

I. Une notion conforme au droit de l'Union et à l'intérêt de l'environnement

1. La directive 2011/92/UE

L'ordonnance n° 2016-1058 du 3 août 2016 relative à la modification des règles applicables à l'évaluation environnementale des projets, des plans et des programmes et son décret d'application n° 2016-1110 du 11 août 2016 ont pour objet de transposer la directive n°2014/52/UE mais également de rapprocher le droit national de la philosophie et de la logique du droit de l'Union, dont les annexes I et II listent des « projets » et non des « procédures » comme le faisait trop souvent la nomenclature annexée à l'article R. 122-2 (version antérieure au décret précité).

En effet, une procédure - *une zone d'aménagement concerté, un permis de construire ou une autorisation relative à une installation classée par exemple* - n'est pas en soi susceptible d'avoir un impact *notable* sur l'environnement.

C'est bien le « projet » concerné par la dite procédure, en fonction de sa nature, de sa dimension, du lieu où il est susceptible d'être implanté, de la fragilité écologique de la zone concernée (en elle-même ou suite à l'impact cumulé des divers projets déjà réalisés), de la capacité de charge résiduelle de celle-ci ou encore des mesures envisagées par le maître d'ouvrage pour éviter et réduire les impacts, qui est susceptible d'avoir ou non un impact notable sur l'environnement. Tout dépend donc du « projet » concerné et de l'environnement dans lequel il se situe.

L'article 2§1 de la directive 2011/92/UE modifiée¹ vise les « *projets susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement, notamment en raison de leur nature, de leurs dimensions ou de leur localisation* ».

La détermination du « projet » est donc capitale puisque c'est l'impact de celui-ci sur l'environnement qu'il convient d'évaluer dès lors qu'il est susceptible d'être notable².

La directive définit le terme de « projet ». La définition qu'elle donne a été reprise et introduite à l'article L. 122-1 dans sa version issue de l'ordonnance précitée : « *la réalisation de travaux de construction, d'installations ou d'ouvrages, ou d'autres interventions dans le milieu naturel ou le paysage, y compris celles destinées à l'exploitation des ressources du sol* ».

Cette définition est complétée au III de ce même article afin de prendre en compte la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE).

¹ La directive 2011/92/UE (anciennement 85/337) a été modifiée par la directive 2014/52/UE du 16 avril 2014.

² Incidence notable d'un projet : CJCE, aff. C-72/95, 24/10/1996 - Kraaijeveld : « 32 Si, ainsi que l'expose le gouvernement néerlandais, des travaux à des digues consistent à construire ou à exhausser des talus afin de contenir le cours de l'eau et d'éviter une inondation des terres, il y a lieu de relever que même les travaux de retenue, non pas du cours d'eau courante, mais d'une quantité d'eau statique, peuvent avoir une incidence notable sur l'environnement au sens de la directive dès lors qu'ils peuvent durablement affecter la composition des sols, la faune et la flore ou encore le paysage. Il convient donc d'en déduire que ce type de travaux doit être inclus dans le champ d'application de la directive. »

Incidence notable – Incidence significative : CJUE, aff. C-473/14, 10/09/2015, Attikis : « 47 Par ailleurs, il découle d'une lecture conjointe de cette disposition avec l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2001/42 que celle-ci doit être interprétée en ce sens qu'elle subordonne l'obligation de soumettre un plan ou un projet particulier à une évaluation environnementale à la condition que le plan ou le projet soit susceptible d'avoir des incidences notables sur l'environnement ou, en d'autres termes, d'affecter le site concerné de manière significative. L'examen devant être effectué pour vérifier si cette condition est remplie est nécessairement limité à la question de savoir s'il peut être exclu, sur la base d'éléments objectifs, que ledit plan ou ledit projet affecte le site concerné de manière significative. »

2. La notion de « projet » à travers la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne

La CJUE a, au fil de sa jurisprudence :

- circonscrit la notion de « projet » à ceux visés aux annexes I et II de la directive concernée (C-275/09 du 17 mars 2011, C-157/07 du 10 juillet 2008³) ;
- donné des critères pour apprécier l'étendue de l'évaluation et dessiné la façon d'appréhender ce qu'il fallait entendre par « projet ».

En droit français, les annexes I et II de la directive ont été transposées à l'article R. 122-2 du code de l'environnement. C'est à cet article qu'il convient donc de se reporter pour connaître la liste des projets relevant, en droit interne, du champ de l'évaluation environnementale.

Si seuls les projets listés à l'article R. 122-2 sont concernés par le champ de l'évaluation au sens de la directive 2011/92/UE modifiée, la lecture des rubriques ne doit pas être faite en s'en tenant exclusivement à la stricte lettre du texte. En effet, le juge européen a précisé, à de nombreuses reprises, que « *le champ d'application de la directive est étendu et son objectif très large* » (C-72/95 du 24 octobre 1996, Kraaijeveld) et que « *les notions contenues dans lesdites annexes sont des notions du droit communautaire qui doivent recevoir une interprétation autonome* » (C-142/07 du 25 juillet 2008, points 28 et 29) ».

La CJUE retient une interprétation fondée sur l'objectif de la directive 2011/92/UE « *qui vise à ne soustraire aucun projet susceptible d'avoir des incidences notables sur l'environnement, au sens de la directive, sauf si le projet spécifique exclu pouvait être considéré sur la base d'une appréciation globale comme n'étant pas susceptible d'avoir des incidences notables sur l'environnement.* »⁴

Ainsi, à titre d'exemple, même si une rubrique ne comporte pas dans son intitulé le mot « démolition », la Cour a jugé, dans une décision du 3 mars 2011, que la directive 2011/92/UE s'applique également aux travaux de démolition qui peuvent constituer un « projet » au sens de l'article 1§2 de celle-ci.

De même, la rubrique 7 a) de l'annexe I vise la « construction d'aéroports » et non les « aéroports » en tant que tels. La région Wallonne affirmait en conséquence que « des travaux d'amélioration ou d'agrandissement d'un aéroport existant » étaient dispensés d'étude d'impact.

La Cour (C-2/07 du 28 février 2008) a estimé qu'« *il serait contraire à l'objet même de la directive 85/337 de faire échapper au champ d'application de son annexe II des travaux d'amélioration ou d'agrandissement de l'infrastructure d'un aéroport déjà construit, au motif que l'annexe I de la directive 85/337 vise la « construction d'aéroports » et non les « aéroports » en tant que tels. Une telle interprétation permettrait en effet de faire échapper aux obligations qui découlent de la directive 85/337 tous les travaux de modification apportés à un aéroport préexistant, quelle que soit l'ampleur de ces travaux, et viderait ainsi, sur ce point, de toute portée l'annexe II de la directive 85/337 (point 32).*

A propos d'une voie urbaine, la CJUE (C-142/07, point 28) a jugé « *qu'il serait, dès lors, contraire à l'objet même de la directive modifiée de faire échapper à son champ d'application tout projet portant sur une voie urbaine au seul motif que cette directive ne mentionne pas expressément, parmi les projets énumérés dans ses annexes I et II, ceux portant sur ce type de voie* ».

3 « L'article 2§1 de la directive 85/337 exige non pas que tout projet susceptible d'avoir une incidence notable sur l'environnement soit soumis à la procédure d'évaluation que cette directive prévoit, mais que seuls doivent l'être ceux qui sont mentionnés aux annexes I et II de la directive »

4 Arrêt du 2 mai 1996, Commission / Belgique (C-133/94, Rec._p._I-2323) (cf. points 29, 42-43) ; Affaire C-392/96 commission c Irlande 21 sept 1976 « *Tel serait le cas d'un État membre qui se limiterait à fixer un critère de dimension des projets et ne s'assurerait pas, par ailleurs, que l'objectif de la réglementation ne sera pas détourné par un fractionnement des projets* » ou encore Arrêt du 19 septembre 2000, Linster (C-287/98, Rec._p._I-6917) (cf. point 59, disp. 3)

Enfin « *un projet portant sur la transformation d'une voie qui serait équivalente, par son ampleur et ses modalités, à une construction peut être considéré comme portant sur une construction au sens de ladite annexe (voir, en ce sens, arrêts du 16 septembre 2004, Commission/Espagne, C-227/01, Rec. p. I-8253, point 46, ainsi que Abraham e.a., précité, point 32) ».*

- Les projets ne doivent pas être fractionnés

La Cour a également précisé que « *L'objectif de la réglementation (CJUE C-2/07 28 février 2008) ne saurait en effet être détourné par un fractionnement des projets et ... l'absence de prise en considération de leur effet cumulatif ne doit pas avoir pour résultat pratique de les soustraire dans leur totalité à l'obligation d'évaluation alors que, pris ensemble, ils sont susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement au sens de l'article 2, paragraphe 1, de la directive 85/337 » (voir, en ce sens, l'arrêt du 21 septembre 1999, Commission/Irlande, C-392/96, Rec. p. I-5901, point 76).*

- L'appréciation des incidences sur l'environnement des projets ou de leur modification doit être globale.

L'appréciation des incidences sur l'environnement des projets a en effet pour objet de permettre d'évaluer non seulement l'incidence des travaux envisagés, mais aussi celle du projet à réaliser (cf notamment CJUE C-142/07 et C-300/13). La CJUE⁵ a ainsi estimé, à propos du projet de détournement partiel d'un fleuve, que l'ensemble des opérations nécessaires constituait « *un projet technique complexe et de grande ampleur dont l'incidence globale sur l'environnement des zones concernées ne se limitait pas à la somme des conséquences strictement locales de chacun des ouvrages considérés isolément.* » En conséquence, il est nécessaire pour apprécier les conséquences de ce projet (ici de détournement partiel du fleuve) de disposer d'une étude d'ensemble dans laquelle sont considérés et appréciés conjointement les diverses conséquences distinctes de chacun des ouvrages ainsi que l'impact global dudit projet sur l'environnement.

On notera que c'est la position retenue par l'Autorité environnementale du CGEDD dans son avis relatif à la modification du Canal Seine-Nord⁶.

La notion de « projet » doit donc être appréhendée selon l'éclairage que lui donne la Cour de justice.

À cette fin, le III de l'article L. 122-1 précise que « *Lorsqu'un projet est constitué de plusieurs travaux, installations, ouvrages ou autres interventions dans le milieu naturel ou le paysage, il doit être appréhendé dans son ensemble, y compris en cas de fractionnement dans le temps et dans l'espace et en cas de multiplicité de maîtres d'ouvrages, afin que ses incidences soient évaluées dans leur globalité* ».

⁵ CJUE C-43/10 11 septembre 2012 –.

⁶ Avis délibéré du 26/08/2015 – Modification du Canal Seine-Nord Europe http://www.cgedd.developpement-durable.gouv.fr/IMG/pdf/150826_-_Modification_du_Canal_Seine-Nord_Europe_

3. La suppression des dispositions relatives à la notion de « programme de travaux »

La définition de la notion de « projet » s'accompagne dans l'ordonnance du 3 août 2016 de la disparition de la définition relative au « *programme de travaux*⁷ ». Cette définition n'était pas issue du texte de la directive et il était reproché au critère de « *l'unité fonctionnelle* » qui lui était associé, d'être difficile d'application, peu effectif et susceptible de contribuer au « *saucissonnage* » ou à un « *fractionnement* » des projets. Dans son application, cette notion pouvait conduire in fine à considérer comme des projets distincts appartenant à un programme de travaux des travaux qui constituaient en réalité un seul et même projet au regard de la législation et de la jurisprudence européennes.

Ainsi, par exemple, un défrichement réalisé pour permettre la réalisation d'un projet de parc éolien doit faire l'objet d'une seule étude d'impact et d'un seul avis de l'autorité environnementale compétente portant sur l'impact du défrichement conjugué à celui du parc éolien (le défrichement étant fait dans le but d'implanter des éoliennes).

La suppression en droit français de la notion de « programme de travaux », au sens des dispositions du II de l'article L. 122-1 dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance du 3 août 2016, ne doit toutefois pas conduire à ne pas s'interroger sur le lien entre le « projet » et d'autres travaux qui devront être pris en compte au titre des effets cumulés.

⁷ Article L. 122-1 II (version antérieure à l'ordonnance du 3 août 2016). — *Lorsque ces projets concourent à la réalisation d'un même programme de travaux, d'aménagements ou d'ouvrages et lorsque ces projets sont réalisés de manière simultanée, l'étude d'impact doit porter sur l'ensemble du programme. Lorsque la réalisation est échelonnée dans le temps, l'étude d'impact de chacun des projets doit comporter une appréciation des impacts de l'ensemble du programme. Lorsque les travaux sont réalisés par des maîtres d'ouvrage différents, ceux-ci peuvent demander à l'autorité administrative de l'Etat compétente en matière d'environnement de préciser les autres projets du programme, dans le cadre des dispositions de l'article L. 122-1-2.*

Un programme de travaux, d'aménagements ou d'ouvrages est constitué par des projets de travaux, d'ouvrages et d'aménagements réalisés par un ou plusieurs maîtres d'ouvrage et constituant une unité fonctionnelle.

II. Modalités de mise en œuvre de la notion de « projet »

1. Étape n°1 : Définir ce qu'est le « projet »

Il est nécessaire de s'interroger sur l'objectif du projet et, de façon large, sur les opérations ou travaux nécessaires à sa réalisation (ex : défrichement, démolition, construction, desserte ou encore zones d'emprunt significatives pour la construction d'une route, etc.) car l'étude d'impact devra les étudier au regard de leurs effets sur l'environnement. L'étude d'impact doit en effet porter sur le projet dans son ensemble car il s'agit d'appréhender, et ce le plus en amont possible, l'impact global du projet sur l'environnement afin que les mesures d'évitement, de réduction, voire de compensation, retenues dans l'étude d'impact soient les plus efficaces possibles.

Même si, pour des raisons de financement ou de calendrier, le projet doit être réalisé en plusieurs phases et, même s'il relève de plusieurs maîtres d'ouvrage et d'un processus décisionnel complexe (plusieurs autorisations), l'ensemble de ses effets sur l'environnement doit être étudié et ce le plus en amont possible (l'évaluation environnementale est une aide à la conception du projet) et les impacts qu'il n'a pas été possible d'étudier en amont doivent l'être au plus tard (l'étude d'impact est alors complétée) lors de la délivrance de la dernière autorisation.

Le fractionnement ou le « saucissonnage » du projet ne peut être un moyen pour s'abstraire de cette obligation.

Le projet doit donc être appréhendé comme l'ensemble des opérations ou travaux nécessaires pour le réaliser et atteindre l'objectif poursuivi. Il s'agit des travaux, installations, ouvrages ou autres interventions qui, sans le projet, ne seraient pas réalisés ou ne pourraient remplir le rôle pour lequel ils sont réalisés.

Ex : construction d'un stade qui nécessite un défrichement et la réalisation de voies d'accès pour le desservir : le stade mais aussi le défrichement et la voie d'accès qui lui sont indispensables constituent donc un seul et même projet.

Conformément à l'article R. 122-5 du code de l'environnement, l'étude d'impact devra décrire le projet dans son ensemble ainsi que ses effets directs, indirects, secondaires, cumulatifs, transfrontaliers, à court, moyen, long termes, permanents et temporaires, positifs et négatifs en phase « travaux » comme en phase d'exploitation ainsi que les modifications éventuelles du projet. L'évaluation environnementale s'inscrivant dans un processus décisionnel, les impacts du projet sur l'environnement doivent, ainsi que cela a été dit, être évalués le plus en amont possible et, pour ceux qui n'ont pas pu l'être à ce stade, au plus tard lors de la dernière autorisation, l'étude d'impact étant alors complétée.

Les travaux indissociables du projet car préalables et indispensables à sa réalisation (terrassements, défrichements, etc) relèvent sauf, cas particulier, de celui-ci et ne peuvent être ni autorisés ni commencés sans que l'étude d'impact du projet ait été produite.

2. Étape n°2 : Analyser l'impact du projet sur l'environnement notamment au regard des effets cumulés⁸ avec d'autres projets

En complément des éléments apportés par la définition de la notion de « *projet* »⁹, l'étude d'impact doit, le cas échéant, analyser l'impact du cumul des incidences du projet avec d'autres projets tels que définis au 5° e) du II de l'article R. 122-5 au titre des effets cumulés et justifier l'échelle spatiale et temporelle retenue dans le cadre de cette analyse.

Une vigilance particulière doit être portée aux projets, tels que définis au 5° e) du II de l'article R. 122-5, potentiellement liés au projet concerné tout en étant distincts de celui-ci¹⁰. Pour ces autres projets, la première question à se poser est de savoir s'ils nécessitent *en eux-mêmes*, en application du tableau annexé l'article R. 122-2, une étude d'impact. Si tel est le cas, ils peuvent faire l'objet d'une étude d'impact distincte qui étudiera leurs effets cumulés avec les autres projets (comme toute étude d'impact conformément à l'article R. 122-5) et tout particulièrement avec le projet principal.

S'ils ne relèvent pas en eux-mêmes d'une étude d'impact mais qu'ils présentent un lien avec le projet, l'étude d'impact de celui-ci devra les prendre en compte au titre notamment de l'étude des effets cumulés.

Conclusion :

L'étude d'impact a pour objet d'évaluer l'ensemble des incidences du projet sur l'environnement et de proposer les solutions d'évitement, de réduction, voire de compensation, destinées à préserver au mieux celui-ci.

Pour ce faire, l'étude d'impact doit porter sur un « projet », au sens de l'article L. 122-1 du code de l'environnement, qu'il importe de définir au mieux. Elle doit également prendre en compte, le cas échéant, ses incidences cumulées avec les incidences des autres projets connus.

8 Cf 5° e) du II de l'article R. 122-5 du code de l'environnement

9 Cf 1° du I et III de l'article L. 122-1

10 Cas par exemple d'une usine créée pour produire les tuyaux qui constitueront un pipeline.

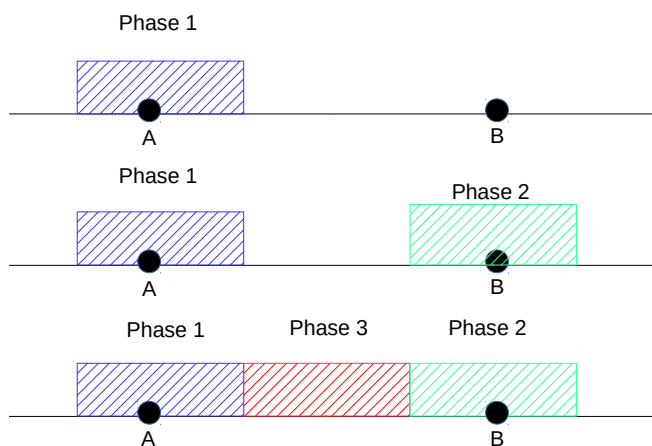
3. Illustrations

Exemples permettant d'illustrer, sur des projets complexes, les conséquences de la suppression de la notion de « programme de travaux » et de la définition d'un « projet » au sens de l'article L. 122-1.

Exemple 1 : un projet de déviation

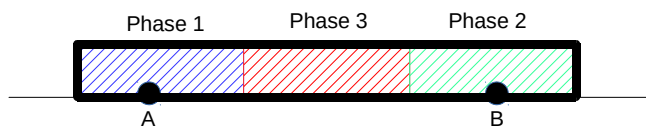
Une déviation composée de plusieurs phases et dont la réalisation était échelonnée dans le temps, pouvait être considérée par le ou les maîtres d'ouvrage comme une succession de projets distincts constituant un « programme de travaux ».

Désormais la déviation sera appréhendée dans son ensemble, comme un seul et même projet, et fera donc l'objet d'une seule étude d'impact, si nécessaire complétée ultérieurement, ce qui n'empêche pas une réalisation éventuellement fractionnée dans le temps.



Exemple d'une déviation réalisée en trois projets distincts, A et B représentant les entrées d'une agglomération déviée

Avant réforme



La déviation est appréhendée comme un seul et même projet dont la réalisation peut être fractionnée dans le temps

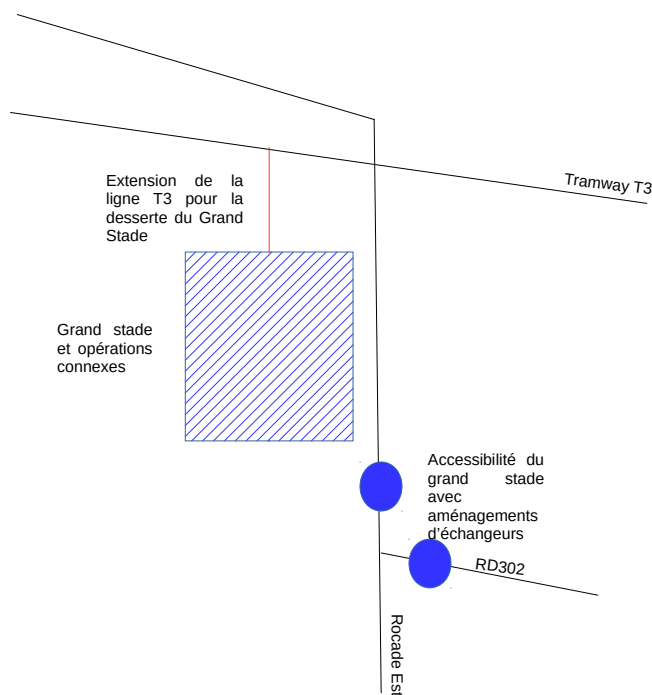
Avec la réforme

Exemple 2 : le projet du Grand Stade dans l'agglomération lyonnaise

Au regard au droit antérieur à l'ordonnance n° 2016-1060 du 3 août 2016 et à son décret d'application, la réalisation du Grand Stade, ses aménagements annexes, le projet d'accessibilité à celui-ci avec l'aménagement d'accès au nord et sud, la création d'un parking, le prolongement de la ligne de tramway T3 et l'aménagement de l'échangeur n°7 sur la RN 346 constituaient, en application du critère de l'unité fonctionnelle, un programme de travaux (au sens du II de l'article L. 122-1 issu de la loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010).

Au titre du droit issu de l'ordonnance du 3 août 2016, on considère qu'on n'est plus dans un « programme de travaux » mais dans deux projets distincts nécessitant chacun une étude d'impact :

- d'une part, le Grand Stade et ses aménagements annexes, ainsi que les aménagements des échangeurs afin de permettre l'accessibilité du site ;
- d'autre part, l'extension de la ligne T3, tramway visant le développement de l'Est lyonnais, auquel participe le projet urbain du Grand Montout, dont la réalisation du Grand Stade en constitue la première phase d'aménagement.



Ainsi, les « opérations » qui constituaient un programme de travaux avant la réforme peuvent désormais, dans le cadre de la notion de « projet », rester des projets distincts nécessitant chacun une étude d'impact prenant en compte les effets cumulés avec les projets connus.

Exemple 3 : l'installation de production d'électricité par cycle combiné gaz à Landivisiau et ses raccordements (alimentation en gaz et transport d'électricité)

Ce projet était présenté à l'origine comme un programme de travaux constitué de trois projets distincts, portés par trois maîtres d'ouvrage différents :

- la centrale elle-même, portée par la Compagnie électrique de Bretagne (CEB),
- la canalisation de transport de gaz naturel alimentant la centrale par GRTgaz,
- le raccordement au réseau électrique par RTE.

Au final, une seule étude d'impact a été réalisée. Il s'agit en effet bien d'un seul et même projet, chaque composante ne pouvant fonctionner sans les autres. Chaque composante a fait par ailleurs l'objet des autorisations requises pour sa réalisation.

Ainsi les « opérations » qui constituaient un programme de travaux avant la réforme peuvent désormais devenir des composantes d'un seul « projet d'ensemble » au sens de l'arrêt C- 142/07 de la CJCE « *Calle 30* ».

Le projet nécessite alors une approche globale dans une étude intégrant l'analyse de l'impact de l'ensemble des « opérations » nécessaires à la réalisation du « projet d'ensemble », étude d'impact complétée si l'ensemble des impacts n'ont pu être étudiés en amont.