

[Jurisprudence] Précisions sur le principe d'autonomie de l'autorité environnementale et sur la mise en œuvre des pouvoirs de régularisation du juge de l'environnement

Réf. : CE, 6°-5° ch. réunies, 25 janvier 2023, n° 448911, mentionné aux tables du recueil Lebon [LXB= A20559AD]

N4321BZ3

par Corentin Abadie, Sensei Avocats

le 13 Février 2023

Mots clés : autorité environnementale • autonomie • régularisation • sursis à statuer • avis

Par une décision du 25 janvier 2023, le Conseil d'État apporte de nouvelles précisions sur le principe d'autonomie de l'autorité environnementale chargée de rendre un avis sur l'évaluation environnementale d'un projet, ainsi que sur la mise en œuvre de la procédure de régularisation des autorisations environnementales, prévue au 2° du I de l'article L. 181-18 du Code de l'environnement [N° Lexbase : L6306LCK](#).

Dans cette affaire, par un arrêté du 9 mars 2015, le préfet de la Haute-Marne a autorisé une société d'exploitation d'éoliennes à exploiter dix-sept éoliennes sur les vingt-neuf sollicitées, et quatre postes de livraison, sur le territoire des communes de Fayl-Billot, Pierremont-sur-Amance, Poinson-lès-Fayl et Pressigny, sous réserve du respect de certaines prescriptions.

Plusieurs riverains du projet ont néanmoins demandé au tribunal administratif de Châlons-en-Champagne d'annuler cet arrêté.

Par un premier jugement, ce tribunal administratif a sursis à statuer afin de permettre l'adoption d'une autorisation modificative, destinée à régulariser le vice tenant au caractère incomplet du dossier soumis à enquête publique concernant les capacités financières de l'exploitant, et enjoint au préfet de mettre en œuvre les mesures nécessaires à l'organisation de la phase d'information du public sur ces éléments et d'en assurer la publicité.

Par un arrêté du 5 juillet 2019, le préfet de la Haute-Marne a pris une autorisation modificative visant à régulariser le vice relevé, et le tribunal a, par un second jugement, rejeté la demande d'annulation formé par les riverains.

Saisie en appel par ces derniers, la cour administrative d'appel de Nancy a toutefois annulé ces jugements, ainsi que l'arrêt du 9 mars 2015, en estimant qu'un vice entachant d'illégalité l'avis de l'autorité environnementale n'était pas régularisable.

Saisi d'un pourvoi formé contre cet arrêt, le Conseil d'État a, à son tour, annulé l'arrêt de la cour administrative d'appel pour erreur de droit, dès lors que, si les motifs retenus par la cour pour censurer l'avis de l'autorité environnementale étaient fondés au cas d'espèce, ceux par lesquels elle a refusé de mettre en œuvre la procédure de régularisation destinée à purger le vice qu'elle a constaté devaient être censurés.

Par cette décision, le Conseil d'État a, d'une part, précisé les contours du principe d'autonomie de l'autorité environnementale chargée de rendre un avis sur l'évaluation environnementale d'un projet susceptible d'avoir des incidences notables sur l'environnement (I.), et d'autre part, confirmé les modalités de mise en œuvre de la procédure de régularisation par le juge, prévue au 2° du I de l'article L. 181-18 du Code de l'environnement, en présence d'un vice entachant d'illégalité l'avis de cette autorité (II.).

I. Des précisions apportées au principe d'autonomie de l'autorité environnementale chargée de rendre un avis sur l'évaluation environnementale d'un projet

En application de l'article 6 de la Directive 2011/92/UE du 13 décembre 2011, concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement [N° Lexbase : L2625ISZ \[1\]](#), dont les exigences ont été transposées aux articles L. 122-1 [N° Lexbase : L5478LT3](#) et suivants du Code de l'environnement, tout projet susceptible d'avoir des incidences notables sur l'environnement doit être précédé d'une évaluation environnementale soumise pour avis à une autorité spécifique.

Par sa décision « Seaport » du 20 octobre 2011 [\[2\]](#), la Cour de justice de l'Union européenne a estimé que, dans le cadre de la Directive 2001/42/CE du 27 juin 2001, relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement [N° Lexbase : L7717AUD \[3\]](#), les prescriptions relatives à l'avis de l'autorité environnementale imposent une séparation organique, ou *a minima* fonctionnelle, entre, d'une part, l'autorité compétente pour élaborer ou approuver le plan ou programme, et d'autre part, l'autorité environnementale chargée de se prononcer sur ses incidences notables sur l'environnement, afin de garantir l'effet utile de la consultation de cette dernière.

A ce titre, la Cour de justice a précisé que cette séparation fonctionnelle implique que l'entité administrative chargée d'émettre un avis dispose d'une autonomie réelle par rapport à celle chargée d'élaborer ou d'approuver le plan ou programme, impliquant notamment qu'elle soit pourvue de moyens administratifs et humains qui lui sont propres, et ce afin d'être en mesure de remplir sa mission de consultation et de donner de manière objective son avis sur le plan ou le programme envisagé.

Eu égard aux finalités communes des deux Directives du 27 juin 2001 et du 13 décembre 2011, le Conseil d'État a, par une décision du 6 décembre 2017 [\[4\]](#), transposé ce principe d'autonomie de l'autorité chargée de rendre un avis sur l'évaluation environnementale à l'instruction des projets susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement.

Puis, par deux autres décisions, il est venu préciser les contours de ce principe d'autonomie.

Par sa décision du 20 septembre 2019 [\[5\]](#), le Conseil d'État a estimé que, lorsque le préfet de région est l'autorité compétente pour autoriser le projet, les services directement placés sous son autorité hiérarchique, telle que notamment la Direction régionale de l'environnement, de l'aménagement et du logement (DREAL), ne peuvent être regardés comme une entité interne disposant d'une autonomie réelle, de sorte que leur consultation pour avis sur l'évaluation environnementale d'un projet ne répond pas aux prescriptions des directives européennes.

En revanche, par sa décision du 5 février 2020 [6], le Conseil d'État a jugé que, lorsque le préfet de département, autre que le préfet de région, est l'autorité compétente pour autoriser le projet, la consultation des services placés sous la hiérarchie du préfet de région doit, en principe, être regardée comme satisfaisant ces prescriptions. Mais tel n'est pas le cas, dans l'hypothèse où le projet a été instruit pour le compte du préfet de département par la DREAL, et que l'avis environnemental émis par le préfet de région a été préparé par la même direction, à moins que l'avis n'ait été préparé, au sein de cette direction, par le service prévu à l'article R. 122-21 du Code de l'environnement [N° Lexbase : L5180MD9](#), qui a spécialement pour rôle de préparer ces avis.

En effet, ces dispositions issues du décret du 28 avril 2016 [7] et validées par le Conseil d'État [8], prévoient désormais que l'autorité chargée de rendre un avis sur l'évaluation environnementale d'un projet est, en fonction de l'autorité compétente pour élaborer ou approuver le projet, soit l'Autorité environnementale (AE) du Conseil général de l'environnement et du développement durable (CGEDD) soit les missions régionales d'autorité environnementale (MRAe).

Or, sur ce point, le Conseil d'État ⁸ a jugé qu'en égard aux moyens humains et administratifs dédiés à leur mission et au fait qu'elles sont placées, pour l'exercice de ces missions, sous l'autorité fonctionnelle de leur président en application de ce décret, les MRAe disposent bien d'une autonomie réelle pour rendre des avis en matière d'évaluation environnementale, quand bien même elles s'appuient sur un service de la DREAL pour l'instruction des demandes d'avis.

Mais, compte tenu de ce que, dans le cadre de la décision commentée, l'avis sur l'évaluation environnementale du projet litigieux a été rendu avant l'entrée en vigueur du décret consacrant les MRAe, le rapporteur public s'est ainsi interrogé, dans ses conclusions, sur le fait de savoir s'il y avait ici lieu de faire jouer « *la dérogation à la dérogation* », envisagée par la décision du 5 février 2020 ⁶. Dit autrement, peut-on considérer qu'un avis rendu par le préfet de région et instruit par le service spécialisé de la DREAL, avant l'application du décret du 28 avril 2016, satisfait les prescriptions des directives européennes, alors même que l'instruction du projet a été réalisée par un autre service de cette direction, pour le compte du préfet de département.

Estimant alors qu'il existe tout de même un échelon hiérarchique commun entre ces deux services à travers la personne du directeur régional de la DREAL, et que ce dernier demeure susceptible, en sa qualité de chef de service, d'adresser des instructions au service chargé de rendre un avis sur l'évaluation environnementale d'un projet, dont il a également à connaître au titre de la décision d'autorisation, le rapporteur public a finalement invité le Conseil d'État à juger que, dans ces conditions, le principe d'autonomie n'a pas été respecté.

Ainsi, le Conseil d'État a jugé que, préalablement à l'adoption du décret du 28 avril 2016, un avis rendu par un préfet de région pour un projet autorisé par un préfet de département ne satisfait pas à l'exigence du principe d'autonomie de l'autorité chargée de rendre un avis sur l'évaluation environnementale d'un projet, si cet avis a été préparé par un service relevant de la même DREAL que celui qui a instruit le projet.

II. Des modalités confirmées pour la mise en œuvre de la procédure de régularisation prévue au 2° du I de l'article L. 181-18 du code de l'environnement

Les modalités de régularisation des autorisations environnementales sont déterminées par les dispositions de l'article L. 181-18 du Code de l'environnement [N° Lexbase : L6306LCK](#), issues du décret du 26 janvier 2017 relatif à l'autorisation environnementale [9], qui s'inspirent directement des pouvoirs du juge des autorisations d'urbanisme, prévus par les dispositions des articles L. 600-5 [N° Lexbase : L0035LNM](#) et L. 600-5-1 [N° Lexbase : L0034LNL](#) du Code de l'urbanisme.

Cet article L. 181-18 prévoit que le juge, saisi de conclusions dirigées contre une autorisation environnementale et après avoir constaté que les autres moyens ne sont pas fondés, peut :

- d'une part, lorsqu'il constate qu'un vice n'affecte qu'une phase de l'instruction de la demande d'autorisation environnementale, ou une partie de cette autorisation, prononcer une annulation partielle limitée à cette phase ou à cette partie et demander à l'autorité administrative compétente de reprendre l'instruction à la phase ou sur la partie qui a été entachée d'irrégularité ;

- d'autre part, lorsqu'il constate qu'un vice entraînant l'illégalité de cet acte est susceptible d'être régularisé par une autorisation modificative, et après avoir invité les parties à présenter leurs observations, surseoir à statuer jusqu'à l'expiration du délai qu'il fixe pour cette régularisation et, après avoir invité les parties à présenter leurs observations sur l'autorisation modificative, statue sur la légalité de cette dernière.

Au surplus, dans ces deux hypothèses, il appartient au juge de déterminer s'il y a lieu de suspendre l'exécution des parties de l'autorisation non viciées.

Dans son avis du 22 mars 2018 [\[10\]](#), le Conseil d'État est venu apporter des précisions sur la mise en œuvre de ces deux procédures de régularisation et notamment sur la seconde qui prévoit la possibilité pour le juge de surseoir à statuer, en vue de permettre la régularisation d'un vice entachant d'illégalité l'autorisation environnementale attaquée.

À ce titre, le Conseil d'État a précisé que le juge peut surseoir à statuer, soit lorsque le vice constaté entache d'illégalité l'ensemble de l'autorisation environnementale ou seulement une partie divisible de celle-ci, soit lorsque le vice n'affecte qu'une des trois phases de l'instruction (phase d'examen, phase d'enquête publique et phase de décision). En outre, il a également indiqué que, dans tous les cas, le sursis à statuer a pour objet de permettre la régularisation de l'autorisation attaquée et implique donc l'intervention d'une autorisation modificative visant à corriger le vice dont est entachée l'autorisation initiale. A ce titre, si le juge constate que la régularisation a été effectuée, il lui appartient alors de rejeter le recours dont il est saisi.

Par sa décision du 27 juillet 2018 [\[11\]](#), le Conseil d'État a ensuite apporté de nouvelles précisions sur la mise en œuvre de ce sursis à statuer par le juge de l'environnement.

À ce titre, le Conseil d'État a d'abord rappelé qu'un vice de procédure, dont l'existence et la consistance sont appréciées à l'aune des règles applicables à la date de la décision attaquée, doit en principe être réparé selon les modalités prévues à cette même date. Dans le cas où les modalités de régularisation ne sont toutefois plus légalement applicables – comme à la suite de l'annulation de l'article 1^{er} du décret du 28 avril 2016 par le Conseil d'État [\[12\]](#) au motif qu'il maintenait la compétence du préfet de région pour rendre un avis sur l'évaluation environnementale des projets qu'il était également amené à autoriser – il appartient au juge de rechercher si la régularisation peut être effectuée selon d'autres modalités, qu'il lui revient de définir en prenant en compte les finalités poursuivies par les règles qui les ont instituées et en se référant, le cas échéant, aux dispositions en vigueur à la date à laquelle il statue.

Le Conseil d'État a ensuite indiqué que, lorsqu'un vice de procédure entache un avis qui a été soumis au public préalablement à l'adoption de la décision attaquée, notamment dans le cadre d'une enquête publique, la régularisation implique, d'une part, que la procédure de consultation soit reprise, et d'autre part que le nouvel avis soit porté à la connaissance du public. Il revient donc au juge, lorsqu'il surseoir à statuer en vue de la régularisation, de rappeler ces règles et de fournir toute précision utile sur les modalités selon lesquelles le public devra être informé et, le cas échéant, mis à même de présenter des observations et des propositions, une fois le nouvel avis émis et en fonction de son contenu.

Dans le cas de la régularisation d'un vice affectant l'avis de l'autorité environnementale, le Conseil d'État a enfin jugé que, si l'avis recueilli à titre de régularisation, qui doit être rendu en tenant compte d'éventuels changements significatifs des circonstances de fait, diffère de manière substantielle de celui porté à la connaissance du public lors de l'enquête publique, il revient à l'autorité compétente d'organiser une enquête publique complémentaire, selon les modalités prévues par les articles L. 123-14 [N° Lexbase : L7002LLW](#) et R. 123-23 [N° Lexbase : L0514LER](#) du Code

de l'environnement. Dans ce cadre, outre le nouvel avis recueilli à titre de régularisation, doivent être soumis au public tout autre élément de nature à régulariser d'éventuels vices révélés par ce nouvel avis, telle qu'une insuffisance de l'étude d'impact. En revanche, si aucune modification substantielle n'a été apportée à l'avis recueilli à titre de régularisation, le Conseil d'État a jugé que l'information du public sur ce nouvel avis peut prendre la forme d'une simple publication sur internet, dans les conditions prévues à l'article R. 122-7 du Code de l'environnement **N° Lexbase : L5162MDK**.

Par sa décision commentée, le Conseil d'État a ainsi confirmé les modalités de mise en œuvre, telles que définies dans ses décisions antérieures précitées, de la procédure de régularisation prévue au 2° du I de l'article L. 181-81 du Code de l'environnement, en présence d'un vice entachant d'illégalité l'avis de l'autorité environnementale.

Au demeurant, le Conseil d'État a apporté une précision nouvelle sur cette faculté ouverte au juge de l'environnement, en précisant que :

- d'une part, lorsque le juge n'est pas saisi de conclusions tendant à la mise en œuvre de cette procédure, il peut toujours mettre en œuvre cette faculté qui constitue l'un de ses pouvoirs propres, sans qu'il n'y soit toutefois tenu et étant précisé que son choix relève d'une appréciation qui échappe au contrôle du juge de cassation ;

- d'autre part, lorsque le juge est saisi de conclusions tendant à la mise en œuvre de cette procédure, il est, dans cette hypothèse, tenu de mettre en œuvre ses pouvoirs de régularisation, à la condition toutefois que les vices qu'il a relevé apparaissent, au vu de l'instruction, susceptibles d'être régularisés.

À retenir :

Préalablement à l'entrée en vigueur du décret du 28 avril 2016, un avis rendu par un préfet de région pour un projet autorisé par un préfet de département ne satisfait pas à l'exigence du principe d'autonomie de l'autorité environnementale, si cet avis a été préparé par un service relevant de la même DREAL que celui qui a instruit le projet. Ce vice peut toutefois être régularisé par la mise en œuvre par le juge de la procédure prévue au 2° du I de l'article L. 181-1 du Code de l'environnement.

[1] JOUE, L 26 du 28 janvier 2012.

[2] CJUE, 20 octobre 2011, aff. C-474/10, Department of the environment for Northern Ireland c/ Seaport LTC **N° Lexbase : A7809HYU**.

[3] JOUE, L 197 du 21 juillet 2001.

[4] CE, 6 décembre 2017, n° 400559, mentionné aux tables du recueil Lebon **N° Lexbase : A6848W4E**.

[5] CE, 20 septembre 2019, n° 428274, mentionné aux tables du recueil Lebon **N° Lexbase : A3912ZPL**.

[6] CE, 5 février 2020, mentionné aux tables du recueil Lebon **N° Lexbase : A39973DE**.

[7] Décret n° 2016-519 du 28 avril 2016, portant réforme de l'autorité environnementale **N° Lexbase : L8512K7E** ; voir également le décret n° 2016-1110 du 11 août 2016, relatif à la modification des règles applicables à l'évaluation environnementale des projets, plans et programmes **N° Lexbase : L7567K97**.

[8] CE, 6 décembre 2017, n° 400559, préc.

[9] Décret n° 2017-81 du 26 janvier 2017, relatif à l'autorisation environnementale **N° Lexbase : L6229LCP**.

[10] CE, 22 mars 2018, n° 415852, publié au recueil Lebon **N° Lexbase : A5734XHT**.

[11] CE, 27 juillet 2018, n° 420119, publié au recueil Lebon **N° Lexbase : A2070X88**.

[12] CE, 6 décembre 2017, n°400559, préc.

