

La directive 2014/52/UE modifiant la directive 2011/92/CEE concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement

Jacques SAMBON
Avocat
Chercheur au Centre d'étude du droit de l'environnement (CEDRE) de l'Université Saint-Louis-Bruxelles
Chargé de cours à l'Université Saint-Louis-Bruxelles

TABLE DES MATIÈRES

I.	Objet de la directive modificative	183
II.	Objectif de l'évaluation des incidences – champ d'application matériel	184
II.1.	Objectif	184
II.2.	Champ d'application : notion de « projet » – annexes I et II de la directive	184
II.3.	Champ d'application : hypothèses d'exemption	184
III.	Les deux phases de la procédure	185
IV.	La procédure de détermination des projets de l'annexe II	186
V.	L'évaluation des incidences sur l'environnement	187
V.1.	Le processus de l'évaluation des incidences sur l'environnement	187
V.2.	Le rapport d'évaluation des incidences sur l'environnement	188
V.3.	Les acteurs de la procédure d'évaluation des incidences sur l'environnement	189
V.4.	L'examen des informations collectées – la conclusion motivée – la décision d'octroi ou de refus de l'autorisation	190
V.5.	Les dispositions procédurales	191
VI.	Dispositions finales	193
VI.1.	Les sanctions	193
VI.2.	Dispositions transitoires	193
VII.	Transposition en droit interne	193

monisé » les « principes d'évaluation des incidences sur l'environnement »¹ par « l'instauration d'exigences minimales concernant le type de projets soumis à une évaluation, les obligations du maître d'ouvrage principal, le contenu de l'évaluation et la participation des autorités compétentes et du public »².

Parallèlement, suite aux conclusions du rapport de la Commission du 23 juillet 2009 sur l'application et l'efficacité de la directive 85/337/CEE³, une réflexion fut menée sur la révision de la directive E.I.E. conduisant notamment à une consultation publique réalisée en 2010⁴.

Dans ce contexte, moins d'une année après l'adoption de la directive 2011/92/UE, la Commission européenne proposa, le 26 octobre 2012, une proposition de directive modificative visant à corriger les faiblesses (qualifiées de « lacunes ») de la législation existante en ce qui concerne la procédure de vérification préliminaire, le contenu et la qualité de l'évaluation des incidences, et l'articulation de la procédure d'évaluation avec les autres actes législatifs du droit de l'Union⁵.

2. C'est sur ces différents aspects que la directive 2014/52/UE précise ou complète la procédure d'évaluation des incidences sur l'environnement⁶.

I. Objet de la directive modificative

1. La directive 2011/92/CEE, qui codifia la directive 85/337/CEE et ses modifications ultérieures par les directives 97/11/CE du 3 mars 1997, 2003/35/CE du 26 mai 2003 et 2009/31/CE du 23 avril 2009, a « har-

1. Considérant 3 du préambule de la directive 2011/92/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011, *J.O.*, L26 du 28 janvier 2012, pp. 1 et s.
2. Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil modifiant 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, COM (2012) 628 final du 26 octobre 2012, exposé des motifs, p. 2.
3. Rapport de la Commission au Conseil, au Parlement européen, au Comité économique et social européen et au Comité des régions sur l'application et l'efficacité de la directive E.I.E. (directive 85/337/CEE modifiée par les directives 97/11/CE et 2003/35/CE), COM (2009) 378 final du 23 juillet 2009.
4. Cf. <http://ec.europa.eu/environnement/consultations/eia.htm> et <http://ec.europa.eu/environnement/eia/conference.htm>.
5. Proposition de directive, p. 3.
6. Directive 2014/52/UE du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 modifiant la directive 2011/92/UE concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement, *J.O.*, 25 avril 2014, L124/1 et s.

II. Objectif de l'évaluation des incidences – champ d'application matériel

II.1. Objectif

3. L'objectif fondamental de soumettre à une procédure d'évaluation des incidences sur l'environnement certains projets publics et privés susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement demeure inchangé (cf. les art. 1.1. et 2.1).

II.2. Champ d'application : notion de « projet » – annexes I et II de la directive

4. La définition de la notion de « projet » (art. 1.2, a) n'a pas été modifiée, alors que la proposition de directive suggérait de préciser expressément qu'étaient inclus dans cette notion de projet les « travaux (...) de démolition », et ce conformément à l'enseignement de la Cour de justice⁷.

Si cette suggestion ne fut pas suivie, la directive 2011/92/UE fut néanmoins complétée pour préciser que tant la procédure de vérification préliminaire que l'évaluation des incidences sur l'environnement devaient tenir compte des incidences du projet concerné dans son ensemble, en ce compris, le cas échéant, pendant les phases de construction et de démolition⁸.

Par ailleurs, l'interprétation restrictive donnée par la Cour de justice à la notion de « projet » – comme ne visant que « des travaux ou des interventions physiques (...) modifiant la réalité physique du site »⁹ – ne fut pas davantage questionnée¹⁰.

5. Demeurent également inchangés : le principe de l'énumération limitative des projets soumis à évaluation des incidences dans les annexes I et II de la directive¹¹, le régime de ces annexes (annexe I : projets présumés avoir des incidences notables sur l'environnement et soumis de droit à évaluation des incidences ; annexe II : projets soumis à évaluation des incidences lorsque leurs caractéristiques l'exigent¹²) ainsi que la liste même des projets énumérés dans ces annexes (cf. les art. 2.1 *in fine* et 4 et les annexes I et II).

L'on peut regretter, sur ce plan, l'absence de tentative

d'harmonisation des projets listés dans les annexes de la directive 2011/92/UE avec la liste des projets de l'annexe I de la directive 2010/75/UE du Parlement européen et du Conseil du 24 novembre 2010 relative aux émissions industrielles.

II.3. Champ d'application : hypothèses d'exemption

6. C'est au niveau des hypothèses d'exemption que la directive 2014/52 apporte quelques précisions au champ d'application du régime.

6.1. La directive 85/337/CEE, dans sa version originale (art. 1.4), exemptait de la procédure d'évaluation des incidences les projets destinés à des fins de défense nationale.

La Cour de justice eut l'occasion de préciser que cette exception ne pouvait concerner des projets civils qui pouvaient « également être utilisés à des fins militaires »¹³.

La directive 2003/35/CE précisa ensuite que l'exemption devait être prévue en droit interne (1), être appréciée au cas par cas par l'autorité compétente (2) et être justifiée par le fait que l'application de la procédure d'évaluation des incidences à de tels projets irait à l'encontre des besoins de défense nationale en entraînant « la divulgation d'informations confidentielles importantes »¹⁴ (3). La directive 2014/52/UE précise encore l'exception, actuellement édictée à l'article 1.3, « aux projets ou parties de projets ayant pour seul objet la défense »¹⁵ (4), ce qui impose de dissocier les différents usages (militaires/civils) d'un même projet.

6.2. Le même article 1.3., tel que modifié, ajoute une nouvelle possibilité d'exemption, aux quatre mêmes conditions, pour les « projets ayant pour seul objet la réponse à des situations d'urgence à caractère civil »¹⁶. En effet, « l'expérience a montré que, dans le cadre de projets dont le seul but est de répondre à des situations d'urgence à caractère civil, le respect de la directive 2011/92/UE pourrait avoir des effets préjudiciables notamment sur l'environnement, et il convient donc de prévoir des dispositions autorisant les États

7. Proposition de directive, p. 5. Cf. C.J.U.E., 3 mars 2011, Commission c. Irlande, aff. C-50/09, pts. 99 et s.

8. Considérant 22 de la directive. Cf. l'annexe II.A, 1, a) et l'annexe IV, 1, b), 5, a).

9. C.J.U.E., 28 février 2008, Abraham e.a., aff. C-2/07, *Rec.*, 2008 p. I-1197, pt. 23 ; 17 mars 2011, Brussels Hoofdstedelijk Gewest, aff. C-275/09, *Rec.*, 2011, p. I-1753, pts. 20 et 24 ; 19 avril 2012, Pro Braine, aff. C-121/11. Sur cette jurisprudence, cf. B. JADOT, « le développement d'activités aéroportuaires et l'évaluation des incidences sur l'environnement », *J.T.D.E.*, 2008, pp. 171-173 ; N. DE SADELEER, « L'évaluation des incidences des impacts environnementaux de l'aéroport de Bruxelles-National », *J.D.E.*, 2011, pp. 205-207 ; J. SAMBON, « La notion de « projet » au sens de l'article 1er, § 2, de la directive 85/337/CEE concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement implique-t-elle des interventions dans le milieu naturel qui modifient la réalité physique d'un site ? » *Amén.*, 2011, pp. 269-272 ; Fr. DONNAT, « Chronique annuelle 2011 de jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne. Notion de « projet » », *Revue juridique de l'Économie publique*, 2012, p. 16.

10. Ce qui est, sans doute, regrettable au niveau de la cohérence des procédures d'évaluation des incidences (cf. *infra* n° 27).

11. C.J.C.E., 10 juillet 2008, Salvatore Aiello e.a., aff. C-156/07, *Rec.*, 2008, p. I-5215 : l'article 2, § 1^{er} « n'exige pas que tout projet qui est susceptible d'avoir une incidence notable sur l'environnement soit soumis à la procédure d'évaluation que cette directive prévoit, mais seuls doivent l'être ceux qui sont mentionnés aux annexes I et II de ladite directive, dans les conditions prévues à l'article 4 de celle-ci et sous réserve des articles 1^{er}, § 4 et 5 ainsi que 2, § 3 de cette même directive ».

12. Pour reprendre le libellé de l'article 4.2 de la directive 85/337/CEE dans sa version originale.

13. C.J.U.E., 16 septembre 1999, WWF, aff. C-435/97, *Rec.*, 1999, p. I-5613, pts. 64 à 67.

14. Directive 2014/52/UE, considérant 19.

15. Ou « répondant uniquement aux besoins de la défense nationale » selon les termes de la proposition de directive (pp. 5 et 15).

16. Comp. avec l'article 3.8 de la directive 2001/42/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 juin 2001 relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement qui exempte de la procédure d'évaluation « les plans et programmes destinés uniquement à des fins (...) de protection civile ».

membres à ne pas appliquer cette directive dans de tels cas, s'il y a lieu »¹⁷.

6.3. L'article 2.4 maintient la possibilité, pour un État membre, d'exempter, dans des cas exceptionnels, un projet spécifique des dispositions de la directive, sous les conditions qu'il énonce (art. 2.4, al. 2). La directive 2014/52/UE requiert en outre que l'exemption soit justifiée par une « atteinte à la finalité du projet » et conditionne son application à l'exigence que « les objectifs de la (...) directive soient atteints »¹⁸, ce qui revient, en pratique, à exiger qu'une forme alternative d'évaluation soit réalisée (dont la recherche est d'ailleurs une des conditions d'application de l'article 2.4.).

6.4. Enfin, et la précision est d'importance, la directive 2014/52/UE ne maintient plus, parmi les hypothèses d'exemption, celle relative aux « projets qui sont adoptés en détail par un acte législatif national spécifique » dans les conditions prévues à l'article 1.4 de la directive 2011/92/UE¹⁹.

Un amendement déposé devant le Parlement justifiait la suppression du régime de l'article 1.4 de la directive 2011/92/UE au motif qu'« il s'agit d'une dérogation assortie de garanties procédurales limitées. Même si la plupart des États membres n'ont pas recours à cette dérogation, elle ouvre la porte à un contournement important de la mise en œuvre de la directive »²⁰. Dans le régime modifié, l'article 2.5 prévoit simplement que, dans le cas où un projet est adopté par un acte législatif spécifique, « les États membres peuvent exempter ledit projet des dispositions relatives à la consultation publique prévue par la présente directive, pour autant que les objectifs de la présente directive soient atteints »²¹. De la sorte, hormis le fait que les objectifs en matière de consultation du public peuvent – et doivent – être atteints au travers de la procédure législative, l'ensemble des garanties procédurales de la procédure d'évaluation des incidences

doit être respecté pour les projets adoptés par un acte législatif national spécifique.

Il en va particulièrement ainsi de la possibilité de pouvoir contester « quant au fond ou à la procédure » (art. 11 de la directive) la « décision (...) qui ouvre le droit du maître d'ouvrage de réaliser le projet », à savoir en l'espèce l'approbation législative de ce projet. Dans un système juridictionnel où le contrôle des normes législatives est limité²², cette exigence conduit à exclure la possibilité d'une approbation législative de projets soumis à la procédure d'évaluation des incidences sur l'environnement de la directive 2011/92/UE.

III. Les deux phases de la procédure

7. Les projets de l'annexe I sont soumis à la procédure d'évaluation des incidences des articles 5 à 10 de la directive 2011/92/UE.

En ce qui concerne les projets de l'annexe II, la directive 2011/92/UE prévoit une procédure en deux phases :

- la première phase consiste à déterminer si les projets sont susceptibles d'avoir des effets notables sur l'environnement (phase de détermination) ;
- et, dans cette hypothèse, la seconde phase consiste à évaluer les incidences de ces projets²³ (phase d'évaluation).

8. Un des objets de la directive sera de mieux préciser, pour la phase de détermination, les informations que le maître d'ouvrage doit fournir (art. 4.4 et annexes II.A) et les critères au regard desquels les États membres doivent se référer pour soumettre ou non les projets de l'annexe II à évaluation des incidences (art. 4 et annexe III), ainsi que, pour la phase d'évaluation, les facteurs au regard desquels l'évaluation des incidences sur l'environnement identifie, décrit et

17. Directive 2014/52/UE, considérant 20.

18. Une telle condition était énoncée, dans la directive 2011/92/UE, pour l'exemption des projets adoptés en détail par un acte législatif national spécifique (sur cette condition, cf. les arrêts cités ci-dessous dans la note 19).

19. Sur l'article 1.4 de la directive 2011/92/UE, cf. C.J.U.E., 16 septembre 1999, WWF, aff. C-435/97, *Rec.*, p. I-5613 ; 19 septembre 2000, Linster, aff. C-287/98, *Rec.*, p. I-6917 ; 18 octobre 2011, Boxus e.a., aff. C-128/09 à C-131/09, C-134/09 et C-135/09, *Rec.*, p. I-9711 ; 17 novembre 2011, Le Poumon vert de la Hulpe e.a., aff. C-177/09, C-178/09 et C-179/09, *Rec.*, 2011, p. I-173 ; 16 février 2012, Solvay e.a., aff. C-182/10 ; 11 septembre 2012, Nomarchiaki Aftodioikisi Aitolokarnanias et autres, aff. C-43/10. Sur cette jurisprudence : A. GOURITIN, « Arrêt Boxus : les droits environnementaux procéduraux en cas d'adoption d'un projet susceptible d'avoir des incidences sur l'environnement », *J.D.E.*, 2012, pp. 112-113 ; J. BETAÏLE, « Évaluation des incidences de projets sur l'environnement », *R.J.E.*, 2012, pp. 203-205 ; M. DELNOY, « La validité des actes législatifs d'autorisation de projet au regard des exigences procédurales de la directive E.I.E. et de la convention d'Aarhus : les arrêts des 18 octobre 2011 (Boxus) et 16 février 2012 (Solvay) de la Cour de justice de l'Union européenne relatifs au DAR », *Amén.*, 2012, pp. 153-159 ; Ch. PONCELET, « Évaluation des incidences sur l'environnement. L'arrêt Solvay c/ Région Wallonne : la technique de ratification législative des permis devant la Cour de justice », *R.J.E.*, 2013, pp. 95-102 ; N. de SADELEER, « L'évaluation des impacts environnementaux : vers une véritable protection juridictionnelle ? », *J.D.E.*, 2015, pp. 2-10.

20. Amendement n° 122 (PE 510.827 – 2012/0297 (COD), p. 47/79). Cf. amendement n° 49 adopté par le Parlement européen le 9 octobre 2013 (T7-0413/2013).

21. Cf. considérant 24 : « En ce qui concerne les projets adoptés par un acte législatif national spécifique, les États membres devraient veiller à ce que les objectifs de la présente directive en matière de consultation publique soient atteints à travers la procédure législative. »

22. Cf. C.C., 16 juillet 2009, n° 126/2009 ; C.C., 30 mars 2010, n° 30/2010 ; C.C., 23 juin 2010, n° 70/2010 ; C.C., 22 novembre 2012, n° 114/2012 ; 21 février 2013, n° 11/2013. Sur cette jurisprudence : M. DELNOY, M. LAUWERS et A. PIRSON, « L'invalidation du DAR : le contrôle par la Cour de justice et la Cour constitutionnelle des actes législatifs d'autorisation de projet au regard de la directive E.I.E. et de la convention d'Aarhus », *Amén.*, 2013, pp. 195-210 ; F. DE MUYNCK, « Le DAR (décret wallon du 17 juillet 2008 relatif à quelques permis pour lesquels il existe des motifs impérieux d'intérêt général), retour sur le tragique destin d'un mouton à 5 pattes », *A.P.T.*, 2013, p. 410 ; T. BOMBOIS, « La jurisprudence de la Cour constitutionnelle relative à l'article 9 de la Convention d'Aarhus garantissant l'accès à la justice en matière environnementale », *Amén.*, 2013, pp. 61-74 ; J. VANPRAET, « Decretale validatie bij infrastructuurprojecten : een pleidooi voor de herziening van de rechtsbescherming », *T.B.P.*, 2012, pp. 114-125.

23. Monsieur l'avocat général L.A. GEELHOED a effectué cette distinction dans les conclusions qu'il a présentées le 12 juillet 2001 dans l'affaire C-24/99 (Commission c. République fédérale d'Allemagne), pt. 46 ; voir également les conclusions de l'avocat général RUIZ-JARABO COLOMER présentées le 8 janvier 2004 dans l'affaire C-87/02, Commission c. République Italienne, *Rec.*, 2004, p. I-5975, pt. 25, présentées le 14 juillet 2005 dans l'affaire C-98/04, Commission c. Royaume-Uni, *Rec.*, 2006, p. I-4003, pt. 23 et présentées le 30 mai 2006 dans l'affaire C-486/04, Commission c. République Italienne, pt. 39.

évalue les incidences notables des projets (art. 3) et les informations que devra comporter le rapport d'évaluation des incidences sur l'environnement (art. 5 et annexe IV).

IV. La procédure de détermination des projets de l'annexe II

9. La directive 2014/52/UE maintient les trois méthodes permettant de déterminer si un projet relevant de l'annexe II doit être soumis à évaluation des incidences : un examen au cas par cas, l'application de seuils ou de critères fixés par l'État membre, ou encore le recours cumulé à ces deux méthodes (art. 4.2). Elle vise cependant à renforcer cette première phase, dite de « *détermination* »²⁴, de « *vérification préliminaire* » ou de « *screening* »²⁵ des projets de l'annexe II. L'objectif est notamment « *de limiter l'obligation de réaliser une évaluation des incidences sur l'environnement aux seuls projets susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement* »²⁶.

Le paragraphe 2 de l'article 4 parle de la « *détermination* » des projets de l'annexe II, que celle-ci se traduise par une procédure d'examen au cas par cas ou par l'application de critères/seuils préétablis. *A priori*, dès lors, la procédure de détermination définie aux paragraphes 4 et 5 s'appliquerait quelle que soit la méthode retenue par l'État membre.

Néanmoins, le paragraphe 3 de l'article 4 précise que les États membres peuvent en outre fixer des seuils ou des critères pour déterminer (1) quand les projets n'ont pas à être soumis à la procédure de détermination prévue aux paragraphes 4 et 5, (2) quand les projets n'ont pas à être soumis à une évaluation des incidences sur l'environnement ou, inversement, (3) quand les projets doivent, en tout état de cause, faire l'objet d'une évaluation des incidences sur l'environnement sans même être soumis à la procédure de détermination.

Les États membres peuvent donc édicter des critères ou des seuils *dispensatoires* (en dessous desquels les projets de l'annexe II ne sont pas soumis à la procédure de détermination)²⁷, des critères ou seuils *prescriptifs* (au-delà desquels un projet est soumis à évaluation des incidences sans être soumis à la procédure de détermination préalable), et, pour les autres pro-

jets, définir des seuils ou des *critères simples* (pour lequel la procédure de détermination serait applicable²⁸) et/ou recourir une *procédure d'examen au cas par cas*.

10. La directive 2014/52/UE apporte trois précisions à la procédure de vérification préalable.

10.1. Elle précise d'abord qu'aux fins de la détermination, le maître d'ouvrage doit fournir des informations spécifiques à l'autorité compétente (art. 4.4). Ces informations sont précisées dans la nouvelle annexe II.A²⁹. Il y va, en quelque sorte, d'une anticipation des incidences sur l'environnement des projets de l'annexe II par le maître d'ouvrage aux fins de la détermination par l'autorité compétente.

Par ailleurs, le maître d'ouvrage peut, en plus de ces informations, préciser les caractéristiques du projet ou les mesures envisagées « *pour éviter ou prévenir ce qui aurait pu, à défaut, constituer des incidences négatives notables sur l'environnement* » (art. 4.4). Il s'agit des mesures de prévention envisagées par le maître d'ouvrage pour écarter la possibilité d'incidences notables. L'on relèvera qu'il ne peut s'agir de simples mesures d'atténuation ou de compensation, du fait que les dispositions envisagées doivent permettre d'éviter ou de prévenir les incidences négatives notables sur l'environnement (*cf.* art. 4.5, b, *in fine*).

Lorsque les informations fournies par le maître d'ouvrage comportent la précision de mesures de prévention susceptibles de conjurer les risques d'incidences négatives notables sur l'environnement, l'autorité compétente pourrait donc adopter une décision de dispense de la procédure d'évaluation des incidences. Cette possibilité peut étonner. En effet, c'est un des objets mêmes de l'évaluation des incidences que de préciser et d'évaluer les caractéristiques du projet et/ou les mesures envisagées pour éviter et prévenir les incidences négatives notables probables sur l'environnement (*cf.* art. 5.1, c), ce qui ne peut se faire qu'au regard d'une appréciation précise des risques d'incidences notables. Cette possibilité de dispense anticipe donc la procédure d'évaluation des incidences elle-même.

10.2. Sur base des informations transmises par le

24. Selon les termes de l'article 4, §§ 3 à 6.

25. Selon les termes de la proposition de directive, p. 3.

26. Considérant 27.

27. Ce qui pose la question de la justification de la « *décision* » constatant que les critères ou seuils ne sont pas atteints par le projet, *cf.* C.J.U.E., 30 avril 2009, Mellor, aff. C-75/08, *Rec.*, 2009, p. I-3799, et 10 juin 2004, Commission c. République italienne, aff. C-87/02, *Rec.*, 2004, p. I-5975.

28. Ce qui rend moins attractif le fait de définir des seuils et/ou des critères *a priori*.

29. Cette annexe précise que le maître d'ouvrage fournit les informations suivantes :

1) « *Une description du projet, y compris en particulier :*

a) *une description des caractéristiques physiques de l'ensemble du projet et, le cas échéant, des travaux de démolition ;*

b) *une description de la localisation du projet, en accordant une attention particulière à la sensibilité environnementale des zones géographiques susceptibles d'être affectées.*

2) *Une description des éléments de l'environnement susceptibles d'être affectés de manière notable par le projet.*

3) *Une description de tous les effets notables, dans la mesure des informations disponibles sur ces effets, que le projet est susceptible d'avoir sur l'environnement résultant :*

a) *des résidus et des émissions attendus ainsi que de la production de déchets, le cas échéant ;*

b) *de l'utilisation des ressources naturelles, en particulier le sol, les terres, l'eau et la biodiversité.*

4) *Il est tenu compte des critères de l'annexe III, le cas échéant, lors de la compilation des informations conformément aux points 1 à 3. »*

maître d'ouvrage et de toutes informations utiles³⁰, l'autorité compétente procède alors à la détermination au regard des critères de sélection pertinents fixés à l'annexe III (art. 4.5), critères relatifs aux « *caractéristiques des projets* » (annexe III.1), à la « *sensibilité environnementale des zones géographiques susceptibles d'être affectées par le projet* » (annexe III.2) et aux « *caractéristiques de l'impact potentiel* » (annexe III.3).

Ces critères ont été précisés pour que l'appréhension des caractéristiques des projets prenne également en compte la « *conception d'ensemble du projet* » (annexe III.1, a), le cumul avec les projets non seulement existants mais aussi simplement « *approuvés* » (annexe III.1, b), l'utilisation des ressources naturelles et, en particulier, « *le sol, les terres, l'eau et la biodiversité* » (annexe III.1, c), le risque d'accidents et/ou de catastrophes majeurs dus « *au changement climatique, compte tenu de l'état des connaissances scientifiques* » (annexe III.1, f), et les « *risques pour la santé humaine (dus, par exemple, à la contamination de l'eau ou à la pollution atmosphérique)* » (annexe III.1, g).

Parallèlement, le critère de la sensibilité environnementale des zones géographiques susceptibles d'être affectées par le projet est complété de manière à ce que l'autorité compétente se réfère également à la « *disponibilité* » (et non seulement à la richesse relative et à la qualité) des ressources naturelles de la zone et de son sous-sol (annexe III.2, b) et se référera en outre à la capacité de charge de l'environnement naturel en accordant une attention particulière aux zones sensibles visées au point c de l'annexe III.2, auxquelles est ajouté l'« *environnement marin* » (annexe III.2, c, ii).

Enfin, en ce qui concerne les caractéristiques de l'impact potentiel à prendre en considération, une attention devra être portée au « *cumul de l'impact avec celui d'autres projets existants et/ou approuvés* » et à « *la possibilité de réduire l'impact de manière efficace* » (annexe III.3, g et h).

10.3. Dans le prolongement de la jurisprudence de la Cour de justice³¹, la détermination par l'autorité compétente doit faire l'objet d'une décision formelle mise à la disposition du public (art. 4.5 *in fine*). Cette décision doit indiquer, lorsqu'une évaluation des incidences est prescrite, « *les raisons principales de la décision d'exiger une telle évaluation* » au regard des critères pertinents de l'annexe III.

Dans le régime de la proposition de directive modificative, la procédure de « *cadrage* » (*cf. infra* n° 15.1) était rendue obligatoire lorsque l'autorité compétente décidait qu'un projet de l'annexe II devait être soumis

à la procédure d'évaluation des incidences sur l'environnement. Partant, la décision imposant la réalisation de cette évaluation devait également préciser, à l'intention du public, « *le champ d'application et le niveau de détail des informations à fournir par le maître d'ouvrage dans le rapport sur les incidences environnementales* »³². Le régime arrêté ne reprend plus cette exigence.

Lorsqu'une évaluation des incidences n'est pas prescrite, cette décision indique les principales raisons de ne pas exiger une telle évaluation au regard des critères de l'annexe III ainsi que « *sur proposition du maître d'ouvrage, toutes les caractéristiques du projet et/ou les mesures envisagées pour éviter ou pour prévenir ce qui aurait pu, à défaut, constituer des incidences négatives notables sur l'environnement* ». La motivation de la décision de détermination devra manifester que les caractéristiques du projet et/ou les mesures envisagées sont à même de conjurer tous risques d'incidences négatives notables sur l'environnement.

Le paragraphe 6 de l'article 4 précise que cette décision doit intervenir dans un délai de 90 jours, délai prorogeable dans des hypothèses exceptionnelles.

11. Comme on le constate, cette phase de vérification préliminaire, de détermination est une pré-évaluation des projets de l'annexe II afin de déterminer si ceux-ci sont susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement.

V. L'évaluation des incidences sur l'environnement

V.1. Le processus de l'évaluation des incidences sur l'environnement

12. À l'instar de l'article 2.b de la directive 2001/42/CE, l'article 1.g de la directive 2001/92/UE, tel qu'inséré par la directive 2014/52/UE, donne une définition de l'« *évaluation des incidences sur l'environnement* » comme un processus constitué de cinq composantes : l'élaboration d'un rapport d'évaluation des incidences sur l'environnement, la réalisation de consultations, l'examen par l'autorité compétente des informations recueillies, la conclusion motivée de l'autorité compétente sur les incidences notables du projet sur l'environnement et l'intégration de cette conclusion motivée dans la décision d'octroi ou de refus de l'autorisation.

Les incidences notables, directes ou indirectes, d'un projet sont appréciées au regard des différents facteurs

30. Dont « *le cas échéant, des résultats des vérifications préliminaires ou des évaluations des incidences sur l'environnement réalisées en vertu d'actes législatifs de l'Union autres que la présente directive* » (art. 4.5). Le préambule de la directive ajoute qu'« *il est de bonne pratique administrative de tenir compte des observations spontanées susceptibles de parvenir d'autres sources, telles que des particuliers ou des autorités publiques, même s'il n'est pas obligatoire au stade de la vérification préliminaire de procéder à des consultations officielles* » (considérant 29).

31. C.J.U.E., 30 avril 2009, Mellor, aff. C-75/08, *Rec.*, 2009 p. I-3799, et 10 juin 2004, Commission c. République Italienne, aff. C-87/02, *Rec.*, 2004, p. I-5975.

32. Proposition de directive, p. 18.

énumérés à l'article 3, facteurs qui ont été précisés. Ceux-ci intégreront « *la population et la santé humaine* » (art. 3.1., a – plutôt que « *l'homme* » dans le libellé actuel), « *la biodiversité* »³³ (art. 3.1., b – plutôt que « *la faune et la flore* » dans le libellé actuel), les « *terres* »³⁴, (art. 3.1., c – en plus des « *sols* ») et le « *paysage* »³⁵. En outre, l'évaluation des incidences sur ces facteurs doit englober « *les incidences susceptibles de résulter de la vulnérabilité du projet aux risques d'accidents majeurs et/ou de catastrophes pertinents pour le projet concerné* » (art. 3.2).

V.2. Le rapport d'évaluation des incidences sur l'environnement

13. Alors que la directive 2011/92/UE ne requerrait la production d'aucun document spécifique, à l'instar de l'article 5 de la directive 2001/42/CE, la directive telle que modifiée requiert du maître d'ouvrage l'élaboration d'un « *rapport d'évaluation des incidences sur l'environnement* » (art. 1.2, g, i et art. 5).

Ce rapport reprend les diverses informations que le maître d'ouvrage doit fournir. Le rapport comporte au minimum les informations énumérées au paragraphe 1^{er} de l'article 5. Ce paragraphe reprend le contenu de l'ancien paragraphe 3 de l'article 5 de la directive 2011/92/UE en ajoutant que le maître d'ouvrage doit, en outre, fournir « *toute information supplémentaire précisée à l'annexe IV en fonction des caractéristiques spécifiques d'un projet ou d'un type de projet particulier et des éléments de l'environnement sur lequel une incidence pourrait se produire* » (art. 5.1, al. 1^{er}, f).

Le rapport « *inclut les informations qui peuvent raisonnablement être requises pour arriver à une conclusion motivée sur les incidences notables du projet sur l'environnement, compte tenu des connaissances et des méthodes d'évaluation existantes* » et « *pour éviter tout double emploi lors des évaluations, le maître d'ouvrage tient compte, dans l'élaboration du rapport d'évaluation des incidences sur l'environnement, des résultats disponibles d'autres évaluations pertinentes dans le cadre de la législation de l'Union ou de la législation nationale* » (art. 5.1, al. 2).

Comme le précise le préambule de la directive, « *il convient que les données et les informations fournies par le maître d'ouvrage dans le rapport d'évaluation des incidences sur l'environnement, conformément à l'annexe IV de la directive 2011/92/UE, soient complètes et de qualité suffisamment élevée* »³⁶.

14. L'annexe IV a été complétée pour mieux préciser les informations du rapport d'évaluation des incidences sur l'environnement.

14.1. Ainsi, la « *description du projet* » (annexe IV.1) emporte la description « *des travaux de démolition nécessaires* »³⁷, de « *la demande et de l'utilisation d'énergie* » et des « *ressources naturelles (y compris l'eau, la terre, le sol et la biodiversité) utilisées* » par le projet. L'estimation des résidus et des émissions attendus intègrent l'estimation « *des types et des quantités de déchets produits durant [la] phase de construction* » et non seulement celle de fonctionnement.

14.2. En ce qui concerne les « *solutions de substitution* », la directive 2011/92/UE requiert actuellement que le maître d'ouvrage fournisse « *une esquisse des principales solutions de substitution qui ont été examinées par [lui] et une indication des principales raisons de son choix, eu égard aux incidences sur l'environnement* » (art. 5.3, d et annexe IV.2).

La directive 2014/52/UE renforce ces exigences « *afin d'améliorer la qualité de la procédure d'évaluation des incidences sur l'environnement et de permettre l'intégration des aspects environnementaux à un stade précoce de la conception du projet* »³⁸. À l'avenir le rapport d'évaluation des incidences devra porter sur les « *solutions de substitution raisonnables (...)* qui ont été examinées par le maître d'ouvrage ». Celles-ci seront abordées « *en fonction du projet proposé et de ses caractéristiques spécifiques* »³⁹, ce qui peut induire un examen plus approfondi des alternatives (art. 5.1, d, et annexe IV.2). Ces solutions de substitution, ou d'alternatives, pourront également concerner la « *conception du projet* », sa « *technologie* », sa « *localisation* » – les alternatives de localisation étant ainsi expressément visées –, sa « *dimension* » ou son « *échelle* » (annexe IV.2).

Le rapport précisera les « *principales raisons du choix effectué* », ce qui implique qu'il intègre « *une comparaison des incidences sur l'environnement* » de ces différentes solutions de substitution. De même, le scénario zéro, à savoir l'évolution probable de l'état actuel de l'environnement en l'absence de mise en œuvre du projet, devra être appréhendé (annexe IV.3).

14.3. La « *description des incidences notables* » que le projet est susceptible d'avoir sur l'environnement

33. L'« *évaluation préalable de ces incidences devrait contribuer à atteindre l'objectif principal de l'Union, fixé par le Conseil européen dans ses conclusions des 25 et 26 mars 2010, d'enrayer la perte de biodiversité et la dégradation des services écosystémiques d'ici à 2020 et d'assurer leur rétablissement dans la mesure du possible* » (directive 2014/52/UE, considérant 10).

34. « *Les projets publics et privés devraient dès lors prendre en compte et limiter leurs incidences sur les terres, notamment en ce qui concerne l'occupation des terres, et sur les sols, y compris en ce qui concerne les matières organiques, l'érosion, le tassement et l'imperméabilisation ; des plans et des politiques d'utilisation des terres appropriés aux niveaux national, régional et local sont aussi pertinents à cet égard* » (directive 2014/52/UE, considérant 9).

35. « *Afin de mieux préserver le patrimoine historique et culturel et le paysage, il importe d'examiner les incidences visuelles des projets, à savoir la modification de l'apparence ou de la vue du paysage naturel ou bâti et des zones urbaines, dans le cadre des évaluations des incidences sur l'environnement* » (directive 2014/52/UE, considérant 16).

36. Directive 2014/52/UE, considérant 32.

37. Il convient de « *tenir compte des incidences du projet concerné dans son ensemble, y compris, le cas échéant, son sous-sol, pendant les phases de construction, de fonctionnement et, le cas échéant, de démolition* » (directive 2014/52/UE, considérant 22).

38. Directive 2014/52/UE, considérant 31.

39. La directive 2011/92/UE avant sa modification parlait d'« *une esquisse des principales solutions de substitution qui ont été examinées par le maître d'ouvrage* ».

(annexe IV.5) doit intégrer les phases de « *construction* » et de « *démolition* » du projet, doit préciser les « *risques pour la santé humaine* », pour le « *patrimoine culturel* », et les risques imputables « *à des accidents ou des catastrophes* », doit appréhender le « *cumul des incidences avec d'autres projets existants et/ou approuvés* », doit intégrer les « *incidences du projet sur le climat* » et la « *vulnérabilité du projet aux changements climatiques* ».

14.4. La « *description des mesures envisagées pour éviter, prévenir, réduire ou si possible, compenser les effets négatifs importants du projet sur l'environnement* » (annexe IV.7) doit, le cas échéant, « *être accompagnée des éventuelles modalités de suivi proposées* », notamment par le biais de l'élaboration d'une analyse post projet (cf. *infra* n° 24).

15. La directive 2011/92/UE prévoit deux mécanismes d'assistance du maître d'ouvrage.

15.1. La procédure de « *cadrage* » (scoping), instaurée par la directive 97/11/CE, est maintenue (art. 5.2). Comme il le fut déjà mentionné, la proposition de directive modificative préconisait de rendre cette procédure obligatoire : dès qu'un projet était soumis à évaluation des incidences, l'autorité compétente devait déterminer le champ d'application et le niveau de détail des informations à fournir par le maître d'ouvrage dans le rapport d'évaluation des incidences sur l'environnement⁴⁰.

Ce régime était cohérent avec le renforcement des informations à fournir par le maître d'ouvrage dans la phase de vérification préliminaire. L'autorité dispose en effet des informations nécessaires pour prendre une décision sur le contenu de l'évaluation environnementale.

Cette proposition fut néanmoins critiquée aux motifs – guère convaincants – qu'elle opérait un transfert de responsabilité de la définition du contenu de l'évaluation environnementale à l'autorité compétente et qu'elle éludait la possibilité pour les maîtres d'ouvrage plus expérimentés de déterminer le champ d'application du contenu du rapport au moyen de discussions plus informelles menées préalablement entre le maître d'ouvrage et l'autorité compétente⁴¹. L'on relèvera d'ailleurs, que dans le régime de l'évaluation des incidences des plans et programmes, l'article 5, § 3, de la directive 2001/42/CE prévoit que l'autorité compétente détermine « *l'ampleur et (le) degré de précision des informations que le rapport sur les incidences environnementales doit contenir* », et ce, après avoir consulté les instances désignées à cet effet.

Le régime actuel du simple avis émis par l'autorité compétente à la demande expresse du maître d'ouvrage fut alors maintenu (art. 5.2). Néanmoins, le deuxième alinéa de l'article 5.2 précise toujours que « *les États membres peuvent également exiger que les autorités compétentes rendent un avis, tel que visé au premier alinéa, que le maître d'ouvrage le requière ou non* ». Si un tel avis est rendu par l'autorité compétente, « *le rapport d'évaluation des incidences sur l'environnement est fondé sur cet avis* » (art. 5.1, al. 2).

15.2. Ensuite, le dernier paragraphe de l'article 5 dispose toujours que les États membres s'assurent « *si nécessaire* » que les autorités disposant d'informations appropriées mettent ces dernières à la disposition du maître d'ouvrage.

V.3. Les acteurs de la procédure d'évaluation des incidences sur l'environnement

16. La procédure d'évaluation fait intervenir divers acteurs dont les rôles respectifs ont été précisés.

17. Les tâches du maître d'ouvrage sont renforcées notamment dans l'élaboration du rapport d'évaluation des incidences sur l'environnement.

Et, « *afin de veiller à l'exhaustivité et à la qualité du rapport* », la directive prescrit que le maître d'ouvrage s'assure que ce rapport soit « *préparé par des experts compétents* » (art. 5.3, a).

18. Ces « *experts* » constituent ainsi un nouvel acteur de la procédure d'évaluation des incidences sur l'environnement. En effet, « *une expertise suffisante dans le domaine correspondant au projet concerné est indispensable pour les besoins de son examen par les autorités compétentes, afin de garantir que les informations fournies par le maître d'ouvrage soient complètes et d'un niveau élevé de qualité* »⁴².

La proposition de directive requerrait que le maître d'ouvrage ait recours à des « *experts accrédités et techniquement compétents* », régime que l'on connaît en droit interne avec l'agrément des bureaux d'études. Cette exigence d'accréditation fut critiquée au motif que l'exigence d'exhaustivité et de qualité des informations environnementales ne nécessitait pas une accréditation d'experts, ce qui augmenterait la charge administrative et le coût de la procédure⁴³. Seule l'exigence de compétence des experts fut maintenue dans le texte adopté, ce qui, en dehors de la procédure d'agrément (à laquelle les États membres peuvent toujours recourir), pose la question de l'appréciation de

40. La proposition de directive énumérait même les éléments que devait comporter cette décision (pt. 18) : « *a) les décisions et avis à obtenir ; b) les autorités et le public susceptibles d'être concernés ; c) chaque étape de la procédure et sa durée ; d) les solutions de substitution raisonnables en rapport avec le projet proposé et leurs caractéristiques spécifiques ; e) les éléments environnementaux visés à l'article 3 susceptibles d'être affectés de manière notable ; f) les informations à soumettre en rapport avec les caractéristiques spécifiques d'un projet donné ou d'un type de projet ; g) les informations et les connaissances disponibles et obtenues à d'autres niveaux de décision ou en application d'autres dispositions législatives de l'Union, et les méthodes d'évaluation à utiliser* ».

41. Cf. notamment amendements n°s 248 et 249 (PE 510.827 – 2012/0297 (COD), pp. 45/78 et 47/78).

42. Directive 2014/52/UE, considérant 33.

43. Cf. notamment amendements n°s 296, 300, 306 et 311, pp. 69/78 et s. Cf. également amendement n° 106 adopté le 9 octobre 2013 par le Parlement européen.

cette exigence par l'autorité compétente. L'intervention d'experts peut également intervenir au niveau de la procédure d'évaluation de l'autorité compétente (cf. *infra* n° 20).

19. La consultation des « *autorités susceptibles d'être concernées par le projet* » (art. 6.1), l'information du public et la participation du public concerné (art. 6.2 à 6.4), de même que les consultations relatives aux projets susceptibles d'avoir des incidences transfrontalières (art. 7)⁴⁴ demeurent inhérentes à la procédure d'évaluation des incidences sur l'environnement.

Sous réserve de quelques précisions procédurales (cf. *infra*), la principale modification est l'obligation pour les États membres de consulter les autorités concernées, non seulement en raison de leur responsabilité spécifique en matière d'environnement, mais également eu égard à « *leurs compétences locales ou régionales* ».

20. Le dernier acteur est l'autorité ou les autorités compétentes. Les États membres peuvent toujours désigner plusieurs autorités chargées d'assumer les diverses tâches résultant de la directive (art. 1.2, f). Ainsi, la procédure de vérification préliminaire, l'examen du rapport d'évaluation des incidences sur l'environnement et des informations pertinentes recueillies dans le cadre des consultations peuvent être le fait d'une autorité distincte de l'autorité qui statue sur la demande d'autorisation⁴⁵.

La directive 2014/52/UE renforce les exigences qualitatives de l'intervention de l'autorité compétente. Celle-ci doit accomplir ses missions « *de façon objective* » (art. 9bis, al. 1^{er}). Elle doit disposer « *d'une expertise suffisante pour examiner le rapport d'évaluation des incidences sur l'environnement* » ou avoir accès à une telle expertise (art. 5.3, b). Elle ne peut se trouver en position de conflit d'intérêts (art. 9bis, al. 1^{er}). Et dans le prolongement de la jurisprudence de la Cour de justice relative à la directive 2001/42/CE⁴⁶, lorsque l'autorité compétente a également la qualité de maître d'ouvrage, elle doit être organisée structurel-

lement pour permettre une séparation appropriée entre les fonctions en conflit lors de l'accomplissement des missions résultant de la directive (art. 9bis, al. 2)⁴⁷.

V.4. L'examen des informations collectées – la conclusion motivée – la décision d'octroi ou de refus de l'autorisation

21. La tâche primordiale de l'autorité compétente est d'examiner les informations recueillies lors de la procédure d'évaluation (art. 1.2, g, iii) afin d'apprécier les incidences notables du projet sur l'environnement (art. 1.2, g, iv., et art. 3).

Pour ce faire, l'autorité compétente peut demander au maître d'ouvrage des informations complémentaires à celles fournies dans le rapport d'évaluation des incidences sur l'environnement et qui lui sont utiles à l'établissement de la conclusion motivée sur les incidences notables du projet sur l'environnement (art. 5.3, c)⁴⁸. Par ailleurs, l'autorité compétente doit, s'il y a lieu, procéder à « *son propre examen complémentaire* » (art. 1.2, g, iv) en recueillant d'initiative les informations nécessaires à sa décision. Comme le rappelle la jurisprudence de la Cour de justice, « *afin de satisfaire à l'obligation qui lui est imposée par ledit article 3, l'autorité environnementale compétente ne peut pas se limiter à identifier et à décrire les effets directs et indirects d'un projet sur certains facteurs, mais doit encore les évaluer de manière appropriée, en fonction de chaque cas particulier. (...) Cette évaluation, qui doit être réalisée en amont du processus décisionnel (...), implique un examen au fond des informations collectées ainsi qu'une réflexion sur l'opportunité de les compléter, le cas échéant, par des données supplémentaires. Cette autorité environnementale compétente doit ainsi se livrer à un travail aussi bien d'investigation que d'analyse afin de parvenir à une appréciation aussi complète que possible des effets directs et indirects du projet concerné sur les facteurs énumérés aux trois premiers tirets dudit article 3 et de l'interaction entre eux* »⁴⁹.

44. L'article 7.4 précise que les consultations qu'entament les États membres concernés sur les incidences transfrontalières potentielles du projet et sur les mesures envisagées pour réduire ou éliminer ces incidences « *peuvent être menées par l'intermédiaire d'un organe commun approprié* » suivant « *le principe de représentation paritaire* » (directive 2014/52/UE, considérant 4).

45. Mais, comme le précise la Cour de justice, « *si rien ne s'oppose au choix d'un État membre de confier la réalisation des objectifs de ladite directive à deux autorités différentes, c'est à la condition que les compétences respectives de ces autorités et les règles gouvernant leur mise en œuvre garantissent qu'une évaluation des incidences sur l'environnement est effectuée de manière complète et en temps utile, à savoir avant l'octroi de l'autorisation au sens de cette directive* » (C.J.U.E., 3 mars 2011, Commission c. Irlande, aff. C-50/09, Rec., 2011, p. I-873, pts. 76-77, 107 et disp.).

46. Cf. en ce sens, C.J.U.E., 20 octobre 2011, Seaport e.a., aff. C-474/10, Rec., 2011, p. I-10227. L'arrêt aborde la question de l'indépendance des instances consultées lorsqu'elle relève de l'autorité qui adopte le plan ou le programme soumis à évaluation des incidences et précise que « *l'article 6, paragraphe 3, de la directive 2001/42/CE du Parlement européen et du Conseil, du 27 juin 2001, relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement, n'impose pas qu'une autre autorité de consultation au sens de cette disposition soit créée ou désignée, pour autant que, au sein de l'autorité normalement chargée de procéder à la consultation en matière environnementale et désignée comme telle, une séparation fonctionnelle soit organisée de manière à ce qu'une entité administrative, interne à celle-ci, dispose d'une autonomie réelle, impliquant notamment qu'elle soit pourvue de moyens administratifs et humains qui lui sont propres, et soit ainsi en mesure de remplir les missions confiées aux autorités de consultation au sens de cet article 6, paragraphe 3, et, en particulier, de donner de manière objective son avis sur le plan ou programme envisagé par l'autorité à laquelle elle est rattachée* ».

47. « *Les conflits d'intérêts pourraient être évités notamment au moyen de la séparation fonctionnelle entre l'autorité compétente et le maître d'ouvrage. Lorsque l'autorité compétente est aussi le maître d'ouvrage, les États membres devraient au minimum appliquer, dans leur organisation des compétences administratives, une séparation appropriée entre les fonctions en conflit des autorités assurant les missions résultant de la directive 2011/92/UE* » (directive 2014/52/UE, considérant 25).

48. Ce qui signifie que, lorsque la procédure de cadrage a été mise en œuvre à la demande du maître d'ouvrage, « *le fait que l'autorité en question ait rendu un avis au titre du présent paragraphe ne l'empêche pas de demander ultérieurement au maître d'ouvrage de présenter des informations complémentaires* », comme l'exposait expressément l'article 5.2, al. 1^{er}, in fine, de la directive 2011/92/UE avant sa modification.

49. C.J.U.E., 3 mars 2011, Commission c. Irlande, aff. C-50/09, Rec., 2011 p. I-873. Cf. directive 2014/52/UE, considérant 23 : « *Il convient que l'autorité compétente effectue une analyse en examinant, sur le fond, les informations fournies par le maître d'ouvrage et reçues dans le cadre des consultations, et en étudiant également les informations complémentaires, le cas échéant.* »

22. Cet examen aboutit à une « *conclusion motivée de l'autorité compétente sur les incidences notables du projet sur l'environnement* » (art. 1.2, g, iv), à savoir l'évaluation par l'autorité compétente des incidences notables du projet.

La conclusion motivée de l'autorité compétente doit être intégrée dans la décision d'octroi ou de refus d'autorisation (art. 1.2, g, v). L'importance de cette évaluation implique que l'autorité compétente doit s'assurer de l'actualité de la conclusion motivée lors de la prise de décision. Les États membres peuvent arrêter à cette fin des délais de validité des conclusions motivées (art. 8bis.6).

Lorsque la décision est l'octroi de l'autorisation, elle devra « *comprend[re]* » la conclusion motivée en tant que telle (art. 8bis.1, a).

23. En outre, le résultat des consultations et informations recueillies dans la procédure doit être « *dûment* » pris en compte dans le cadre de la procédure d'autorisation (art. 8)⁵⁰.

Doivent en outre être précisés, le résumé des résultats des consultations et informations recueillies et la manière dont ces résultats ont été pris en compte dans la décision finale (art. 9.1, b)⁵¹.

24. L'on rappellera que le contenu du rapport d'évaluation des incidences sur l'environnement porte notamment sur « *une description des mesures envisagées pour éviter, prévenir, réduire ou, si possible, compenser les incidences négatives notables identifiées du projet sur l'environnement et, le cas échéant, des éventuelles modalités de suivi proposées (par exemple l'élaboration d'une analyse post-projet)* ».

La décision d'octroi de l'autorisation comprendra les « *conditions environnementales* » dont « *une description de toutes les caractéristiques du projet et/ou mesures envisagées pour éviter, prévenir ou réduire et, si possible, compenser des incidences négatives notables sur l'environnement* » (art. 8bis.1, b). Les États membres devront également veiller à ce que les caractéristiques du projet et/ou mesures envisagées pour éviter, prévenir ou réduire et, si possible, compenser les incidences négatives notables sur l'environnement soient effectivement mises en œuvre par le maître d'ouvrage (art. 8bis.4).

Et, la décision d'octroi précise, « le cas échéant », les « *mesures de suivi des incidences négatives notables sur l'environnement* » (art. 8bis.1, b et 8bis.4). Les mesures de suivi sont notamment arrêtées afin de « pou-

voir repérer les incidences négatives notables imprévues et de pouvoir engager les mesures correctives appropriées »⁵². L'article 8bis.4 semble rendre obligatoire ce suivi des incidences notables sur l'environnement au regard des mesures envisagées pour éviter, prévenir ou réduire et, si possible, compenser des incidences négatives notables sur l'environnement⁵³.

L'article 8bis.4 ajoute que les types de paramètres devant faire l'objet d'un suivi et la durée du suivi sont proportionnés à la nature, à la localisation et à la dimension du projet et à l'importance de ces incidences sur l'environnement.

La directive entend que ce suivi ne se superpose ou ne s'ajoute pas à un suivi exigé en vertu des actes législatifs de l'Union autres que la présente directive et de la législation nationale⁵⁴. Partant, « *les modalités de suivi existantes découlant d'actes législatifs de l'Union autres que la présente directive et de la législation nationale peuvent, le cas échéant, être utilisées en vue d'éviter tout double emploi dans le suivi* » (art. 8bis.4, *in fine*).

25. Tant le public que les autorités consultées en raison de leur responsabilité spécifique en matière d'environnement ou de leurs compétences locales ou régionales sont informés de la décision (art. 9).

V.5. Les dispositions procédurales

26. Recourant à la technique de la directive, le législateur de l'Union laisse le choix aux États membres de définir les modalités procédurales de la procédure d'évaluation des incidences.

La directive 2014/52/UE apporte néanmoins quelques précisions.

27. Conformément à l'objectif de renforcer la cohérence avec les autres actes législatifs de l'Union⁵⁵, et plus précisément « *afin d'éviter que les évaluations ne fassent double emploi, de réduire la complexité administrative et d'améliorer l'efficacité économique, dans les cas où l'obligation d'effectuer une évaluation des incidences sur l'environnement découle simultanément de la présente directive et d'autres dispositions législatives de l'Union, telles que la directive 2001/42/CE relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement, la directive 2009/147/CE concernant la conservation des oiseaux sauvages, la directive 2000/60/CE établissant un cadre pour une politique communautaire dans le*

50. La précision adverbiale « *dûment* » ressort de divers amendements, mais ne fut pas autrement explicitée : amendements n° 351-352 (PE 510.870 – 2012/0297 (COD), p. 26/90) ; rapport (AT 0227/2013), amendement n° 68, p. 52/133.

51. L'article 9.1, b précise que le public doit être informé des principales raisons sur lesquelles la décision est fondée et notamment la manière dont le processus de participation et de consultation a été pris en compte dans cette décision. Dans un régime de motivation formelle des actes administratifs, cette exigence d'informations devient une exigence de motivation formelle de la décision adoptée.

52. Directive 2014/52/UE, considérant 35 et proposition de directive, pp. 6 et 20. L'on relèvera que la directive ne prévoit pas de mesures de suivi lorsqu'un projet de l'annexe II est dispensé de la procédure d'évaluation des incidences en raison de ses caractéristiques et/ou des mesures avancées par le maître d'ouvrage pour éviter ou prévenir toutes incidences négatives notables sur l'environnement (art. 4.4, *supra* n°s 10.1 et 10.3).

53. Tel est également le cas pour le suivi des plans et programmes soumis à évaluation des incidences défini à l'article 10.1 de la directive 2001/42/CE. Cf. également l'article 7 de la Convention d'Espoo sur l'évaluation de l'impact sur l'environnement dans un contexte transfrontière.

54. Directive 2014/52/UE, considérant 3.

55. Directive 2014/52/UE, considérant 3.

domaine de l'eau, la directive 2010/75/UE relative aux émissions industrielles et la directive 92/43/CEE du Conseil concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages », la proposition de directive préconisait que « les États membres prévoient des procédures coordonnées ou communes respectant les prescriptions de la législation de l'Union applicable »⁵⁶.

La proposition de directive ajoutait que, dans le cadre de la procédure coordonnée, « l'autorité compétente coordonne les diverses évaluations individuelles requises par la législation pertinente de l'Union et établies par plusieurs autorités, sans préjudice de dispositions contraires éventuellement contenues dans d'autres actes législatifs applicables de l'Union » et que, dans le cadre de la procédure commune, « l'autorité compétente délivre une évaluation des incidences sur l'environnement, qui intègre les évaluations d'une ou de plusieurs autorités, sans préjudice de dispositions contraires éventuellement contenues dans d'autres actes législatifs applicables de l'Union ». Elle prévoyait également que « les États membres désignent une autorité chargée de faciliter la procédure d'autorisation de chaque projet ».

La position du Parlement européen arrêtée en première lecture le 12 mars 2014 a singulièrement limité la portée de ce dispositif⁵⁷. Désormais, ce dernier ne prévoit l'obligation de procédures coordonnées et/ou communes que lorsque l'obligation d'effectuer une évaluation des incidences sur l'environnement découle simultanément de la directive 2011/92/UE ainsi que de la directive 92/43/CEE et/ou de la directive 2009/143/CE. Dans les autres hypothèses où l'évaluation des incidences résulte de différents actes législatifs de l'Union, les États membres ont la simple faculté de prévoir des procédures coordonnées et/ou communes⁵⁸.

Le régime ainsi défini appelle plusieurs observations⁵⁹. En substance, sur le noyau dur de l'articulation de la procédure d'évaluation des incidences de la directive 2011/92/UE et de l'article 6 § 3 de la directive 92/43/CEE, l'on peut se demander si une appréhension adéquate du fait générateur de l'obligation de réaliser l'évaluation des incidences sur l'environnement prévue par ces deux directives ne devait pas conduire à ce qu'un projet visé à l'annexe I ou II de la directive et soumis à évaluation appropriée en appli-

cation de l'article 6, § 3 de la directive 92/43/CEE soit considéré comme étant un projet susceptible d'avoir des incidences notables sur l'environnement au regard de l'article 2.1. de la directive 2011/92/UE et, partant, soumis au régime de l'évaluation des incidences générale de cette directive.

Il est sans doute regrettable que le législateur de l'Union n'ait pas, pour les projets, envisagé un dispositif équivalent à celui de l'article 3, § 2, b), de la directive 2001/42/CE qui assure une intégration matérielle – et non une simple coordination – des procédures d'évaluation des incidences des plans et programmes prescrites par les directives 2001/42/CE et 92/43/CEE.

Une réflexion approfondie sur le champ d'application des directives 2011/92/UE et 92/43/CEE aurait conduit également le législateur de l'Union à réexaminer la définition de la notion de « projet », telle qu'interprétée par la Cour de justice dans le champ d'application de la directive 2011/92/UE (*supra*, n° 4), dans la mesure où cette interprétation ne me semble guère compatible avec les finalités de la directive 92/43/CEE⁶⁰.

28. Pour « éviter tout double emploi », la directive précise que les informations recueillies ou les modalités définies dans le cadre d'autres actes législatifs de l'Union ou dans le cadre de la législation nationale peuvent être utilisées aux fins de la présente directive. Il en va ainsi pour les informations à fournir dans l'élaboration du rapport d'évaluation des incidences sur l'environnement (art. 5.1, al. 2) ou de la détermination des modalités de suivi (art. 8.4).

29. Afin de « renforcer l'accès du public à l'information et la transparence »⁶¹, l'article 6 de la directive est modifié pour préciser que l'information préalable du public s'effectue notamment « par des moyens électroniques » (art. 6.2).

Pour ce faire, les États membres prennent toutes les mesures nécessaires afin de garantir que les informations pertinentes soient « accessibles au public par voie électronique, au moins par l'intermédiaire d'un portail central ou de points d'accès accessibles, au niveau administratif approprié » (art. 6.5).

30. Enfin, à différentes étapes, la directive 2014/

56. Proposition de directive, considérant 23.

57. Cf. la résolution législative du Parlement européen du 12 mars 2014 sur la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil modifiant la directive 2011/92/UE concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement (COM (2012) 0628 – C7-0367/2012 – 2012/0297 (COD)).

58. Cette possibilité est déjà prévue à l'article 11.2. de la directive 2011/42/CE relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement lorsque l'évaluation des incidences sur l'environnement résulte de cette directive et « d'autres dispositions communautaires ». Cf. également le régime de l'article 12.2 de la directive 2010/75/UE du Parlement européen et du Conseil du 24 novembre 2010 relative aux émissions industrielles.

59. Cf. J. SAMBON, « L'article 1^{er}, 2), a), de la directive 2014/52/UE et la cohérence des procédures d'évaluation des incidences dans le droit de l'Union », in *Liber Amicorum Francis Haumont*, Bruxelles, Larcier, 2015.

60. Si la notion de « projet » au sens de l'article 6.3 de la directive 92/43/CEE intègre la notion de « projet » de l'article 1.2, a), de la directive 2011/92/UE, telle qu'elle est interprétée par la Cour de justice (*supra*, n° 4), elle ne me semble pas pouvoir se réduire aux seuls projets « modifiant la réalité physique du site ». Si la Cour de justice a pu préciser qu'« une telle notion de 'projet' [celle de la directive 2011/92/UE, anciennement 85/337/CEE] est pertinente pour dégager la notion de plan ou de projet au sens de la directive 'habitats' qui, ainsi qu'il ressort de ce qui précède, vise, tout comme la directive 85/337, à éviter que des activités susceptibles de porter atteinte à l'environnement soient autorisées sans évaluation préalable de leurs incidences sur celui-ci », il convient de relever que cette jurisprudence est antérieure aux arrêts mentionnés en note 9.

61. Directive 2014/52/UE, considérant 18.

52/UE édicte des délais de décision ou une obligation qualitative à cet égard⁶².

L'on sait déjà que la détermination des projets de l'annexe II doit intervenir dans un délai de 90 jours, prorogeable dans des circonstances exceptionnelles (art. 4.6 ; cf. *supra* n° 10.3).

La consultation des instances compétentes et la participation du public doivent offrir (comme le précise déjà la directive 2011/92/UE) des « *délais raisonnables* » pour ce faire, mais la directive 2014/52/UE précise en outre que le délai fixé pour consulter le public concerné sur le rapport d'évaluation des incidences sur l'environnement ... ne peut être inférieur à 30 jours.

L'examen des informations recueillies et l'adoption de la conclusion motivée ne sont pas encadrés par des délais spécifiques, mais la décision finale de l'autorité compétente sur la demande d'autorisation, décision qui intègre la conclusion motivée, doit intervenir dans un « *délai raisonnable* » (art. 8.5).

Enfin, les instances consultées et le public doivent être informés « *rapidement* » de la décision finale d'octroi ou de refus (art. 9).

VI. Dispositions finales

VI.1. Les sanctions

31. Un article 10*bis* est inséré dans la directive pour imposer aux États membres de déterminer un régime de sanctions applicables aux violations des dispositions nationales prises en application de la directive. Si les États membres sont libres de décider de la nature ou de la forme desdites sanctions⁶³, conformément à la directive 2008/98/CE relative à la protection de l'environnement par le droit pénal, il est précisé que les sanctions prévues doivent être effectives, proportionnées et dissuasives⁶⁴.

VI.2. Dispositions transitoires

32. Les États membres doivent se conformer aux nouvelles dispositions pour le 16 mai 2017⁶⁵.

33. L'article 3 de la directive 2014/52/UE édicte un régime transitoire autour de la date pivot du

16 mai 2017, date prescrite pour la transposition de la directive en droit interne.

Les projets de l'annexe II pour lesquels, à cette date, a déjà été engagée la phase de détermination demeureront soumis à la procédure de vérification préliminaire de la directive 2011/92/UE avant sa modification par la directive 2014/52/UE. Par la suite, la procédure d'évaluation des incidences sur l'environnement de ces projets, si elle est prescrite, sera celle de la directive modifiée.

Les projets pour lesquels, à cette date, une procédure de cadrage a été engagée ou pour lesquels le maître d'ouvrage a déjà fourni les informations requises par l'article 5, § 2, de la directive 2011/92/UE seront soumis à la procédure d'évaluation des incidences sur l'environnement de la directive 2011/92/UE avant sa modification par la directive 2014/52/UE.

VII. Transposition en droit interne

34. Les États membres doivent transposer la directive 2014/52/UE au plus tard le 16 mai 2017⁶⁶. La transposition de la directive 2014/52/UE nécessitera la modification du Livre I^{er} du Code de l'environnement, du CoBAT et de l'ordonnance du 5 juin 1997 relative aux permis d'environnement. L'on mettra en évidence les points suivants :

34.1. En ce qui concerne les exemptions possibles, le régime des « *permis parlementaires* » envisagé dans le projet de Code de développement territorial⁶⁷, qui a réactivé en le réformant le régime du décret du 17 juillet 2008 relatif à quelques permis pour lesquels il existe des motifs impérieux d'intérêt général à la lumière des arrêts de la Cour de justice et de la Cour constitutionnelle⁶⁸, devra être revu au regard du prescrit de l'article 2.5 modifié (*supra*, n° 6.4).

34.2. Afin d'assurer une transposition adéquate de la directive modificative, le contenu de l'évaluation des incidences (art. D.66, § 1^{er}, du Livre I^{er} du Code de l'environnement ; art. 127, § 2, du CoBAT ; art. 3.15° de l'ordonnance relative aux permis d'environnement) ainsi que les critères de décision (art. D.66, § 1^{er}, du Livre I^{er} du Code de l'environnement, art. 128, § 1^{er}, al. 2, du CoBAT, art. 4, al. 4, de l'ordonnance relative aux permis d'environnement) devront être complétés

62. Directive 2014/52/UE, considérant 36 : « Il convient que les États membres veillent à ce que les différentes étapes de l'évaluation des incidences sur l'environnement des projets s'effectuent dans des délais raisonnables, suivant la nature, la complexité, la localisation et la dimension du projet, afin de favoriser un processus décisionnel plus efficace et d'accroître la sécurité juridique. »

63. Directive 2014/52/UE, considérant 38.

64. Cf. art. 5 de la directive 2008/99/CE relative à la protection de l'environnement par le droit pénal.

65. Art. 2, § 1^{er}, de la directive 2014/52/UE.

66. Art. 2, § 1^{er}, de la directive 2014/52/UE.

67. Cf. notamment les articles D.IV.17, al. 3, D.IV.18, et D.IV.51 à 53 du CoDT (décret du 24 avril 2014 abrogeant les articles 128 et 129*quater* à 184 du Code wallon de l'aménagement du territoire, de l'urbanisme, du patrimoine et de l'énergie et formant le Code du développement territorial, M.B., 15 septembre 2014).

68. Sur ce régime, cf. D. LAGASSE, « Les principales nouveautés en matière de permis, déclarations et certificats », p. 232 et J. SAMBON, « Le régime des permis, déclarations et certificats : entre restructuration et inachèvement », p. 264, in *Le Code wallon du développement territorial*, sous la direction de M. Delnoy, Bruxelles, Larcier, 2014.

par rapport au prescrit de l'article 4 et de l'annexe III modifiée (*supra*, n^{os} 10.2 et 12).

34.3. Les modifications apportées à la procédure de détermination donnent un fondement spécifique à la « *notice d'évaluation des incidences sur l'environnement* » (art. D.6, 12°) dans la fonction qu'elle assumait dans le décret du 11 septembre 1985 avant sa modification par le décret du 11 mars 1999, à savoir « *le document synthétisant les principaux paramètres écologiques du projet, réalisé lors de la première phase du système d'évaluation et permettant de déterminer les projets devant faire l'objet d'une étude d'incidences sur l'environnement* »⁶⁹.

Son contenu (art. D.67, § 3 et annexe 6 du Livre I^{er} du Code de l'environnement) devra être complété au regard de la nouvelle annexe II.A (*supra*, n° 10.1).

Le régime bruxellois ayant opté pour deux listes fermées de projet soumis à évaluation des incidences sur l'environnement (installations de classe I.A et I.B de l'OPE ; projets des annexes A et B du CoBAT), la procédure de détermination ne trouve pas place dans le régime bruxellois. Plus fondamentalement, se pose la question de la compatibilité avec les exigences de la directive 2011/92/UE d'un régime fondé sur deux listes limitatives de projets dont le contenu manifeste que ceux-ci ont été identifiés en fonction de leur nature ou de leur dimension, mais non au regard de l'ensemble des critères de l'annexe III de la directive et, en particulier, des critères relatifs à la localisation géographique du projet, à l'utilisation des ressources, à la sensibilité des zones susceptibles d'être affectées, au cumul avec d'autres projets, ...⁷⁰.

34.4. Le contenu de l'évaluation des incidences qui

se traduit dans l'étude d'incidences (art. D.67, § 3 et annexe VII du Livre I^{er} du Code de l'environnement ; art. 135 du CoBAT et art. 26 OPE) ou dans le rapport d'incidences (art. 143 du CoBAT ; art. 37, al. 2, OPE) devrait être adapté aux exigences de l'article 5 et de l'annexe IV modifiée (*supra*, n^{os} 13 et 14).

Par ailleurs, dans le régime bruxellois, l'exigence de l'intervention d'« *experts compétents* » devra être prescrite pour l'élaboration du rapport d'incidences sur l'environnement.

L'information du public par voie électronique devra également être assurée dans les deux régions (*supra*, n° 29). Et, en Région de Bruxelles-Capitale, le délai d'enquête publique pour les installations et projets soumis à rapport d'incidences devra être porté à 30 jours (*cf.* art. 147, § 1^{er}, al. 2, du CoBAT et art. 40, § 2, al. 2, de l'ordonnance relative aux permis d'environnement).

Au terme de l'évaluation, l'adoption d'une décision spécifique de l'autorité compétente (la conclusion motivée) devra être prescrite (*supra*, n° 22).

34.5. Même si les autorités compétentes disposent de la possibilité d'assortir la délivrance d'un permis de conditions spécifiques, la possibilité d'édicter des mesures de suivi spécifiquement au regard des critères de l'article 8*bis*.4 de la directive devra être précisée.

34.6. Enfin, dans le régime bruxellois, tant le CoBAT que l'ordonnance relative aux permis d'environnement devront intégrer un régime de sanctions spécifiques en cas de méconnaissance des dispositions relatives à l'évaluation des incidences sur l'environnement⁷¹.

69. Art. 1.5 du décret du 11 septembre 1985. Dans ce contexte, la notice a été qualifiée de « *notice d'évaluation préalable des incidences sur l'environnement* ».

70. *Cf.* directive 2014/52/UE, considérant 28 : « *L'expérience montre que les projets utilisant ou affectant des ressources de valeur, les projets proposés dans des zones écologiquement sensibles ou les projets qui présentent des effets potentiellement dangereux ou irréversibles sont souvent susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement.* »

71. La XV^e chambre de la section du Contentieux administratif du Conseil d'État aime à rappeler que l'ordonnance du 5 juin 1997 relative au permis d'environnement « *ne commine aucune sanction – et donc aucune nullité – en cas de rapport d'incidences manquant ou lacunaire* »... (C.E., 19 juillet 2006, Langer, n° 161.408 et 10 février 2012, Martin, n° 217.890).