attendre la loi, abroger les permis d'exploiter sur la base de la Charte de l'environnement et de la directive 85/337.

Cet article n'a d'autre but que d'éclairer le citoyen sur les dessous des cartes, le dessous des enjeux et le destin que l'on promet s'il ne le prend pas en main. Nous avons une responsabilité dans ce qui arrive et ce qui arrivera. Nous ne devons pas, sous prétexte que nous avons élu des personnes, dont beaucoup essaient de faire de leur mieux, démissionner de cette responsabilité. Dès lors qu'une alerte est lancée, dès lors qu'une information est donnée, nous devons la transmettre à ces élus et leur demander de faire en sorte que nos destins ne dépendent pas de la

technologie, des brevets de sociétés étrangères notamment. Certes, des sociétés françaises se sont signalées dans ce dossier comme Total. Mais elles ne possèdent rien d'autres qu'un droit sur le permis, pas le savoir faire sur l'exploration ou l'exploitation. Notre souveraineté énergétique dépendra du bon vouloir de ces sociétés qui vendront peut être le gaz à pas trop cher au début mais une fois la dépendance acquise auront beau jeu de se livrer à une spéculation toute orientée vers les intérêts bien compris de leurs actionnaires dont l'Etat, sans que soit considérée la facture de l'eau, de la pollution, de la perte d'un environnement pour la collectivité.

Demandons à nos députés et sénateurs qu'ils demandent aux gouvernement de retirer le permis accordés et qu'ils votent une loi qu'aucune loi et aucun acte réglementaire ne pourra être votée sans qu'un bilan coût avantages par rapport à la Charte de l'environnement (valeur constitutionnelle) ne soit débattu (nationalement ou localement) puis rendu public Enfin, il faut qu'une étude d'impact **contradictoire** ne soit réalisée avant toute exploitation ou recherche ayant des effets sur l'Environnement.

Aux armes-guments Citoyen ! Résistons aux mirages du gaz fossile et activons nous pour que d'une part nous apprenions à consommer moins d'énergie et que nous diversifions nos modes d'énergie individuels et collectifs et d'autre part, que nous trouvions la voie d'une société soutenable sans esprit partisan sauf celui de résistance à une forme d'oppression larvée où la vie n'a plus que le sens que d'autres que nous, lui donnent