

AJDA 2014 p. 807

Evaluation des incidences d'un projet d'aménagement sur une zone Natura 2000

Catherine Roche, Maître de conférences HDR, faculté de droit et des sciences sociales de Poitiers, CERETE - EA 4237, FREDD - FR 3097

**

La mise en oeuvre du réseau Natura 2000 fait l'objet d'une jurisprudence abondante aussi bien devant les juridictions nationales que devant la Cour de justice de l'Union européenne. Ce réseau est créé en application de la directive Habitats (directive modifiée 92/43/CEE concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages du 21 mai 1992) et réunit des zones de protection spéciale (ZPS) prévues par la directive Oiseaux (directive 2009/147/CE du 30 nov. 2009 codifiant et remplaçant la directive CEE/79/409 du 2 avr. 1979) et des zones spéciales de conservation (ZSC) de la directive Habitats.

La directive Habitats a pour objectif le maintien de la biodiversité dans le cadre du développement durable via la conservation des habitats naturels et de la faune et de la flore sauvages. Elle est, tout comme la directive Oiseaux, complétée par des annexes qui listent notamment les espèces et habitats devant faire l'objet de mesures de protection. C'est la nécessité de protéger des habitats naturels d'intérêt communautaire et des types d'habitats prioritaires de l'annexe I, ainsi que des espèces d'intérêt communautaire de l'annexe II (1) qui justifie la création des ZSC.

Au-delà des obligations de faire ou de ne pas faire, la directive prévoit des « mesures de sauvegarde » (Commission européenne « gérer les sites Natura 2000, les dispositions de l'article 6 de la directive Habitats », 2000) applicables aux sites dès lors qu'un plan ou projet non directement lié ou nécessaire à la gestion du site est « susceptible d'affecter ce site de manière significative ». Une évaluation des incidences doit alors être menée.

La transposition des deux directives est assurée aux articles L. 414-1 et suivants du code de l'environnement. Sur la question de l'évaluation, la France a dû modifier, à quatre reprises, l'article L. 414-4 du code de l'environnement et les conditions de l'évaluation des incidences suite à deux condamnations de la Cour de justice. Dans l'arrêt du 6 avril 2000 (aff. C-256/98, *Commission des Communautés européennes/France*, D. 2000. 134 (2)), la Cour a notamment considéré que les projets d'un faible montant ne devaient pas être exonérés d'évaluation, de même que les plans. Dans celui du 4 mars 2010 (aff. C-241/08, *Commission européenne/République française*, AJDA 2010.1578, chron. M. Aubert, E. Broussy et F. Donnat (3) ; RFDA 2011. 377, chron. L. Clément-Wilz, F. Martucci et C. Mayeur-Carpentier (4) ; RTD eur. 2011. 449, chron. P. Thieffry (5) ; Envir. 5/2010, p. 27, note P. Trouilly), la Cour a jugé que la possibilité de dispenser de façon générale certaines activités (chasse, pêche, travaux prévus par les contrats Natura 2000...) de la nécessité d'une évaluation des incidences sur un site Natura 2000 n'était pas conforme à l'article 6 paragraphe 3 de la directive Habitats. Une telle dispense ne serait pas de nature à garantir que ces activités ne portent pas atteinte à l'intégrité du site protégé.

Dans l'affaire qui nous occupe, le Conseil d'Etat a été amené à se prononcer à la demande du ministre de l'écologie sur l'annulation par la cour administrative d'appel de Marseille d'un jugement du tribunal administratif de Montpellier, lequel sur déféré préfectoral avait annulé la délibération du 9 mars 2007 du conseil municipal de Porta créant la zone d'aménagement concertée (ZAC) de Porta dite « Porte des neiges ». Cette ZAC était destinée à la réalisation d'un projet d'unité touristique nouvelle autorisée en 1996 par le préfet de région (CE 28 juill. 2004, n° 246750, *Fédération pour les espaces naturels et l'environnement catalan, Association Cerdagne notre terre*, AJDA 2004. 2359 (6) ; RDI 2004. 455, obs. P. Soler-Couteaux (7) (8)). La procédure de création de la ZAC avait été engagée en 2004, alors que par une décision du 22 décembre 2003, la Commission européenne avait inscrit sur la liste des sites d'importance communautaire (SIC) pour la région biogéographique alpine le site « Capcir, Carlit et Campcardos » dans lequel est prévue cette ZAC.

Le préfet a alors déféré le projet de ZAC au tribunal administratif estimant qu'il méconnaissait les objectifs de conservation de la directive.

Le tribunal administratif de Montpellier (25 nov. 2008, n° 0703817) avait considéré que l'inscription du site en tant que SIC suffisait à lui conférer le bénéfice de la protection ouverte par l'article 6 paragraphes 2, 3 et 4 transposés à l'article L. 414-1 et suivants du code de l'environnement et que le projet, compte tenu de son importance et des nuisances qui y seront rattachées n'était pas de nature à conserver ou rétablir dans un état favorable les habitats et espèces de faune et de flore qui avaient justifié la délimitation du site.

La cour administrative d'appel a, quant à elle, considéré que l'arrêté ministériel instituant la ZSC n'étant pas encore adopté à la date de la délibération attaquée, le préfet ne pouvait pas se fonder sur une méconnaissance du code de l'environnement pour demander l'annulation de la délibération. En revanche, il pouvait se fonder sur le non-respect des dispositions précises et inconditionnelles de la directive qui n'avait pas été entièrement transposée en droit interne dans les délais impartis (CJCE 19 janv. 1982, aff. 8/81, *Becker* ; CE 30 oct. 2009, n° 298348, *Perreux*, Lebon avec les concl. (9) ; AJDA 2009. 2385, chron. S.-J. Lieber et D. Botteghi (10) ; *ibid.* 2010. 1412, étude L. Coutron (11) ; *ibid.* 2014. 120, chron. F. Raynaud (12) ; D. 2010. 553, obs. M.-C. de Montecler (13), note G. Calvès (14) ; *ibid.* 351, note P. Chrestia (15) ; AJFP 2010. 76, et les obs. (16) ; RFDA 2009. 1125, concl. M. Guyomar (17) ; *ibid.* 1146, note P. Cassia (18) ; *ibid.* 1269, chron. T. Rambaud et A. Roblot-Troizier (19) ; *ibid.* 2010. 126, note M. Canedo-Paris (20) ; *ibid.* 201. chron. C. Santulli (21) ; *ibid.* 2011. 377, chron. L. Clément-Wilz, F. Martucci et C. Mayeur-Carpentier (22) ; RTD eur. 2010. 223, note D. Ritleng (23) ; *ibid.* 453, chron. D. Ritleng, A. Bouveresse et J.-P. Kovar (24)). C'est donc en référence à la directive que la cour a conclu à l'absence d'incidences significatives du projet sur l'environnement et a annulé le jugement.




Le Conseil d'Etat, suivant en cela les conclusions du rapporteur public, a annulé l'arrêt de la cour administrative d'appel et, si cette dernière avait renvoyé l'affaire sur le terrain de la (non) transposition des directives et agi en tant que juge communautaire, il n'a pas abordé cette question, se plaçant sur la question pragmatique de l'obligation et du contenu de l'évaluation des incidences avec un raisonnement en deux points.





I - Une appréciation multicritère des effets significatifs


Tout d'abord, le Conseil d'Etat considère que l'évaluation des incidences Natura 2000 doit être réalisée au regard des différents objectifs du SIC considéré et qu'elle « ne saurait se fonder sur le seul rapport entre la superficie d'habitats naturels affectée et la superficie du site lui-même ». Or, la cour administrative d'appel s'était notamment fondée sur ce rapport de proportionnalité pour considérer que les impacts du projet sur le site seraient limités et qu'il serait « disproportionné d'exiger que la Commission européenne soit sollicitée ».

L'article L. 414-4, tel qu'applicable à l'époque, prévoyait que l'évaluation des incidences des programmes ou projets de

travaux, d'ouvrage ou d'aménagement concernés et dont la réalisation serait de nature à affecter de façon notable un site Natura 2000, était effectuée « au regard des objectifs de conservation du site » (l'art. 6 § 3 de la directive utilise les termes d'« évaluation appropriée de ses incidences sur le site eu égard aux objectifs de conservation de ce site »).

Si la directive ne prévoit pas de forme particulière pour cette évaluation, elle doit être « conçue de telle façon que les autorités compétentes puissent acquérir la certitude qu'un plan ou un projet est dépourvu d'effets préjudiciables à l'intégrité du site concerné (CJCE 20 sept. 2007, aff. C-304/05, *Commission c/ Italie*) et elle doit précéder l'approbation du plan ou projet (CJCE 7 sept. 2004, n° C-127/02, *Lanelijke Vereniging tot behoud van de Waddenzee, Nederlandse Vereniging tot Bescherming van Vogels c/ Staatssecretaris van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij* [dit Mer des Wadden], AJDA 2005. 101  note J.-M. Février ). La mention faite « aux objectifs de conservation » du site limite l'étude aux atteintes portées aux espèces et habitats pour lesquels le site Natura 2000 a été désigné. Cette analyse doit cependant être approfondie (CJCE 7 sept. 2004, préc.) et tenir compte des données scientifiques (sur cette question des « cahiers d'habitat » font état des connaissances scientifiques et techniques sur les habitats et espèces des annexes I et II ; v. aussi CJUE 16 févr. 2012, aff. C-182/10, RFDA 2012. 961, chron. C. Mayeur-Carpentier, L. Clément-Wilz et F. Martucci  ; RJ envir. 2013. 93, note Ch. Poncelet). L'évaluation doit aussi être menée dans le respect du principe de précaution et on considérera qu'un risque significatif existe dès lors qu'il ne peut être exclu sur la base d'éléments objectifs (CJCE 26 mai 2011, aff. C-538/09, *Commission européenne c/ Belgique*). En conséquence, la simple constatation que de faibles superficies seront affectées et qu'il s'ensuit que les effets négatifs n'auront qu'une faible intensité sur ces espaces ne peut en effet suffire en elle-même à considérer que les incidences ne sont pas significatives. Si l'argument relatif aux faibles superficies touchées ne peut être unique ou déterminant, il peut en revanche être pris en compte avec d'autres éléments. C'est ce qui ressort de l'arrêt du Conseil d'Etat du 20 mars 2013 (n° 354115, *Association Force 5*, Envir. 5/ 2013. Comm. 35 P. Trouilly ; DMF 2013. 1046, note L. Bordereaux) : les effets du projet d'exploitation de sables coquilliers sur la ZSC et la ZPS de la baie de Morlaix sont réduits, « en raison à la fois de la localisation du périmètre d'extraction, de la faible superficie de ce dernier, du caractère peu bruyant des navires utilisés, du caractère limité des perturbations du milieu et des incidences faibles sur la faune et la flore marines ».




L'évaluation des incidences doit donc être menée pour tout site Natura 2000, mais la première question qui avait été posée au tribunal portait sur la mise en oeuvre de cette évaluation alors même que la ZSC n'avait pas été désignée par arrêté ministériel. La procédure de désignation des sites Natura 2000 est en effet différente selon que le site relève de la directive Oiseaux (ZPS) ou Habitats (ZSC). Le site en question fait l'objet d'un classement en application de la directive Habitats ; la procédure reprise au code de l'environnement (art. L. 414-1 et R. 414-3 et s.) prévoit que l'Etat envoie une liste de tous les sites qui répondent aux conditions de classement à la Commission européenne (CJCE 7 nov. 2000, aff. C-371/98, *The Queen c/ Secretary of State for the Home Department*, AJDA 2001. 329, chron. H. Legal, C. Lambert et J.-M. Belorgey  ; D. 2000. 297  ; CJCE 11 sept. 2001, aff. C-220/99, *Commission des Communautés européennes c/ France*, D. 2001. 2873 ). La Commission européenne en concertation avec les Etats définit alors à partir des inventaires nationaux, la liste des sites d'importance communautaire (en fonction des critères scientifiques de l'annexe III de la directive ; CJUE 14 janv. 2010, aff. C-226/08, *Stadt Papenburg*, D. 2010. 2468, obs. F. G. Trébulle ). Les SIC sont ensuite classés en ZSC par les Etats dans un délai maximal de six ans (art. 4 de la directive).


Les SIC (tout comme après les sites Natura 2000 et les sites proposés par l'Etat au classement à la Commission européenne) doivent faire l'objet de mesures de protection afin d'éviter les destructions d'habitats et perturbations d'espèces susceptibles d'avoir un effet significatif au regard des objectifs de la directive (récemment rappelé par CJUE 11 sept. 2012, aff. C-43/10, *Nomarchaiki Aftodioikisi Aitolokarnasias*, RTD eur. 2013. 405, obs. P. Thieffry  : « en particulier, après cette notification [du SIC], l'Etat membre concerné devait également prendre les mesures de protection prévues à l'article 6, § 2 à 4, de cette directive [habitats] »), ce qui inclut les dispositions relatives à l'évaluation des incidences (v. aussi CJUE 10 juin 2010, aff. C-491/08, *Commission c/ République italienne* ; CJCE 14 sept. 2004, aff. C-244/05, *Bund Naturschutz in Bayern* ; CE 30 déc. 2002, n° 232752, *Association Fédérative régionale pour la protection de la nature du Haut-Rhin*, RJ envir. 1/2004, **page 7** note Ph. Billet).

Dans cette affaire, le Conseil d'Etat n'a pas abordé explicitement cette question et a simplement appliqué les dispositions du code de l'environnement relatives à l'évaluation des incidences, contredisant ainsi la cour administrative d'appel qui, nous l'avons vu, avait considéré que la procédure d'inscription n'étant pas achevée, le ministre ne pouvait se fonder sur la méconnaissance du code de l'environnement pour demander l'annulation de la décision attaquée.



II - La place des mesures compensatoires

Le Conseil d'Etat définit ensuite la place des mesures compensatoires dans cette évaluation. Il reproche à la cour administrative d'appel d'avoir tenu compte pour apprécier les incidences du projet sur le site, non seulement des « mesures prévues de nature à supprimer ou réduire les effets dommageables de celui-ci sur le site » mais également des mesures de compensations envisagées dans le document d'incidence or, les mesures de compensation des impacts n'ont pas leur place dans ce document. L'article 6 de la directive prévoit en effet à son paragraphe 4 que des mesures compensatoires sont adoptées par l'Etat uniquement « si en dépit de conclusions négatives de l'évaluation des incidences sur le site et en l'absence de solutions alternatives, un plan ou projet doit néanmoins être réalisé pour des raisons impératives d'intérêt public majeur, y compris de nature sociale ou économique ». Si le site abrite un type d'habitat naturel et/ou une espèce prioritaire, cet intérêt public majeur doit être lié à la santé humaine, à la sécurité publique ou à des conséquences bénéfiques primordiales pour l'environnement ou après avis de la Commission, à d'autres raisons impératives d'intérêt public majeur. Le code de l'environnement à l'article L. 414-4 reprend cette disposition en des termes différents.

L'évaluation est en fait une première étape qui peut amener à conclure que le plan ou projet affectera effectivement le site de manière significative. Dans ce cas, il ne pourra pas être mené à bien sauf s'il doit être réalisé pour des raisons impératives d'intérêt public majeur et qu'il n'existe pas de solution alternative. Alors seulement des mesures compensatoires seront envisagées et la Commission européenne qui doit être informée pourra exercer son contrôle sur la nécessité de mener à bien ce projet et sur les mesures de réduction et de compensation de ses effets dommageables (CE 14 nov. 2008, n° 297557, *Commune d'Ambares-et-Lagrave c/ SCI Le-logis de Saint-Vallier et M^{me} Bergeon*, Lebon  ; AJDA 2008. 2145  ; D. 2009. 2448, obs. F. G. Trébulle ).

Selon la Cour de justice, « c'est en outre au moment de l'adoption de la décision autorisant la réalisation du projet qu'il ne doit subsister aucun doute raisonnable d'un point de vue scientifique quant à l'absence d'effets préjudiciables pour l'intégrité du site concerné » (CJUE 16 févr. 2012, aff. C-182/10, *Solvay*, RFDA 2012. 961, chron. C. Mayeur-Carpentier, L. Clément-Wilz et F. Martucci ), et « un critère d'autorisation moins strict que celui en cause ne saurait garantir de manière aussi efficace la réalisation de l'objectif de protection des sites à laquelle tend ladite disposition » (CJUE 11 avr. 2013, aff. C-258/11, *Peter Sweetman*). La cour administrative d'appel, en estimant que l'avis de la Commission européenne ne devait pas être demandé (cette demande serait même disproportionnée) puisque le projet n'induirait pas des atteintes substantielles au site, a donc commis une erreur.

L'évaluation des incidences Natura 2000 est sur cette question de la compensation différente de l'étude d'impact qui intègre les mesures compensatoires. Sur ce point, l'évaluation des incidences Natura 2000 est plus stricte compte tenu des objectifs ambitieux affichés par la directive. Cependant, cette différence peut être perturbante lorsque l'évaluation des incidences Natura 2000 est comprise dans l'étude d'impact en application de l'article R. 414-22 du code de

l'environnement (M.-B. Lahorgue, La réforme de l'étude d'impact, AJDA 2010. 1807  ; La mise en oeuvre de la réforme de l'étude d'impact, AJDA 2012. 250 ).

Enfin, sur cette notion d'intérêt impératif majeur, la Cour de justice considère que « l'intérêt de nature à justifier, au sens de l'article 6 paragraphe 4 de la directive Habitats, la réalisation d'un plan ou d'un projet doit être à la fois "public" et "majeur", ce qui implique qu'il soit d'une importance telle qu'il puisse être mis en balance avec l'objectif de conservation des habitats naturels, de la faune et de la flore sauvage poursuivi par cette directive » (CJUE 16 févr. 2012, préc.) ; en conséquence, la construction d'un centre administratif ne peut pas être considérée comme telle. Récemment, la cour administrative d'appel de Bordeaux (31 oct. 2013, n° 12BX00988) a refusé cette qualification à des aérogénérateurs dont la construction était prévue en ZPS et le Conseil d'Etat statuant en référé (CE 9 oct. 2013, n° 366803, *SEM Nièvre Aménagement*) a considéré que le juge des référés du tribunal administratif de Dijon n'avait pas commis d'erreur de droit en se fondant sur le fait que « si le projet [une scierie et une unité de biomasse notamment] présentait un intérêt public incontestable, il ne constituait pas pour autant un cas exceptionnel dont la réalisation se révélerait indispensable ». Il est probable, concernant la ZAC « Porte des neiges », que si la Commission européenne était saisie du projet elle ne le considérerait pas comme étant d'intérêt public majeur.

L'affaire est renvoyée à la cour administrative d'appel de Marseille.

Mots clés :

MONUMENT ET SITE * Site * Natura 2000 * Projet de zone d'aménagement * Etude d'incidence * Mesure compensatoire

URBANISME * Aménagement * Zone d'aménagement concerté

(1) Définis à l'article 1 de la directive Habitats en danger de disparition, ou dont l'aire de répartition est réduite ou qui constituent des exemples remarquables de caractéristiques propres à l'une ou à plusieurs des neuf régions biogéographiques. Sont désignés comme habitats prioritaires les types d'habitats naturels en danger de disparition et pour la conservation desquels la Communauté porte une responsabilité particulière, compte tenu de l'importance de la part de leur aire de répartition naturelle. Les espèces d'intérêt communautaire sont en danger, vulnérables, rares ou endémiques.

(2) Nous remercions M. Xavier de Lesquen, rapporteur public, pour la communication de ses conclusions.