

Analyse

L'évaluation des impacts environnementaux :
vers une véritable protection juridictionnelle ?Nicolas de Sadeleer ¹

- Les requérants contestant des autorisations environnementales dont les impacts environnementaux sont évalués jouissent de droits procéduraux, allant de la participation au processus décisionnel jusqu'au droit d'ester en justice, qui ont été récemment renforcés par la Cour de justice de l'Union.
- Les États membres continuent à bénéficier d'une certaine autonomie procédurale, mais celle-ci ne permet pas d'exclure les vices de procédure pouvant affecter les autorisations adoptées en matière environnementale, sauf si l'autorité démontre que sa décision n'a pas été affectée.
- Le coût des procédures doit rester raisonnable et ne peut avoir un caractère dissuasif.

1. — L'adage « mieux vaut prévenir que guérir » trouve un terrain d'élection dans la politique environnementale, vu le caractère irrémédiable de nombreux dommages écologiques. Echappant en principe largement au processus d'harmonisation, le droit administratif national a subi des bouleversements considérables ces deux dernières décennies, du fait que trois directives environnementales imposent aux autorités nationales d'évaluer les impacts environnementaux qui résultent de décisions publiques de nature programmatique et individuelle qu'elles adoptent. Il s'agit des directives suivantes ² :

— la directive 2001/42/CE du 27 juin 2001 relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement ³ ;

— la directive 2011/92/UE du 13 décembre 2011 concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés ⁴, laquelle a codifié la directive 85/337/CEE du 27 juin 1985 portant sur le même objet ⁵. En vue « de s'aligner sur les principes de la réglementation intelligente » (*sic*) ⁶, cette directive a fait l'objet de modifications substantielles le 16 avril 2014 en vertu de la directive 2014/52/UE ⁷ ;

— la procédure d'évaluation prévue par la directive 92/43/CE concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages (ci-après, « Habitats »), vu l'importance que revêt le réseau Natura 2000, lequel couvre 15% du territoire des États membres.

L'idée sous-jacente à ces régimes est simple : il convient d'évaluer les impacts avant d'autoriser le projet ou d'arrêter le plan ou le programme, sans pour autant que cette évaluation ne contraigne les pouvoirs publics à agir dans un sens déterminé.

2. — Mettant en œuvre le principe de prévention ⁸, ces régimes procéduraux auraient dû freiner la dégradation de l'environnement. Mais les apparences ne sont-elles pas trompeuses ? En effet, n'avons-nous pas affaire à un droit procédural en trompe-l'œil, l'évaluation consistant au mieux un palliatif aux excès les plus criants du progrès, au pire un alibi bon marché pour faire accepter des projets imbuables ? Au demeurant, a-t-on déjà vu une étude d'incidences empêcher la construction d'une autoroute à travers un espace protégé, le détournement d'un fleuve, la réalisation d'un barrage ? Avant même que les experts ne prennent leur plume, les jeux ne sont-ils pas déjà faits ? En outre, pour beaucoup de requérants, l'accès au prétoire relève d'une véritable course d'obstacles ⁹. Qui plus est, le contrôle de légalité des actes d'autorisation demeure à ce point marginal que ce pan du droit de l'environnement fait figure de tigre de papier dans la plupart des États membres.

3. — Ces propos désabusés ne doivent pas masquer le rôle joué par la Cour de justice de l'Union européenne (ci-après, « U.E. ») qui est parvenue, au fil des litiges, à conforter la protection juridictionnelle des administrés susceptibles d'être affectés par les projets et les plans soumis à évaluation en garantissant pour le mieux l'effet utile de ces trois directives. Se sont posées de manière ré-

(1) Professeur ordinaire à l'Université Saint-Louis, chaire Jean Monnet, professeur invité à l'Université catholique de Louvain et à l'Université de À Coruña. L'auteur peut être contacté à l'adresse : desadeleer.nicolas@gmail.com. (2) Ces trois directives ont été adoptées sur la base de l'article 192 TFUE. Nous utilisons ici les acronymes EES (« évaluation environnementale stratégique » prévue par la directive 2001/42/CE), EIE (« étude d'impact sur l'environnement » prévue par la directive 85/337 CEE), ainsi que les termes « Natura 2000 » (prévus par la directive 92/43/CE). Pour un examen d'ensemble, voy. notre contribution « L'évaluation des incidences environnementales des programmes, plans et projets : à la recherche d'une protection juridictionnelle effective », *R.D.U.E.*, 2/2014, pp. 1-56. (3) *J.O.* L 197 du 21 juillet 2001, p. 30. (4) *J.O.* L 26 du 28 janvier 2012, p. 1. (5) Directive 85/337/CEE du 27 juin 1985 concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement. La directive 85/337/CEE a été modifiée par la directive 97/11/CE du 3 mars 1997, *J.O.* L 73 du 14 mars 1997, p. 5 et la directive 2003/35/CE du 26 mai 2003, *J.O.* L 156 du 25 juin 2003, p. 17. (6) Ceci revient à se demander si le droit antérieur à ces déclarations intempestives sur la *smart regulation* (*sic*) fut conçu, élaboré, et mis en œuvre par des fonctionnaires et des politiciens dépourvus d'intelligence. (7) Directive 2014/52/UE 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.* L 242, 25 avril 2014, p. 1. (8) Article 191, § 2, TFUE. En ce sens, L. Cashman, « Environmental Impact Assessment », in M. Onida (éd.), *Europe and the Environment*, Groningen, Europa Law Pub, 2004, p. 68 ; N. de Sadeleer, *Environmental Principles*, Oxford, OUP, 2005, pp. 86 à 89. (9) Voy. les études de droit comparé de E. Rehinder, « L'action en justice des associations et l'action populaire pour la protection de l'environnement », *R.E.D.E.*, 1997/1, pp. 16-42 ; J. Ebbesson (éd.), *Access to Justice in Environmental Matters in the EU*, La Haye, Kluwer Law Intl., 2002, p. 499 ; N. de Sadeleer, G. Roller et M. Dross, *Access to Justice in Environmental Matters and the Role of NGOs*, Groningen, Europa Law Publishing, p. 228.

Analyse

currente les questions d'invocabilité directe, d'accès à la justice, de l'étendue du contrôle juridictionnel.

Répondant à moult questions préjudicielles, la Cour a pris toute la mesure de la Convention d'Århus¹⁰ à laquelle tant l'U.E. que les États membres sont parties. Cette jurisprudence a eu pour effet d'édulcorer la marge d'autonomie procédurale revenant en principe aux États membres. Au demeurant, un contrôle rigoureux du respect des procédures a pour effet d'améliorer la qualité des évaluations scientifiques, d'accroître l'indépendance de leur auteur, de garantir la transparence des processus de participation, de conduire les administrations à mieux motiver leurs décisions et de veiller à ce que les voies juridictionnelles soient effectives¹¹. Ce chantier jurisprudentiel, qui n'est sans doute qu'à ses débuts, aura des répercussions qui iront bien au-delà du droit de l'environnement.

L'objet de cette étude est de montrer qu'au fil des litiges, ce droit procédural a été progressivement pris au sérieux par la C.J.U.E.

1 Effet direct vertical ascendant

4. — Interrogée à plusieurs reprises sur la portée de certaines dispositions de la directive EIE¹², la C.J.U.E. a dû prendre position sur l'effet direct d'exclusion lorsque des autorisations administratives octroyant des droits à des tiers sont querellées. Conformément au principe de primauté, la Cour a jugé dans l'arrêt *Kraaijeveld*¹³ que l'invocabilité des dispositions procédurales n'était tributaire de la reconnaissance d'aucun droit subjectif. Dans le prolongement de ce raisonnement, elle a contrôlé le respect de la procédure d'évaluation par le législateur luxembourgeois sans faire référence ni au principe de l'effet direct ni aux critères d'inconditionnalité et de précision des dispositions invoquées¹⁴. De la sorte, lorsque les procédures n'ont pas été respectées par les autorités nationales, les particuliers peuvent s'en prévaloir devant leurs juridictions.

S'agissant du droit d'ester en justice, la situation est passablement complexe eu égard aux ambiguïtés conceptuelles de certains dispositifs. Tout d'abord, s'agissant de la disposition qui transpose en droit secondaire l'article 9, § 2, de la Convention d'Århus, à savoir l'article 11 de la directive EIE, il convient de distinguer la première phrase des deux autres. La phrase ayant trait à la détermination du droit d'ester n'a pas d'effet direct¹⁵. En revanche, les phrases reprises au nouveau paragraphe 3 de l'article 11 qui prévoient, d'une part, que l'intérêt de toute O.N.G. est réputé suffisant, d'autre part, que de telles organisations sont

aussi réputées bénéficiers de droits susceptibles de faire l'objet d'une atteinte, fixent des règles précises et inconditionnelles ; par tant, elles peuvent être invoquées directement¹⁶.

En dépit de l'absence d'effet direct de l'article 9, § 3, de la Convention d'Århus, l'obligation d'interpréter le droit national conformément à ce paragraphe oblige le juge national à permettre aux requérants, contestant une décision administrative tombant dans le champ d'application du droit secondaire, de faire valoir leurs droits quand bien même le droit procédural ne leur reconnaît pas un intérêt à agir¹⁷.

Étant de nature procédurale, la directive n'a pas par elle-même pour effet de créer des obligations dans le chef d'un particulier. L'effet direct vertical inversé ou descendant n'est assurément pas de mise¹⁸. Qu'en est-il d'un éventuel effet horizontal ? Étant donné que la suspension, voire l'annulation, de la décision administrative autorisant la construction ou l'exploitation du projet est susceptible de faire vaciller les droits des exploitants et des entrepreneurs, l'invocation directe des dispositions de la directive EIE ne butte-t-elle pas sur l'interdiction d'un tel effet direct¹⁹ ? L'intervention du juge national peut entraîner la cessation ou la suspension de l'exploitation d'une activité économique dans l'attente des résultats de l'évaluation des incidences, voire obliger l'administration à réclamer des compléments d'étude lorsque cette dernière a été malmenée. Dans l'arrêt *Wells*, la C.J.U.E. a souligné que « de simples répercussions négatives sur les droits de tiers, même si elles sont certaines, ne justifient pas de refuser à un particulier d'invoquer les dispositions » de ladite directive à l'encontre des autorités étatiques²⁰. Aussi, l'effet direct horizontal est-il écarté tant que l'intervention judiciaire entraîne « de simples répercussions négatives sur les droits de tiers ».

5. — Enfin, au titre de l'obligation d'interprétation conforme, la procédure d'évaluation doit être respectée par les administrations, même en l'absence de transposition de la directive²¹.

2 Autonomie procédurale

6. — En vertu de leur autonomie procédurale découlant de la jurisprudence *Rewe c. Comet*²², et sous réserve du respect des principes d'équivalence et d'effectivité²³, les États membres disposent d'une marge de manœuvre, notamment en rapport avec les modalités procédurales des recours, dans la mise en œuvre de l'article 9 de la Convention d'Århus consacrant un droit d'accès à la justice et des dispositions de droit secondaire mettant en œuvre cet article. À ce titre, ils sont en droit « de déterminer quelle

(10) Décision 2005/370/CE du Conseil du 17 février 2005 relative à la conclusion de la Convention des Nations unies sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement (*J.O. L* 124 du 17 mai 2005, p. 1). Il s'agit d'une Convention mixte à laquelle tant l'Union que ses États membres sont parties. (11) Voy. N. de Sadeleer, *Commentaire Mégret - Environnement et marché intérieur*, Bruxelles, U.L.B., 2010, pp. 167-183. (12) C.J.U.E., 21 février 2013, *Salzburger Flughafen*, C-244/12. En l'espèce, la C.J.U.E. a reconnu que les articles 2, §§ 1^{er} et 4, §§ 2 et 3, produisent un effet direct. (13) C.J.C.E., 24 octobre 1996, *Kraaijeveld*, C-72/95, *Rec.*, p. I-5403. (14) C.J.C.E., 19 septembre 2000, *Linster*, C-287/98, *Rec.*, p. I-69. Voy. J.-V. Louis et T. Ronse, *L'ordre juridique de l'U.E.*, Bruxelles, Paris, Bruylant-L.G.D.J., 2005, p. 304. La *House of Lords* a jugé dans son arrêt *Berkeley v. Secretary of State for the Environment and Another*, 2000, 3 *WLR* 420 que la directive EIE conférerait directement des droits aux requérants, lesquels pouvaient les faire valoir à l'encontre des autorités étatiques. (15) C.J.U.E., 12 mai 2011, *Trianel Kohlekraftwer Lünen GmbH & Co. Kg*, C-115/09, *Rec.*, p. I-3673, point 55. (16) *Ibidem*. (17) Voy. *infra*, n^{os} 16 et s. (18) Voy. en matière d'environnement, C.J.C.E., 11 juin 1987, *Pretore di Salò*, C-14/86, *Rec.*, p. I-2545, point 19. (19) C.J.C.E., 26 février 1986, *Marshall*, aff. 152/84, *Rec.*, p. 723 ; C.J.C.E., 14 juillet 1994, *Faccini Dori*, aff. C-91/92, *Rec.*, p. I-3325. (20) C.J.C.E., 7 janvier 2004, *Wells*, C-201/02, *Rec.*, p. I-723, point 57. Voy. les critiques de T. Drupsteen, « Inverse Direct Effect and Community Loyalty », in *Views of European Law from the Mountain - Liber amicorum P.J. Slot*, Kluwer Law Intl, 2009, pp. 343-353. (21) C.J.C.E., 11 août 1995, *Commission c. Allemagne*, C-431/92, *Rec.*, p. I-2189. (22) C.J.C.E., 16 décembre 1976, *Rewe c. Comet*, C-33/76, *Rec.*, p. I-1523. (23) Ces exigences d'équivalence et d'effectivité expriment l'obligation générale pour les États membres d'assurer la protection juridictionnelle des droits que les justiciables tirent du droit de l'Union. Elles valent tant sur le plan de la désignation des juridictions compétentes pour connaître des actions fondées sur ce droit qu'en ce qui concerne la définition des modalités procédurales. *Cfr* C.J.C.E., 29 octobre 2009, *Pontin*, C-63/08, *Rec.*, p. I-10467 point 44.

Analyse

juridiction ou quel organe indépendant et impartial établi par la loi est compétent pour connaître des recours visés par ces dispositions et selon quelles modalités procédurales, pour autant que les dispositions susmentionnées ont été respectées »²⁴. Le principe d'autonomie procédurale fait toutefois l'objet de réserves en raison des objectifs de la Convention d'Århus, lesquels ont été repris dans le droit dérivé.

3 Limites apportées à l'autonomie procédurale

A. Contestation des décisions devant les juridictions nationales

7. — Alors même que les trois directives commentées ci-dessus offrent aux autorités nationales une certaine marge de manœuvre, les juridictions nationales sont tenues de vérifier si ces dernières n'ont pas excédé les limites de leur discrétion. Pour garantir cette vérification, les justiciables ne sauraient être empêchés de se prévaloir en justice des obligations découlant du droit secondaire²⁵.

8. — Dans l'arrêt *Waddenzee*, qui avait trait à la contestation d'activités piscicoles dans un site Natura 2000, la Cour mit en évidence que l'effet utile de la directive « Habitats » serait affaiblie en l'absence de recours juridictionnels²⁶.

9. — De même, dans son arrêt *Boxus*, la C.J.U.E. a jugé que l'effet utile de la directive EES serait réduit à néant au cas où l'acte législatif se substituant à l'autorisation administrative serait soustrait de toute forme de recours juridictionnel²⁷. Ce contrôle doit être garanti « selon les règles nationales de procédure, par une juridiction ou par un organe indépendant et impartial établi par la loi »²⁸. Aussi, lorsque la possibilité d'obtenir gain de cause devant la juridiction constitutionnelle est moindre que le succès escompté devant les juridictions administratives, le législateur n'a pas à se substituer à l'administrateur dans le dessein de couper l'herbe sous les pieds des requérants. En d'autres mots, lorsque le législateur adopte le plan litigieux à la place du pouvoir exécutif, les mêmes garanties juridictionnelles que celles prévues dans le

contentieux administratif s'imposent, conformément à la règle d'équivalence.

10. — S'agissant de la directive EIE, les tiers, tout comme les autorités administratives intéressées, doivent pouvoir s'assurer que l'autorité compétente a bien vérifié, selon les règles prévues par le droit national, qu'une évaluation des incidences d'un projet repris à l'annexe II²⁹ de la directive était ou non nécessaire. Cette obligation doit pouvoir faire l'objet d'un contrôle juridictionnel. Cette exigence peut se traduire, selon la Cour, par la possibilité d'introduire un recours directement contre la décision prise par l'administration de ne pas effectuer une évaluation des incidences³⁰.

11. — S'agissant du droit d'exercer un recours prévu à l'article 15*bis* de la directive IPPC, devenu l'article 25 de la directive relative aux émissions industrielles (prévention et réduction intégrées de la pollution) (ci-après IED)³¹, disposition similaire à l'article 11 de la directive EIE, la C.J.U.E. estime qu'il doit être interprété à la lumière de l'objectif de cette directive, qui est celui de la prévention et la réduction intégrées des pollutions³². Il en résulte que « la garantie de l'effectivité du droit d'exercer un recours prévu audit article 15*bis* exige que les membres du public concerné aient le droit de demander à la juridiction ou à l'organe indépendant et impartial compétent d'adopter des mesures provisoires de nature à prévenir ces pollutions, y compris, le cas échéant, par la suspension temporaire de l'autorisation contestée »³³.

B. Ordonnancement de mesures provisoires de nature à suspendre temporairement l'autorisation administrative

12. — En raison de l'autonomie procédurale réservée aux États membres, le choix des mesures est, en principe, laissé à la juridiction nationale, laquelle paraît bénéficier d'une certaine marge de manœuvre³⁴. Or il résulte d'une jurisprudence constante que le juge national saisi d'un litige régi par une directive doit être en mesure d'accorder des mesures provisoires en vue de garantir la pleine efficacité de la décision juridictionnelle à intervenir sur l'existence des droits invoqués sur le fondement du droit de l'Union³⁵.

(24) C.J.U.E., 15 janvier 2013, précité, *Krian*, C-416/10, point 106. Voy., par analogie, C.J.U.E., 18 octobre 2011, précité, *Boxus*, C-128/09 à C-131/09, C-134/09 et C-135/09, point 52. (25) La Cour de justice a ainsi reconnu qu'un certain nombre de directives environnementales, notamment celles portant sur la protection des eaux souterraines, la protection de l'eau potable et la qualité de l'air, accordaient aux particuliers des droits, qu'ils doivent être en mesure d'invoquer devant leurs juridictions nationales. Il en résulte que le droit national doit offrir, aux personnes susceptibles d'être affectées par la mauvaise application du droit communautaire, une protection juridictionnelle effective. Conformément à la jurisprudence de la Cour de justice, dans les cas où le non-respect par les autorités nationale pourrait mettre en danger la santé des personnes, ces dernières doivent pouvoir se prévaloir des règles impératives qu'elle contient. Cette théorie fut développée à propos de directives imposant le respect d'objectifs de qualité de l'air. Voy. C.J.C.E., 30 mai 1991, *Commission c. Allemagne*, C-361/88, *Rec.*, p. I-2567, point 16 ; C.J.C.E., 17 octobre 1991, *Commission c. Allemagne*, C-58/89, *Rec.*, p. I-4983, point 14 ; C.J.C.E., 25 juillet 2008, *Janecek*, C-237/07, *Rec.*, p. I-6221, point 37 ; C.J.U.E., 19 novembre 2014, *Clientearth*, C-404/13, points 53 et 54. (26) C.J.C.E., 7 septembre 2004, précité, *Waddenzee*, point 66. Cet arrêt s'inscrit dans le prolongement du raisonnement de la C.J.C.E. dans son arrêt du 24 octobre 1996, *Kraaijeveld*, C-72/95, *Rec.*, p. I-5403, point 56. (27) C.J.U.E., 18 octobre 2011, *Boxus* et al. c. *Région wallonne*, C-128/09, *Rec.*, p. I-9711, point 53. Voy. 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, p. 113. (28) *Ibidem*, point 54. (29) À la différence de la première annexe, l'annexe II énumère les catégories de projets susceptibles d'être soumis au régime d'évaluation, lorsque les États membres considèrent que leurs caractéristiques l'exigent. Ceci dit, les projets de l'annexe II doivent être sélectionnés à la lumière des critères repris à l'annexe III. Il en résulte que les autorités nationales compétentes, saisies d'une demande d'autorisation d'un projet relevant de l'annexe II de cette directive, doivent se livrer à un examen particulier du point de savoir si, compte tenu des critères figurant à cette annexe III, il doit être procédé à une évaluation. *Cfr* C.J.C.E., 23 novembre 2006, *Commission c. Italie*, C-486/04, *Rec.*, p. I-11025, point 53 ; C.J.C.E., 30 avril 2009, *Christopher Mellor*, C-75/08, *Rec.*, p. I-3799, point 51. (30) C.J.C.E., 30 avril 2009, précité, *Christopher Mellor*, points 57 et 58. (31) En matière d'établissements industriels, un recours devant une instance juridictionnelle doit être prévu pour contester la légalité, quant au fond et à la forme, des décisions, des actes ou omissions afférentes à ce type d'établissements. *Cfr* la directive 2010/75/UE du 24 novembre 2010 relative aux émissions industrielles (prévention et réduction intégrées de la pollution), *J.O. L* 334 du 17 décembre 2010, p. 17. Sur cette directive, voy. notamment N. Van Damme, « De la directive I.P.P.C. à la directive IED, l'approche intégrée de la pollution industrielle » in C. Verdure (coord.), *Entreprises et protection de l'environnement - Entre contraintes et opportunités*, coll. Jeune barreau de Liège, Limal, Anthemis, 2012, p. 155. (32) C.J.U.E., 15 janvier 2013, *Krian*, C-416/10, point 108. (33) *Ibidem*, point 109. (34) C.J.C.E., 24 octobre 1996, précité, *Kraaijeveld*, point 69. (35) C.J.C.E., 19 juin 1990, *Factortame*, C-213/89, *Rec.*, p. I-2433, point 21, ainsi que du

Analyse

13. — Conformément à cette jurisprudence, s'agissant des procédures d'évaluation, le principe de coopération loyale³⁶ va jusqu'à obliger les autorités à prendre toutes les mesures nécessaires, générales ou particulières, y compris « le retrait ou la suspension d'une autorisation déjà accordée », en vue d'éviter que l'exploitation ou la construction de l'ouvrage ne puisse être autorisée en l'absence d'évaluation³⁷. De telles mesures provisoires s'imposent d'autant plus lorsqu'en leur absence il ne serait plus possible de prévenir efficacement les pollutions dans l'attente d'une décision définitive sur la légalité de l'autorisation d'exploiter³⁸. C'est donc l'efficacité de la lutte contre la pollution qui dicte l'ordonnement des mesures provisoires³⁹.

Au demeurant, « la sécurité juridique et la confiance légitime des maîtres d'ouvrage dans des droits acquis » ne font obstacle ni au retrait du permis tant qu'il intervient dans un délai raisonnable ni à l'introduction par la Commission européenne d'un recours en manquement visant à constater le non-respect des obligations procédurales⁴⁰. En effet, l'obligation pour les autorités de remédier aux déficiences en révoquant ou en suspendant l'autorisation contraire aux obligations d'évaluation ne peut être remise en cause au titre du principe de l'autonomie procédurale reconnue aux États membres⁴¹. La poursuite du projet au nom de ces deux principes généraux reviendrait alors à remettre en cause la primauté du droit de l'Union⁴². Il en va de même du droit de propriété garanti par l'article 17 de la Charte des droits fondamentaux⁴³.

Enfin, rien n'empêche, s'il y consent, que le détenteur du permis puisse obtenir la réparation du préjudice subi⁴⁴.

4 Étendue de la protection juridictionnelle au titre de l'article 9, § 2, de la Convention d'Århus et de l'article 11 de la directive EIE

14. — L'article 9 de la Convention d'Århus, intitulé « Accès à la justice », prévoit à ses paragraphes 2 et 4 :

« 2. Chaque partie veille, dans le cadre de sa législation nationale, à ce que les membres du public concerné [...]

b) [...] puissent former un recours devant une instance judiciaire et/ou un autre organe indépendant et impartial établi par loi pour contester la légalité, quant au fond et à la procédure, de toute décision, tout acte ou toute omission tombant sous le coup des dispositions de l'article 6 et, si le droit interne le prévoit et sans préjudice du paragraphe 3 ci-après, des autres dispositions pertinentes de la présente convention. [...]

4. En outre, et sans préjudice du paragraphe 1^{er}, les procédures visées aux paragraphes 1^{er}, 2 et 3 ci-dessus doivent offrir des recours suffisants et effectifs, y compris un redressement par injonction s'il y a lieu, et doivent être objectives, équitables et rapides sans que leur coût soit prohibitif. [...] »

Ainsi, le paragraphe 2 de l'article 9 prévoit-il un accès à des procédures juridictionnelles en vue de pouvoir contester la légalité substantielle et procédurale des décisions d'actes ou d'omissions tombant sous le coup des dispositions de son article 6. S'agissant des évaluations d'impacts, cette obligation est consacrée par la directive EIE, qui fut modifiée par la directive 2003/35/CE ayant inséré un article 10^{bis}⁴⁵ devenu par la suite l'article 11. En ce qui concerne les établissements classés, elle l'est par l'article 25 de la directive IED⁴⁶, dont les termes sont similaires à ceux de l'article 11 de la directive EIE.

Aussi, la directive EIE tout comme la directive IED prévoient-elles expressément un recours devant une instance juridictionnelle au bénéfice des membres du public concerné. S'agissant du locus standi, les États peuvent le soumettre à deux conditions : le texte de la directive prévoit, conformément à la Convention d'Århus, que les requérants doivent faire preuve soit d'un « intérêt suffisant pour agir », soit « d'une atteinte à un droit »⁴⁷.

Au demeurant, le droit d'ester découlant de l'article 9, § 2, de la Convention d'Århus et des articles 11 de la directive EIE et 25 de la directive IED s'inscrit dans le prolongement du principe de protection juridictionnelle effective consacrée à l'article 19, § 1^{er}, TUE et l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux. À première vue, l'insertion de ce droit d'ester dans la directive EIE ne ferait que conforter la protection juridictionnelle étendue consacrée par la C.J.U.E. depuis l'arrêt *Wells*⁴⁸.

15. — Depuis les modifications apportées à la directive EIE et à la directive IED en vue de rendre ces actes conformes à l'accord international, la protection juridictionnelle revêt de nouveaux atours. À cet égard, le législateur de l'U.E. a prévu que les O.N.G. œuvrant en faveur de la protection de l'environnement sont réputées « posséder automatiquement » le droit d'agir en justice⁴⁹. Ce dispositif leur permet « de bénéficier d'un régime plus favorable que celui dont jouissent les personnes physiques ou morales qui ne se consacrent pas à promouvoir la protection du milieu naturel »⁵⁰. Comme nous l'avons déjà indiqué, cette exigence a un effet direct⁵¹. Le droit d'ester n'est pas pour autant absolu, car la directive permet au législateur national de conditionner son exercice.

Il se fait que la notion « d'atteinte à un droit » a fait l'objet dans plusieurs ordres juridiques nationaux d'une interprétation stricte. Tel est notamment le cas des droits autrichien et allemand en vertu desquels les recours intentés par des O.N.G. ne sont recevables que si l'acte contesté porte atteinte aux droits des requérants, par-

13 mars 2007, *Unibet*, C-432/05, *Rec.*, p. I-2271, point 67. (36) Article 4, § 3, TUE. (37) C.J.C.E., 7 janvier 2004, *Wells*, C-201/02, précité, points 64 et 65. (38) C.J.U.E., 15 janvier 2013, précité, *Krian*, C-416/10, point 109. (39) D. Simon, « Études d'impact », *Europe*, n° 3, mars 2013, p. 37. (40) C.J.C.E., 4 mai 2006, *Commission c. Royaume-Uni*, C-508/03, *Rec.*, p. I-3639, points 68 et 69. (41) C.J.C.E., 7 janvier 2004, précité, *Wells*, point 65. (42) J. Komarek, « Infringements in Application of Community Law : Some Problems and (Im)possible Solutions », *Rev. Europ. Adm. L.*, 2007, pp. 87-88. (43) C.J.U.E., 15 janvier 2013, *Krian*, C-416/10, points 11 à 116. (44) *Ibidem*, point 69. (45) S'agissant des établissements classés, la directive 2003/35/CE a inséré dans la directive IPPC une disposition identique. (46) Directive 2010/75/UE D du 24 novembre 2010 relative aux émissions industrielles (prévention et réduction intégrées de la pollution), *J.O. L* 334 du 17 décembre 2010, p. 17. (47) C.J.U.E., 12 mai 2011, *Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland, Landesverband Nordrhein-Westfalen*, C-115/09, *Rec.*, p. I-3673, points 55 et 98 ; C.J.U.E., 7 novembre 2013, *Gemeinde Altrip*, C-72/12, points 42 et 50. (48) P. Oliver, « Access to information and to justice in EU environmental law : the Aarhus Convention », *Fordham International Law Journal*, 2013, vol. 36, n° 5, p. 1450, p. 1442. (49) Article 11, troisième directive EIE ; article 25, troisième directive IED. (50) Conclusions de l'avocat général Sharpston sous C.J.C.E., 15 octobre 2009, *Djurgården-Lilla Värtans Miljöskyddsforening*, C-263/08, point 43. (51) *Supra*, n° 47.

Analyse

tant à leurs droits subjectifs publics (*Schutznormtheorie*)⁵². Cela dit, si la liberté des États membres de déterminer la portée des notions de l'article 11 de la directive est encadrée par les principes d'équivalence et d'effectivité, elle l'est aussi par les objectifs de la directive EIE. Aussi, s'il revient aux États membres de définir la notion d'« atteinte à un droit », ils sont néanmoins tenus d'assurer « un large accès à la justice »⁵³.

À cet égard, dans le cadre d'un renvoi préjudiciel sollicité par un juge allemand, la C.J.U.E. a estimé que les associations de protection de l'environnement devaient pouvoir faire valoir la violation des règles du droit de l'environnement protégeant des intérêts collectifs, outre celles qui protègent des intérêts particuliers⁵⁴. Les règles du droit national mettant en œuvre une telle législation, ainsi que les règles du droit de l'Union de l'environnement d'effet direct doivent être considérées comme des « droits susceptibles de faire l'objet d'une atteinte », dont les associations de défense de l'environnement sont réputées bénéficier⁵⁵. En effet, il faut prendre en compte le rôle joué par les O.N.G., qui est de pouvoir contester tant sur la forme que sur le fond les décisions affectant l'environnement⁵⁶. Ces organisations ne peuvent en effet se limiter à faire valoir le respect des droits des particuliers. La volonté de conditionner le droit d'ester en justice à la seule défense des droits subjectifs ne peut donc « s'appliquer telle quelle aux associations de défense de l'environnement »⁵⁷.

Même si les États jouissent d'une certaine marge de manœuvre dans la fixation des critères de détermination des O.N.G. pouvant ester (durée et spécificité des activités, niveau d'expertise, dimension territoriale des activités, absence de but lucratif, etc.)⁵⁸, il n'en demeure pas moins que les critères quantitatifs qui feraient échec au droit d'ester en justice sont condamnés. À titre d'exemple, l'article 11 de la directive EIE s'oppose en effet « à une législation nationale qui réserve le droit d'exercer un recours contre une décision relative à une opération qui entre dans le champ d'application de cette directive » aux seules associations de protection de l'environnement qui comptent au moins 2.000 adhérents⁵⁹. De même, les membres du public concerné doivent pouvoir exercer un recours contre la décision par laquelle une instance, appartenant à l'organisation judiciaire d'un État membre, a statué sur une demande d'autorisation de projet, quel que soit le rôle qu'ils ont pu jouer dans l'instruction de ladite demande⁶⁰.

5 Protection juridictionnelle au titre de l'article 9, § 3, de la Convention d'Århus

16. — Si l'on peut se réjouir de la consécration du droit d'ester en justice en vertu de l'article 11 de la directive EIE ainsi que de l'article 25 de la directive IED, il n'en demeure pas moins que ces avancées procédurales se limitent au respect des règles de participation à l'élaboration d'études d'incidences sur l'environnement et à l'autorisation de certains établissements classés⁶¹. Aussi, les requérants ne peuvent-ils invoquer les articles 11 et 25 et les dispositions nationales qui les transposent pour obtenir l'annulation de décisions administratives échappant au champ d'application des directives EIE et IED, sauf l'élargissement du régime à d'autres polices administratives en vertu de l'article 193 TFUE. Comme les États membres ne sont pas empressés à faire de l'excès de zèle (selon l'adage *no gold plating*), les autres normes de droit dérivé (directive « Habitats », directive « Oiseaux », etc.), et le respect par les autorités nationales des exigences de la directive EES échappent au champ d'application de ces deux dispositions. Il en résulte que les avancées engrangées dans le droit secondaire en termes d'accès à la justice demeurent circonscrites à un nombre restreint de polices administratives harmonisées à l'échelle de l'U.E.⁶² C'est assurément un peu faible eu égard au caractère transversal de cette discipline juridique.

17. — À défaut de pouvoir bénéficier d'une directive transsectorielle consacrant expressément le droit d'ester en justice, les requérants doivent se contenter d'invoquer l'article 9, § 3, de la Convention d'Århus. En vertu de cette disposition, sans préjudice des procédures de recours prévues au paragraphe 2, les Parties contractantes sont tenues d'assurer aux justiciables un large accès au prétoire en matière environnementale :

« les membres du public qui répondent aux critères éventuels prévus par son droit interne » doivent pouvoir « engager des procédures administratives ou judiciaires pour contester les actes ou omissions de particuliers ou d'autorités publiques allant à l'encontre des dispositions du droit national de l'environnement ».

Comme ce paragraphe n'a pas été mis en œuvre par le législateur de l'U.E., il revient aux États membres de s'y conformer sans pouvoir s'appuyer pour autant sur des dispositifs d'harmonisation. Par conséquent, dans les matières tombant sous le coup de dispositifs d'harmonisation (conservation de la nature, protection des eaux, des sols, de l'air, établissements non couverts par les directives IED et IEE, etc.), mais échappant aux régimes où l'accès à la jus-

(52) C.J.U.E., 12 mai 2011, précité, *Trianel Kohlekraftwerk Lünen GmbH & Co. Kg*, C-115/09, *Rec.*, p. I-3673, point 29. (53) *Ibidem*, point 39 ; C.J.U.E., 12 mai 2011, *Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland, Landesverband Nordrhein-Westfalen*, précité, point 39 ; C.J.U.E., 7 novembre 2013, *Gemeinde Altrip*, précité, point 43. Voy. E.J. Lohse, « Surprise ? Surprise ! - Case C-115/09 (Kohlekraftwerk Lünen) - A Victory for the Environment and a Loss for Procedural Autonomy of the Member States », *European Public Law*, 2012, pp. 249-268. (54) C.J.U.E., 12 mai 2011, *Trianel*, précité, point 44. (55) *Ibidem*, point 48. (56) Sur le rôle des O.N.G., voy. C.J.U.E., 11 avril 2013, *David Edwards*, C-260/11, point 40, ainsi que les conclusions de l'avocat général Sharpston sous C.J.C.E., 15 octobre 2009, *Djurgården-Lilla Värtans Miljöskyddsforening*, C-263/08, points 59 à 65. La Cour E.D.H. a jugé à propos de l'article 6, § 1^{er}, de la Convention, que « les O.N.G. jouent un rôle important, notamment en défendant certaines causes devant les autorités ou les juridictions internes, particulièrement dans le domaine de la protection de l'environnement » (C.E.D.H., décision du 28 mars 2006, *Collectif national d'information et d'opposition à l'usine Melox - Collectif stop Melox et Mox c. France*). (57) *Ibidem*, point 45. Voy. aussi V. Michel, « Droit de recours des associations de protection de l'environnement », *Europe*, n° 7, juillet 2011, p. 35. (58) C.J.C.E., 15 octobre 2009, *Djurgården-Lilla Värtans Miljöskyddsforening*, C-263/08, *Rec.*, p. I-9967, point 47. (59) C.J.C.E., 15 octobre 2009, précité, *Djurgården-Lilla Värtans Miljöskyddsforening*, point 52. (60) *Ibidem*, point 39. Voy. C. Poncellet, « Case Study - Access to Justice in Environmental Matters : Recent Developments », *I.C.L.R.*, 2012, pp. 179-185. (61) Voy. l'annexe I de la directive 2010/75/UE relative à la prévention et à la réduction intégrées de la pollution énumérant les catégories d'installations soumises à ce régime. (62) J. Darpö, « Article 9.2 of the Aarhus Convention and EU Law », *J.E.E.P.L.*, 2014, vol. 11, n° 4, p. 388.

Analyse

tice a été amélioré (EIE, installations classées), le paragraphe 3 de la Convention est appelé à jouer un rôle crucial.

Outre un champ d'application matériel distinct, une seconde différence oppose les paragraphes 2 et 3 de la Convention : alors que la majorité des dispositions de la Convention s'appliquent aux pouvoirs publics, le troisième paragraphe couvre également les actes et les omissions tant des autorités que des personnes privées. Son champ d'application personnel est donc plus large que celui du second paragraphe.

Etant donné que les États membres sont appelés à définir les critères auxquels doivent répondre « les membres du public », la mise en œuvre de l'article 9, § 3, de la Convention d'Århus, à défaut de règles d'harmonisation, est tributaire des traditions juridiques nationales très différenciées. D'un côté du spectre, l'on retrouve le droit de la common law qui se caractérise par un esprit d'ouverture à l'égard de l'intérêt à agir des requérants⁶³ ; à l'autre extrémité, le *locus standi* en droit allemand relève d'une logique davantage subjective qu'objective⁶⁴, ce qui s'avère contraire à la Convention.

À nouveau, la marge d'appréciation des États membres est loin d'être absolue. Quoique cette clause générale relative à l'accès à la justice soit dépourvue d'effet direct en raison de son imprécision et de sa conditionnalité⁶⁵, la C.J.U.E. a néanmoins jugé, dans une affaire de protection des espèces sauvages qu'une protection effective des droits des justiciables s'imposait. S'agissant de la possibilité de contester la chasse à l'ours brun, espèce intégralement protégée en vertu du droit dérivé, la grande chambre a répondu à la juridiction de renvoi que le droit procédural slovaque devait s'interpréter conformément à l'obligation conventionnelle. Il appartient en effet aux juridictions nationales « d'interpréter, dans toute la mesure du possible, le droit procédural relatif aux conditions devant être réunies pour exercer un recours administratif ou juridictionnel conformément tant aux objectifs de l'article 9, § 3, de la Convention d'Århus qu'à celui de protection juridictionnelle effective des droits conférés par le droit de l'Union »⁶⁶. Ceci est commandé par la nécessité de donner aux associations de défense de l'environnement la possibilité de contester devant une juridiction nationale une décision prise à l'issue d'une procédure administrative susceptible d'être contraire au droit de l'Union de l'environnement. L'interprétation conforme revient ainsi à gommer l'absence d'effet direct du paragraphe 3 de l'article 9.

6 Coût des procédures en vertu de l'article 9, § 4, de la Convention d'Århus et de l'article 11 de la directive EIE

18. — Les contentieux environnementaux peuvent atteindre des sommes astronomiques, surtout lorsque la partie requérante doit, en cas d'échec, prendre en charge les frais supportés par la partie défenderesse.

En vue d'écartier le caractère dissuasif de la prise en charge des dépens de la partie adverse, l'article 9, § 4, de la Convention d'Århus, intitulé « Accès à la justice » prévoit : « En outre... les procédures... doivent être objectives, équitables et rapides sans que leur coût soit prohibitif. [...] ». Le libellé de l'article 11, § 5, de la directive EIE ainsi que celui de l'article 25, § 4, de la directive EID sont pratiquement similaires, les procédures devant être « régulières, équitables, rapides et d'un coût non prohibitif ». On pourrait conclure que les États membres disposent d'une marge de manœuvre importante étant donné que ces dispositions ne comportent aucun critère spécifique : seuls les coûts prohibitifs sont interdits ; rien n'empêche que les dépens raisonnables soient mis à charge de la partie perdante.

19. — Si la Cour avait offert, avant l'entrée en vigueur de ces nouveaux dispositifs, une marge de manœuvre assez considérable aux États membres quant à la détermination des coûts⁶⁷, elle fut appelée à interpréter dans son arrêt *Edwards* la portée des termes « d'un coût non prohibitif » insérés dans le dispositif de la directive EIE depuis la modification apportée par la directive 2003/35⁶⁸.

Dans ses conclusions, l'avocat général Kokott avait, conformément à ce qui est prévu par la Convention d'Århus, mis sur un pied d'égalité, d'une part, la capacité individuelle du requérant découlant du principe de protection juridictionnelle effective au sens de l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, d'autre part, l'intérêt général que le requérant poursuit en contestant en justice la décision litigieuse. Bien souvent, les requérants n'ont rien à obtenir sur un plan financier, dans la mesure où leurs recours sont intentés dans le dessein de sauvegarder l'intérêt général. Tel est notamment le cas des recours intentés dans le dessein de protéger la nature. À l'estime de l'avocat général, « Le double intérêt à la protection de l'environnement interdit d'éviter les risques de coûts prohibitifs en ne tenant compte que de la capacité financière de ceux qui s'efforcent de faire appliquer le droit de l'environnement. On ne saurait exiger d'eux qu'ils supportent jusqu'à la limite de leur propre capacité financière la totalité du risque en matière de dépens lorsque la procédure sert également, voire exclusivement, l'intérêt général »⁶⁹.

(63) R. Moules, *Environmental Judicial Review*, Hart, Oxford, 2011, pp. 96-107. (64) B. Wegener, « European Rights of Action for Environmental NGOs », *J.E.E.P.L.*, 2011, pp. 315-328 ; note sous les arrêts *Lesoochranské zoskupenie* et *Trianel Kohlekraftwerk Lünen*, *CML Rev.*, 2012, n° 49, pp. 787-793.

(65) C.J.U.E., 8 mars 2011, *Lesoochranské zoskupenie VLK c. Ministerstvoivotného prostredia Slovenskej republiky*, C-240/09, *Rec.*, p. I-1255, point 45.

(66) C.J.U.E., 8 mars 2011, *Lesoochranské zoskupenie*, précité, point 51. Voy. la note dans *CML Rev.*, 2012, pp. 767-792. (67) Des redevances de 20 ou 45 EUR n'empêchent pas l'exercice de droits de participer à une évaluation des incidences sur l'environnement (C.J.C.E., 9 novembre 2006, *Commission c. Irlande*, C-216/05, *Rec.*, p. I-10787, point 45 ; 16 juillet 2009, *Commission c. Irlande*, C-427/07, *Rec.*, p. I-6277, points 93 et 94). De même, des coûts allant jusqu'à 5.000 EUR, directement exposés pour la transmission des informations en matière d'environnement, ne devraient pas empêcher les particuliers d'exercer leur droit à l'obtention de ces informations (C.J.C.E., 9 septembre 1999, *Commission c. Allemagne*, C-217/97, *Rec.*, p. I-5087, points 47 et s.).

(68) C.J.U.E., 11 avril 2013, *David Edwards*, C-260/11. (69) Conclusions de l'avocat général J. Kokott présentées le 18 octobre 2012, point 43.

Analyse

La Cour a suivi ce raisonnement. En se fondant sur l'objectif d'accorder un large accès à la justice et sur le respect du droit à un recours effectif visé à l'article 47 de la Charte, elle a admis que les coûts relevaient d'une dimension tant subjective qu'objective. Elle a, en effet, jugé que « le caractère prohibitif doit... s'apprécier globalement, compte tenu de l'ensemble des frais supportés par la partie concernée », « en tenant compte tant de l'intérêt de la personne qui souhaite défendre ses droits que de l'intérêt général lié à la protection de l'environnement »⁷⁰. L'analyse objective du montant des dépens est d'autant plus justifiée en raison du « rôle actif » assumé par les particuliers et les associations dans la défense de l'environnement⁷¹.

Aussi, à l'analyse subjective liée aux capacités financières du requérant, le coût de la procédure — en l'espèce 88.000 GBP — « ne doit ni dépasser les capacités financières de l'intéressé ni apparaître... comme objectivement déraisonnable »⁷². En outre, l'appréciation à laquelle doit se livrer la juridiction nationale ne peut reposer uniquement sur les capacités financières estimées d'un requérant « moyen », dès lors que de telles données peuvent n'avoir qu'un lointain rapport avec la situation de l'intéressé⁷³. Par ailleurs, le juge national peut tenir compte d'un faisceau d'indices comprenant notamment :

- la situation des parties en cause ;
- les chances raisonnables de succès du demandeur ;
- la gravité de l'enjeu pour celui-ci ainsi que pour la protection de l'environnement ;
- la complexité du droit et de la procédure applicables ;
- ainsi que le caractère éventuellement téméraire du recours à ses différents stades⁷⁴.

Estimant que la C.J.U.E. n'avait pas répondu à sa question « de manière simple ou directe », le juge de renvoi, la Cour suprême du Royaume-Uni, a jugé qu'il lui était impossible de juger si la somme de 25.000 GBP réclamée à un des requérants était, d'un point de vue objectif, trop élevée⁷⁵. Des cinq facteurs énumérés ci-dessus, la Cour suprême considéra, étant donné que l'audition de l'affaire avait demandé trois jours d'audience, que seul celui ayant trait à « la complexité du droit et de la procédure applicables » était pertinent.

Pour que la directive soit correctement transposée, encore faut-il que les juridictions soient tenues par l'exigence en vertu de laquelle la procédure ne doit pas avoir pour le requérant un coût prohibitif⁷⁶ ; une pratique juridictionnelle aux contours mouvants ne saurait suffire⁷⁷. L'exigence relative à l'absence de coût prohibitif s'applique également aux coûts financiers résultant de mesures auxquelles le juge national pourrait subordonner l'octroi de mesures conservatoires⁷⁸.

7 Étendue du contrôle de légalité

20. — La recevabilité en droit administratif national des recours en suspension et en annulation est une chose, tandis que la censure de l'autorisation illégale en est une autre. La portée du contrôle de légalité soulève de nombreuses questions. Quelles illégalités commises dans la mise en œuvre des procédures d'évaluation sont-elles susceptibles d'affecter la validité de l'acte administratif soumis à ce régime ? Dans quelles hypothèses les formes et les procédures sont-elles substantielles ou prescrites à peine de nullité ? Le juge national peut-il contrôler la qualité intrinsèque, le sérieux scientifique, l'indépendance de l'auteur de l'étude, le caractère complet du dossier d'évaluation, la prise en compte de risques hypothétiques ou de risques sur le long terme, le respect des procédures de consultation, etc. ? Censure-t-il la décision litigieuse sur la base seulement d'une erreur de droit, ou peut-il s'appuyer sur une erreur de fait qui aurait vicié l'évaluation ? Son contrôle n'est-il que marginal en raison de la marge d'appréciation revenant à l'administration ?

A priori, le principe d'autonomie procédurale s'impose à nouveau. Or, même si les régimes d'évaluation ont conduit les juges administratifs à vérifier principalement la légalité externe des actes, le contrôle doit se faire sur la forme comme au fond⁷⁹. En effet, la Cour de justice considère que, dans l'hypothèse où les États membres auraient excédé leur pouvoir discrétionnaire, les juridictions nationales sont obligées d'écarter les dispositions nationales contraires⁸⁰.

En effet, en prévoyant que les décisions, les actes ou les omissions visés à l'article 11 de la directive EIE doivent pouvoir faire l'objet d'un recours juridictionnel pour en contester la légalité, quant au fond ou à la procédure, les auteurs de la directive n'ont « aucunement limité les moyens qui peuvent être invoqués à l'appui d'un tel recours »⁸¹. Il en résulte qu'en limitant le recours au cas d'omission pure et simple d'une évaluation environnementale, la législation allemande ne permet pas de contester la simple irrégularité de l'évaluation environnementale et, partant, s'avère « contraire à l'objectif visant à garantir un large accès aux instances juridictionnelles tel que visé à l'article [11] » de la directive EIE⁸².

21. — La plupart des juridictions nationales estiment que tant que les erreurs procédurales minimales n'exercent pas d'incidence sur la décision finale, elles n'ont pas pour effet d'invalider l'autorisation querrellée⁸³. En vertu de ce critère de causalité, il revient au requérant d'apporter la preuve que la décision finale aurait été différente si elle n'avait pas été affectée par le vice de procédure. Cela dit, une approche plus nuancée peut s'imposer. S'agissant des erreurs procédurales, Peter Oliver propose de les classer dans trois catégories :

(70) C.J.U.E., 11 avril 2013, *David Edwards*, C-260/11, points 28, 35 et 39. Voy. A. Garcia Ureta, « Acceso a la justicia y costes procesales », *R.E.D.A.*, 2013, pp. 217-231. (71) *Ibidem*, point 40. S'agissant des dispositions de droit secondaire confiant un rôle spécifique aux O.N.G. environnementales, voy. notamment les articles 12 et 13 de la directive 2004/35/CE sur la responsabilité environnementale (*J.O.L.* 143, p. 56) ; l'article 13, § 3, de la directive IED ; les articles 10 et 11 du règlement 1367/2006/CE concernant l'application aux institutions et organes de la Communauté européenne des dispositions de la Convention d'Aarhus sur l'accès à la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, *J.O.L.* 264 du 25 septembre 2006, p. 13. (72) *Ibidem*, point 40. (73) *Ibidem*, point 41. (74) *Ibidem*, point 42. (75) *R (on the application of Edwards and another) (Appellant) v. Environmental Agency (Respondents)* (No. 2) (2013) UKs.c. 78. (76) C.J.U.E., 13 février 2014, *Commission c. Royaume-Uni*, C-530/11, point 55. (77) *Ibidem*, point 56. (78) *Ibidem*, point 66. (79) E. Naim-Gesbert, *Les dimensions scientifiques du droit de l'environnement*, Bruxelles, Bruylant-VUB Press, 1999, p. 598. (80) C.J.C.E., 24 octobre 1996, *Kraaijeveld*, C-72/95, précité, point 61 ; C.J.C.E., 16 septembre 1999, précité, *WWF*, point 70. (81) C.J.U.E., 12 mai 2011, *Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland, Landesverband Nordrhein-Westfalen*, C-115/09, *Rec.*, p. I-3673, point 37. (82) C.J.U.E., 7 novembre 2013, *Gemeinde Altrip*, C-72/12, point 37. (83) C.E. fr., 14 octobre 2011, *Sté Ocreal*, req. n° 323257, *A.J.D.A.*, 2011, p. 1985 ; C.A.A. Nancy, 13 avril 2000, *Sté routière et de dragages de l'Est*, req. n° 96NC02540, *R.J.E.*, 2002/1, p. 112.

- a) celles qui sont à ce point graves qu'elles conduisent automatiquement à l'annulation de la décision litigieuse ⁸⁴ ;
- b) celles pour lesquelles la procédure administrative menée aurait abouti à un résultat différent si elle n'était pas entachée d'une irrégularité ⁸⁵ ;
- c) celles qui parce qu'elles sont triviales ne peuvent conduire la juridiction à annuler l'acte litigieux ⁸⁶.

Aux yeux de la C.J.U.E., tout vice de procédure n'emporte pas nécessairement de conséquences de nature à affecter la décision d'autoriser un projet ⁸⁷. Aussi serait-il a priori possible d'éviter la censure de la décision litigieuse si l'administration parvient à démontrer que le résultat n'aurait pas été différent au cas où la forme aurait été respectée. Mais si le droit national impose au demandeur, pour établir l'atteinte à un droit, de justifier que les circonstances de l'espèce rendent envisageable que la décision contestée aurait été différente sans le vice de procédure invoqué, encore faut-il que la dévolution de la charge de la preuve ne rende pas excessivement difficile l'exercice des droits qui lui sont conférés par la directive EIE, « compte tenu notamment de la complexité des procédures en cause ou de la technicité des évaluations des incidences sur l'environnement » ⁸⁸. À cet égard, il appartient à la juridiction nationale « de tenir compte notamment du degré de gravité du vice invoqué » et de vérifier en particulier, à ce titre, « s'il a privé le public concerné d'une des garanties instituées en vue, conformément aux objectifs de la directive EIE, de lui permettre d'avoir accès à l'information et d'être habilité à participer au processus de décision » ⁸⁹.

On approuvera ce raisonnement. On sait en effet à quel point il est difficile pour le requérant d'apporter la preuve que l'absence d'erreur procédurale aurait conduit l'administration à statuer différemment, surtout quand cette dernière est convaincue des bénéfices du projet litigieux.

À notre avis, le fait que l'évaluation soit de piètre qualité entache l'autorisation d'illégalité, car la participation du public s'en trouve compromise. Comment peut-on se prononcer sur la pertinence d'un projet d'infrastructure si les documents d'évaluation masquent certains risques ? Il revient dès lors à l'administration d'écarter l'étude ou au juge national de censurer l'autorisation qui serait fondée sur des données scientifiques erronées ou partiales. Qui plus est, les exigences en termes d'évaluation doivent être interprétées à l'aune des principes de prévention et de précaution, principes fondamentaux du droit de l'environnement qui s'imposent même s'ils ne sont pas expressément consacrés par la directive ⁹⁰.

8 Responsabilité des États membres

22. — Si l'abstention de la part de l'autorité de droit interne d'exercer le pouvoir discrétionnaire dont une directive lui impose de faire usage est susceptible de causer des dommages à des particuliers, ces derniers peuvent en principe, en vertu de la jurisprudence de la C.J.U.E., obtenir réparation en engageant la responsabilité de l'État défaillant pour défaut de transposition de la directive. En effet, les États membres sont tenus, en vertu du principe de coopération loyale consacré à l'article 4, § 3, TUE, d'effacer les conséquences illicites de toute violation du droit de l'Union. Pour que la responsabilité étatique puisse être engagée, trois conditions doivent toutefois être remplies ⁹¹.

Parmi ces conditions, on le sait, le résultat prescrit par la directive doit comporter l'attribution de droits au profit de particuliers, ⁹² droits dont le contenu doit pouvoir être identifié sur la base des dispositions de la directive, la responsabilité étant indépendante de l'effet direct ⁹³.

La directive EIE est capable de conférer aux particuliers un droit à ce que les autorités compétentes fassent évaluer les conséquences d'un projet et les consultent à ce propos ⁹⁴. Ainsi, la violation de cette directive peut mettre en cause un tel droit « dans des circonstances où l'exposition au bruit résultant d'un projet... a des effets notables sur l'homme, en ce sens qu'une maison à usage d'habitation affectée par ce bruit est rendue moins apte à remplir sa fonction et que le milieu environnemental de l'homme, la qualité de vie de celui-ci et, éventuellement, sa santé sont affectés ; une dépréciation de la valeur patrimoniale de cette maison peut, en effet, être une conséquence économique directe de tels effets sur l'environnement, ce qu'il convient d'examiner au cas par cas » ⁹⁵. En revanche, ne sont pas couverts « des dommages économiques n'ayant pas leur source directe dans les incidences sur l'environnement et qui, dès lors, ne sont pas couverts par l'objectif de protection poursuivi par cette directive, tel que, notamment, certains désavantages concurrentiels » ⁹⁶.

La C.J.U.E. cherche donc à distinguer les dommages économiques indirects de ceux qui seraient directement causés par la réalisation du projet sans que l'environnement ne soit altéré. En raison du caractère extrêmement vaste de la notion d'environnement ⁹⁷, cette distinction paraît fort abstraite. À titre d'exemple, la construction d'un hypermarché provoque un grand nombre de nuisances, mais a aussi pour effet d'évincer les activités commerciales concurrentes dans un certain périmètre. Est-il si aisé de distinguer ces deux catégories d'impacts ? Cela nous semble relever d'une gageure.

En second lieu, conformément à une jurisprudence constante, la violation doit être suffisamment caractérisée. Pour la Cour, « il

(84) C.J.C.E., 29 octobre 1980, *Roquette frères c. Conseil*, C-138/79 P, *Rec.*, p. 3333. (85) C.J.C.E., 2 octobre 2003, *Thyssen Stahl c. Commission*, C-194/99 P, *Rec.*, p. I-10821, point 31. (86) C.J.C.E., 29 septembre 1987, *Espagne c. Commission*, C-128/86, *Rec.*, p. I-10821, point 31. (87) C.J.U.E., 7 novembre 2013, précité, *Gemeinde Altrip*, points 49 et 50. (88) *Ibidem*, point 52. (89) Point 54. (90) Concernant l'application du principe de précaution à la gestion des zones Natura 2000, voy. C.J.C.E., 7 septembre 2004, *Waddenzee*, C-127/02, précité, point 44. Sur la portée des principes environnementaux, voy. N. de Sadeleer, *Les principes du pollueur-payeur, de prévention et de précaution*, Bruxelles, Bruylant, Paris, A.U.F., 1999. (91) C.J.U.E., 9 décembre 2010, *Combinatie Spijker Infrabouw-De Jonge Konstruktie e.a.*, C-568/08, *Rec.*, p. I-12655, point 87. (92) S'agissant des droits fondamentaux invocables dans les contentieux environnementaux, voy. N. de Sadeleer, « Enforcing EUCHR Principles and Fundamental Rights in Environmental Cases », *Nordic Journal of International Law*, 2012, n° 81, pp. 39-74 ; *ibidem*, *EU Environmental Law and the Internal Market*, Oxford, OUP, 2014. (93) C.J.C.E., 12 octobre 2004, *Peter Paul*, aff. C-222/02, *Rec.*, p. I-9425. (94) C.J.C.E., 7 janvier 2004, *Wells*, C-201/02, *Rec.*, p. I-723. (95) C.J.U.E., 14 mars 2013, *Jutah Leth*, aff. C-420/11. (96) *Ibidem*, point 35. (97) N. de Sadeleer, *Commentaire Mégret - Environnement et marché intérieur*, Bruxelles, U.L.B., 2010, pp. 39 à 46.

Analyse

convient de tenir compte de la nature de la norme violée ». En prescrivant une évaluation des incidences sur l'environnement, la directive EIE « n'énonce ni les règles de fond relatives à une mise en balance des incidences sur l'environnement avec d'autres facteurs et n'interdit pas non plus la réalisation des projets qui sont susceptibles d'avoir des incidences négatives sur l'environnement. Ces caractéristiques tendent à indiquer que la violation de l'article 3 de ladite directive, à savoir, en l'occurrence, l'omission de l'évaluation prescrite par cet article ne constitue pas, en principe, par elle-même, la cause de la dépréciation de la valeur d'un bien immobilier »⁹⁸. Ainsi, l'imprécision du dispositif, de même que la marge de manœuvre réservée aux autorités nationales, écartent le spectre d'une violation suffisamment caractérisée⁹⁹. Il en résulte que l'absence d'étude « ne confère pas, en principe, par elle-même, un droit à réparation d'un préjudice purement patrimonial causé par la dépréciation de la valeur du bien immobilier générée par des incidences sur l'environnement ». Nous éprouvons certaines difficultés à suivre le fil de ce raisonnement. Certes, c'est l'exploitation de l'aéroport qui sera à l'origine de la moins-value de l'immeuble et non pas les formalités qui précèdent l'autorisation. Mais c'est oublier que l'exploitation de l'aéroport aurait pu être envisagée différemment si ses impacts avaient été évalués à temps¹⁰⁰.

pliquent la piètre application des règles de protection. De même, en raison de l'effacement de la Commission européenne, gardienne du droit de l'U.E., les individus et leurs associations sont devenus malgré eux les garants de la bonne application du droit dérivé. Or, en dépit de ces enseignements jurisprudentiels favorables à la protection juridictionnelle (arrêts *Djurgården-Lilla Värtans Miljöskyddsörening, Trianel Kohlekraftwer Lünen, Gemeinde Altrip*), force est de constater que, de peur de franchir le Rubicon, les institutions n'ont assurément pas l'intention d'harmoniser davantage les modalités de l'accès à la justice devant les juridictions nationales.

9 Conclusions

23. — Faut-il conclure, quelque peu désabusé par les ratés de la politique environnementale et de son droit éponyme, que les études d'impacts se résument à ajouter des documents administratifs supplémentaires à la kyrielle de formalités à remplir par le maître d'ouvrage, qu'elles ne seraient qu'une étape procédurale supplémentaire qui, aux yeux de certains, alourdirait encore davantage la procédure administrative¹⁰¹ ? Ou, compte tenu de l'essor de la protection juridictionnelle inhérente au respect de ces régimes procéduraux, faut-il apercevoir dans la jurisprudence que nous avons commentée un changement de paradigme ?

Nous avons tenté de montrer, à la lumière de développements jurisprudentiels récents, que les trois régimes d'évaluation prévus par le droit dérivé se trouvaient actuellement au tournant de leur existence. À plusieurs reprises (arrêts *Waddenzee, Inter-Environnement Bruxelles, Solvay, Boxus*), la C.J.U.E. a écarté une interprétation littérale des textes au profit d'une lecture finaliste de ces directives, ce qui permet de garantir un niveau élevé de protection conformément aux exigences du T.F.U.E. La Convention d'Århus l'a, au demeurant, conduit à renforcer cette protection. Tantôt le champ d'application de ces actes se trouve élargi, tantôt les obligations procédurales renforcées, tantôt l'accès au juge facilité. Ainsi, les règles de transposition nationale des dispositions relatives à l'accès à la justice prévues par la directive EIE sont d'interprétation stricte, étant donné que la Convention d'Århus a pour objectif d'élargir l'accès à la justice¹⁰². Assurément, une telle avancée est louable, dans la mesure où les pouvoirs publics ne se comportent pas toujours en enfants de chœur. C'est souvent leur négligence, leur insouciance, voire leur mauvaise volonté qui ex-

(98) *Ibidem*, point 46. (99) En ce sens, D. Simon, « Responsabilité des États membres », *Europe*, n° 5, mai 2013, p. 12. (100) Pour un exemple d'évaluation tardive des incidences d'un aéroport, voy. C.J.U.E., 17 mars 2011, *Brussels Hoofdstedelijk Gewest et al.*, C-275/09, *Rec.*, p. I-1753, point 38. Voy. N. de Sadeleer, « Arrêt "Brussels Hoofdstedelijk Gewest" : l'évaluation des incidences des impacts environnementaux de l'aéroport de Bruxelles-National », *J.D.E.*, 2011, p. 205. (101) C.J.C.E., 18 juin 1998, *Gedeputeerde Staten van Noord-Holland*, C-81/96, *Rec.*, p. I-3923, point 24. (102) Article 2, § 5, de la directive EIE et article 9, § 2, de la Convention.