

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF  
DE NOUVELLE CALEDONIE**

**N° 1900416**

---

**SOCIETE LE NICKEL  
SOCIETE NICKEL MINING COMPANY**

---

**M. Quillévéré  
Rapporteur**

---

**M. Peuvrel  
Rapporteur public**

---

**Audience du 25 juin 2020  
Lecture du 17 juillet 2020**

---

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

**Le Tribunal administratif  
de Nouvelle-Calédonie**

Vu la procédure suivante :

I - Par une requête, enregistrée sous le n° 1900416 le 21 octobre 2019, et un mémoire, enregistré le 8 avril 2020, la société Le Nickel (SLN), représentée par la SELARL D&S Legal, demande au tribunal :

1°) d'annuler la délibération n° 15-2019/APS du 12 avril 2019 de l'assemblée de la province Sud portant création du « Parc provincial de la Côte Oubliée - Woen Vùù - Pwa Pereu » ;

2°) de mettre la somme de 500 000 F CFP à la charge de la province Sud au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

La société le Nickel soutient que :

- la délibération est entachée d'un vice de compétence en tant qu'elle a été prise par le bureau de l'assemblée de la province Sud et non par l'assemblée de la province Sud ;

- la combinaison des articles 211-5 du code de l'environnement de la province Sud et Lp. 131-1 du code minier de la Nouvelle-Calédonie font obligation à la province Sud de recueillir l'accord exprès des titulaires de concessions minières comprises dans l'emprise du parc, préalablement à sa création, ainsi que leur consultation préalable, or la SLN n'a pas disposé de ces garanties ;

- l'article 211-5 du code de l'environnement de la province Sud doit être interprété comme incluant dans la notion de « propriétaire », les titulaires de « droit réel immobilier », à défaut cet article est contraire au principe d'égalité ;

- la création du parc provincial ayant pour effet d'interdire toute activité extractive dans les terrains compris dans son emprise, et donc ayant pour effet de retirer ou d'abroger les

concessions minières, la délibération aurait dû s'inscrire dans un des motifs de l'article Lp. 131-12 du code minier de la Nouvelle-Calédonie ;

- puisqu'elle interdit toute activité minière sans pour autant décharger la SLN de ses obligations prescrites par le code minier, la délibération porte atteinte la liberté d'entreprendre ;

- sa situation en tant que concessionnaire minier était légalement acquise par la délivrance des concessions, si bien que la délibération méconnaît le principe de garantie des droits notamment la délibération emporte impossibilité pour la SLN d'user de son droit à renouvellement prévu par l'article Lp. 131-8 du code minier de la Nouvelle-Calédonie ;

- la délibération a un effet rétroactif dès lors qu'elle a pour effet d'altérer des situations constituées avant son entrée en vigueur, ce qui est contraire au principe de non rétroactivité des actes réglementaires ;

- en ne prévoyant aucune disposition transitoire, la délibération en litige est immédiatement applicable et gèle, sans préavis ni limitation de durée les activités minières autorisées par des titres en cours de validité, en méconnaissance du principe de sécurité juridique ;

- l'annulation totale de la délibération doit être prononcée.

Par des mémoires en défense, enregistrés les 17 février et 19 juin 2020, la province Sud conclut au rejet de la requête.

La province Sud fait valoir que :

- les moyens ne sont pas fondés ;

- si par extraordinaire la délibération était annulée, cette annulation devra être partielle en tant qu'elle a intégré les titres miniers dont dispose la SLN dans le périmètre du parc ;

- dans l'hypothèse d'une annulation totale de la délibération il est sollicité du juge une modulation dans le temps des effets de cette annulation et que soient différés les effets d'une éventuelle annulation à trois mois après la notification du jugement à intervenir.

Par un mémoire en observations, enregistré le 19 juin 2020, le haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie conclut au rejet de la requête et sollicite du tribunal subsidiairement, une annulation partielle de l'acte, et très subsidiairement, une modulation dans le temps des effets d'une éventuelle annulation de la délibération n° 15-2019 / APS du 12 avril 2019 de l'assemblée de la province Sud.

Le haut-commissaire fait valoir que :

- le projet de création du parc de la Côte oubliée fait partie des projets soutenus par l'Etat par le biais des contrats de développement ;

- il confirme les écritures produites en défense par la province Sud.

Un mémoire présenté par la Société Le Nickel-SLN, représentée par la Selarl D&S Legal, a été enregistré le 30 juin 2020.

II - Par une requête, enregistrée sous le n° 1900417 le 21 octobre 2019, et un mémoire, enregistré le 10 avril 2020, la société Nickel Mining Company (NMC), représentée par la SELARL D&S Legal, demande au tribunal :

1°) d'annuler la délibération du 12 avril 2019 de l'assemblée de la province Sud portant création du « Parc provincial de la Côte Oubliée - Woen Vùù - Pwa Pereeù » ;

2°) de mettre la somme de 500 000 F CFP à la charge de la province Sud au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

La société Nickel Mining Company soutient que :

- la délibération est entachée d'un vice de compétence en tant qu'elle a été prise par le bureau de l'assemblée de la province Sud et non par l'assemblée de la province Sud ;
- la combinaison des articles 211-5 du code de l'environnement de la province Sud et Lp. 131-1 du code minier de la Nouvelle-Calédonie font obligation à la province Sud de recueillir l'accord exprès des titulaires de concessions minières comprises dans l'emprise du parc, préalablement à sa création, ainsi que leur consultation préalable, or la NMC n'a pas disposée de ces garanties ;
- l'article 211-5 du code de l'environnement de la province Sud doit être interprété comme incluant dans la notion de « propriétaire », les titulaires de « droit réel immobilier », à défaut cet article est contraire au principe d'égalité ;
- la création du parc provincial ayant pour effet d'interdire toute activité extractive dans les terrains compris dans son emprise, et donc ayant pour effet de retirer ou d'abroger les concessions minières, la délibération aurait dû s'inscrire dans un des motifs de l'article Lp. 131-12 du code minier de la Nouvelle-Calédonie ;
- puisqu'elle interdit toute activité minière sans pour autant décharger la NMC de ses obligations prescrites par le code minier, la délibération porte atteinte la liberté d'entreprendre ;
- sa situation en tant que concessionnaire minier était légalement acquise par la délivrance des concessions, si bien que la délibération méconnaît le principe de garantie des droits notamment la délibération emporte impossibilité pour la NMC d'user de son droit à renouvellement prévu par l'article Lp. 131-8 du code minier de la Nouvelle-Calédonie ;
- la délibération a un effet rétroactif dès lors qu'elle a pour effet d'altérer des situations constituées avant son entrée en vigueur, ce qui est contraire au principe de non rétroactivité des actes réglementaires ;
- en ne prévoyant aucune disposition transitoire, la délibération en litige est immédiatement applicable et gèle, sans préavis ni limitation de durée les activités minières autorisées par des titres en cours de validité, en méconnaissance du principe de sécurité juridique ;
- l'annulation totale de la délibération doit être prononcée.

Par des mémoires en défense, enregistrés les 17 février et 19 juin 2020, la province Sud conclut au rejet de la requête.

La province Sud fait valoir que :

- les moyens ne sont pas fondés.
- si par extraordinaire la délibération était annulée, cette annulation devra être partielle en tant qu'elle a intégré les titres miniers dont dispose la SLN dans le périmètre du parc ;
- dans l'hypothèse d'une annulation totale de la délibération il est sollicité du juge une modulation dans le temps des effets de cette annulation et que soient différés les effets d'une éventuelle annulation à trois mois après la notification du jugement à intervenir.

Par un mémoire en observations, enregistré le 19 juin 2020, le haut-commissaire de la République en Nouvelle-Calédonie conclut au rejet de la requête et sollicite du tribunal subsidiairement, une annulation partielle de l'acte, et très subsidiairement, une modulation dans le temps des effets d'une éventuelle annulation de la délibération n° 15-2019 / APS du 12 avril 2019 de l'assemblée de la province Sud.

Le haut-commissaire fait valoir qu'il confirme les écritures produites en défense par la province Sud.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 modifiée relative à la Nouvelle-Calédonie ;
- le code minier de la Nouvelle-Calédonie ;
- le code de l'environnement de la province Sud ;
- le code de justice administrative dans sa version applicable en Nouvelle-Calédonie.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de M. Quillévére, président rapporteur,
- les conclusions de Mme Peuvrel, rapporteur public,
- et les observations de Me Fraigne, avocat de la SLN et de la NMC et de M. Sesmat, représentant la province Sud.

Considérant ce qui suit :

1. La société le Nickel et la société Nickel Mining Company (NMC), demandent au tribunal d'annuler la délibération n° 15-2019/APS du 12 avril 2019 de la province Sud portant création du « parc provincial de la Côte Oubliée - Woen Vùù - Pwa Pereeù ». La création du parc provincial emporte interdiction de toute activité extractive sur les terrains compris dans son périmètre. La société le Nickel qui est titulaire de 64 concessions minières comprises en tout ou partie dans l'emprise du parc provincial, et la société Nickel Mining Company qui est titulaire de trois concessions minières comprises en tout ou partie dans l'emprise du parc provincial, estiment que leurs intérêts n'ont pas été suffisamment pris en compte et que la délibération litigieuse est entachée d'illégalité.

Sur la jonction des deux requêtes :

2. Les requêtes susvisées n° 1900416 et n°1900417, dirigées contre la délibération portant création du « parc provincial de la Côte Oubliée - Woen Vùù - Pwa Pereeù », présentent à juger des questions semblables et ont fait l'objet d'une instruction commune. Il y a donc lieu de les joindre pour statuer par un même jugement.

Sur l'incompétence de l'auteur de l'acte :

3. Si la délibération litigieuse mentionnait « le bureau de l'assemblée de la province Sud » dans la version du Journal Officiel de la Nouvelle-Calédonie du 23 avril 2019, il résulte de l'instruction que cette erreur a été corrigée par un erratum publié au JONC du 24 décembre 2019 mentionnant « l'assemblée de la province Sud ». La délibération litigieuse prise par l'assemblée de la province Sud n'est pas entachée d'un vice de compétence.

Sur le défaut d'accord exprès préalable des titulaires de concessions minières :

4. Aux termes de l'article 211-5 du code de l'environnement de la province Sud : « *Une aire protégée ne peut être instituée que sur des terrains appartenant à la province Sud. Par dérogation à l'alinéa précédent, une aire protégée peut être instituée sur un terrain appartenant à l'État ou à d'autres collectivités publiques, à des personnes privées ainsi que sur des terres coutumières, lorsque le propriétaire ou l'autorité compétente formalise expressément son accord. Cet accord peut être retiré expressément.* ». L'article Lp. 131-1 du code minier de la Nouvelle-Calédonie dispose que : « *La concession minière crée, au profit de son titulaire, un droit immobilier, distinct de la propriété de la surface. Ce droit, de durée limitée, est susceptible d'hypothèque. Les terrains, bâtiments, ouvrages, machines, appareils et engins de toute nature établis à demeure et servant à l'exploitation constituent les dépendances immobilières de la concession. Sont meubles les matières extraites et les approvisionnements* ». Enfin, aux termes de l'article Lp. 131-2 du même code : « *La concession minière confère à son titulaire, dans les limites de son périmètre en surface et indéfiniment en profondeur, le droit exclusif de prospection, de recherches et d'exploitation des gîtes contenant les substances pour lesquelles le permis de recherches dont elle dérive est valable* ». Il résulte de la combinaison de ces articles que le droit réel immobilier attaché à la concession minière n'a pas pour effet de conférer la qualité de propriétaire des terrains aux titulaires de ces concessions. L'article 211-5 du code de l'environnement de la province Sud doit être interprété comme entendant recueillir le consentement du propriétaire « des terrains » c'est à dire du sol et non des titulaires éventuels de droit réel immobilier portant sur le tréfonds ou la superficie des terrains. Aucune obligation législative ou réglementaire n'imposait à la province Sud de recueillir l'accord exprès de la SLN et de la NMC préalablement à la création du parc provincial.

Sur le défaut de consultation préalable des titulaires de concessions minières :

5. Il ressort des pièces du dossier que la SLN et la NMC ont participé à l'enquête publique prévue à l'article 211-3 du code de l'environnement de la province Sud qui s'est déroulée conformément aux dispositions des articles 142-4 et suivants du même code. Les sociétés requérantes ne peuvent donc valablement soutenir que la délibération litigieuse est entachée d'illégalité du fait de l'absence de consultation préalable.

Sur l'exception d'illégalité de l'article 211-5 du code de l'environnement de la province Sud au regard du principe d'égalité :

6. Au regard de l'identité de situation entre le propriétaire du terrain et le titulaire d'un droit réel immobilier attaché à la concession minière portant sur ce même terrain, les sociétés requérantes soutiennent que l'article 211-5 du code de l'environnement de la province Sud est contraire au principe d'égalité devant la loi en n'imposant pas l'accord exprès du titulaire de la concession minière préalablement à la création du parc provincial.

7. Le principe d'égalité ne s'oppose pas à ce que l'autorité investie du pouvoir réglementaire règle de façon différente des situations différentes ni à ce qu'elle déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général, pourvu que la différence de traitement qui en résulte soit, dans l'un comme l'autre cas, en rapport avec l'objet de la norme qui l'établit et ne soit pas manifestement disproportionnée au regard des différences de situation susceptibles de la justifier.

8. Contrairement à ce que soutiennent la SLN et la NMC, le propriétaire du terrain n'est pas dans une situation identique à celle du titulaire de la concession minière. Le propriétaire du terrain possède un droit réel absolu, tandis que le titulaire d'un droit réel immobilier attaché à la concession minière possède un droit réel immobilier temporaire et limité au tréfonds. Ainsi, le titulaire d'une concession minière n'est pas dans la même situation que le propriétaire du sol support de la concession minière. Le principe d'égalité n'a pas été méconnu et, le moyen doit être écarté.

Sur la violation de l'article Lp. 131-12 du code minier de la Nouvelle-Calédonie :

9. Aux termes de l'article 211-18 du code de l'environnement de la province Sud : *« Sauf dispositions particulières contraires ou autorisation par arrêté du président de l'assemblée de province, est interdit dans les parcs provinciaux tout acte de nature à nuire ou à apporter des perturbations à l'équilibre naturel ou quasi naturel, notamment : 1° Toute activité extractive ; 2° Tout abandon, dépôt, jet, déversement ou rejet de tout déchet, détritiques ou produit de nature à nuire à la qualité de l'eau, du sol, de l'air ou du site ou à l'intégrité de la faune ou de la flore. Des activités peuvent y être organisées à condition d'être conformes au plan de gestion ou au règlement intérieur du parc provincial concerné. »*. L'article Lp. 131-12 alinéa 1 du code minier de la Nouvelle-Calédonie dispose que : *« Le retrait d'une concession minière peut être prononcé pour les motifs suivants, sauf cas de force majeure : 1° défaut de paiement des taxes et redevances ; 2° cession ou amodiation non conforme aux dispositions du présent livre ; 3° infractions graves aux prescriptions de police, de sécurité ou d'hygiène ; 4° exploitation effectuée dans des conditions telles qu'elle est de nature à compromettre l'intérêt économique, le rendement final, la conservation et l'utilisation ultérieure du gisement ; 5° inactivité depuis plus de dix ans sur une concession sur laquelle au moins l'une des trois conditions suivantes n'est pas respectée : - un amas minéralisé considéré comme prépondérant au sein de la concession a été porté à un niveau de ressource indiquée ; - les autres amas significatifs ont été reconnus à un niveau de ressource supposée ; - fourniture au service en charge des mines de toutes les informations, brutes et interprétées, relatives aux ressources gisantes et acquises en phase de prospection ou de recherche ; 6° inactivité depuis plus de quinze ans sur une concession dont les ressources indiquées ont été démontrées mais dont l'opérateur n'a pas fourni la justification précise et circonstanciée de la nécessité de la concession pour la pérennité de son activité ; 7° méconnaissance d'une des obligations stipulées par la convention mentionnée à l'article Lp. 123-7. »*.

10. Les sociétés requérantes soutiennent que l'entrée en vigueur de la délibération produit sur les concessions en cours de validité à la date de son édicton, les mêmes effets qu'une décision de retrait, elle aurait donc dû s'inscrire dans un des motifs de l'article Lp. 131-12 du code minier de la Nouvelle-Calédonie. Cependant, d'une part, il n'est pas établi que l'interdiction d'activité extractive recouvre l'étendue des droits conférés par la concession minière notamment le droit exclusif de prospection et de recherche. D'autre part, des dérogations à l'interdiction d'activité extractive peuvent être autorisées par le président de l'assemblée de la province Sud. La délibération litigieuse qui n'entraîne ni le retrait, ni l'abrogation des concessions minières restant inscrites dans l'ordre juridique, n'avait pas à respecter les dispositions de l'article Lp. 131-12 du code minier de la Nouvelle-Calédonie, dont la législation est, de surcroît, indépendante à celle du code de l'environnement de la province Sud sur lequel est fondé l'acte attaqué.

Sur l'atteinte à la liberté d'entreprendre des sociétés requérantes :

11. Les sociétés requérantes soutiennent que puisque la délibération interdit toute activité minière sans pour autant décharger les sociétés de leurs obligations prescrites par le code minier de la Nouvelle-Calédonie, elle porte atteinte la liberté d'entreprendre.

12. Il est loisible au législateur d'apporter à la liberté d'entreprendre des limitations liées à des exigences constitutionnelles ou justifiées par l'intérêt général, à la condition qu'il n'en résulte pas d'atteintes disproportionnées au regard de l'objectif poursuivi. Compte tenu de l'objectif à valeur constitutionnelle que constitue la protection de l'environnement et du caractère environnemental exceptionnel du « Parc provincial de la Côte Oubliée - Woen Vùù - Pwa Pereeù », l'interdiction ni générale, ni absolue à laquelle il est possible de déroger, portée par la délibération litigieuse, est en tout état de cause comme cela ressort des pièces du dossier, justifiée par des objectifs d'intérêt général et proportionnée au regard de ces objectifs. La SLN ne contredit pas utilement la province Sud et cette analyse en se bornant à produire la liste des 64 concessions dont elle est titulaire et qui sont situées en tout ou en partie dans l'emprise du parc. Les sociétés requérantes, qui ne justifient pas, au demeurant, du potentiel exploitable des concessions comprises dans l'emprise du parc provincial, ne sont pas fondées à soutenir que l'atteinte portée à leur liberté d'entreprendre est disproportionnée.

Sur la méconnaissance du principe de non rétroactivité des actes administratifs :

13. La délibération litigieuse du 12 avril 2019 est d'application immédiate, elle n'a par conséquent aucun effet rétroactif. Le principe de non rétroactivité des actes réglementaire n'est contrairement à ce qu'allèguent les sociétés requérantes pas méconnu.

Sur la méconnaissance du principe de garantie des droits :

14. Le Conseil constitutionnel déduit de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 que le législateur méconnaît la garantie des droits s'il porte aux situations légalement acquises une atteinte qui ne soit pas justifiée par un motif d'intérêt général suffisant. Cette garantie s'étend aux effets qui peuvent légitimement être attendus de telles situations.

15. La garantie des droits est susceptible d'être méconnue d'une part, dans le cas où le détenteur d'une concession en cours de validité serait privé de la possibilité d'en obtenir la prolongation conformément à l'article Lp. 131-8 du code minier de la Nouvelle-Calédonie, à la condition qu'il démontre la persistance d'un potentiel exploitable dans le gisement et d'autre part, en cas d'interdiction immédiate et absolue d'exploiter une concession minière dont il est établi que le potentiel d'exploitation est important.

16. L'interdiction de toute activité extractive dans le parc provincial n'est ni générale ni absolue et n'a pas pour effet de priver les titulaires des concessions minières de leur droit à renouvellement. Dans ces conditions et alors qu'il ressort des pièces du dossier notamment du rapport du commissaire enquêteur que les concessions minières comprises dans l'emprise du parc provincial ne sont pas exploitables ou possèdent un potentiel très faible d'exploitation, les sociétés requérantes ne peuvent utilement soutenir que le principe de garantie des droits est méconnu.

Sur la méconnaissance du principe de sécurité juridique :

17. L'exercice du pouvoir réglementaire implique pour son détenteur la possibilité de modifier à tout moment les normes qu'il définit sans que les personnes intéressées par ces règles puissent invoquer un droit au maintien de la réglementation existante. En principe, les nouvelles normes ainsi édictées ont vocation à s'appliquer immédiatement, dans le respect des exigences attachées au principe de non-rétroactivité des actes administratifs. Toutefois, il incombe à l'autorité investie du pouvoir réglementaire, agissant dans les limites de sa compétence et dans le respect des règles qui s'imposent à elle, d'édicter, pour des motifs de sécurité juridique, les mesures transitoires qu'implique, s'il y a lieu, cette réglementation nouvelle. Il en va ainsi lorsque l'application immédiate de celle-ci entraînerait, au regard de l'objet et des effets de ses dispositions, une atteinte excessive aux intérêts publics ou privés en cause.

18. D'une part, si les sociétés requérantes soutiennent que l'absence de mesures transitoires prévues par la délibération attaquée porte une atteinte excessive aux intérêts économiques et financiers des titulaires de concessions minières, elles n'apportent aucun élément au soutien de leur allégation. D'autre part, il ressort des pièces du dossier que, les sociétés requérantes ont pu faire valoir leurs observations lors de l'enquête publique préalablement à la création du parc provincial et échanger lors de réunion avec la province Sud sur la protection de leurs intérêts économiques. Enfin, la délibération litigieuse répond à l'objectif de protection de l'environnement. Par suite, le moyen tiré de la violation du principe de sécurité juridique ne peut qu'être écarté.

19. Il résulte de tout ce qui précède que les conclusions présentées par la société le Nickel et la société Nickel Mining Company (NMC), doivent être rejetées.

Sur l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

20. Aux termes de l'article L. 761-1 du code de justice administrative : « *Dans toutes les instances, le juge condamne la partie tenue aux dépens ou, à défaut, la partie perdante, à payer à l'autre partie la somme qu'il détermine, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens. Le juge tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée. Il peut, même d'office, pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à cette condamnation* ».

21. Ces dispositions font obstacle à ce que soient mis à la charge de la province Sud qui n'est pas la partie perdante, les frais exposés la société Le Nickel et la société Nickel Mining Company (NMC), et non compris dans les dépens.

**D E C I D E :**

Article 1<sup>er</sup> : Les requêtes susvisées de la société Le Nickel et de la société Nickel Mining Company sont rejetées