FdP AVOCATS
Droit de l'environnement

ALERTE
ENVIRONNEMENT
URBANISME

Mai 2022

ICPE 1
ÉNERGIES RENOUVELABLES 2
ARTIFICATION DES SOLS 3
EFFICACITE ÉNERGÉTIQUE 4
EAU 4

ICPE

Les autorisations ICPE doivent être cohérentes avec la charte d'un Parc Naturel Régional

Dans un arrêt du 21 avril 2022 (n° 442953), le Conseil d'Etat a considéré que les autorisations ICPE doivent être « cohérentes » avec la charte d'un Parc Naturel Régional (« PNR ») lorsque l'ICPE se trouve au sein d'un tel parc.

Dans cette affaire, plusieurs associations sollicitaient l'annulation d'un arrêté préfectoral d'autorisation d'exploiter un parc éolien au motif qu'il était en contradiction avec les dispositions de la charte du PNR dans lequel il était situé, eu égard notamment à l'implantation et à la nature des ouvrages et aux nuisances associées à leur exploitation.

Le Conseil d'Etat rappelle que la charte d'un PNR est un acte destiné à orienter l'action des pouvoirs publics dans un souci de protection de l'environnement, d'aménagement du territoire, de développement économique et social et d'éducation et de formation du public sur le territoire du parc et à assurer la cohérence de cette action avec les objectifs qui y sont définis.

Pour le Conseil d'Etat, si ces chartes ne peuvent imposer directement des obligations aux tiers, en revanche les actes administratifs se doivent d'être cohérents avec les orientations et mesures qu'elles fixent.

Ainsi, le Conseil d'Etat acte que les mesures et orientations des chartes PNR sont à prendre en compte dans le cadre de l'instruction d'une décision d'autorisation ICPE. Les pétitionnaires devront donc s'assurer de respecter ces dispositions sous peine de voir remettre en question leur autorisation d'exploiter. Cette décision est en ligne avec ce qui a déjà été jugé pour les schémas départementaux des carrières.

Cessation d'activité des ICPE : le locataire exploitant doit remettre le site en état même si le propriétaire a l'intention de reprendre son activité industrielle

Dans un arrêt du 11 mai 2022 (n°21-16.348), la Cour de Cassation a rappelé l'obligation de remise en état du site qui pèse sur un locataire dès lors qu'il est soumis à la réglementation sur les ICPE. Cette obligation d'ordre public s'impose à lui, quelles que soient les clauses du bail et même si le propriétaire a l'intention de reprendre l'exercice de l'activité industrielle.

La Cour de Cassation a également précisé à cette occasion qu'une indemnité d'occupation le temps de finaliser les travaux de remise en état était due par le locataire exploitant, même dans le cas où le propriétaire n'était pas dans l'impossibilité d'exploiter son bien, notamment en procédant à sa relocation.

ÉNERGIE RENOUVELABLE

L'Europe présente son plan pour développer les énergies renouvelables

La Commission européenne a présenté son plan REPowerEU, dont l'objectif est de réduire la dépendance aux énergies combustibles et les consommations d'énergie.

Il envisage pour cela plusieurs mesures comme la mise en place de mesures fiscales (baisse de la TVA sur les systèmes de chauffages économes en énergie ou pour l'isolation des bâtiments).

La Commission cherche également à favoriser les énergies renouvelables, en instaurant par exemple une obligation d'installer des panneaux solaires sur les nouveaux bâtiments publics, commerciaux et résidentiels ou encore en publiant une recommandation pour lutter contre la lenteur et la complexité des demandes d'autorisation d'éoliennes. La Commission envisage également de faire de ces énergies renouvelables un « intérêt public supérieur » en modifiant la directive qui leur est consacrée.

Les Etats membres pourraient également mettre en place des zones de références spéciales, localisées dans des secteurs qui présentent des risques environnementaux limités, permettant d'accélérer et de simplifier les procédures d'autorisation.

Cette accélération des procédures pour les énergies renouvelables est également au cœur de la recommandation du 18 mai 2022 de la Commission européenne. Elle se fonde notamment sur le fait que les énergies renouvelables sont au cœur de la transition vers une énergie propre nécessaire pour atteindre les objectifs du pacte vert pour l'Europe. En effet, le secteur de l'énergie est responsable de plus de 75 % des émissions totales de gaz à effet de serre dans l'Union.

Afin de rendre les procédures plus rapides et plus courtes, la Commission préconise notamment aux États membres de veiller à ce que la planification, la construction et l'exploitation d'installations de production d'énergie à partir de sources renouvelables, le raccordement de ces installations aux différents réseaux, etc. soient présumés relever d'un « intérêt public supérieur ». Cela devrait faciliter l'octroi des dérogations espèces protégées puisque l'une des conditions pour obtenir une telle dérogation, qui est de répondre à « une raison impérative d'intérêt public majeur », serait d'ores et déjà remplie. Or, c'est cette condition qui est, au regard de la jurisprudence, la plus difficile à remplir (voir par exemple récemment un parc éolien qui a été considéré comme ne présentant pas d'intérêt public majeur – CE 10 mars 2022, n°439784).

La Commission recommande également aux Etats membres de veiller à ce que la mise à mort ou la perturbation d'espèces données d'oiseaux sauvages et d'espèces protégées au titre de la directive Habitats ne fasse pas obstacle au développement de projets dans le domaine des énergies renouvelables. Les Etats devraient ainsi exiger que ces projets intègrent, le cas échéant, des mesures d'atténuation visant à prévenir efficacement et autant que possible la mise à mort ou la perturbation, en assurant le suivi de leur efficacité et, à la lumière des informations obtenues dans le cadre du suivi, en prenant les mesures supplémentaires qui s'imposent pour éviter toute incidence négative significative sur la population des espèces concernées.

Si ces points sont respectés, la mise à mort ou perturbation accidentelle d'espèces données ne devrait pas être considérée comme intentionnelle et ne devrait donc pas relever des directives Habitats et Oiseaux qui les protègent.

Espèces protégées et énergies renouvelables : la nécessaire conciliation

La dérogation espèces protégées se retrouve dans la plupart des contentieux portant sur la légalité des projets d'énergies renouvelables et empêche bien souvent leur mise en œuvre au motif principalement qu'ils ne répondraient pas à une raison impérative d'intérêt public majeur.

Pour pallier à cela, la Commission européenne, dans son plan REPowerEU présenté en mai, dont l'objectif est de réduire la dépendance aux énergies combustibles et les consommations d'énergie, envisage de considérer ces projets comme présentant automatiquement un « intérêt public supérieur ».

Le Conseil d'Etat vient d'être saisi d'une demande d'avis par la Cour Administrative d'Appel de Douai sur les conditions à remplir pour solliciter une telle dérogation.

Dans cette affaire, qui porte sur un projet éolien, la CAA pose deux questions au Conseil d'Etat : la première porte sur le degré d'atteinte aux espèces protégées

pour qu'une telle dérogation soit nécessaire. La CAA cherche à savoir s'il suffit que le projet porte atteinte à un seul spécimen protégé ou à son habitat ou s'il doit porter atteinte à une part significative de ces spécimens comme le fait valoir le Ministère de la Transition Ecologique intervenante à l'instance.

Si le juge administratif n'a jamais tranché cette question, en revanche, le juge judiciaire a de son côté engagé la responsabilité pénale d'exploitants d'un parc éolien pour avoir détruit seulement quelques individus protégés (Cour d'Appel de Versailles 2 mars 2021, n°19/05299).
La seconde question porte pour sa part sur la probabilité de réalisation du risque d'atteinte : doit-il s'agit d'un simple risque ou d'une probabilité d'occurrence plus importante ?

Il est évident que la réponse du Conseil d'Etat est grandement attendue, tant par les porteurs de projets que par les associations de protection de l'environnement.

ARTIFICIALISATION DES SOLS

Lutte contre l'artificialisation des sols : deux décrets publiés

Deux décrets relatifs aux nouvelles règles encadrant l'artificialisation des sols sont parus au journal officiel du 30 avril 2022.

Le premier décret créé une nomenclature des sols considérés comme artificialisés et second décline des objectifs décennaux dans le Schéma Régional d'Aménagement, de Développement Durable et d'Egalité des Territoires (« SRADDET »).

Ces deux textes sont pris en application de la loi « Climat et Résilience » du 22 août 2021, qui fixe notamment un principe de Zéro Artificialisation Nette (« ZAN ») pour 2050, avec un objectif intermédiaire de réduction de moitié du rythme de consommation d'espaces d'ici à 2031.

Cette loi a également introduit un nouvel article L. 101-2-1 au sein du code l'urbanisme pour définir la notion d'artificialisation, ainsi que celles de désartificialisation et d'artificialisation nette.

Le premier décret a pour objet de fournir les outils nécessaires pour déterminer comment classer un territoire dans la catégorie des sols artificialisés ou dans celle des sols non-artificialisés. Il introduit pour ce faire une nomenclature des terres divisée en 8 catégories : surfaces dont les sols sont imperméabilisés en raison du bâti, surfaces dont les sols sont imperméabilisés en raison d'un revêtement, surfaces naturelles qui sont soit nues soit couvertes en permanence d'eau, de neige ou de glace, etc. Ces surfaces sont appréciées compte tenu de l'occupation des sols observée qui résulte à la fois de leur couverture mais également de leur usage.

Le décret créé également un nouvel article R. 101-1 du code de l'urbanisme qui apporte des précisions sur les surfaces ou encore les documents de planification. Cet article dispose ainsi notamment que le classement est effectué selon l'occupation effective du sol observée, et non selon les zones ou secteurs délimités par les documents de planification et d'urbanisme.

Cette nomenclature n'est toutefois applicable que pour définir les objectifs de lutte contre l'artificialisation des sols à l'horizon 2050, et non l'étape intermédiaire de 2031.

Consultation sur la non-comptabilisation des parcs photovoltaïques

La loi « Climat et Résilience » du 22 août 2021 a fixé un principe de Zéro Artificialisation Nette (« ZAN ») pour 2050, avec un objectif intermédiaire de réduction de moitié du rythme de consommation d'espaces d'ici à 2031. Elle précise toutefois qu'un espace naturel ou agricole occupé par des installations photovoltaïques n'est pas comptabilisé dans cette consommation, sous réserve du respect de deux conditions :
- les modalités de l'installation photovoltaïque permettent qu'elle n'affecte pas durablement les fonctions écologiques du sol, ainsi que son potentiel

agronomique ;
- l'installation n'est pas incompatible avec l'exercice d'une activité agricole ou pastorale sur le terrain sur lequel elle est implantée, si la vocation de celui-ci est agricole.

Deux projets de textes relatifs à ces modalités d'exemption sont soumis à consultation publique jusqu'au 25 mai prochain.

Le projet de décret vient préciser les modalités de mise en œuvre de ce principe dérogatoire et liste les critères que doivent remplir à cet effet les installations de production d'énergie photovoltaïque.

Il renvoie à un arrêté interministériel pour préciser la liste des caractéristiques techniques permettant l'atteinte des critères sur lesquels il s'appuie, et les seuils d'exemption du décompte de la consommation d'espace. Le projet d'arrêté prévoit par ailleurs la mise en place, par le Ministre chargé de l'énergie, d'une plateforme numérique qui permettra de rassembler l'ensemble des données et informations relatives aux caractéristiques techniques et critères d'implantation de ces installations et qui sera renseignée par les porteurs de projets, pour tout projet d'implantation situé sur un espace à vocation agricole, naturelle ou forestière.

EFFICACE ÉNERGÉTIQUE

La France mise en demeure par la Commission européenne

La France vient d'être mise en demeure par la Commission européenne pour transposition incomplète de la directive du 11 décembre 2018 (modifiant celle du 25 octobre 2012) sur l'efficacité énergétique.

Cette directive définit un ensemble de mesures s'adressant aux particuliers, aux entreprises et aux pouvoirs publics, en vue d'accroître l'efficacité énergétique d'au moins 32,5 % d'ici 2030. Sa date limite de transposition par les Etats membres était fixée au 25 octobre 2020 mais la France avait déclaré la transposition de cette directive complète, contrairement à ce qu'estime la Commission. La France dispose d'un délai de deux mois pour répondre à cette mise en demeure.

Il convient de préciser que le paquet climat « Fit-for-55 », présenté le 14 juillet 2021 par la Commission européenne, qui regroupe 12 propositions de directives pour atteindre la neutralité climatique, prévoit une révision de la directive de 2012 sur l'efficacité énergétique. Le nouveau texte fixerait pour 2030 une réduction de 39 % de la consommation d'énergie primaire et de 36 % de la consommation d'énergie totale, en lieu et place des 32,5 % actuellement imposés.

EAU

Les impacts d'un projet, même de courte durée, doivent être pris en compte

En droit français, le décret du 4 octobre 2018 relatif aux schémas d'aménagement et de gestion des eaux (SDAGE et SAGE) prévoit que l'appréciation de la compatibilité d'un projet avec l'objectif de prévention de la détérioration de la qualité des eaux ne tient notamment pas compte « des impacts temporaires de courte durée et sans conséquences de long terme ».

Par une décision du 5 mai 2022 (n°C525/20), la Cour de Justice de l'Union Européenne (« CJUE ») a jugé à l'inverse que même si un programme ou projet a des impacts temporaires de courte durée et sans conséquences de long terme sur l'état d'une masse d'eau de surface, l'autorité administrative doit tout de même les prendre en compte.

La détérioration temporaire de l'état de masse d'eau n'est toutefois pas considérée comme une infraction aux exigences de la directive du 23 octobre 2000 si elle résulte de circonstances dues à des causes naturelles ou de force majeure ou d'accidents, qui sont exceptionnelles ou qui n'auraient raisonnablement pas pu être prévues.

Le décret d'octobre 2018 sur les SDAGE et SAGE devra donc être modifié pour tenir compte du droit européen.

Associé :
Laurence ESTEVE de PALMAS
laurence@edp-avocats.com

Collaborateur :
Magali de LARY de LATOUR
magali@edp-avocats.com

Avertissement : Cette lettre d'information est destinée et réservée exclusivement aux clients et contacts du cabinet EDP Avocats et ne saurait constituer une sollicitation ou une publicité quelconque pour le cabinet, ses associés et ses collaborateurs. Les informations contenues dans cette lettre ont un caractère strictement général et ne constituent en aucun cas une consultation ou la fourniture d'un conseil à l'égard des lecteurs.

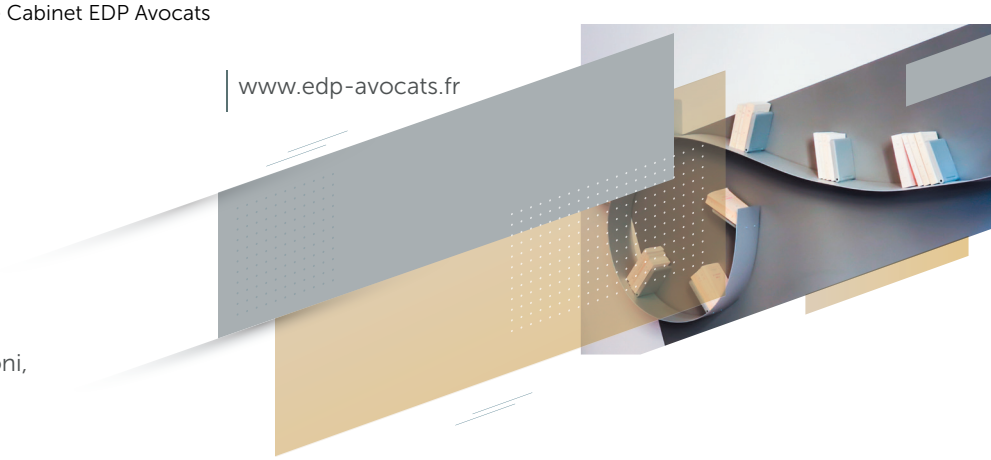
Mise en page www.imagcom.fr

Cette Alerte Environnement Urbanisme est éditée par le Cabinet EDP Avocats

EdP AVOCATS
Droit de l'environnement

www.edp-avocats.fr

BORDEAUX
14 rue mably,
33 000 Bordeaux

PARIS
5 Rue de l'Alboni,
75 016 Paris

Tél : 06 27 85 53 54 / 06 71 82 48 69