

# BDEI Bulletin du Droit de l'Environnement Industriel

## La loi Climat & Résilience : *premières analyses*

- Le cadre juridique de l'hydrogène  
*Episode 1 : Les freins et les leviers du droit de l'Union européenne*  
Par Emma Petrinko
- Contentieux spécial des installations classées  
Par David Gillig
- Rubrique de jurisprudence  
du droit de l'Union européenne  
Par Catherine Smits

95 | BIMESTRIEL  
SEPTEMBRE 2021

## CONSEIL SCIENTIFIQUE

**Jean-Pierre BOIVIN** : Directeur scientifique - Avocat associé, SCP Boivin et Associés

**Michel BAUCOMONT** : Docteur en droit - Avocat à la Cour

**Annie BEZIZ-AYACHE** : Docteur en droit - Maître de conférences, Co-directrice du Centre de droit pénal, Université Jean Moulin, Lyon III

**Jean-Nicolas CLÉMENT** :

Avocat associé, Cabinet Gide Loyrette Nouel

**Agnès DUPIE** : Avocat, In Extensio Avocats, Méditerranée - Chargée de cours en droit de l'environnement, Université de Paris VIII

**Laurent FONBAUSTIER** : Agrégé des facultés de droit, Professeur à l'université Paris-Sud Directeur du Master Droit de l'environnement

**Jérôme FROMAGEAU** : Doyen de la Faculté Jean Monnet, Université Paris-Sud XI - Vice-Président de la SFDE

**Thomas GARANCHER** : Avocat associé, Frêche & Associés

**David GILLIG** : Avocat associé, SELARL Soler-Couteaux et associés - Chargé d'enseignement à la Faculté de Droit de Strasbourg

**Louis-Narito HARADA** : Avocat associé, KH Legal

**Mathilde HAUTEREAU-BOUTONNET** : Professeure de droit privé, Université Jean Moulin, Lyon III

**Steve HERCÉ** : Avocat associé, SCP Boivin et Associés

**Olivier HERRNBERGER** : Notaire - Président honoraire de la Chambre des Notaires des Hauts de Seine

**Christian HUGLO** : Avocat associé fondateur, Huglo Lepage Avocats - Professeur honoraire à l'ICH, CNAM

**Pascale KROMAREK** : Avocat à la Cour

**Françoise LABROUSSE** : Avocat associé, Jones Day

**Laurence LANOY** : Docteur en droit - Avocat à la Cour

**Christophe LAURENT** : Président du Tribunal administratif de Montreuil

**Caroline LAVALLEE** : Adjointe au chef du Bureau de la réglementation, du pilotage de l'inspection et des contrôles, et de la qualité, Responsable du pôle « réglementation ICPE » DGPR, MEEM

**Xavier de LESQUEN** : Conseiller d'État

**Marie-Pierre MAITRE** : Docteur en Droit - Avocate associée, Atmos Avocats

**Ghislain de MARSILY** : Professeure émérite à l'Université Pierre et Marie Curie, Paris VI - Membre de l'Académie des sciences et de l'Académie des technologies - Associé étranger de l'US national Academy of Engineering

**Jean-Marie MASSIN** : Expert auprès des instances maritimes internationales

**Malik MEMLOUK** : Avocat associé, SCP Boivin et Associés

**Alexandre MOUSTARDIER** : Avocat associé, Atmos Avocats

**Françoise NÉSI** : Magistrat

**Cyril ROGER-LACAN** : Président de Tilia - Maître des requêtes au Conseil d'État

**Jacques SIRONNEAU** : Docteur en Droit - Expert consultant en droit et institutions dans le domaine de l'eau auprès des instances communautaires et internationales

**Catherine SMITS** : Avocat associé, DBB LAW - Assistante à l'Institut d'Études européennes de l'Université Libre de Bruxelles

**François-Guy TRÉBULLE** : Agrégé des facultés de droit, Professeur à l'Université Paris I Panthéon Sorbonne - Directeur de l'École de droit de la Sorbonne - IRJS

## COMITÉ DE RÉDACTION

Jean-Pierre BOIVIN

Michel BAUCOMONT

Jean-Nicolas CLÉMENT

Agnès DUPIE

Laurent FONBAUSTIER

Thomas GARANCHER

David GILLIG

louis-Narito HARADA

Steve HERCÉ

Olivier HERRNBERGER

Christian HUGLO

Laurence LANOY

Caroline LAVALLEE

Xavier de LESQUEN

Marie-Pierre MAITRE

Malik MEMLOUK

Alexandre MOUSTARDIER

Cyril ROGER-LACAN

Catherine SMITS

François-Guy TRÉBULLE

## ÉCLAIRAGE ..... 3

- La loi Climat & Résilience : plus de 300 articles pour mieux, consommer, produire, travailler, se déplacer...

Par Pauline Hili

## L'ESSENTIEL DE L'ACTU ..... 8

- Loi Climat & Résilience :  
*Publicité ; Vente en vrac ; Information des consommateurs*  
*Exercice élargi du droit de préemption dans les périmètres sensibles*  
*Organismes d'HLM et rénovation énergétique des copropriétés mixtes*  
*Nouveau régime de contrat de bail réel immobilier de longue durée*  
*Carnet d'information du logement*  
*Fiscalité des particuliers*  
*Droit des sociétés*  
*Droit social P. 8*
- ICPE : évolution de la procédure de cessation d'activité P. 17
- IOTA : les prescriptions applicables aux plans d'eau modifiées P. 18
- L'obligation de tri « 5 flux » étendue P. 19
- Déchets de chantier : les dispositions relatives au diagnostic de gestion des déchets modifiées P. 20
- Priorité d'accès aux installations de stockage P. 22
- Méthanisation : arrêtés applicables aux rubriques 2781 et 2781-1 modifiés P. 22
- État des risques : assouplissement du formalisme P. 23

## PERSPECTIVES ..... 24

- Le cadre juridique de l'hydrogène  
*Episode 1 : Les freins et les leviers du droit de l'Union Européenne P. 24*  
*Par Emma Petrinko*
- Contentieux spécial des installations classées P. 31  
*Par David Gillig*
- Rubrique de jurisprudence  
du droit de l'Union européenne P. 36  
*Par Catherine Smits*

**Président, Directeur de publication** : Hubert CHEMLA

**Rédacteur en chef** : Delphine DÉPREZ - 01 85 58 33 68

delphine.deprez@wolkerskluer.com

**Rédacteur en chef adjoint** : Pauline HILI

pauline.hili@wolkerskluer.com

**Directrice des Éditions** : Sylvie Duras

**Responsable de la production** : Christine Buonomano

Éditeur : Wolters Kluwer France - SAS au capital de 75 000 000 €

**Siège social** : 7, rue Emmy Noether - 93400 Saint Ouen

**TÉL.** : 01 85 58 30 00

RCS Bobigny 480 081 306 - **Siret** : 48008130600148 -

TVA FR 55 480 081 306 - **Associé Unique** : Holding Wolters

Kluwer France - **N° ISSN** : 1262-0955

**N° Commission Paritaire** : 0623 T 88244

**Dépôt légal** : à parution

**Abonnement annuel** : 535 € TTC

**Prix au numéro** : 89,16 € TTC

**Service clients** : contact@wolkf.fr

**N° Cristal** 09 69 39 58 58

APPEL NON SURTAXE

**Imprimerie** BIALEC - 23 allée des Grands Pâquis

4180 Heillecourt - **Origine du papier** : Pologne

**Taux de fibres recyclées** : 0%

**Certification** : PEFC N°2011-SKM-PEFC-43

**Eutrophisation** : Ptot 0,006 kg / tonne

**Crédit photos** : Getty Images.



# Éclairage

BDEI 2783

## La loi Climat & Résilience : plus de 300 articles pour mieux, consommer, produire, travailler, se déplacer



Par Pauline Hili  
Rédacteur en chef  
adjoint du BDEI  
Rédacteur en chef  
de la Lettre Lamy  
de l'environnement

La loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets a été publiée le 24 août. Finalement composée de huit titres, elle se donne pour principale ambition d'atteindre les objectifs de réduction des émissions de gaz à effet de serre que l'État s'est notamment engagé à respecter dans le cadre de l'accord de Paris. Son titre I<sup>er</sup> rappelle cet engagement, traduit dans les 7 titres suivants : « Consommer », « Produire et travailler », « Se déplacer », « Se loger », « Se nourrir », « Renforcer la protection judiciaire de l'environnement » et « Dispositions relatives à l'évaluation climatique et environnementale ».

Au fil des prochains numéros, la Rédaction vous propose d'exposer les principales dispositions de cette loi, titre par titre. Cette approche est complétée dès le présent numéro, par des focus rédigés par nos spécialistes en droit de la consommation, de l'immobilier, urbanisme, fiscalité, droit des sociétés... En outre, nous vous invitons à vous reporter au Supplément à ce n° 95 « Zéro artificialisation nette : mythe ou réalité » qui fait naturellement la part belle à la loi du 22 août 2021.

L. n° 2021-1104, 22 août 2021, JO 24 août

### I.- Consommer

Le titre II de la loi « Climat et Résilience » est intitulé « **Consommer** » et contient les articles 2 à 29. Il vise notamment une meilleure information du consommateur quant aux impacts environnementaux des biens et services qu'il consomme avec la mise en place d'un **affichage environnemental** (éco-score).

Un décret viendra fixer la liste des catégories de biens et services concernés. En cas de non-respect de cette obligation d'affichage, la loi prévoit des sanctions (3 000 euros au plus pour une personne physique et 15 000 euros pour une per-

sonne morale). Une période d'expérimentation pour une durée maximale de 5 ans est prévue (BDEI n° 95, n° 2786).

Ce titre contient également des mesures modifiant le code de l'éducation et visant une meilleure **sensibilisation des élèves à l'environnement et au développement durable** du primaire jusqu'au lycée.

Des mesures pour réglementer la **publicité des produits et services ayant un impact excessif sur le climat** sont par ailleurs adoptées.

La publicité relative à la commercialisation ou faisant la promotion des énergies fossiles est interdite. Cette disposition avait

fait débat en ce qu'elle se limitait initialement à interdire la publicité directement en faveur des énergies fossiles et n'avait dès lors qu'un impact limité. Le Conseil d'État avait quant à lui demandé de préciser les modes de publicité et les biens et énergies visés par l'interdiction dans son avis du 4 février 2021 (CE, 4 février 2021, n° 401933). La loi prévoit qu'un décret précise la liste des énergies fossiles concernées ainsi que les règles applicables aux énergies renouvelables incorporées aux énergies fossiles. Des sanctions sont également prévues (20 000 euros au plus pour une personne physique et 100 000 euros pour une personne morale). Cette interdiction entrera en vigueur en août 2022.

Toujours dans un objectif d'amélioration de l'information du consommateur, une obligation d'information synthétique sur l'impact environnemental de certains biens et services dans les publicités est mise en place (sont notamment concernés par une application immédiate les équipements électroménagers et les automobiles).

En outre, les allégations environnementales dans les publicités sont désormais réglementées par le présent titre (voir BDEI n° 95, n° 2784.).

Notons que les compétences en matière de police de la publicité sont transférées au maire (en lieu et place du préfet) et que le règlement local de publicité peut désormais réglementer les publicités et enseignes lumineuses « situées à l'intérieur des vitrines ou des baies d'un local à usage commercial qui n'est pas principalement utilisé comme un support de publicité et destinées à être visibles d'une voie ouverte à la circulation publique ».

À compter du 1<sup>er</sup> octobre 2022, la publicité diffusée au moyen d'une banderole tractée par un aéronef est interdite.

Une expérimentation pour une durée de trois ans prévoit par ailleurs d'interdire la distribution à domicile d'imprimés à visée commerciale non adressés « lorsque l'autorisation de les recevoir ne fait pas l'objet d'une mention expresse et visible sur la boîte aux lettres ou le réceptacle du courrier » (dispositif « Oui pub »).

La loi vise en outre le **développement de la vente en vrac**. Pour se faire, elle prévoit qu'au 1<sup>er</sup> janvier 2030, « les commerces de vente au détail dont la surface est supérieure ou égale à 400 mètres carrés consacrent à la vente de produits présentés sans emballage primaire, y compris la vente en vrac, soit au moins 20 % de leur surface de vente de produits de grande consommation, soit un dispositif d'effet équivalent exprimé en nombre de références ou en proportion du chiffre d'affaires ». Un décret précisera cette obligation.

En vue de réduire la production et la consommation d'emballages, la loi prévoit également une expérimentation de dix-huit mois ayant pour but de déterminer la pertinence de l'instauration d'une **consigne** applicable aux contenants utilisés pour la livraison de repas ou de denrées alimentaires (voir BDEI n° 95, n° 2785).

D'un point de vue institutionnel, l'observatoire du réemploi et de la réutilisation, qui devait voir le jour avant le 1<sup>er</sup> janvier 2021 aux termes de la loi n° 2020-105 du 10 février 2020 (loi AGEC), voit ses missions précisées. Il sera institué six mois après la publication de la présente loi. Un Conseil national de l'économie circulaire est également institué auprès du ministre en charge de l'environnement. Un décret précisera ses missions et sa composition.

Enfin, en matière de responsabilité élargie des producteurs (REP), notons un report au 1<sup>er</sup> janvier 2023 de l'application du régime de REP aux emballages servant à commercialiser les produits consommés ou utilisés par les professionnels ayant une activité de restauration et une augmentation du pourcentage du montant des contributions perçues par les éco-organismes agréés devant être consacré annuellement au développement de solutions de réemploi et de réutilisation des emballages (5 % au lieu de 2 %).

---

## II.- Produire et travailler

Achats publics, entreprises, énergies renouvelables, réforme du code minier : que prévoit la loi Climat dans son titre III ?

Le titre III de la loi « Climat et résilience » est intitulé « Produire et travailler ». Ce titre conséquent, composé des articles 30 à 102 de la loi, vise principalement à rendre les investissements publics écologiquement plus responsables, à développer davantage les énergies renouvelables en impliquant les citoyens et les territoires, à intégrer les enjeux de la transition écologique au sein du dialogue social dans les entreprises, à réformer enfin le code minier et à mieux protéger les écosystèmes marins et aquatiques.

### → Pièces détachées

L'article 30 de la loi prévoit d'étendre, à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2023, la liste des catégories de produits pour lesquels les fabricants doivent conserver les pièces détachées disponibles pour une durée minimale. Seront ainsi également concernés, en sus des secteurs déjà visés (automobile, ameublement, équipements électroménagers, petits équipements informatiques et de télécommunication, écrans et moniteurs), les fabricants et importateurs d'outils de bricolage et de jardinage motorisés, d'articles de sport et de loisirs, y compris les bicyclettes, de bicyclettes à assistance électrique et d'engins de déplacement personnel motorisés. Un décret en Conseil d'État viendra notamment préciser la liste des produits et pièces concernés.

Des sanctions sont prévues en cas de manquement à ces dispositions (15 000 euros au maximum pour une personne physique et 75 000 euros pour une personne morale).

Les professionnels qui commercialisent des prestations d'entretien et de réparation pour ces produits permettent

aux consommateurs d'opter pour l'utilisation, pour certaines catégories de pièces de rechange, de pièces issues de l'économie circulaire à la place de pièces neuves.

À compter du 1<sup>er</sup> janvier 2024 et en vue de favoriser la réutilisation des pièces détachées issues des véhicules usagés, les producteurs ou leur éco-organisme assurent la reprise sans frais de ces véhicules auprès des particuliers sur leur lieu de détention. Cette reprise est accompagnée d'une prime au retour, si elle permet d'accompagner l'efficacité de la collecte.

## → Achats publics

Un nouvel article est notamment inséré au sein du code de la commande publique lequel est ainsi rédigé : « La commande publique participe à l'atteinte des objectifs de développement durable dans leurs dimensions économique, sociale et environnementale, dans les conditions définies par le présent code. »

Pour ce faire, les spécifications techniques permettant de définir les travaux, fournitures ou services à réaliser dans le cadre des marchés publics devront prendre en compte des objectifs de développement durable et les conditions d'exécution des prestations prennent nécessairement en compte des considérations environnementales.

Au moins l'un des critères sur la base desquels l'offre économiquement la plus avantageuse est retenue prend en compte les caractéristiques environnementales de l'offre.

La prise en compte des préoccupations environnementales est également prévue concernant les contrats de concession (à l'exclusion des contrats de concession de défense ou de sécurité).

La date d'entrée en vigueur de ces dispositions sera fixée par décret.

Par ailleurs, le schéma de promotion des achats publics socialement et écologiquement responsables sera complété par des indicateurs et objectifs précis à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2023.

Au plus tard le 1<sup>er</sup> janvier 2025, l'État mettra à la disposition des pouvoirs adjudicateurs des outils opérationnels de définition et d'analyse du coût du cycle de vie des biens pour les principaux segments d'achat.

Enfin, notons que la loi prévoit qu'à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2030, l'usage des matériaux biosourcés ou bas-carbone intervient dans au moins 25 % des rénovations lourdes et des constructions relevant de la commande publique. Un décret en Conseil d'État en précisera les modalités d'application, en particulier la nature des travaux de rénovation lourde et les seuils au-delà desquels l'obligation est applicable aux acheteurs publics.

## → Dialogue social

La loi se donne également pour objectif d'adapter l'emploi à la transition écologique (art. 40 à 44).

Il est notamment prévu dans les entreprises de plus de 50 salariés que l'environnement devienne une attribution du comité social et économique (CSE). À ce titre, il doit prendre en compte les conséquences environnementales des décisions soumises à sa consultation et être informé des conséquences environnementales de l'activité de l'entreprise au cours de ses consultations récurrentes (voir BDEI, n° 95, n° 2794). Les enjeux de la transition écologique seront ainsi intégrés au dialogue social.

La mission de l'expert-comptable intègre également la dimension environnementale.

Par ailleurs, la loi prévoit que ces enjeux soient pris en compte par les comités régionaux de l'emploi, de la formation et de l'orientation professionnelles en y intégrant des personnes qualifiées dans le domaine de la transition écologique.

Enfin, les PME seront elles aussi accompagnées dans cette transition par les opérateurs de compétences (OPCO) via du conseil et de l'information (informer les entreprises sur les enjeux liés au développement durable et les accompagner dans leurs projets d'adaptation à la transition écologique, notamment par l'analyse et la définition de leurs besoins en compétences).

Ce titre contient également les dispositions ratifiant et modifiant l'ordonnance n° 2020-921 du 29 juillet 2020 portant diverses mesures d'accompagnement des salariés dans le cadre de la fermeture des centrales à charbon.

## → Écosystèmes et diversité biologique

L'article L. 210-1 du code de l'environnement est complété afin d'améliorer la préservation et la restauration des écosystèmes marins et aquatiques désormais érigés en « éléments essentiels du patrimoine de la Nation ».

Le problème de la pollution par les substances perfluoroalkyles et polyfluoroalkyles est pris en considération : un rapport devra être remis au Parlement sur le sujet dans un délai de deux ans proposant des solutions pour dépolluer les sols et les eaux contaminés.

Concernant l'accomplissement des obligations relatives au franchissement des moulins à eau par les poissons migrateurs et au transport suffisant des sédiments, la loi exclut la possibilité de financer la destruction des ouvrages.

Plusieurs dispositions modifient le code forestier. Parmi celles-ci l'obligation pour les propriétaires forestiers adhérent au code de bonnes pratiques sylvicoles de soumettre à l'approbation du Centre national de la propriété forestière un programme de coupes et travaux, la promotion de l'utilisation du bois d'œuvre, la réglementation par une carte professionnelle de la profession d'exploitant fores-

tier pour ceux qui achètent du bois en vue de sa revente sans transformation au sein de l'Union européenne, la réalisation de l'inventaire des ressources forestières nationales pour tous les bois et forêts de France, espaces ultramarins compris.

En matière de gestion de la ressource en eau, le schéma de distribution d'eau potable est complété par un diagnostic des ouvrages et équipements nécessaires à la distribution de l'eau, et le cas échéant, à sa production, son transport et son stockage, ainsi que par un programme d'actions chiffrées et hiérarchisées visant à améliorer l'état et le fonctionnement de ces ouvrages et équipements. Le schéma doit tenir compte de l'évolution de la population et des ressources en eau disponibles.

Les ressources stratégiques pour l'alimentation en eau potable feront l'objet d'une protection. Elles devront être identifiées au plus tard le 31 décembre 2027 par les comités de bassin.

En outre, des dispositions prévoient un contrôle du raccordement au réseau public de collecte des eaux usées pour tout nouveau raccordement d'un immeuble ou lorsque les conditions de raccordement sont modifiées.

En vue notamment des jeux Olympiques et Paralympiques de 2024 et de la tenue des épreuves de nage libre et de triathlon en Seine, sur les territoires dont les rejets d'eaux usées et pluviales ont une incidence sur la qualité de l'eau pour ces épreuves, les propriétaires des immeubles devront procéder aux travaux prescrits par le document établi par la commune à l'issue du contrôle du raccordement de l'immeuble au réseau public de collecte des eaux usées. La liste des territoires concernés est fixée par décret. Sur ces territoires, le syndic est chargé de faire réaliser ce contrôle.

Enfin, relevons :

- une augmentation de la somme au paiement de laquelle peut être astreint le propriétaire d'immeuble qui n'est ni raccordé au réseau ni équipé d'une installation d'assainissement autonome réglementaire,
- l'obligation pour les entreprises de déclarer les forages d'eau qu'elles réalisent pour le compte de leur client au maire de la commune concernée dans les trois mois.

Ce chapitre intègre également la réforme du code minier (renforcement de l'encadrement des travaux miniers, politique nationale de prévention et de gestion des sites et sols pollués, recours de pleine juridiction en matière de contentieux minier, réforme des permis exclusifs de recherche, aggravation des peines encourues, intégration des activités régies par le code minier au sein du régime de responsabilité environnementale, lutte contre l'orpaillage illégal en Guyane, ...). Une habilitation est confiée au Gouvernement pour compléter cette réforme par ordonnance.

## → Énergie

En la matière, la loi prévoit des mesures visant notamment à impliquer davantage les territoires. Ainsi, le maire de la commune d'implantation d'un projet d'une installation de production d'électricité à partir de l'énergie mécanique du vent aura la possibilité d'adresser ses observations au porteur du projet.

Au niveau régional, la programmation pluriannuelle de l'énergie (PPE) est déclinée, par décret, en objectifs régionaux de développement des énergies renouvelables et un conseil régional de l'énergie, chargé de favoriser la concertation en particulier avec les collectivités territoriales, est créé.

Toujours en matière d'énergie, l'article 85 de la loi prévoit la possibilité de recourir à la procédure d'appel d'offres pour le stockage de l'électricité lorsque les capacités de stockage ne répondent pas aux objectifs de la PPE ou lorsque le bilan prévisionnel pluriannuel met en évidence des besoins de flexibilité.

Concernant le nucléaire, les décisions d'arrêt d'exploitation de réacteurs nucléaires devront tenir compte de l'objectif de sécurité d'approvisionnement et de celui de réduction des émissions de gaz à effet de serre associées à la consommation d'énergie.

En matière d'énergies renouvelables, la loi a pour ambition de développer tout particulièrement la filière de l'hydrogène décarboné mais aussi à terme d'augmenter la capacité installée de production d'électricité d'origine hydraulique (l'expérimentation d'un médiateur de l'hydroélectricité est notamment prévue ainsi que la création d'un portail national de l'hydroélectricité). Elle vise également à favoriser les projets éoliens en mer.

En outre, elle étend l'obligation d'intégrer soit un procédé de production d'énergies renouvelables (photovoltaïque), soit un système de végétalisation basé sur un mode culturel ne recourant à l'eau potable qu'en complément des eaux de récupération (toits végétalisés), soit tout autre dispositif aboutissant au même résultat, aux bâtiments à usage commercial, industriel ou artisanal ainsi qu'aux parcs de stationnement couverts accessibles au public, de plus de 500 m<sup>2</sup> d'emprise au sol et aux immeubles de bureau de plus de 1 000 m<sup>2</sup>. Notons que sont concernées par cette obligation les constructions nouvelles de ces bâtiments mais aussi leurs extensions et rénovations lourdes dépassant les superficies précitées (CCH, art. L 171-4).

Notons qu'il est prévu qu'un arrêté du ministre chargé des installations classées définisse les cas dans lesquels tout ou partie de cette obligation est écartée ou soumise à des conditions de mise en œuvre spécifiques pour les installations classées soumises à autorisation, enregistrement ou déclaration, dès lors que les obligations sont incompatibles avec les caractéristiques de l'installation.

Sont également visés par une obligation d'intégrer un dispositif végétalisé ou un procédé de production d'énergies

renouvelables les parcs de stationnement extérieurs de plus de 500 m<sup>2</sup> associés à ces bâtiments ainsi que les nouveaux parcs de stationnement extérieurs ouverts au public de plus de 500 m<sup>2</sup> (C. urb., art. L. 111-19-1). Des critères d'exonérations seront définis par décret concernant ces derniers.

Ces obligations s'appliqueront à compter du 1<sup>er</sup> juillet 2023.

Ce titre contient également :

- des dispositions nouvelles concernant les certificats de production de biogaz (nouvelle section ajoutée au code de l'énergie composée des articles L. 446-31 à L. 446-55 : ces articles réglementent le dispositif des certificats de production de biogaz de leur délivrance aux contrôles et sanctions éventuelles en passant par l'obligation de restitution à l'État de certificats),
- des dispositions ratifiant plusieurs ordonnances de transposition du droit de l'Union européenne en matière d'énergie,
- une disposition prévoyant l'évaluation tous les deux ans de l'application des objectifs de la PPE,
- des dispositions visant à développer les communautés d'énergie renouvelable et les communautés énergétiques citoyennes à l'occasion de la prochaine révision de la PPE.

Enfin, notons que :

- le plafond de la réfaction des coûts de raccordement à certains réseaux de gaz naturel dont peuvent bénéficier les installations de production de biométhane est fixé à 60 % (au lieu de 40 %),
- le critère du bilan carbone prévu à l'article L. 314-1 A du code de l'énergie s'applique désormais aux nouveaux dispositifs de soutien à la production d'électricité à partir d'énergies renouvelables (guichets ouverts),
- le niveau de prise en charge des coûts de raccordement aux réseaux publics de distribution d'électricité passe de 40 % à 60 % pour les producteurs d'électricité à partir de sources d'énergie renouvelable dont les installations sont raccordées aux réseaux publics de distribution lorsque sont concernées des puissances inférieures à 500 kilowatts. Ce niveau peut être porté à 80 % dans le cadre de la réalisation d'opérations concourant à l'atteinte des objectifs climatiques fixés à l'article L. 100-4 du code de l'énergie. Un décret précisera ce niveau de prise en charge et la liste des opérations concernées.

Par une décision du 13 août 2021, le Conseil constitutionnel s'est prononcé sur la constitutionnalité de la loi. Hormis quelques dispositions jugées contraires à la Constitution car étant pour la plupart sans lien, même indirect, avec les dispositions figurant dans le projet de loi initial (les fameux « cavaliers législatifs »), la Haute juridiction confirme la conformité à la Constitution de l'ensemble du projet de loi et rejette notamment le grief selon lequel le législateur aurait privé de garanties légales le droit de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé consacré par l'article 1<sup>er</sup> de la Charte de l'environnement en précisant

que « le grief tiré de ce que le législateur aurait méconnu cette exigence constitutionnelle ne peut être utilement présenté devant le Conseil constitutionnel, selon la procédure prévue par l'article 61 de la Constitution ou celle prévue par son article 61-1, qu'à l'encontre de dispositions déterminées et à la condition de contester le dispositif qu'elles instaurent ». « Les requérants développent une critique générale des ambitions du législateur et de l'insuffisance de la loi prise en son ensemble. Ils ne contestent donc, pour en demander la censure, aucune disposition particulière de la loi déferée. Le grief dirigé contre l'ensemble de la loi ne peut dès lors qu'être écarté », précisent les Sages (Cons. const., 13 août 2021, n° 2021-825 DC).

« Riche de près de 300 articles, c'est un texte complet et ambitieux qui ancre durablement l'écologie dans notre modèle de développement. Ce texte s'inscrit dans une action globale menée depuis le début du quinquennat pour être à la hauteur du défi écologique et qui a permis de réorienter notre façon de nous déplacer, de nous chauffer, de gérer nos déchets et d'investir massivement pour décarboner notre économie. Elle fait également écho à l'action internationale de la France pour faire respecter partout l'Accord de Paris », se félicite Barbara Pompili, ministre de la Transition écologique, avant d'ajouter « cette loi est l'aboutissement du travail inédit des membres de la Convention citoyenne pour le climat, du Gouvernement et des parlementaires qui ont enrichi le texte au cours des différents examens. L'ensemble de mon ministère et moi-même sommes désormais concentrés sur la prochaine étape : prendre les décrets d'application au plus vite pour traduire concrètement les mesures du texte dans le quotidien des Français ».

De nombreux décrets d'application sont ainsi attendus pour traduire ces dispositions législatives en obligations réglementaires.

Cet enthousiasme de la ministre de la Transition écologique est toutefois loin d'être partagé par tous et nombreux sont ceux parmi les associations et experts en environnement qui dénoncent un texte en deçà des propositions initiales de la Convention Citoyenne pour le Climat mais surtout qui ne permettra pas d'atteindre l'objectif de réduction de 40 % des émissions de gaz à effet de serre d'ici 2030 par rapport à 1990, alors même que la France vient d'être récemment sommée par le Conseil d'État d'adopter des mesures supplémentaires plus ambitieuses avant le 31 mars 2022 (CE, 1<sup>er</sup> juill. 2021, n° 427301).

Les délais s'avèrent donc serrés et les décrets d'application doivent en effet être adoptés sans tarder...

(A paraître dans votre prochain BDEI : *Eclairages sur les titres : « Se déplacer », « Se loger », « Se nourrir », « Renforcer la protection judiciaire de l'environnement » et « Dispositions relatives à l'évaluation climatique et environnementale »*). ■

# L'essentiel de l'Actu

## LOI CLIMAT & RÉSILIENCE

### **BDEI 2784** **Publicité : les nouvelles interdictions et obligations de la loi Climat & résilience**

*La loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets encadre et régule la publicité. De nouvelles interdictions et obligations sont notamment prévues.*

*L. n° 2021-1104, 22 août 2021, JO 24 août*

#### → **Publicités sur les produits et services ayant un impact excessif sur le climat**

Une section 8 intitulée « Publicité sur les produits et services ayant un impact excessif sur le climat » complète le chapitre IX du titre II du livre II du code de l'environnement. Elle prévoit notamment les interdictions suivantes :

- interdiction à partir du 22 août 2022 de la publicité relative à la commercialisation ou faisant la promotion des énergies fossiles (C. env., art. L. 229-61) ;
- interdiction à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2028 seulement, de la publicité relative à la vente ou faisant la promotion de l'achat des voitures particulières neuves émettant plus de 123 g de CO<sub>2</sub> par km selon la norme WLTP (C. env., art. L. 229-62).

Des décrets en Conseil d'État viendront préciser les modalités d'application de ces interdictions.

Le fait de ne pas les respecter est puni d'une amende de 20 000 € pour une personne physique et de 100 000 € pour une personne morale, ces montants pouvant être portés jusqu'à la totalité du montant des dépenses consacrées à l'opération illégale. En cas de récidive, le montant des amendes peut être porté au double (C. env., art. L. 229-63).

En outre, la même section 8 précitée prévoit à l'article L. 229-64, une obligation d'information synthétique sur

l'impact environnemental des biens et services, considérés sur l'ensemble de leur cycle de vie, si cette information est disponible, dans les publicités autres que radiophoniques, sur les produits suivants :

- les biens et les services pour lesquels l'affichage environnemental mentionné à l'article L. 541-9-11 a été rendu obligatoire) ;
- les produits concernés par une étiquette énergie obligatoire, au titre de l'article 16 du règlement UE n° 2017/1369 du 4 juillet 2017 (voir Le Lamy Produits et Biens de grande consommation, Etude 323), pour lesquels l'information synthétique est la mention de la classe d'efficacité énergétique du produit considéré ;
- les véhicules concernés par une étiquette obligatoire au titre de l'article L. 318-1 du code de la route, pour lesquels l'information synthétique est la mention de la classe d'émissions de CO<sub>2</sub> du véhicule considéré.

Les conditions d'application seront fixées par un décret en Conseil d'État.

Tout manquement à l'obligation d'information susmentionnée est sanctionné par une amende de 20 000 € pour une personne physique et de 100 000 € pour une personne morale, ces montants pouvant être portés jusqu'à la totalité du montant des dépenses consacrées à l'opération illégale. En cas de récidive, le montant des amendes peut être porté au double (C. env., art. L. 229-65).

De plus, selon l'article L. 229-67 du code de l'environnement, les importateurs, distributeurs ou autres metteurs sur le marché des biens et services soumis à affichage environnemental obligatoire en application de l'article L. 541-9-11, à une étiquette énergie obligatoire au titre de l'article 16 du règlement UE n° 2017/1369 du 4 juillet 2017, ou à une étiquette obligatoire au titre de l'article L. 318-1 du code de la route, et dont les investissements publicitaires sont supérieurs ou égaux à 100 000 € par an, doivent se déclarer auprès d'une plateforme numérique dédiée mise en place par les pouvoirs publics, selon des modalités et dans des conditions définies par décret. En cas de manquement à cette obligation de déclaration, l'amende maximale prévue est de 30 000 €.

## → Allégations environnementales soumises à conditions

Une nouvelle section 9 intitulée « allégations environnementales » est également créée au chapitre IX du titre II du livre II du code de l'environnement.

L'article L. 229-68 prévoit ainsi l'interdiction d'affirmer dans une publicité qu'un produit ou un service est neutre en carbone ou d'employer toute formulation de signification ou de portée équivalente, à moins que l'annonceur rende aisément disponible au public les éléments suivants :

- 1) Un bilan d'émissions de gaz à effet de serre intégrant les émissions directes et indirectes du produit ou du service ;
- 2) La démarche grâce à laquelle les émissions de gaz à effet de serre du produit ou du service sont prioritairement évitées, puis réduites et enfin compensées. La trajectoire de réduction des émissions de gaz à effet de serre est décrite à l'aide d'objectifs de progrès annuels quantifiés ;
- 3) Les modalités de compensation des émissions de gaz à effet de serre résiduelles respectant des standards minimaux définis par décret.

Un décret viendra préciser les modalités de mise en œuvre de l'interdiction susvisée.

Dans des conditions fixées par décret en Conseil d'État, l'autorité administrative peut sanctionner le non-respect de l'interdiction et le manquement aux obligations prévues par une amende de 20 000 € pour une personne physique et de 100 000 € pour une personne morale, ces montants pouvant être portés jusqu'à la totalité du montant des dépenses consacrées à l'opération illégale (C. env., art. L. 229-69). **Claudine Yedikardachian, Lamy Droit alimentaire** ■

**BDEI 2785 Coup d'accélérateur sur la vente en vrac d'ici 2030**  
**La loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets veut accélérer le développement de la vente en vrac et de la consigne du verre.**

L. n° 2021-1104, 22 août 2021, JO 24 août

## → Commerces d'une surface supérieure ou égale à 400 m<sup>2</sup> : nouvelle obligation de vente en vrac à partir de 2030

Le § II de l'article 23 de la loi prévoit en effet qu'au 1<sup>er</sup> janvier 2030, les commerces de vente au détail dont la surface est supérieure ou égale à 400 m<sup>2</sup> consacrent à la vente de produits présentés sans emballage pri-

maire, y compris la vente en vrac, soit au moins 20 % de leur surface de vente de produits de grande consommation, soit un dispositif d'effet équivalent exprimé en nombre de références ou en proportion du chiffre d'affaires.

Un décret viendra préciser les objectifs à atteindre, en fonction des catégories de produits, des exigences sanitaires et de sécurité, des spécificités des réseaux de distribution, en particulier de certains types de commerces spécialisés, ainsi que des adaptations requises dans les pratiques des producteurs, des distributeurs et des consommateurs.

## → Vente en vrac dans les commerces d'une surface inférieure à 400 m<sup>2</sup> : expérimentation sur 3 ans

Le § IV du même article 23 de la loi concerne les commerces de vente au détail d'une surface inférieure à 400 m<sup>2</sup>. Une expérimentation sur une durée de 3 ans à compter d'une date qui sera définie par arrêté du ministre chargé de l'environnement est prévue afin d'évaluer les modalités de développement de la vente de produits présentés sans emballage. Afin d'accélérer ce développement, cette expérimentation doit notamment identifier les contraintes techniques, financières et réglementaires à lever, notamment celles empêchant la vente en vrac de certains produits de consommation en application de l'article L. 120-1 du code de la consommation. Elle doit également permettre d'identifier les leviers tendant à limiter les risques de gaspillage pouvant être associés au développement de la vente en vrac. L'évaluation de cette expérimentation doit être transmise par le Gouvernement au Parlement dans un délai de 6 mois à compter de la fin de l'expérimentation.

## → Mise en place d'un Observatoire du réemploi et de la réutilisation des emballages

L'article L. 541-0-10 du code de l'environnement est relatif à l'institution d'un observatoire du réemploi et de la réutilisation. Il remplace le II de l'article 9 de la loi n° 2020-105 du 10 février 2020 relative à la lutte contre le gaspillage et à l'économie circulaire, désormais abrogé.

Ledit observatoire, qui doit être institué au plus tard le 24 février 2022, sera chargé de collecter et de diffuser les informations et les études liées au réemploi et à la réutilisation des produits soumis au principe de responsabilité élargie du producteur en application de l'article L. 541-10 du code de l'environnement et pour lesquels des objectifs de réemploi et de réutilisation sont fixés dans les cahiers des charges. Il propose une trajectoire nationale visant à augmenter la part des emballages réutilisés et réemployés mis sur le marché par rapport aux emballages à usage unique. Il peut mener dans son domaine de compétence, en lien avec les éco-organismes, toute étude nécessaire à l'évaluation de la

pertinence des solutions de réemploi et de réutilisation d'un point de vue environnemental et économique. Il peut accompagner, en lien avec les éco-organismes, la mise en œuvre d'expérimentations dans son domaine de compétence.

## → Consignes du verre

L'article L. 541-10-11 du code de l'environnement est complété concernant la mise en place de consignes du verre. Selon les nouvelles dispositions, des dispositifs de consigne pour réemploi peuvent en effet être mis en œuvre pour les emballages en verre lorsque le bilan environnemental global est positif. Celui-ci doit tenir compte de la distance de transport parcourue par les emballages pour être réemployés.

Ces dispositifs de consigne pour réemploi du verre sont mis en œuvre sur la base d'une évaluation réalisée avant le 1<sup>er</sup> janvier 2023, en concertation avec les professions concernées, par l'observatoire du réemploi et de la réutilisation prévu à l'article L. 541-9-10 du code de l'environnement.

## → Restauration : obligation de proposer des emballages réutilisables ou en matériaux recyclables

### Restauration collective

L'article 24 de la loi du 22 août 2021 précitée complète le III de l'article L. 541-15-10 du code de l'environnement en ce qui concerne le réemploi des emballages dans le cadre de la restauration collective. Ainsi, à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2025, les services de restauration collective faisant de la vente à emporter doivent proposer au consommateur d'être servi dans un contenant réutilisable ou composé de matières recyclables.

### Restauration commerciale

Le § II de l'article 24 de la loi prévoit la possibilité d'une expérimentation d'une durée de 18 mois, dans des communes ou des groupements de collectivités territoriales définis par voie réglementaire, de l'application aux établissements de restauration commerciale, aux débits de boissons et aux plateformes de vente à distance de repas et de denrées alimentaires, de l'obligation de proposer au consommateur final la livraison dans un contenant réutilisable et consigné.

Cette expérimentation a pour but de déterminer la pertinence de ces solutions d'un point de vue environnemental et économique, compte tenu notamment de la méthode de collecte retenue. Elle fera l'objet, dans les 3 mois suivant son terme, d'une évaluation par le Gouvernement, remise au Parlement et rendue publique. **CY** ■

## **BDEI 2786** Information des consommateurs : nouvelle obligation concernant les impacts environnementaux d'un bien ou d'un service

*La loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 Climat & Résilience rend obligatoire l'affichage l'information relative aux impacts environnementaux et/ou au respect de critères sociaux d'un bien ou d'un service mis sur le marché national. Les nouvelles dispositions abrogent et remplacent celles de l'article 15 de la loi n° 2020-105 du 10 février 2020 relative à la lutte contre le gaspillage et à l'économie circulaire.*

*L. n° 2021-1104, 22 août 2021, JO 24 août*

Une nouvelle sous-section 1 bis intitulée « Affichage de l'impact environnemental des biens et services » est ajoutée à la section 2 du chapitre 1<sup>er</sup> du titre IV du livre V du code de l'environnement, partie législative. Elle comporte les articles L. 541-9-11 à L. 541-9-15.

Selon l'article L. 541-9-11, un affichage destiné à apporter au consommateur une information relative aux impacts environnementaux ou aux impacts sociaux et au respect de critères sociaux d'un bien, d'un service ou d'une catégorie de biens ou de services mis sur le marché national est rendu obligatoire, dans les conditions et sous les réserves prévues à l'article L. 541-9-12. Cet affichage s'effectue par voie de marquage ou d'étiquetage ou par tout autre procédé adapté. Il est visible ou accessible pour le consommateur, en particulier au moment de l'acte d'achat. L'information doit notamment prendre en compte les émissions de gaz à effet de serre, les atteintes à la biodiversité ainsi que la consommation d'eau et d'autres ressources naturelles sur l'ensemble de cycle de vie du produit ou du service. Les externalités environnementales des systèmes de production des biens et services considérés doivent également être pris en compte, en particulier pour les produits agricoles, sylvicoles et alimentaires.

## → Phase expérimentale

La mise en œuvre de l'obligation d'information passe par une phase expérimentale d'une durée maximale de 5 ans à compter du 22 août 2021, pour chaque catégorie de biens et de services afin d'évaluer différentes méthodologies de calcul des impacts environnementaux et modalités d'affichage. La sélection des projets d'expérimentation tient compte d'un double objectif de diversité et de représentativité, notamment territoriales.

Les expérimentations dans les secteurs du textile d'habillement, des produits alimentaires, de l'ameublement, de l'hôtellerie et des produits électroniques doivent débiter

dans un délai de six mois à compter du 22 août 2021 (soit au plus tard le 22 février 2022).

Durant la phase d'expérimentation, les personnes publiques ou privées qui souhaitent mettre en place un affichage destiné à apporter au consommateur une information relative aux impacts environnementaux et/ou au respect de critères sociaux d'un bien, d'un service ou d'une catégorie de biens ou de services doivent mentionner le caractère expérimental de l'affichage à proximité immédiate de celui-ci.

## → Application obligatoire

À l'issue des expérimentations et après évaluation de celles-ci, l'affichage environnemental sera rendu obligatoire, dans les conditions prévues à l'article L. 541-9-12 du code de l'environnement, prioritairement pour le secteur du textile d'habillement. Ledit article L. 541-9-12 prévoit la fixation par décret de la liste des catégories de biens et de services concernés par l'affichage environnemental obligatoire. Le décret définira en outre, pour chaque catégorie de biens et de services concernés, la méthodologie à utiliser ainsi que les modalités d'affichage retenues. Des conditions adaptées à la nature des biens et services concernés et à la taille de l'entreprise seront prévues, en particulier pour les très petites, petites et moyennes entreprises, sous réserve de tenir compte des volumes qu'elles traitent. Pour les autres catégories de biens et de services, l'affichage volontaire devra se conformer aux prescriptions prévues au même décret. L'utilisation ou la publication d'un affichage ne remplissant pas les conditions prévues aux articles L. 541-9-11 et L. 541-9-12 sont interdites.

## → Sanctions administratives

Selon l'article L. 541-9-14 du code de l'environnement, tout manquement aux obligations d'affichage prévues à l'article L. 541-9-11 est passible d'une amende administrative dont le montant ne peut excéder 3 000 € pour une personne physique et 15 000 € pour une personne morale.

Selon l'article L. 541-9-15 du même code, l'utilisation ou la publication d'un affichage ne remplissant pas les conditions prévues est passible d'une amende administrative dont le montant ne peut excéder 3 000 € pour une personne physique et 15 000 € pour une personne morale. **CY ■**

## **BDEI 2787** Loi Climat & Résilience : exercice élargi du droit de préemption dans les périmètres sensibles

*La loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 redonne notamment aux titulaires du droit de préemption dans les espaces naturels sensibles la capacité d'exercer ce droit dans les périmètres sensibles.*

L. n° 2021-1104, 22 août 2021, JO 24 août

Afin de lutter contre l'artificialisation des sols, l'article 233 de la loi *Climat & Résilience* crée l'article L. 215-4-1 du code de l'urbanisme. Ce nouvel article permet aux titulaires du droit de préemption dans les espaces naturels sensibles d'exercer ce droit dans les périmètres sensibles créés par l'État avant l'entrée en vigueur de la loi n° 85-729 du 18 juillet 1985 relative à la définition et à la mise en œuvre de principes d'aménagement instituant les espaces naturels sensibles. Pour mémoire, ce droit avait été supprimé par l'ordonnance n° 2015-1174 du 23 septembre 2015 relative à la partie législative du Livre Ier du code de l'urbanisme.

Les titulaires de ce droit sont mentionnés aux articles L. 215-4 à L. 215-8 du code de l'urbanisme (le département ou le Conservatoire de l'espace littoral et des rivages lacustres ou l'établissement public chargé du parc national ou du parc naturel régional ou bien la commune). L'article 233 permet également de valider législativement l'ensemble des décisions de préemption intervenues dans des périmètres sensibles depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2016, date d'entrée en vigueur de l'ordonnance du 23 septembre 2015. Un décret en Conseil d'État précisera les modalités d'exercice de ce droit de préemption.

En outre, l'article 234 de la loi n° 2021-1104 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets du 22 août 2021 crée un nouvel article L. 215-13-1 du code de l'urbanisme. Il soumet au droit de préemption dans les espaces naturels et sensibles les immeubles ou ensembles de droits sociaux lorsqu'ils font l'objet d'une donation entre vifs, sauf si celle-ci est effectuée :

- entre ascendants et descendants ;
- entre collatéraux jusqu'au sixième degré ;
- entre époux ou partenaires liés par un pacte civil de solidarité ;
- entre une personne et les descendants de son conjoint ou de son partenaire de pacte civil de solidarité, ou entre ces descendants.

Par dérogation au premier alinéa de l'article L. 215-14 du code de l'urbanisme, la déclaration adressée au département ne mentionne pas le prix. L'estimation du bien par les services fiscaux doit être indiquée dans la décision du titulaire du droit de préemption.

Enfin, l'article L. 215-14 du code de l'urbanisme est complété par un alinéa prévoyant la possibilité pour le titulaire du droit de préemption de visiter le bien dans des conditions qui seront fixées par décret. **Par Céline Garnier, Le Lamy Droit de l'immobilier ■**

## **BDEI 2788 Loi Climat & Résilience : organismes d'HLM et rénovation énergétique des copropriétés mixtes**

*La loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 permet aux OPH, aux SA d'HLM et sociétés anonymes coopératives de production d'HLM de réaliser, pour le compte d'un syndicat des copropriétaires dont ils sont membres, toute opération ou tous travaux de rénovation énergétique.*

L. n° 2021-1104, 22 août 2021, JO 24 août

La loi portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets, dite loi « Climat & Résilience » (L. n°2021-1104, 22 août 2021, art. 177, art. 178 et art. 179), autorise désormais les offices publics de l'habitat (OPH), sociétés anonymes d'habitations à loyers modéré (SA d'HLM) et sociétés anonymes coopératives de production d'habitations à loyer modéré à réaliser pour le compte d'un syndicat des copropriétaires dont ils sont membres toute opération ou tous travaux de rénovation énergétique (CCH, art. L. 421-3, 4° bis, nouv., art. L. 422-2, al. 12, nouv. et art. L. 422-3, 8° bis, nouv.).

Ils doivent ainsi être membres du syndicat pour lequel ils effectuent les opérations ou travaux mais également respecter les dispositions du dernier alinéa de l'article L. 411-2 du code de la construction et de l'habitation relatives à la ventilation des résultats.

Ces organismes ont « développé une expertise reconnue en matière de réhabilitation énergétique tant en matière d'ingénierie technique que sociale » lui permettant d'« accompagner l'acte de rénovation du début jusqu'à la fin » et ainsi de « massifier la dynamique de rénovation » (voir les amendements déposés lors de l'examen du texte par le Sénat n° COM-1231, n° 1261 rect. et n° 1262 rect., qui prévoyaient initialement que ces organismes puissent, le cas échéant par la création d'une filiale, réaliser ces opérations ou travaux de rénovation énergétique pour le compte de tiers). **Par Céline Jeanne, La Revue des loyers** ■

## **BDEI 2789 Loi Climat & Résilience : habilitation a créé un nouveau régime de contrat de bail réel immobilier de longue durée**

*Dans le cadre de la nécessaire adaptation des territoires littoraux aux effets de l'érosion côtière, la loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 autorise le Gouvernement à prendre par voie d'ordonnance, d'ici avril 2022, toute mesure permettant de créer un nouveau régime de contrat de bail réel immobilier de longue durée spécifique aux zones exposées au recul du trait de côte ou à des risques naturels aggravés par le changement climatique.*

L. n° 2021-1104, 22 août 2021, JO 24 août

Initialement, l'article 58 du projet de loi portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets (Projet de loi AN, n° 3875 rect., 10 févr. 2020) habilitait le Gouvernement à prendre par voie d'ordonnance des mesures permettant « aux collectivités territoriales de s'emparer du sujet de la nécessaire adaptation des territoires littoraux au recul du trait de côte ». La Commission spéciale de l'Assemblée nationale a toutefois adopté neuf amendements afin d'intégrer, dès à présent, dans la loi certaines des mesures prévues dans l'habilitation.

La loi n° 2021-1104 du 22 août 2021, dite loi « Climat et Résilience », comprend ainsi des dispositions relatives à l'évolution du trait de côte (adaptation du dispositif d'information des acquéreurs et locataires de biens immobiliers exposés à l'érosion côtière, adaptation des documents d'urbanisme au recul du trait de côte, création d'un droit de préemption pour l'adaptation des territoires au recul du trait de côte...) et habilite par ailleurs le Gouvernement à prendre par voie d'ordonnance, au plus tard neuf mois après la promulgation de la loi, des mesures en matière de recul du trait de côte (art. 248).

Il est notamment habilité à prendre par ordonnance, avant le 22 avril 2022, toutes mesures permettant « de créer un nouveau régime de contrat de bail réel immobilier de longue durée, par lequel un bailleur consent à un preneur des droits réels en contrepartie d'une redevance foncière, en vue d'occuper ou de louer, d'exploiter, d'aménager, de construire ou de réhabiliter des installations, ouvrages et bâtiments situés dans des zones exposées au recul du trait de côte ou à des risques naturels aggravés par le changement climatique ».

Sera également précisée l'articulation entre ce nouveau régime de bail réel immobilier de longue durée et les obligations de démolition et de remise en état prévues à l'article L. 121-22-5 du code de l'urbanisme.

Rappelons que l'article 12 de la proposition de loi portant adaptation des territoires littoraux au changement climatique (Proposition de loi AN n° 3959, 13 juill. 2016) ainsi que l'article 16 de la proposition de loi relative au développement durable des territoires littoraux, adoptée par le Sénat en première lecture le 30 janvier 2018 (Proposition de loi Sénat n° 608, 31 janv. 2018) prévoyait la création d'un bail réel immobilier littoral (BRILi). **CJ** ■

## **BDEI 2790 Loi Climat & Résilience : création du carnet d'information du logement**

*La loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 instaure un carnet d'information du logement. À compter du 1<sup>er</sup> janvier 2023, les propriétaires devront établir ce carnet lors de la construction d'un logement*

## ou à l'occasion de la réalisation de travaux de rénovation d'un logement existant ayant une incidence significative sur sa performance énergétique.

L. n° 2021-1104, 22 août 2021, JO 24 août

La loi *Climat & Résilience* crée le carnet d'information du logement (CIL ; L. n° 2021-1104, 22 août 2021, art. 167). Il succède au « carnet numérique de suivi et d'entretien du logement » et au « carnet numérique d'information, de suivi et d'entretien du logement » institués par la loi relative à la transition énergétique pour la croissance verte (L. n° 2015-992, 17 août 2015, art. 11) puis par la loi *Élan* (L. n° 2018-1021, 23 nov. 2018, art. 182 ; CCH, art. L. 111-10-5, abrogé), et qui n'ont jamais vu le jour, faute de publication des textes réglementaires. Le Conseil d'État avait notamment émis un avis défavorable, en décembre 2019, concernant le décret d'application prévu par la loi *Élan*, une « forte présomption d'inconstitutionnalité » pesant sur ce texte (voir CE, avis, 23 juin 2020, n° 400172, pt 8, sur le projet de loi ratifiant l'ordonnance relative aux règles de construction et au code de la construction et de l'habitation). Les dispositions du code de la construction et de l'habitation relatives à ce carnet avaient alors été abrogées par l'ordonnance n° 2020-71 du 29 janvier 2020 (JO 31 janv.) relative à la réécriture des règles de construction et recodifiant le livre 1er du code de la construction et de l'habitation. Le projet de loi portant ratification de cette ordonnance « Essoc 2 » prévoyait à nouveau la création de ce carnet, rebaptisé « carnet d'information du logement », avec pour objectif « l'amélioration de la performance énergétique des logements existants comme neufs » (Projet de loi AN, n° 3235, juill. 2020, art. 12). Mais c'est finalement la loi *Climat & Résilience* qui réintroduit ce carnet d'information du logement au sein du code de la construction et de l'habitation (CCH, art. L. 126-35-2, et s., nouv.). Il entrera en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2023.

**Objet.** – Ce carnet est destiné à faciliter et accompagner les travaux d'amélioration de la performance énergétique du logement ainsi que l'installation d'équipements de contrôle et de gestion active de l'énergie.

Il est établi :

- lors de la construction d'un logement, au sens du 8<sup>o</sup> de l'article L. 111-1 du code de la construction et de l'habitation ;
- ou à l'occasion de la réalisation de travaux de rénovation d'un logement existant ayant une incidence significative sur sa performance énergétique, appréciée conformément au 1<sup>o</sup> de l'article L. 171-1 du même code (CCH, art. L. 126-35-2, nouv.).

**Logements concernés.** – Il s'agit des locaux destinés à l'habitation et leurs annexes, y compris les logements-foyers, logements de gardien, chambres de service, logements de fonction, logements inclus dans un bail commercial et locaux meublés donnés en location

dans les conditions prévues à l'article L. 632-1 du code de la construction et de l'habitation (CCH, art. L. 126-35-3, nouv.).

Il est établi :

- pour chaque logement dont la construction ou les travaux de rénovation prévus à l'article L. 126-35-2 font l'objet d'une demande de permis de construire ou d'une déclaration préalable déposée à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2023 ;
- lorsque les travaux de rénovation du logement susmentionnés ne sont pas subordonnés à l'obtention d'une autorisation urbanisme, pour le logement dans lequel sont réalisés des travaux dont le devis est accepté à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2023 ou, à défaut de devis, lorsque ces travaux débutent à cette même date (CCH, art. L. 126-35-4, nouv.).

**Contenu.** – Pour les constructions, le CIL comporte (CCH, art. L. 126-35-6, nouv.) :

- les plans de surface et les coupes du logement ;
- les plans, schémas et descriptifs des réseaux d'eau, d'électricité, de gaz et d'aération du logement ;
- les notices de fonctionnement, de maintenance et d'entretien des ouvrages ayant une incidence directe sur la performance énergétique du logement.

Pour chaque plan, schéma et descriptif, il est indiqué s'il correspond à la conception ou à l'exécution.

Pour les travaux de rénovation énergétique prévus à l'article L. 126-35-2, le CIL comprend les dates et la description des travaux ainsi réalisés (CCH, art. L. 126-35-7, nouv.).

Y figurent également :

- la liste et les caractéristiques des matériaux utilisés lors de la construction ou des travaux de rénovation, lorsque ces matériaux ont une incidence directe sur la performance énergétique du logement ;
- les notices de fonctionnement, de maintenance et d'entretien des équipements installés lors de la construction ou des travaux de rénovation et qui ont une incidence directe sur la performance énergétique du logement ;
- les documents permettant d'attester la performance énergétique du logement et de connaître les moyens de l'améliorer prévus par les dispositions législatives et réglementaires, lorsqu'ils ont été établis (CCH, art. L. 126-35-8, nouv.).

**Établissement.** – Le CIL est établi et mis à jour par le propriétaire du logement. Ces informations lui sont transmises par les « personnes réputées constructeur, au sens de l'article 1792-1 du code civil », au plus tard à la réception des travaux de construction ou de rénovation. À défaut et lorsque des travaux de rénovation sont effectués, ces éléments lui sont transmis par l'Agence nationale de

l'habitat, les guichets d'accompagnement à la rénovation énergétique et que les opérateurs agréés. Lorsque le propriétaire du logement n'est pas le maître d'ouvrage de la construction ou des travaux de rénovation, les éléments lui sont transmis par le maître d'ouvrage, au plus tard à la livraison du logement ou à la réception des travaux (CCH, art. L. 126-35-5, nouv.).

Ces éléments lui sont adressés dans un format numérique ou, s'il en fait la demande, dans un autre format (CCH, art. L. 126-35-9, nouv.).

**Mutation du logement.** – Le CIL est transmis à l'acquéreur lors de toute mutation du logement, tel qu'il est à ce moment, au plus tard à la date de la signature de l'acte authentique. Celui-ci en attestera dans l'acte (CCH, art. L. 126-35-10, nouv.).

**Décret et arrêtés à paraître.** – Un décret en Conseil d'État précisera les modalités d'application de ces dispositions et notamment :

- les critères selon lesquels sont déterminés, par arrêté, les travaux de rénovation ayant une incidence significative sur la performance énergétique ;
- les critères selon lesquels sont déterminés, par arrêté, les catégories de matériaux et d'équipements ayant une incidence directe sur la performance énergétique du logement ;
- la liste des documents permettant d'attester la performance énergétique du logement. **CJ** ■

## **BDEI 2791** Loi Climat & Résilience : droit de surplomb pour isolation thermique par l'extérieur

*La loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 crée un droit de surplomb pour isolation thermique par l'extérieur.*

*L. n° 2021-1104, 22 août 2021, art. 172, JO 24 août*

La réalisation de travaux d'isolation par l'extérieur peut s'avérer difficile pour les bâtiments construits en limite de propriété, un accord entre les propriétaires des deux fonds - permettant l'empiètement ou le surplomb sur la propriété voisine - étant nécessaire (voir, par exemple, Rép. min. à QE n° 21181, JOAN Q. 5 nov. 2019, RLDC 2019/176, n° 6693).

Afin de faciliter cette isolation thermique par l'extérieur, l'article 172 de la loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 (JO 24 août) portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets, dite loi « Climat & Résilience », instaure un droit de surplomb du fonds voisin de 35 cm au plus (CCH, art. L. 113-5-1, nouv.). L'amendement initial prévoyait 50 cm (Projet de loi AN n° 3995, amendement n° 6153 rect.).

**Droit de surplomb.** – Le propriétaire d'un bâtiment existant qui procède à son isolation thermique par l'extérieur ne peut toutefois bénéficier de ce droit de surplomb du fonds voisin que si aucune autre solution technique ne permet d'atteindre un niveau d'efficacité énergétique équivalent ou que cette autre solution présente un coût ou une complexité excessifs.

Par ailleurs, l'ouvrage d'isolation par l'extérieur ne peut être réalisé qu'à deux mètres au moins au-dessus du pied du mur, du pied de l'héberge ou du sol, sauf accord des propriétaires des deux fonds sur une hauteur inférieure.

Une indemnité préalable est due au propriétaire du fonds surplombé.

Ce droit s'éteint par la destruction du bâtiment faisant l'objet de l'ouvrage d'isolation.

Ses modalités de mise en œuvre sont constatées par acte authentique ou par décision de justice, publié pour l'information des tiers au fichier immobilier (CCH, art. L. 113-5-1, I).

**Droit d'accès temporaire à l'immeuble voisin et mise en place d'installations provisoires.** – Le droit de surplomb emporte le droit d'accéder temporairement à l'immeuble voisin et d'y mettre en place les installations provisoires strictement nécessaires à la réalisation des travaux. Le propriétaire de l'immeuble voisin est indemnisé. Une convention définit les modalités de mise en œuvre de ce droit (CCH, art. L. 113-5-1, II).

**Notification.** – Avant tout commencement de travaux, le propriétaire du bâtiment à isoler notifie au propriétaire du fonds voisin son intention de réaliser un ouvrage d'isolation en surplomb de son fonds et de bénéficier de ce droit d'accès.

**Opposition.** – Le propriétaire du fonds voisin peut, dans un délai de six mois à compter de cette notification :

- s'opposer à l'exercice du droit de surplomb de son fonds pour un motif sérieux et légitime tenant à l'usage présent ou futur de sa propriété ou à la méconnaissance des conditions d'exercice de ce droit ;
- s'opposer au droit d'accès à son fonds et à la mise en place d'installations provisoires si la destination, la consistance ou la jouissance de ce fonds en seraient affectées de manière durable ou excessive.

Il peut également, dans ce même délai, saisir le juge en fixation du montant de l'indemnité préalable prévue aux I ou II susvisés de l'article L.113-5-1 (CCH, art. L. 113-5-1, III).

**Frais de dépose.** – Lorsque le propriétaire du fonds surplombé a obtenu une autorisation administrative de construire en limite séparative ou en usant de ses droits mitoyens et que sa mise en œuvre nécessite la dépose de l'ouvrage d'isolation, les frais de cette dépose incombent au propriétaire du bâtiment isolé. L'indemnité prévue au I demeure acquise (CCH, art. L. 113-5-1, IV).

**Décret à paraître.** – Un décret en Conseil d'État précisera les modalités d'application de ces dispositions. ■

## **BDEI 2792** Loi Climat & Résilience : quel impact sur la fiscalité des particuliers ?

*La loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets prévoit diverses mesures visant à accélérer la transition écologique. Parmi celles-ci, une mesure intéressant la fiscalité des particuliers figure à l'article 128 de cette loi.*

L. n° 2021-1104, 22 août 2021, JO 24 août, art. 128

L'article 128 de la loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 ajoute au b du 19° ter de l'article 81 du CGI un alinéa ainsi rédigé : « Par dérogation au premier alinéa du présent b, lorsque la prise en charge des frais de transport personnel engagés par les salariés en application de l'article L. 3261-3-1 du code du travail est cumulée avec la prise en charge prévue à l'article L. 3261-2 du même code, l'avantage résultant de ces deux prises en charge ne peut dépasser le montant maximal entre 600 € par an et le montant de l'avantage mentionné au a du présent 19° ter ; ».

Par cette mesure, le législateur porte à 600 € le montant de l'avantage fiscal et social accordé en cas de cumul du « forfait mobilités durables » et de la prise en charge obligatoire des frais d'abonnement aux transports en commun publics. **Par Morgane Mayeux, Le Lamy fiscal** ■

## **BDEI 2793** Loi Climat & Résilience : quel impact en droit des sociétés ?

*La loi Climat et résilience vient renforcer la lutte contre le dérèglement climatique et la résilience face à ses effets. Elle complète les éléments que les grandes sociétés anonymes (SA) doivent inclure dans leur déclaration de performance extra-financière (DPEF) ainsi que les mesures de vigilance qu'elles doivent détailler dans leur plan de vigilance.*

L. n° 2021-1104, 22 août 2021, JO 24 août

La loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets prévoit diverses mesures visant à accélérer la transition écologique.

En droit des sociétés, deux mesures sont à mentionner :

- Les grandes SAS doivent insérer dans leur rapport de gestion une déclaration de performance extra-financière (C. com., art. L. 225-102-1). La déclaration doit

comprendre notamment des informations relatives aux conséquences sur le changement climatique de l'activité de la société et de l'usage des biens et services qu'elle produit. La loi Climat et résilience vient ajouter que ces informations devront comprendre « les informations relatives aux conséquences sur le changement climatique mentionnées à la première phrase du présent alinéa comprennent les postes d'émissions directes et indirectes de gaz à effet de serre liées aux activités de transport amont et aval de l'activité et sont accompagnées d'un plan d'action visant à réduire ces émissions, notamment par le recours aux modes ferroviaire et fluvial ainsi qu'aux biocarburants dont le bilan énergétique et carbone est vertueux et à l'électromobilité. » (C. com., art. L. 225-102-1, III mod.). Cette disposition s'applique aux déclarations de performance extra-financière prévues à l'article L. 225-102-1 du code de commerce afférentes aux exercices comptables ouverts à compter du 1<sup>er</sup> juillet 2022 (L., art. 138, III) ;

- Le plan de vigilance des grandes SA et SCA doit comporter les mesures de vigilance raisonnable propres à identifier les risques et à prévenir les atteintes graves envers les droits humains, la santé et l'environnement (C. com., art. L. 225-102-4 et L. 226-1). Désormais, la loi Climat ajoute que pour les sociétés produisant ou commercialisant des produits issus de l'exploitation agricole ou forestière, le plan de vigilance devra comporter « en particulier des mesures de vigilance raisonnable propres à identifier les risques et à prévenir la déforestation associée à la production et au transport vers la France de biens et de services importés ». Cette disposition entrera en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2024 (C. com., art. L. 225-102-4, I mod. ; L., art. 273, II). ■

## **BDEI 2794** Impact de la loi climat sur les moyens et prérogatives du CSE

*La loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets a été publiée le 24 août 2021. Voici les principales mesures à retenir affectant le rôle et les moyens du comité social et économique, et applicables depuis le 25 août 2021.*

L. n° 2021-1104, 22 août 2021, JO 24 août

### → Prise en compte des conséquences environnementales dans les consultations du CSE

L'article 40 modifie les compétences du CSE quant à sa consultation et à ses moyens. D'abord il réécrit l'article L. 2312-8 du code du travail pour intégrer la dimension environnementale des décisions soumises à sa consultation dans le cadre de ses attributions générales. Ainsi le premier alinéa prévoit que « Le comité social et économique a pour mission d'assurer une expression collective

des salariés permettant la prise en compte permanente de leurs intérêts dans les décisions relatives à la gestion et à l'évolution économique et financière de l'entreprise, à l'organisation du travail, à la formation professionnelle et aux techniques de production, notamment au regard des conséquences environnementales de ces décisions » (I). De plus, désormais « l'information et la consultation du CSE sur les questions intéressant l'organisation, la gestion et la marche générale de l'entreprise, doivent prendre en compte leurs conséquences environnementales » (II).

Au titre des consultations récurrentes du CSE qui peuvent notamment faire l'objet d'un aménagement conventionnel, les articles L. 2312-17 et L. 2312-22 du code du travail sont complétés par un alinéa ainsi rédigé : « Au cours de ces consultations, le comité est informé des conséquences environnementales de l'activité de l'entreprise ».

## → BDESE

L'article 41 de la loi apporte des modifications quant aux moyens du CSE. Il renomme ainsi la base de données économique et sociales (BDES) qui s'appelle désormais la « base de données économiques, sociales et environnementales » (C. trav., art. L. 2312-18) Le code du travail est donc toiletté aux endroits mentionnant la base de données pour tenir compte de cet ajout (C. trav., art. L. 2312-21, C. trav., L. 2312-23, C. trav., art. L. 2312-36, C. trav., L. 3341-6).

## → Congé de formation économique, sociale, environnementale et syndicale

Ce même article 41 renomme également le « congé de formation économique, sociale et syndicale » des articles L. 2145-5 à L. 2145-13 du code du travail en « congé de formation économique, sociale, environnementale et syndicale ». Ce congé de formation pourra donc désormais porter sur « des sujets liés à la gestion des conséquences environnementales de l'activité des entreprises ».

De même le congé de formation économique ouvert à tous les titulaires nouvellement élus et prévu à l'article

L. 2315-63 du code du travail est modifié : il peut également lui aussi porter sur les conséquences environnementales de l'activité des entreprises.

## → Adaptation de la mission de l'expert-comptable du CSE

Enfin, les prérogatives de l'expert-comptable que le CSE peut solliciter dans le cadre de ses trois consultations récurrentes sont modifiées pour intégrer la nécessité pour lui d'étudier les éléments d'ordre environnemental (article 41 de la loi).

Ainsi, lorsque le CSE est consulté sur les orientations stratégiques, la « mission de l'expert-comptable porte sur tous les éléments d'ordre économique, financier, social ou environnemental nécessaires à la compréhension des orientations stratégiques de l'entreprise » (C. trav., art. L. 2315-87-1 mod.).

De même que l'expert qu'il sollicite dans le cadre de sa consultation sur la situation financière de l'entreprise doit désormais porter sur tous les éléments d'ordre économique, financier, social ou environnemental (C. trav., art. L. 2315-89 mod.).

Concernant enfin la consultation du CSE sur la politique sociale de l'entreprise (C. trav., art. L. 2315-91), un nouvel article L. 2315-91-1 est inséré : « la mission de l'expert-comptable porte sur tous les éléments d'ordre économique, financier, social ou environnemental nécessaires à la compréhension de la politique sociale de l'entreprise, des conditions de travail et de l'emploi ».

## → GPEC

L'on notera également que l'article 40 de la loi prévoit la prise en compte des enjeux de la transition écologique lors des négociations de branche et d'entreprise relatives à la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences (C. trav., art. L. 2242-20). **Par Marie-Charlotte Tual, Les Cahiers Lamy du CSE ■**

## INSTALLATIONS CLASSÉES

### BDEI 2795 ICPE : évolution de la procédure de cessation d'activité

**Le décret mettant en œuvre les dispositions de l'article 57 de la loi n° 2020-1525 du 7 décembre 2020 d'accélération et de simplification de l'action publique (ASAP) a été publié le 21 août 2021.**

D. n° 2021-1096, 19 août 2021, JO 21 août

Pour mémoire aux termes de l'article 57 de la loi ASAP (Voir BDEI n° 91, n° 2687), à compter du 1<sup>er</sup> juin 2022, l'exploitant d'une installation soumise à autorisation ou enregistrement mise à l'arrêt devra, pour les cessations déclarées, faire attester de la mise en sécurité puis de l'adéquation et de la mise en œuvre de la remise en état par une entreprise certifiée en matière de sites et sols pollués ou disposant de compétences équivalentes dans ce domaine (C. env., art. L. 512-6-1 et L. 512-7-6). Pour certaines installations soumises à déclaration, ces nouvelles obligations se limiteront à la mise en sécurité (C. env.,

L. 512-12-1). Le présent décret indique les rubriques de la nomenclature ICPE soumises à déclaration concernées.

Ledit article 57 instaure également la possibilité pour un autre tiers de se substituer au tiers demandeur déjà substitué à l'exploitant pour réaliser les travaux de réhabilitation du site sans qu'il soit nécessaire de renouveler l'ensemble de la procédure prévue à l'article L. 512-21 du code de l'environnement, dès lors que l'usage prévu du terrain concerné est identique et que ce nouveau tiers dispose de capacités techniques suffisantes et de garanties financières couvrant la réalisation des travaux de réhabilitation pour assurer la compatibilité entre l'état des sols et l'usage défini. Le décret n° 2021-1096 du 19 août 2021 précise les modalités de mise en œuvre de l'ensemble de ces dispositions.

Il définit en outre la notion de **cessation d'activité** qui comprend :

- la mise à l'arrêt définitif ;
- la mise en sécurité ;
- si nécessaire, la détermination de l'usage futur selon les modalités prévues aux articles R. 512-39-2, R. 512-46-26 et R. 512-66-1 du code de l'environnement modifiés par le présent décret ; la réhabilitation ou remise en état.

Ces différentes opérations sont elles-mêmes précisées (C. env., art. R. 512-75-1).

Le décret prévoit par ailleurs une possibilité de report de la réhabilitation en cas d'arrêt d'une ou plusieurs installations d'un même site dont au moins une installation est soumise à autorisation ou à enregistrement et que les terrains ne sont pas libérés.

Le contenu du mémoire de réhabilitation est également redéfini.

Enfin, concernant les installations soumises à autorisation ou à enregistrement, le préfet a la possibilité de réviser l'usage déterminé et de modifier les prescriptions applicables en cas d'impossibilité technique imprévue pour l'exploitant engendrant des surcoûts manifestement excessifs empêchant de garantir les intérêts définis à l'article L. 511-1 du code de l'environnement et, le cas échéant, à l'article L. 211-1, compte tenu de l'usage déterminé.

Notons que les délais au terme desquels des décisions administratives implicites sont acquises pour ces procédures, dérogeant à la règle selon laquelle le silence gardé pendant deux mois par l'autorité administrative sur une demande vaut décision d'acceptation, sont précisés :

- délai de 4 mois pour l'accord sur les travaux et mesures de surveillance des milieux proposés par l'exploitant dans le cadre du mémoire de réhabilitation ;
- délai de 4 mois pour le refus du report de la réhabilitation après l'arrêt définitif d'une ICPE soumise à autorisation ou à enregistrement ; délai de 2 mois pour le refus de substitution au tiers demandeur.

Le référentiel auquel doivent se conformer les entreprises certifiées et les modalités d'audit mises en œuvre par les organismes certificateurs, accrédités à cet effet, pour délivrer cette certification, ainsi que les conditions d'accréditation des organismes certificateurs et notamment les exigences attendues permettant de justifier des compétences requises, seront définis par arrêté du ministre chargé de l'environnement. **Par Pauline Hili** ■

## EAU

### **BDEI 2796 ICPE et IOTA : mise en œuvre de la réutilisation des eaux usées traitées et de la récupération des eaux de pluie**

*En application de l'article 69 de la loi n° 2020-105 du 10 février 2020 relative à la lutte contre le gaspillage et à l'économie circulaire (loi AGECE) modifiant l'article L. 211-1 du code de l'environnement, un décret permet la mise en œuvre de la réutilisation des eaux usées traitées et de l'utilisation des eaux de pluie dans les installations classées (ICPE) et les installations, ouvrages, travaux et activités (IOTA).*

*D. n° 2021-807, 24 juin 2021, JO 26 juin*

Afin de promouvoir une utilisation efficace, économe et durable de la ressource en eau, le développement de la réu-

tilisation des eaux usées traitées et de l'utilisation des eaux de pluie en remplacement de l'eau potable est encouragé.

Le présent décret permet ainsi aux activités, installations, ouvrages et travaux relevant des articles L. 214-3 et L. 511-2 du code de l'environnement, dont la demande d'autorisation est déposée après le 1<sup>er</sup> juillet 2021, de recourir à ces pratiques.

Pour ce faire, l'article R. 181-13 du code de l'environnement est complété. La demande d'autorisation environnementale doit désormais également inclure, au sein de la description de l'activité, l'installation, l'ouvrage ou les travaux envisagés et des procédés mis en œuvre, « le cas échéant, les mesures permettant une utilisation efficace, économe et durable de la ressource en eau notamment par le développement de la réutilisation des eaux usées traitées et de l'utilisation des eaux de pluie en remplacement de l'eau potable ». **PH** ■

## **BDEI 2797** IOTA : les prescriptions applicables aux plans d'eau modifiées

*Faisant suite au décret n° 2020-828 du 30 juin 2020 ayant intégré, dans un souci de simplification, les activités de vidange des plans d'eau au sein de la rubrique 3.2.3.0 de la nomenclature « eau », un arrêté fixe les prescriptions techniques générales applicables aux plans d'eau, y compris en ce qui concerne les modalités de vidange.*

Arr. 9 juin 2021, NOR : TREL2018473A, JO 15 août

Les plans d'eau concernés par ces prescriptions sont les suivants :

- les plans d'eau alimentés par les eaux de ruissellement ou par une source ;
- les plans d'eau alimentés par des eaux de la nappe phréatique ou la nappe d'accompagnement par pompage ou non ;
- les plans d'eau alimentés par prélèvement en cours d'eau ou barrant à la fois le lit mineur et une partie du lit majeur.

Elles s'appliquent sans préjudice de l'application des prescriptions fixées au titre d'autres rubriques de la nomenclature « eau » et d'autres législations.

Pour mémoire, ne constituent pas des plans d'eau au sens de la rubrique 3.2.3.0 les étendues d'eau réglementées au titre des rubriques 2.1.1.0, 2.1.5.0 et 3.2.5.0 de la nomenclature, ainsi que celles demeurant en lit mineur réglementées au titre de la rubrique 3.1.1.0.

Pour l'application des seuils fixés par la nomenclature, l'arrêté définit la surface de référence à prendre en compte.

De manière générale, « les ouvrages ou installations sont régulièrement entretenus et les opérations de vidange régulièrement surveillées de manière à garantir le bon écoulement des eaux et le bon fonctionnement des dispositifs destinés à la protection de la ressource en eau et des milieux aquatiques ainsi que ceux destinés à la surveillance et à l'évaluation des prélèvements et déversements ». Plus spécifiquement, l'arrêté fixe des dispositions relatives à l'évitement des impacts, à la sécurité, aux mesures de réduction des impacts, à la mise en service, à l'entretien, au suivi de la gestion du plan d'eau et de ses effets sur le milieu.

Par conséquent, les arrêtés du 27 août 1999 relatifs respectivement aux opérations de vidange de plans d'eau et aux opérations de création de plans d'eau sont abrogés.

L'arrêté précise également les modalités d'application de ces nouvelles prescriptions aux plans d'eau existants. **PH**

## DECHETS

### **BDEI 2798** L'obligation de tri « 5 flux » étendue aux déchets de fraction minérale et de plâtre, les déchets de textiles suivront

*Un décret du 16 juillet 2021 pris en application de l'article 74 de la loi n° 2020-105 du 10 février 2020 « Economie circulaire » étend l'obligation de tri à la source des déchets prévue à l'article L. 541-21-2 du code de l'environnement aux déchets de construction et de démolition de fraction minérale et de plâtre. L'obligation de collecte séparée applicable aux exploitants des établissements recevant du public conformément aux dispositions de l'article L. 541-21-2-2 dudit code s'articule avec cette obligation de tri à la source.*

D. n° 2021-950, 16 juill. 2021, JO 18 juill.

Le décret modifie la section 18 du chapitre III du titre IV du livre V de la partie réglementaire du code de l'environnement désormais intitulée « Dispositions communes

aux déchets de papier, de métal, de plastique, de verre, de bois, de fraction minérale et de plâtre » (dits « 7 flux ») qui réglemente les conditions de tri à la source et de collecte séparée pour ces déchets.

Ces derniers sont définis comme suit :

- les déchets non dangereux, y compris de construction et de démolition, composés majoritairement en masse de papier (y compris le carton), de métal, de plastique, de verre ou de bois ;
- et les déchets non dangereux de construction et de démolition composés majoritairement en masse de fractions minérales (béton, briques, tuiles et céramiques, pierres) ou de plâtre.

Pour les déchets de construction et de démolition concernés, une dérogation d'application est toutefois prévue pour les déchets produits sur le chantier respectant l'une des conditions suivantes :

- il n'est pas possible d'affecter, sur l'emprise du chantier, une surface au moins égale à 40 m<sup>2</sup> pour le stockage des déchets ;

- le volume total de déchets généré sur l'ensemble de la durée du chantier, tous déchets confondus, est inférieur à 10 m<sup>3</sup>.

Sur l'obligation de tri à la source en elle-même, notons qu'il est prévu que les déchets appartenant à la catégorie des 7 flux peuvent être conservés ensemble en mélange, pour tout ou partie des flux, « *dès lors que cela n'affecte pas leur capacité à faire l'objet d'une préparation en vue de leur réutilisation, d'un recyclage ou d'autres opérations de valorisation conformément à la hiérarchie des modes de traitement. La valorisation des déchets ainsi collectés conjointement présente une efficacité comparable à celle obtenue au moyen d'une collecte séparée de chacun des flux de déchets.* »

Lorsque certains de ces déchets ne sont pas traités sur place, leurs producteurs ou détenteurs organisent leur collecte séparément des autres déchets pour permettre leur tri ultérieur et leur valorisation.

Les exploitants des établissements recevant du public qui respectent les dispositions de l'article L. 541-21-2-2 susvisé sont réputés satisfaire aux obligations de collecte séparée applicables aux « 7 flux », uniquement pour les déchets du public reçu dans leur établissement.

L'autorité compétente ou le représentant de l'État peut demander à tout producteur ou détenteur de déchets « 7 flux » ainsi que de biodéchets de faire réaliser un audit par un tiers indépendant afin d'attester du respect des obligations de tri à la source et de collecte séparée. Cet audit est réalisé dans un délai de deux mois et le rapport d'audit est transmis dans un délai de quinze jours à l'autorité compétente ou au représentant de l'État.

À compter du 1<sup>er</sup> janvier 2025, ces dispositions seront également étendues aux déchets de textiles.

Notons que ce décret met, en outre, à jour les dispositions de l'article D. 543-286 du code de l'environnement consacrées aux déchets de papiers de bureau et applicables depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2018 à tous les producteurs et détenteurs de déchets de papiers de bureau, sur chacune de leurs implantations regroupant plus de 20 personnes. **PH** ■

## **BDEI 2799** Filière REP pour les produits et matériaux du secteur du bâtiment : le projet de décret en consultation

*L'article 62 de la loi n° 2020-105 du 10 février 2020 « Economie circulaire » prévoit la création d'une filière de responsabilité élargie des producteurs (REP) pour les produits ou matériaux de construction du secteur du bâtiment destinés aux ménages ou aux professionnels, à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2022. Un projet de décret prévoit la mise en œuvre de cette nouvelle filière.*

*Projet de décret relatif à la responsabilité élargie du producteur pour les produits et les matériaux de construction du secteur du bâtiment*

Aux termes dudit projet, sont définies les conditions et modalités spécifiques de mise en œuvre de l'obligation de responsabilité élargie du producteur applicables aux producteurs de produits et matériaux de construction du secteur du bâtiment, en complément de celles prévues par le cadre commun applicable à toutes les filières REP prévu à la section 8 du chapitre 1er du titre IV du livre V du code de l'environnement.

Le champ d'application de la filière est notamment précisé. Elle vise les produits et matériaux de construction constitués majoritairement de minéraux (notamment le béton), et ceux qui ne le sont pas (produits à base de métal, bois, verre, plastique, laines, textiles, plâtre). Sont également inclus les produits et matériaux dont la mise en marché a été interdite avant le 1<sup>er</sup> janvier 2022 (amiante notamment). En revanche, les terres excavées, les installations techniques industrielles, les installations nucléaires de base et les monuments funéraires sont exclus de son champ d'application.

Le projet de décret précise par ailleurs les modalités de collecte séparée et de reprise sans frais des déchets issus des produits et matériaux de construction du secteur du bâtiment, les conditions minimales et le processus d'élaboration du maillage territorial des points de reprise de ces déchets, les conditions d'exercice des éco-organismes de la filière et celles de l'obligation de reprise par les distributeurs.

S'agissant des modalités de collecte séparée, il se réfère notamment aux dispositions de l'article D. 543-281 du code de l'environnement issues du décret n° 2021-950 du 16 juillet 2021 (BDEI n° 95, n° 2798) pour la mise en place du tri simplifié (collecte en mélange des « 7 flux »).

La reprise sans frais des déchets collectés séparément est réalisée :

- par une installation qui accueille les déchets du bâtiment apportés par leurs détenteurs ;
- par des entreprises du secteur du bâtiment qui regroupent dans leurs installations des déchets du bâtiment issus de leur activité ;
- par des opérateurs de gestion de déchets sur le lieu d'un chantier de construction, rénovation ou démolition lorsque la quantité de déchets produits est supérieure à 50 m<sup>3</sup>.

Notons que les produits ou matériaux de construction utilisés pour la réalisation d'ouvrages de génie civil et de travaux publics ne doivent pas contribuer à la prévention et à la gestion des déchets du bâtiment. Par conséquent, les producteurs ne doivent pas payer d'éco-contribution sur ces produits et matériaux.

S'agissant des produits ou matériaux de construction du secteur du bâtiment dont la mise en marché a été inter-

dite avant le 1<sup>er</sup> janvier 2022 (tels que l'amiante), tout éco-organisme peut limiter la prise en charge des déchets qui en sont issus lorsque le coût annuel de prise en charge de ces déchets dépasse 15 % des contributions financières qui lui sont versées annuellement par les producteurs. Toutefois, cette limitation ne s'applique pas aux déchets ménagers et assimilés au sens de l'article R. 2224-23 du code général des collectivités territoriales qui sont collectés dans le cadre du service public de gestion des déchets.

Sur l'obligation de reprise des distributeurs, le projet de décret prévoit de modifier les articles R. 541-159 et R. 541-160 du code de l'environnement pour y inclure les produits ou matériaux de construction du secteur du bâtiment. L'obligation de reprise sans frais et sans obligation d'achat (1 pour 0) s'appliquerait ainsi aux distributeurs disposant d'une surface de vente de ces produits d'au moins 1 500 m<sup>2</sup> et d'un chiffre d'affaires annuel supérieur à 1 million d'euros. **PH ■**

## **BDEI 2800 Déchets de chantier : les dispositions relatives au diagnostic de gestion des déchets issus d'une démolition modifiées**

**Conformément à l'article 51 de la loi n° 2020-105 du 10 février 2020 « Economie circulaire », ce décret vient modifier le périmètre du diagnostic ainsi que son contenu et l'obligation de transmission des diagnostics et formulaires de récolement.**

*D. n° 2021-821, 25 juin 2021, JO 27 juin*

L'obligation pour le maître d'ouvrage d'établir un diagnostic de gestion des produits, matériaux et déchets issus de la démolition ou rénovation significative de bâtiments figure à l'articles R. 111-45 du code de la construction et de l'habitation.

Elle s'applique aux opérations de démolition ou de rénovation significative suivantes :

- celles dont la surface cumulée de plancher de l'ensemble des bâtiments concernés est supérieure à 1 000 m<sup>2</sup> ;
- celles concernant au moins un bâtiment ayant accueilli une activité agricole, industrielle ou commerciale et ayant été le siège d'une utilisation, d'un stockage, d'une fabrication ou d'une distribution d'une ou plusieurs substances classées comme dangereuses en application de l'article R. 4411-6 du code du travail.

Par ailleurs, le décret vient préciser la notion de rénovation significative. Elle s'entend comme :

*« une opération consistant à détruire ou remplacer au moins deux des éléments de second œuvre mentionnés ci-après,*

*à la condition que les travaux concernés conduisent à détruire ou remplacer une partie majoritaire de chacun de ces éléments :*

- a) Planchers ne déterminant pas la résistance ou la rigidité de l'ouvrage ;*
- b) Cloisons extérieures ne déterminant pas la résistance ou la rigidité de l'ouvrage ;*
- c) Huisseries extérieures ;*
- d) Cloisons intérieures ;*
- e) Installations sanitaires et de plomberie ;*
- f) Installations électriques ;*
- g) Système de chauffage. »*

Un arrêté du ministre de la construction viendra compléter ces précisions.

En outre, le contenu du diagnostic est modifié. Il devient plus complet et plus précis. Le décret ajoute notamment « des informations sur la méthodologie de réalisation du diagnostic, en donnant une part plus importante aux possibilités de réemploi par un double comptage matériaux (équipements ou produits) - déchets, en prenant en compte la hiérarchie des modes de traitement des déchets et en ajoutant des indications sur les précautions de gestion des produits, équipements, matériaux et déchets pour permettre leur valorisation ».

Le contenu du formulaire de récolement établi à l'issue des travaux de démolition ou de rénovation significative est également précisé afin de tenir compte de la hiérarchie des modes de traitement des déchets.

Enfin notons que les diagnostics et formulaires de récolement ne doivent plus être transmis à l'ADEME mais au Centre scientifique et technique du bâtiment. Ce dernier peut exploiter à des fins d'études, notamment statistiques, les données qui en sont issues.

Un second décret précise les compétences nécessaires à la personne physique ou morale chargée par le maître d'ouvrage de réaliser le diagnostic portant sur la gestion des produits, matériaux et des déchets issus de la démolition ou rénovation significative de bâtiments. Il prévoit également les modalités de publicité du diagnostic par le Centre scientifique et technique du bâtiment (D. n° 2021-822, 25 juin 2021, JO 27 juin). **PH ■**

## **BDEI 2801 Produits des ménages soumis à la REP : information du consommateur sur la règle de tri des déchets**

**Pour mémoire, l'article 17 de la loi n° 2020-105 du 10 février 2020 « Economie circulaire » ou loi AGECE ajoute, à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2022, un article L. 541-9-3 au code de l'environnement.**

**Aux termes de cet article, tout produit mis sur le marché à destination des ménages soumis au principe de responsabilité élargie du producteur (REP), à l'exclusion des emballages ménagers de boissons en verre, fait l'objet d'une signalétique informant le consommateur que ce produit fait l'objet de règles de tri. Le décret n° 2021-835 du 29 juin 2021 précise la mise en œuvre de cette signalétique.**

D. n° 2021-835, 29 juin 2021, JO 30 juin

Les articles R. 541-12-17 à R. 541-12-24 constituent une nouvelle sous-section à la partie réglementaire du code de l'environnement intitulée « *Information des consommateurs sur la règle de tri des déchets issus des produits soumis au principe de responsabilité élargie du producteur* ».

Le nouvel article R. 541-12-17 du code de l'environnement contient en annexe la signalétique de référence, à savoir le logo « Triman » (voir illustration).

Ces nouvelles dispositions prévoient que les éco-organismes ou producteurs ayant mis en place un système individuel précisent les modalités de tri ou d'apport du déchet issu du produit (Info-tri). Pour ce faire, elles détaillent les conditions et délais d'élaboration de cette information d'une part pour les éco-organismes et d'autre part pour les producteurs ayant mis en place un système individuel.

La signalétique « Triman » ainsi que l'information concernant les modalités de tri ou d'apport du déchet peuvent être remplacées par une autre signalétique ou une autre information commune encadrée réglementairement par l'Union européenne ou par un autre État membre de l'Union européenne, conformément au principe de reconnaissance mutuelle prévu par les articles 34 et 36 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

Les modalités d'apposition sur les produits concernés sont également précisées (C. env., art. R. 541-12-21). Ainsi, la signalétique « Triman » doit être accolée à l'information concernant les modalités de tri ou d'apport du déchet. Il est, en outre, notamment précisé que « *lorsque la surface du plus grand des côtés d'un produit ou de son emballage est inférieure à dix centimètres carrés et qu'aucun autre document n'est fourni avec le produit, la signalétique et l'information peuvent figurer sur un support dématérialisé. Lorsque la surface est comprise entre dix centimètres carrés et vingt centimètres carrés, seule l'information peut figurer sur un support dématérialisé* ».

Les éco-organismes et les producteurs ayant mis en place un système individuel doivent mettre à la disposition du public l'information concernant les modalités de tri ou d'apport du déchet par voie électronique « *sans frais, dans un standard ouvert, aisément réutilisable et exploitable par un système de traitement automatisé* ».

Notons que ces dispositions s'appliquent également à la signalétique visant à informer les consommateurs que les produits font l'objet d'un dispositif de consigne, en application de l'article L. 541-10-11 du code de l'environnement.

Enfin, pour l'application de la règle d'uniformisation de l'« Info-tri » fixée au troisième alinéa de l'article L. 541-9-3 du code de l'environnement susvisé, le décret renvoie les éco-organismes à l'article R. 543-54-1 de ce code.

Les éco-organismes ainsi que les producteurs ayant mis en place un système individuel, agréés à la date de publication du décret, ont trois mois pour transmettre leur proposition d'information concernant les modalités de tri ou d'apport du déchet.

Les producteurs peuvent quant à eux décider d'appliquer ces dispositions avant la date du 1<sup>er</sup> janvier 2022. **PH ■**

## **BDEI 2802 Installations de valorisation de déchets performantes : mise en œuvre de la priorité d'accès aux installations de stockage**

***En application de l'article L. 541-30-2 du code de l'environnement, issu de l'article 91 de la loi AGEC, les exploitants d'installation de stockage de déchets non dangereux non inertes sont tenus, dès lors que les conditions fixées à cet article sont respectées, de réceptionner les déchets produits par les activités de valorisation ainsi que les résidus de tri qui en sont issus, lorsque ces activités traitent de déchets issus d'une collecte séparée et satisfont à des critères de performance (installations de valorisation de déchets performantes). Un décret du 29 juin 2021 définit les modalités d'application de cette obligation.***

D. n° 2021-838, 29 juin 2021, JO 30 juin

Pour mettre en œuvre cette priorité d'accès, le décret prévoit que le producteur ou détenteur des déchets justifie le respect des critères de performance auprès de l'exploitant de l'installation de stockage de déchets non dangereux non inertes « *au moyen d'une attestation délivrée par une personne tierce accréditée, selon des modalités définies par arrêté du ministre chargé des installations classées* ».

Pour ces déchets, l'exploitant de l'installation de stockage ne peut facturer au producteur un prix hors taxes supérieur au prix habituellement facturé pour les déchets de même nature (identifiés comme tels sur la base de la liste mentionnée à l'article R. 541-7 du code de l'environnement).

Le prix HT habituellement facturé est calculé « *en faisant la moyenne, pondérée par la quantité de déchets réceptionnés sur la période considérée, des prix hors taxe facturés aux* ».

différents producteurs ou détenteurs pour les déchets de même nature réceptionnés dans l'installation de stockage et dont le prix n'est pas plafonné ». Cette moyenne est calculée sur les douze mois précédant le mois avant celui de la réception des déchets dans l'installation de stockage. Notons qu'elle ne doit pas tenir compte des prix facturés à un établissement appartenant à l'entreprise exploitante de l'installation, ni à une entreprise distincte appartenant au même groupe lorsque ces prix conduisent à augmenter la moyenne.

Ce prix ne peut toutefois être inférieur au coût de la mise en décharge de ces déchets « tel qu'il résulte de l'article 10 de la directive 1999/31/CE du Conseil du 26 avril 1999 concernant la mise en décharge des déchets. Si tel est le cas, l'exploitant facture au producteur ou au détenteur des déchets un prix permettant de couvrir l'ensemble des coûts mentionnés à l'article 10 de cette directive, à l'exclusion de tout autre coût. Il tient les pièces justificatives nécessaires à la disposition de l'autorité administrative compétente ».

Des sanctions sont prévues en cas de non-respect de ces obligations par l'exploitant de l'installation de stockage de déchets non dangereux non inertes. Ainsi, une peine d'amende prévue pour les contraventions de la 4e classe sera applicable en cas de :

- refus de réceptionner des déchets respectant les critères fixés à l'article L. 541-30-2 du code de l'environnement ;

- non-respect de la limite tarifaire fixée en application des dispositions de l'article L. 541-30-2 précité et conformément au II de l'article R. 541-48-2 nouveau du code de l'environnement. **PH** ■

## **BDEI 2803 Méthanisation : arrêtés applicables aux rubriques 2781 et 2781-1 modifiés**

*Trois nouveaux arrêtés modifient les prescriptions ministérielles encadrant les installations de méthanisation soumises à autorisation, enregistrement et déclaration.*

Arr. 14 juin 2021, NOR : TREP2114920A, JO 29 juin  
Arr. 17 juin 2021, NOR : TREP2114925A, JO 29 juin  
Arr. 17 juin 2021, NOR : TREP2114928A, JO 29 juin

Sont ainsi modifiés l'arrêté du 10 novembre 2009 fixant les règles techniques auxquelles doivent satisfaire les installations de méthanisation soumises à autorisation, l'arrêté du 12 août 2010 relatif aux prescriptions générales applicables à celles relevant du régime de l'enregistrement et l'arrêté du 10 novembre 2009 relatif aux prescriptions générales applicables à celles soumises à déclaration.

Il s'est essentiellement agi d'intégrer, au sein des prescriptions applicables, les dernières MTD, meilleures techniques disponibles et d'améliorer la gestion des risques de pollution des milieux, d'incendie et d'explosion. **PH** ■

## PREVENTION DES RISQUES

### **BDEI 2804 État des risques : assouplissement du formalisme**

*Un arrêté vient simplifier les modalités d'information des acquéreurs ou locataires de biens immobiliers situés dans des zones à risques*

Arr. 9 juin 2021, NOR : TREP2102756A, JO 2 juill.

Aux termes de l'article L. 125-5, I du code de l'environnement, « Les acquéreurs ou locataires de biens immobiliers situés dans des zones couvertes par un plan de prévention des risques technologiques ou par un plan de prévention des

risques naturels prévisibles, prescrit ou approuvé, dans des zones de sismicité ou dans des zones à potentiel radon définies par voie réglementaire, sont informés par le vendeur ou le bailleur de l'existence de ces risques. » En application de cette disposition, l'arrêté du 13 octobre 2005 détermine les modalités de cette information sur l'état des risques et fixe en annexe le modèle d'imprimé à utiliser.

Afin d'informer plus facilement et rapidement les futurs acquéreurs ou locataires de l'existence et de l'évolution des risques concernant leurs biens immobiliers, le nouvel arrêté ouvre la possibilité d'établir cet état des risques sur tout autre support que le modèle prédéfini. ■

## CONTENTIEUX

### **BDEI 2805** La seule violation de la réglementation constitue le préjudice des associations de protection de l'environnement

*Par cet arrêt, la chambre criminelle rappelle que la seule violation des dispositions protectrices de l'environnement suffit à justifier le préjudice moral des associations au titre de l'atteinte à l'intérêt collectif défendu, ainsi que son indemnisation.*

Cass. crim., 29 juin 2021, n° 20-82.245, P

Dans cette affaire, plusieurs associations avaient attaqué EDF après qu'une opération de dégazage dans une centrale nucléaire ait déclenché le signal de pré-alarme pour

dépassement du seuil fixé à 0,4 mégabecquerel par mètre cube.

La cour d'appel de Toulouse, dans son arrêt du 10 février 2020, avait bien reconnu EDF coupable de fautes civiles résultant de la défaillance de la procédure de dégazage mais avait débouté les associations demandresses au motif qu'aucune atteinte environnementale ni aucun préjudice n'en avait découlé.

La chambre criminelle a accueilli les arguments des associations en insistant sur le fait que « la seule violation de la réglementation applicable est de nature à causer aux associations concernées un préjudice moral indemnisable ». Leur préjudice moral n'est pas la conséquence d'un dommage quelconque ou d'une atteinte environnementale mais bien d'une infraction aux dispositions visant à protéger l'intérêt collectif défendu par les associations concernées.

**Par Anouk Jaunasse, Le Lamy Associations ■**

Wolters Kluwer

LAMY REVUE

**Droit Alimentaire**

Le Global Food Safety Initiative : organisation, missions et axes de travail

398 | LAMY REVUE

Le meilleur du décryptage de l'actualité juridique agro-alimentaire

www.wkf.fr

N° Cristal 09 69 39 58 58

APPEL NON SURTAXÉ



*Maîtrisez tout le droit  
immobilier privé et public !*



- **Connaissez vos droits et obligations** ou ceux de vos clients, et les incidences fiscales de chaque opération immobilière.
- **Sécurisez juridiquement vos opérations immobilières** en disposant des dernières évolutions de la loi et de la jurisprudence et de conseils pratiques.
- **Trouvez rapidement la solution à vos problématiques immobilières** grâce à son traitement par thématique et son approche opérationnelle.

Pour plus d'informations, rendez-vous sur [www.wkf.fr](http://www.wkf.fr) ou par téléphone au  **09 69 39 58 58** APPEL NON SURTAXE

# Perspectives

BDEI 2806

## Le cadre juridique de l'hydrogène *Episode 1 : Les freins et les leviers du droit de l'Union européenne*



Par Emma  
Petrisko  
Avocate en droit  
de l'environnement  
Fidal Bretagne

Dans un contexte de réchauffement climatique de plus en plus aggravé et médiatisé, la transition écologique de nos sociétés est devenue une impérieuse nécessité – tant sur le plan social, économique, que politique. Parmi les solutions de décarbonation de nos systèmes énergétiques, l'hydrogène dispose d'un potentiel important, mais encore insuffisamment exploité et encouragé pour constituer une telle alternative<sup>(1)</sup>.

### → Terminologie scientifique et langage courant

L'atome hydrogène (H) est l'élément chimique le plus simple<sup>(1)</sup>, très abondant sur Terre sous forme combinée (eau, hydrocarbures, etc.). La molécule de dihydrogène (H<sub>2</sub>), à l'état gazeux dans des conditions normales de température et de pression, existe également à l'état naturel – dans des quantités moins importantes et encore méconnues<sup>(2)</sup>. Toutefois, par abus de langage, le terme « hydrogène » renvoie classiquement au « gaz dihydrogène ». Le présent article se rangera donc derrière cet emploi, d'ailleurs consacré sur le plan juridique<sup>(3)</sup>.

### → Petit atome, grands usages

Déjà utilisé en tant que matière première par l'industrie spatiale, pétrochimique (raffinage), sidérurgique et chimique (production d'ammoniac et de méthanol), l'hydrogène se développe comme « vecteur d'énergie » dans de nouveaux domaines, tels que le transport (routier, maritime, voire aérien) et le stockage d'énergie (stockage d'électricité produite à partir d'énergies renouvelables, power-to-gas). Combiné à un mode de production décarboné<sup>(4)</sup>, l'hydrogène pourrait jouer un rôle clé dans la transition énergétique de pans entiers de l'économie.

### → Un cadre juridique existant mais inadapté

Si l'on souhaite que ces usages progressent rapidement, il est nécessaire que le cadre juridique européen et français soutiennent et sécurisent la production, le stockage, la distribution et le transport de l'hydrogène. Or, aujourd'hui, plusieurs obstacles régle-

- (1) L'hydrogène, composé d'un proton et d'un neutron, se situe tout en haut à gauche du tableau périodique des éléments (le tableau de Mendeleïev).
- (2) L'hydrogène naturel : curiosité géologique ou source d'énergie majeure dans le futur ? | Connaissances des énergies (connaissancesdesenergies.org)
- (3) Nous vous renvoyons sur ce point au tout récent Livre VIII du Code de l'énergie, qui parle d'« hydrogène » et non de « dihydrogène ».

- (4) Par électrolyse de l'eau avec de l'électricité d'origine renouvelable ou bas-carbone (ex : énergie nucléaire).

mentaires se dressent encore sur la voie du développement de cette filière<sup>(5)</sup>. La présente étude vous propose d'analyser et de synthétiser en trois volets les freins et leviers que présentent le droit communautaire et le droit français. Dans ce premier article, nous nous concentrons sur l'Union Européenne (ci-après UE) : ses objectifs ambitieux (I), ses freins actuels (II), et l'opportunité inédite de développement offerte par le *Fit for 55 pack* (III).

## I.- La stratégie ambitieuse de l'UE pour l'hydrogène

### L'impulsion : le Pacte vert pour l'Europe (Green Deal)

Le 11 décembre 2019, la Commission européenne présente le « Pacte vert pour l'Europe », une nouvelle stratégie de croissance ayant pour objectif de « rendre l'économie de l'Union européenne durable en transformant les défis climatiques et environnementaux en opportunités dans tous les domaines politiques de manière juste et inclusive » (COM/2019/640 final).

Outre le renforcement de l'ambition climatique de l'UE (objectif de réduction des émissions de GES de 55 % par rapport au niveau de 1990 d'ici 2030, et neutralité carbone en 2050<sup>(6)</sup>), le Pacte vert souhaite agir sur plusieurs plans, et notamment « assurer un approvisionnement énergétique propre, abordable et sûr ». La Commission reconnaît explicitement que le cadre réglementaire doit être modifié « pour en garantir la cohérence au regard de l'objectif de neutralité climatique » et « favoriser le déploiement de technologies et d'infrastructures innovantes, comme les réseaux électriques intelligents, les réseaux de distribution d'hydrogène ou le captage, le stockage et l'utilisation du carbone, le stockage de l'énergie, permettant également l'intégration sectorielle ». L'impulsion est donnée.

### La ligne directrice : la Stratégie de l'hydrogène pour une Europe climatiquement neutre (A hydrogen strategy for a climate-neutral Europe)

Le 8 juillet 2020, la Commission européenne présente sa Stratégie sur l'hydrogène en vue de la neutralité climatique de l'Europe (COM(2020)301 final) : priorité sera donnée

- (5) Une excellente étude de droit comparative, réalisée en 2018 par HyLAW (projet rassemblant 23 Etats Membres et coordonnée par Hydrogen Europe), avait déjà brossé un tableau synthétique et technique des obstacles juridiques au déploiement des piles à combustible et des applications de l'hydrogène au niveau de l'UE et 17 Etats.
- (6) Objectifs désormais consacrés par le Règlement établissant le cadre requis pour parvenir à la neutralité climatique et modifiant les règlements (CE) n° 401/2009 et (UE) 2018/1999 (« loi européenne sur le climat »). Ce règlement, adopté par le Conseil et le Parlement en juin 2021, sera prochainement publié.

au développement de l'hydrogène renouvelable<sup>(7)</sup> produit principalement à partir d'énergie éolienne et solaire, même si à court et à moyen terme, il sera nécessaire de recourir à d'autres modes de production d'hydrogène bas carbone<sup>(8)</sup>. La feuille de route de l'UE se divise ainsi en trois phases : installer au moins 6 GW<sup>(9)</sup> d'électrolyseurs produisant de l'hydrogène renouvelable dans l'UE d'ici 2024, 40 GW d'ici 2030, et un déploiement à grande échelle des technologies de l'hydrogène renouvelable parvenus à maturité en 2050.

Selon la Commission, la concrétisation de ces objectifs passera par une masse critique d'investissements, un cadre réglementaire favorable, de nouveaux marchés pilotes, des travaux de recherche et d'innovation, un réseau d'infrastructures et une coopération avec les partenaires des pays tiers. C'est notamment lors de la première phase (2020-2024) que « L'accent sera mis sur la définition d'un cadre réglementaire favorisant un marché de l'hydrogène liquide et performant et sur les mesures d'incitation, aussi bien pour l'offre que la demande, sur les marchés pilotes, notamment en comblant l'écart de coûts entre les solutions classiques et l'hydrogène renouvelable et bas carbone et en adoptant des règles appropriées en matière d'aides d'État ». Ce qui nécessite donc d'identifier, en amont, les obstacles que présentent le droit communautaire.

- (7) La Commission définit l'hydrogène renouvelable comme « l'hydrogène produit par électrolyse de l'eau (dans un électrolyseur, alimenté par de l'électricité) et avec de l'électricité d'origine renouvelable. Pour la production d'hydrogène renouvelable, la quantité d'émissions de gaz à effet de serre sur la totalité du cycle de vie est proche de zéro. L'hydrogène renouvelable peut également être produit par reformage du biogaz (au lieu du gaz naturel) ou par conversion biochimique de la biomasse, si le procédé est conforme aux exigences de durabilité ».
- (8) La Commission définit l'hydrogène bas carbone comme « l'hydrogène produit par électrolyse de l'eau (dans un électrolyseur, alimenté par de l'électricité) et avec de l'électricité d'origine renouvelable. Pour la production d'hydrogène renouvelable, la quantité d'émissions de gaz à effet de serre sur la totalité du cycle de vie est proche de zéro. L'hydrogène renouvelable peut également être produit par reformage du biogaz (au lieu du gaz naturel) ou par conversion biochimique de la biomasse, si le procédé est conforme aux exigences de durabilité ». A noter que la France a, pour sa part, opté pour une politique de soutien de l'hydrogène décarboné (comprenant l'hydrogène renouvelable et bas-carbone), en retenant d'ailleurs des définitions distinctes de celles de la Commission – mais nous y reviendrons dans le deuxième article de cette série.
- (9) La Commission définit l'hydrogène bas carbone comme un : « terme englobant l'hydrogène d'origine fossile avec captage du carbone et l'hydrogène électrolytique, avec une réduction significative de la quantité d'émissions de gaz à effet de serre sur la totalité du cycle de vie par rapport à l'hydrogène produit avec les techniques existantes ». A noter que la France a, pour sa part, opté pour une politique de soutien de l'hydrogène décarboné (comprenant l'hydrogène renouvelable et bas-carbone), en retenant d'ailleurs des définitions distinctes de celles de la Commission – mais nous y reviendrons dans le deuxième article de cette série.

## II.- Les freins actuels du droit communautaire pour le développement de l'hydrogène

### Production & stockage

La réglementation de la production et du stockage de l'hydrogène trouve principalement sa source dans trois grandes catégories de directives européennes :

- celles relatives aux activités industrielles : la directive SEVESO relative aux sites industriels présentant des risques d'accidents majeurs (2012/18/UE), la directive ATEX relative aux risques d'explosion (2014/34/UE) et la directive IED relative aux émissions industrielles (2010/75/UE) ;
- celles relatives à l'évaluation des incidences des plans, programmes et projets publics ou privés sur l'environnement : les directives 2001/42/EC et 2011/92/EU ;
- et la directive 2003/87/CE établissant un système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre (SEQE-UE en français, ou *European Union Emission Trading Scheme – EU ETS*).

Pour simplifier, la première catégorie de directives impose plusieurs obligations (principalement d'autorisation, de sécurité, de surveillance et d'information du public) à la charge des exploitants de sites industriels et des fabricants/importateurs/distributeurs d'équipements utilisés dans des atmosphères explosibles. La deuxième catégorie impose quant à elle aux porteurs de projet, plan ou programme de réaliser une évaluation environnementale, dès lors que ceux-ci sont susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement. Enfin, la directive 2003/87/CE soumet au SEQE-UE<sup>(10)</sup> la production d'hydrogène (H<sub>2</sub>) par reformage ou oxydation partielle – c'est-à-dire l'hydrogène d'origine fossile – dès lors que la capacité de production est supérieure à 25 tonnes par jour.

Si la transposition et l'interprétation de ces directives au niveau national réservent certes une certaine marge de discrétion pour les Etats membres, il n'en demeure pas moins qu'elles présentent trois obstacles au développe-

ment de la filière hydrogène. Il ne faut en effet pas oublier que ce cadre juridique a été conçu au regard d'un usage industriel dudit gaz, produit à partir d'énergie fossile. Ainsi, cette réglementation s'applique indistinctement à tous les projets de production d'hydrogène – sans tenir compte de la quantité produite, faute d'un seuil clairement défini. Selon cette formulation, de petites unités de production localisées pourraient donc être soumises aux mêmes contraintes qu'une unité de production industrielle. Dans le même sens, les directives ne tiennent pas compte du mode de production de l'hydrogène, en dépit de leur impact environnemental différencié. Enfin, comme le reconnaît la Commission, les secteurs concernés par le SEQE (notamment les raffineries et la production d'engrais) « *sont considérés comme présentant un risque important de fuite de carbone [c'est-à-dire un risque de délocalisation des activités] et bénéficient donc de l'allocation de quotas à titre gratuit à hauteur de 100 %* » (COM(2020)301 final, préc.) ! Ces allocations gratuites de quotas entraînent une diminution artificielle du prix de l'hydrogène fossile, et n'encouragent nullement les entreprises à se tourner vers l'hydrogène renouvelable et bas-carbone.

### Distribution

- S'agissant des stations d'hydrogène, dont la configuration est, rappelons-le, extrêmement variable (production ou non d'hydrogène sur site, approvisionnement ou non par pipelines, distribution sous forme liquide ou gazeuse, pression<sup>(11)</sup>...), deux directives s'ajoutent à l'édifice juridique sus-détaillé :
  - la directive sur le déploiement d'une infrastructure pour carburants alternatifs (2014/94/UE) – directive dite « AFID » (*Alternative Fuels Infrastructure Directive*) ;
  - la directive relative à la promotion de l'utilisation de l'énergie produite à partir de sources renouvelables (2018/2001/UE) – dite « RED II » (*Renewable Energy Directive*).

L'AFID vise à développer le marché européen des carburants dits « alternatifs »<sup>(12)</sup>, dont fait partie l'hydrogène. Le principe est simple : chaque Etat membre adopte un cadre d'action national (avec des objectifs chiffrés et des réseaux identifiés) et le notifie à la Commission. Si un Etat décide d'inclure des points de ravitaillement en hydrogène ou-

(10) Système d'échange de quotas d'émission de l'UE (SEQE-UE) | Action pour le climat (europa.eu) : « *Le SEQE-UE repose sur un principe de plafonnement et d'échange des droits d'émission. Un plafond est fixé pour limiter le niveau total de certains gaz à effet de serre pouvant être émis par les installations couvertes par le système. Ce plafond diminue progressivement afin de faire baisser le niveau total des émissions. Dans les limites de ce plafond, les installations achètent ou reçoivent des quotas d'émission qu'elles peuvent échanger avec d'autres installations en fonction de leurs besoins. C'est le plafonnement du nombre total de quotas disponibles qui en garantit la valeur. À la fin de l'année, chaque installation doit restituer un nombre suffisant de quotas pour couvrir intégralement ses émissions, sous peine de s'exposer à de lourdes amendes. Une installation ayant réduit ses émissions peut conserver l'excédent de quotas pour couvrir ses besoins futurs, ou bien les vendre à une autre installation qui en a besoin* ».

(11) A titre d'illustration, la carte des stations à hydrogène en France du site internet H2-Mobile répertorie des stations de type 200 bars, 350 bars et 700 bars Carte des stations à hydrogène en France (h2-mobile.fr)

(12) Les carburants alternatifs sont définis comme « *les carburants ou sources d'énergie qui servent, au moins partiellement, de substitut aux carburants fossiles dans l'approvisionnement énergétique des transports et peuvent contribuer à la décarbonisation de ces derniers et à améliorer la performance environnementale du secteur des transports* ». L'hydrogène est expressément visé.

verts au public dans son cadre national, il doit « *veiller[r] à ce que, au plus tard le 31 décembre 2025, ces points soient disponibles en nombre suffisant pour permettre la circulation de véhicules à moteur à hydrogène, y compris des véhicules à piles à combustible* » au sein du réseau identifié (Dir. visée, art. 5). Par ailleurs, les points de ravitaillement en hydrogène ouverts au public doivent respecter plusieurs spécifications techniques (ann., point 2).

Quant à la RED II, celle-ci contraint notamment chaque État membre à imposer une obligation aux fournisseurs de carburants afin que la part de l'énergie renouvelable dans la consommation finale d'énergie dans le secteur des transports atteigne au moins 14 % d'ici 2030 (article 25.1). Le texte précise que les réductions des émissions de gaz à effet de serre réalisées grâce à l'utilisation de « *carburants liquides et gazeux renouvelables destinés au secteur des transports, d'origine non biologique* » doivent atteindre au moins 70 % à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2021 (art. 25.2). Enfin, le texte améliore le système des garanties d'origines<sup>(13)</sup> (*Guarantee of Origin – GoO*) et l'étend au gaz produit à partir de sources renouvelables – c'est-à-dire notamment l'hydrogène.

Si ces directives encouragent le développement des stations d'hydrogène, plusieurs lacunes doivent encore être corrigées. Tout d'abord, le développement d'une infrastructure hydrogène repose sur la seule volonté des États, dès lors que l'AFID ne fixe aucune obligation en ce sens. Par ailleurs, l'absence de définition de l'hydrogène renouvelable et bas-carbone laisse la porte ouverte aux divergences d'interprétation entre États. Enfin, et de l'aveu même de la Commission<sup>(14)</sup>, les GoO ne concernent que les énergies renouvelables, peuvent être cédées indépendamment de la fourniture en électricité (défaut de traçabilité) et ne permettent pas de distinguer les sources d'énergies plus polluantes, faute d'informations relatives à l'impact environnemental et les émissions de GES.

- S'agissant des réseaux de gaz, le cadre juridique européen se compose notamment de :
  - la RED II, précédemment citée, qui fixe pour objectif d'atteindre au moins 32 % d'énergie produite à partir de sources renouvelables dans la consommation finale brute d'énergie de l'Union en 2030 ;
  - la directive 2003/96/CE qui fixe les règles en matière de taxes relatives à l'électricité, à tous les car-

(13) Une GoO est « *un document électronique servant uniquement à prouver au client final qu'une part ou une quantité déterminée d'énergie a été produite à partir de sources renouvelables* ». Il est important de noter qu'une garantie d'origine peut être transférée d'un titulaire à un autre, indépendamment de l'énergie qu'elle concerne. Les fournisseurs l'achètent puis la proposent à leurs clients dans le cadre d'offres « d'énergie verte ». En France, ce mécanisme a été transposé par l'ordonnance n° 2021-236 du 3 mars 2021.

(14) amendment-renewable-energy-directive-2030-climate-target-with-annexes\_en.pdf (europa.eu)

burants et à la plupart des combustibles (directive DTE) et le règlement (UE) 2017/460 établissant un code de réseau sur l'harmonisation des structures tarifaires pour le transport du gaz ;

- le règlement (UE) 2019/942, qui institue l'agence de l'Union européenne pour la coopération des régulateurs de l'énergie et lui confie un rôle particulier pour surveiller la mise en œuvre des plans de développement du réseau dans l'ensemble de l'Union ;
- la directive ATEX, précédemment citée, et le règlement (UE) 2016/426 qui, de manière corollaire, fixe des obligations pour les fabricants/importateurs/distributeurs d'appareils brûlant des combustibles gazeux.

Si cet ensemble est certes cohérent et solide, il n'en demeure pas moins qu'il a été élaboré pour la distribution du gaz naturel – et non de l'hydrogène. Deux difficultés principales en découlent. En premier lieu, une divergence des règles de sécurité et des procédures pour l'injection d'hydrogène dans le réseau gazier selon les pays ; et notamment une différence de la concentration d'hydrogène acceptée (6 % en France, selon le dernier rapport de GRTgaz<sup>(15)</sup> contre 0,1 % voire 10 % dans d'autres pays européens). Cela entraîne des incertitudes à la fois pour l'autorisation des projets, et pour la sécurité et le fonctionnement des équipements, fonctionnant au gaz, des utilisateurs finaux (industriel, commercial, particulier). En second lieu, les taux minimaux de taxation fixés par la directive DTE ne prennent pas en compte l'impact environnemental de la production de l'énergie, n'ont pas suivi l'émergence des carburants alternatifs, tels que l'hydrogène, et, enfin, sont en décalage au regard des nouveaux objectifs énergétiques et climatiques de l'UE<sup>(16)</sup> (cf *supra*).

## Transport

- S'agissant du transport routier fonctionnant à l'hydrogène, le cadre réglementaire européen se compose là aussi de plusieurs textes, parmi lesquels :
  - l'AFID précitée ;
  - la directive relative à la promotion de véhicules de transport routier propres et économes en énergie (2009/33/CE), qui impose aux personnes publiques et privées qui achètent des véhicules de transport routier par voie de marchés publics ou dans le cadre d'une délégation de service public de « tenir compte » des incidences énergétiques et environnementales de ces véhicules pendant toute leur durée de vie ;
  - le règlement (UE) 2019/631 établissant des normes de performance en matière d'émissions de CO<sub>2</sub>

(15) Conditions-techniques-economiques-injection-hydrogene-reseaux-gaz-rapport-2019.pdf (grtgaz.com)

(16) Révision de la directive sur la taxation de l'énergie (DTE) (europa.eu)

pour les voitures particulières neuves et pour les véhicules utilitaires légers neufs. Il impose à l'UE de réduire ses émissions moyennes de CO<sub>2</sub> annuelles par rapport à 2021 comme suit : de 15 % pour la période 2025-2029, et de 37,5 % pour les voitures neuves et de 31 % pour les utilitaires neufs à partir de 2030.

- et le règlement (UE) 2019/1242 établissant des normes de performance en matière d'émissions de CO<sub>2</sub> pour les véhicules utilitaires lourds neufs. De manière similaire, il fixe un objectif contraignant de réduction des émissions de CO<sub>2</sub> par rapport à 2020 comme suit : 15 %, pour la période 2025-2030, et de 30 % à partir de 2030.

Les freins juridiques posés par ces textes sont ici plus simples à identifier : il s'agit soit de l'absence de réelles obligations à la charge des Etats s'agissant des deux directives, soit d'objectifs jugés peu ambitieux par les acteurs de la filière hydrogène s'agissant des deux règlements. L'on notera, par ailleurs, que l'instabilité et la complexité de ce cadre juridique sont peut-être encourageants pour les investisseurs et les constructeurs automobiles.

- S'agissant du transport maritime fonctionnant à l'hydrogène, il n'existe pas actuellement de cadre réglementaire européen encadrant, de manière générale, l'usage de carburants renouvelables et bas-carbone, et l'usage de l'hydrogène en particulier. La réglementation tombe donc principalement dans le giron de l'Organisation maritime internationale (OMI – et notamment le *Code of Safety for Ship Using Gases or Other Low-flashpoint Fuels*<sup>(17)</sup>).

Seuls quelques textes s'appliquent de manière éparse :

- si la RED II, qui fixe l'objectif de 14% d'énergie renouvelable dans la consommation finale d'énergie dans le « secteur des transports » d'ici 2030, vise en priorité le transport routier et ferroviaire, les carburants renouvelables utilisés par le transport maritime pourraient également être comptabilisés à ce titre ;
- la directive (UE) 2016/802 concernant une réduction de la teneur en soufre de certains combustibles liquides encourage, de manière indirecte, le recours aux carburants alternatifs ;
- le règlement (UE) 2015/757 concernant la surveillance, la déclaration et la vérification des émissions de CO<sub>2</sub> du secteur du transport maritime (applicable aux navires d'une jauge brute de 5 000) prévoit quant à lui que le calcul des émissions utilise des valeurs par défaut pour les facteurs d'émission des combustibles, basées sur les valeurs les plus récentes fournies par le Groupe d'experts inter-

gouvernemental sur l'évolution du climat (GIEC). Des « facteurs d'émission appropriés » sont appliqués pour les biocombustibles et les combustibles de substitution d'origine non fossile – non définis, au demeurant.

L'on notera d'ailleurs que l'AFID ne prévoit le déploiement d'un réseau central de points de ravitaillement dans les ports maritimes et intérieurs en 2025 et au plus tard 2030 que pour le GNL (Gaz Naturel Liquéfié), et non l'hydrogène.

- S'agissant du transport aérien fonctionnant à l'hydrogène, dont les projets sont encore à l'étude en raison de nombreux défis techniques (que l'on ne détaillera pas ici), le constat est similaire. Absence de cadre juridique européen global (avec un renvoi du sujet à l'Organisation de l'aviation civile internationale), et textes s'appliquant de manière partielle et isolée à la question :

- les considérations relatives à la RED II susvisées sont identiques – bien que la directive n'aie pas vraiment eu d'effet dans ce secteur, eu égard, notamment, à la forte pression concurrentielle du marché en Europe ;
- la directive 2003/87/CE établissant le système européen d'échange de quotas d'émission de GES s'applique au secteur aérien – mais 85 % des quotas prévus sont gratuits et seuls 15 % sont soumis aux exigences de la mise aux enchères sur le marché<sup>(18)</sup> ;
- enfin, la directive AFID se borne à énoncer que le cadre national défini par les Etats membres doit comporter « une réflexion sur le besoin d'installer, dans les aéroports, une alimentation électrique à destination des avions en stationnement ».

A première vue, ce bilan des freins actuels du droit de l'Union peut sembler bien décourageant, tant l'ampleur de la tâche est dantesque. La lueur d'espoir (juridique !) est cependant bien réelle. Afin de se donner les moyens d'atteindre l'objectif de réduction des émissions de GES d'au moins 55 %<sup>(19)</sup> pour 2030, la Commission a présenté un projet de réforme sans précédent (III).

### III.- L'opportunité inédite de développement offerte par le Fit for 55 pack

Le 14 juillet 2021, Mme Ursula von der Leyen levait le voile sur le paquet « Ajustement à l'objectif 55 », un ensemble ambitieux de propositions visant à réviser et actualiser le droit de l'UE. Plusieurs de ces mesures pourraient offrir au marché de l'hydrogène le soutien nécessaire à son développement.

(17) Nous vous renverrons, sur ce point, à la très complète analyse d'Hy-LAW sur le sujet – D.4.1 - Analysis of commonalities and differences between countries.pdf (hylaw.eu)

(18) La Commission critique les modifications apportées aux règles sur les émissions de l'aviation – EURACTIV.fr

(19) Par rapport au niveau de 1990

## Révision de la directive sur les énergies renouvelables (RED-II)

Pour l'heure, le projet de la Commission fixe un nouvel objectif de 40 % de part des énergies renouvelables dans la consommation finale brute pour 2030 (au lieu des 32 % actuels)<sup>(20)</sup>. Le secteur des transports voit également son cap redessiné : d'une part, la part d'électricité et de carburant renouvelables doivent permettre d'atteindre une réduction des GES de 13 %, et, d'autre part, la part des carburants renouvelables d'origine non fossile (dont fait partie l'hydrogène) doit atteindre 2,6 %. Nouveau secteur concerné, l'industrie devrait désormais respecter un objectif annuel d'augmentation de la part des énergies renouvelables de 1,1 % jusqu'en 2030, et les carburants renouvelables d'origine non biologique devront représenter 50 % de la consommation d'hydrogène dans l'industrie d'ici 2030 (nouvel article 22.a). Le projet de directive fixe donc deux objectifs chiffrés sectoriels pour la décarbonation du transport et de l'industrie directement liés à l'hydrogène.

Concernant les garanties d'origines, le texte semble pour l'heure se limiter à supprimer la possibilité, pour un Etat membre, de ne pas délivrer de garanties d'origine à un producteur qui bénéficie d'un régime d'aide. Pourtant, et sur la base du travail réalisé par le projet CertifHy<sup>(21)</sup>, la Commission pourrait profiter de cette opportunité pour créer un système de garanties d'origine traçable, transparent et fiable – en distinguant bien les vecteurs d'énergie : électricité, gaz et hydrogène, et le mode de production de l'hydrogène (renouvelable, bas-carbone, fossile). L'Union Européenne doit par ailleurs anticiper les interactions du marché européen avec le marché à international (avec la délivrance de garanties d'origines pour l'hydrogène importé sur le sol européen et la reconnaissance de garanties d'origines de pays tiers).

## Révision du système d'échange de quotas d'émission (SEQE)

La Commission prévoit l'introduction de la production d'hydrogène par électrolyse dans le SEQE (aux côtés de l'hydrogène fossile), afin que l'hydrogène renouvelable et bas-carbone bénéficient de quotas gratuits. Ont également été annoncés une extension du SEQE au transport maritime (qui en est aujourd'hui exclu), la fin progressive des quotas gratuits pour l'aviation jusqu'en 2027<sup>(22)</sup>, et la mise en place d'un système distinct d'échange de quo-

(20) amendment-renewable-energy-directive-2030-climate-target-with-annexes\_en.pdf (europa.eu)

(21) certifhy

(22) En complément, la Commission propose une décision qui alignerait l'UE alignée sur le régime de compensation et de réduction de carbone pour l'aviation internationale (CORSIA) fondé en octobre 2016 par l'Organisation de l'aviation civile internationale.

tas d'émission pour le transport routier et les bâtiments. Il faudra cependant veiller à ce que ces ajouts aboutissent à une réelle réduction des émissions de GES et incitent clairement ces secteurs à s'engager dans une transition énergétique (avec une diminution progressive mais significative des plafonds d'émissions autorisés, la limitation des quotas gratuits, et un système efficace de contrôle et de surveillance). Le règlement sur la répartition de l'effort en ce qui concerne les objectifs de réduction des Etats membres dans les secteurs ne relevant pas du SEQE de l'UE devrait également être modifié en ce sens.

Autre proposition, et non des moindres, un nouveau règlement<sup>(23)</sup> pourrait introduire une taxe carbone aux frontières de l'UE afin d'éviter les « fuites de carbone » et d'inciter les pays tiers à rehausser leurs ambitions climatiques.

## Révision de la directive sur le déploiement d'une infrastructure pour carburants alternatifs (AFID)

Afin d'éviter toute divergence d'interprétation, le projet de directive<sup>(24)</sup> définit désormais plus clairement les notions de « carburant alternatif », qui comprend les carburants alternatifs pour les véhicules à zéro émission (comme l'hydrogène), les carburants dits renouvelables (comme le carburant produit à partir de biomasse) et les carburants dits fossiles alternatifs, pour une période transitoire (comme le GPL) et de « point de recharge » (une interface mobile ou fixe qui permet le transfert d'électricité à au moins un véhicule électrique, en excluant les appareils avec une alimentation inférieure à 3,7 kW).

Outre un renforcement du contenu du cadre national d'action (déterminé par chaque Etat), notamment sur le volet hydrogène, l'article 6 du texte fixe des objectifs clairs pour le déploiement de stations d'hydrogène : celles-ci, d'une capacité minimum de 2 t/jour et équipées d'un distributeur d'au moins 700 bars, devront être positionnées tous les 150 km le long du Réseau transeuropéen de transport et dans les nœuds urbains d'ici 2030. De l'hydrogène liquide devra être disponible tous les 450 km. L'on notera que l'exploitant de la station ou, lorsque l'exploitant n'est pas le propriétaire, le propriétaire de celle-ci (sous réserve de leurs éventuels arrangements contractuels) devra s'assurer que la station est conçue pour desservir des véhicules légers et lourds. L'article 7 encadre quant à lui les modalités de paiement, de prix, et de services qui seront proposés pour ces stations.

Enfin, le secteur maritime (ports maritimes et ports sur les voies navigables intérieures) et le secteur aérien disposent également d'objectifs en termes de points de fourniture d'électricité.

(23) carbon\_border\_adjustment\_mechanism\_0.pdf (europa.eu)

(24) revision\_of\_the\_directive\_on\_deployment\_of\_the\_alternative\_fuels\_infrastructure\_with\_annex\_0.pdf (europa.eu)

### Modification du règlement établissant des normes d'émission de CO2 pour les voitures et les camionnettes

Cette mesure est peut-être celle qui sera la plus concrète pour les citoyens européens. Selon le projet de règlement<sup>(25)</sup>, les véhicules neufs vendus en 2030 devraient produire en moyenne 55 % d'émissions carbone en moins pour les voitures, et 50 % pour les camionnettes par rapport aux niveaux constatés en 2021 (au lieu de 37,5 % et 31 % actuellement). Et à partir de 2035, les voitures et camionnettes mises sur le marché ne devraient plus émettre de CO2 ! Seuls les véhicules électriques à batterie ou à pile à combustion hydrogène pourraient donc être vendus...

### Révision de la directive sur la taxation de l'énergie

Le projet de directive<sup>(26)</sup> prévoit des taux préférentiels pour les utilisateurs finaux d'hydrogène renouvelable et bas-carbone. De manière corollaire, plusieurs avantages fiscaux bénéficiant aujourd'hui aux énergies fossiles (exonérations, taux réduits) seraient supprimés.

### Initiative FuelEU Maritime

Ce projet de règlement<sup>(27)</sup> vise à augmenter la demande de carburants renouvelables et bas-carbone dans le secteur maritime (comprenant notamment les biocarburants et l'hydrogène décarboné). Le texte fixe une obligation progressive de réduction de l'intensité en GES de l'énergie utilisée à bord d'un navire (avec des objectifs chiffrés par période de 5 ans : -2 % à partir de janvier 2025, jusqu'à -75 % à partir de janvier 2050), et une obligation de zéro émission de GES pour l'énergie utilisée à quai. La respon-

sabilité du respect de ces mesures incombe à la compagnie maritime, propriétaire du bateau, via un système de surveillance et de rapport auprès des autorités locales.

Notons qu'une initiative similaire est proposée pour l'aviation civile et commerciale (*Initiative ReFuelEU Aviation*), le texte imposant cette fois-ci aux fournisseurs de carburants d'augmenter la part de « carburant durable » lors du ravitaillement des avions. Toutefois, ce projet de règlement se concentre sur les biocarburants, et non sur l'électricité et l'hydrogène, car bien que prometteuses, ces technologies ne sont pas encore considérées comme suffisamment matures pour pouvoir participer à l'effort de décarbonation du secteur dans les prochaines décennies<sup>(28)</sup>.

---

## Conclusion

Bien que perfectible, ce train de mesures offrirait au marché de l'hydrogène le cadre juridique à la hauteur de ses ambitions. Alors quelles sont les prochaines étapes ? Une période de consultation publique est déjà ouverte depuis le 16 juillet, et se clôturera le 1<sup>er</sup> octobre 2021. Les différents textes seront ensuite transmis au Conseil européen (dont la présidence sera justement assurée par la France entre janvier et juin 2022) et au Parlement pour leur adoption, au terme de débats que l'on imagine déjà vifs et passionnants. Affaire à suivre ! D'ici là, nous vous donnons rendez-vous au prochain bulletin pour retrouver l'analyse du cadre juridique français. ■

---


(25) amendment-regulation-co2-emission-standards-cars-vans-with-annexes\_en.pdf (europa.eu)

(26) revision\_of\_the\_energy\_tax\_directive\_0.pdf (europa.eu)

(27) fueleu\_maritime\_-\_green\_european\_maritime\_space.pdf (europa.eu)

---

(28) refueleu\_aviation\_-\_sustainable\_aviation\_fuels.pdf (europa.eu)



# LAMYLINE, c'est être PRÊTS pour gagner en efficacité !

## Des contenus juridiques actualisés **100% en ligne** :

- 16 domaines du droit couverts
- 12 000 modèles d'actes et formules prêts à l'emploi
- La documentation officielle **la plus complète du marché**
- Une veille juridique en continu issue d'**Actualités du droit**



## Un moteur de recherche **pertinent** et des fonctionnalités qui répondent à vos pratiques :

- La recherche intuitive grâce à l'**auto-suggestion**
- Le **versionning** de la législation et suivi de l'affaire
- L'**analyse prédictive**
- Un système de **veille personnalisable**



Pour en savoir plus et tester  
gratuitement Lamyline

BDEI 2807

# Contentieux spécial des installations classées

(Année 2021 – 1<sup>ère</sup> partie)

Cette chronique comporte une sélection commentée de différents arrêts rendus au cours du premier semestre de l'année 2021, dans le domaine du contentieux spécial des installations classées. Cette période se caractérise à nouveau par de nombreux contentieux concernant des autorisations de mise en service de parcs éoliens. Elle a également permis au juge administratif de faire usage de ses pouvoirs de juge du plein contentieux des installations classées.



Par David Gillig  
Avocat au Barreau  
de Strasbourg  
Associé de la  
SELARL SOLER-  
COUTEAUX &  
ASSOCIES  
Chargé  
d'enseignement à  
la Faculté de Droit  
de Strasbourg

## I.- Sur les conditions de recevabilité des requêtes

### A. Sur la tierce opposition

CAA Bordeaux, 23 février 2021, n° 18BX02045 : dans un avis commenté dans une précédente chronique (CE, 29 mai 2015, n° 381560, Assoc. Nonant Environnement : BDEI n° 62/2016, n° 2062, note Gillig D.), rendu aux conclusions de Suzanne Von Coester (BDEI n° 59/2015, n° 1950), le Conseil d'Etat a considéré que la voie de la tierce opposition est, dans la configuration particulière où le juge administratif des installations classées, après avoir annulé la décision préfectorale de refus, fait usage de ses pouvoirs de pleine juridiction pour délivrer lui-même l'autorisation, ouverte aux tiers qui justifieraient d'un intérêt suffisant pour demander l'annulation de la décision administrative d'autorisation, dès lors qu'ils n'ont pas été présents ou régulièrement appelés dans l'instance.

Cette solution vise à garantir le caractère effectif du droit au recours des tiers en matière d'environnement et prend en compte les effets sur les intérêts mentionnés à l'article L. 511-1 du code de l'environnement de la décision juridictionnelle délivrant une autorisation d'exploiter.

Elle est appliquée dans la présente affaire, où était en débat l'intérêt d'une association, ayant la qualité d'intervenante volontaire en première instance, à faire appel d'un jugement ayant prononcé l'annulation

d'un refus d'exploiter un parc éolien et accordé l'autorisation d'exploiter sollicitée.

La fin de non-recevoir, opposée en défense par la partie intimée et tirée de l'absence d'intérêt à former appel du jugement en cause, est écartée par la Cour sur la base des considérations juridiques suivantes.

Elle rappelle tout d'abord le principe dégagé par le Conseil d'Etat en 1970 selon lequel « la personne qui, devant le tribunal administratif, est régulièrement intervenue en défense à un recours pour excès de pouvoir, n'est recevable à interjeter appel du jugement rendu contrairement aux conclusions de son intervention que lorsqu'elle aurait eu qualité, à défaut d'intervention de sa part, pour former tierce opposition au jugement faisant droit au recours » (CE, 28 oct. 1970, n° 74596, Syndicat des pharmaciens de la Seine-Maritime ; pour une application récente de cette jurisprudence, v. notamment CAA Nancy, 1<sup>er</sup> juin 2021, n° 19NC00907).

La Cour cite ensuite les dispositions de l'article R. 832-1 du code de justice administrative aux termes duquel « toute personne peut former tierce opposition à une décision juridictionnelle qui préjudicie à ses droits, dès lors que ni elle ni ceux qu'elle représente n'ont été présents ou régulièrement appelés dans l'instance ayant abouti à cette décision ».

Elle rappelle également que la voie de la tierce opposition est ouverte aux tiers qui justifient d'un intérêt suffisant pour demander l'annulation de la décision accordant l'autorisation d'exploiter postérieu-

rement à un jugement annulant la décision préfectorale de refus, dès lors qu'ils n'ont pas été présents ou régulièrement appelés dans l'instance (dans le même sens, v. CAA Nantes, 25 juin 2021, n° 20NT01517).

En l'espèce, la Cour considère que l'objet statutaire de l'association appelante lui aurait conféré un intérêt suffisant pour solliciter l'annulation d'une décision administrative autorisant l'exploitation du parc éolien en litige. Par suite, elle aurait pu, si elle n'était pas intervenue en première instance, former tierce opposition au jugement ayant prononcé l'annulation d'un refus d'exploiter ce parc éolien et accordé l'autorisation d'exploiter sollicitée, afin de garantir le caractère effectif de son droit au recours. Il en résulte que cette association justifie d'un intérêt à faire appel de ce jugement.

## B. Sur l'intervention volontaire

**CAA Bordeaux, 23 février 2021, n° 18BX02046** : dans un arrêt ancien (CE, Ass., 2 juill. 1965, n° 38804), le Conseil d'État a considéré que « *dans les litiges de plein contentieux, sont seules recevables à former une intervention, les personnes qui se prévalent d'un droit auquel la décision à rendre est susceptible de préjudicier* ». Cette solution est fréquemment rappelée par les juridictions administratives (pour une illustration récente, v. CAA Nantes, 23 avr. 2019, n° 17NT02647). Par ailleurs, en vertu des dispositions du I de l'article L. 514-6 du code de l'environnement, les litiges contre les autorisations d'exploiter une installation classée relèvent du contentieux de pleine juridiction. Il s'ensuit qu'est « *recevable à former une intervention devant le juge du fond comme devant le juge de cassation, toute personne qui justifie d'un intérêt suffisant eu égard à la nature et à l'objet du litige. S'agissant d'un litige portant sur une autorisation délivrée au titre de la police des installations classées, devenue autorisation environnementale, l'intérêt d'un tiers à intervenir au soutien d'une demande d'annulation d'une telle autorisation doit s'apprécier compte tenu des inconvénients et dangers que présente l'installation en cause, appréciés notamment en fonction de la situation de l'intervenant et de la configuration des lieux* » (CAA Marseille, 26 avr. 2019 n° 17MA00586, BDEI n° 83/2019, 2518, note Gillig D. ; CAA Marseille, 5 févr. 2021, n° 18MA04807).

Lorsque l'intervention volontaire est formée par une association, son intérêt à intervenir au soutien du recours principal doit donc être apprécié au regard de son objet statutaire, au même titre qu'un recours en annulation qu'elle introduirait directement contre une autorisation d'exploiter une installation classée (CAA Nantes, 2 avr. 2020, n° 19NT02640, BDEI n° 89/2020, n° 2651, note Gillig D. ; CAA Nancy, 1<sup>er</sup> oct. 2020, n° 18NC02409, BDEI n° 92/2021, n° 2728, note Gillig D.).

En l'espèce, le bureau national interprofessionnel du Cognac est intervenu au soutien des conclusions d'appel d'une association de défense de l'environnement tendant

à l'annulation d'un jugement ayant prononcé l'annulation d'un refus d'exploiter un parc éolien et accordé l'autorisation d'exploiter sollicitée. Dans la mesure où cet organisme interprofessionnel de défense et de gestion de l'appellation d'origine contrôlée Cognac a pour objet statutaire la défense et la protection du nom, du produit et du terroir viticole de l'appellation, son intérêt à intervenir est admis par la cour, bien que le projet de parc éolien en cause ne prévoit aucune implantation sur une parcelle actuellement exploitée, dès lors que toute parcelle de l'aire géographique de l'AOC Cognac, dont fait partie la commune d'implantation est susceptible d'être éligible audit classement

Elle considère par ailleurs que les propriétaires de maisons situées à 1700 mètres environ du parc éolien qui est visible depuis leur domicile justifient également d'un intérêt à intervenir au soutien des conclusions en défense du ministre (v. dans le même sens : CAA Bordeaux, 18 févr. 2020, n° 18BX01447, BDEI n° 89/2020, n° 2651, note Gillig D.).

## C. Sur la compétence matérielle

**CE, 5 mai 2021, n° 448036** (*sera mentionnée aux tables du recueil*) : le décret n° 2018-1054 du 29 novembre 2018 relatif aux éoliennes terrestres, à l'autorisation environnementale et portant diverses dispositions de simplification et de clarification du droit de l'environnement a introduit un nouvel article R. 311-5 dans la partie réglementaire du code de justice administrative. Cette disposition confère aux cours administratives d'appel une compétence pour connaître, en premier et dernier ressort, des litiges portant sur certaines décisions relatives aux installations de production d'électricité utilisant l'énergie mécanique du vent classées au titre de l'article L. 511-2 du code de l'environnement, à leurs ouvrages connexes, ainsi qu'aux ouvrages de raccordement propres au producteur et aux premiers postes du réseau public auxquels ils sont directement raccordés. Cette dérogation au principe du double degré de juridiction répond à un objectif de réduire le délai de traitement des recours pouvant retarder la réalisation de projets d'éoliennes terrestres. En effet, en 2018, environ 2/3 des autorisations étaient contestées et 9/10<sup>ème</sup> des refus, étant précisé que 70 % des jugements de première instance faisaient l'objet d'un appel.

Les décisions éligibles à ce nouveau dispositif ont été énumérées de manière limitative à l'article R. 311-5 du code de justice administrative, qui comporte au total 20 catégories. Elles ont déjà donné lieu à des difficultés d'interprétation (v. notamment. ; CAA Nancy, 25 juin 2019, n° 19NC01585 : BDEI n° 83/2019, n° 2518, note Gillig D. ; CAA Nantes, 17 janv. 2020, n° 19NT01506, BDEI n° 89/2020, n° 2651, note Gillig D. ; CE, 12 nov. 2020, n° 441681, BDEI n° 92/2021, n° 2728, note Gillig D. ; CAA Nantes, 17 juill. 2020, n° 20NT00922, BDEI n° 92/2021, n° 2728, note Gillig D.).

Prenant le parti d'une acceptation large de la liste fixée par le décret du 29 novembre 2018 précité, le Conseil d'Etat

a étendu le champ d'application de l'article R. 311-5 du code de justice administrative à « *l'ensemble du contentieux des décisions qu'exige l'installation de ces éoliennes* » (CE, 9 oct. 2019, n° 432722, BDEI n° 86/2020, n° 2593, note Gillig D.). On peut s'en étonner, dès lors que cet article déroge -comme cela a été rappelé plus-haut- à la règle du double degré de juridiction et que, comme toute exception, elle devrait en principe être interprétée de manière stricte. L'intention des auteurs du décret de 2018 a toutefois été de couvrir le champ le plus large possible des décisions qui sont susceptibles d'être rattachées à la réalisation de projets éoliens.

Cette logique finaliste, déjà appliquée en 2019 par le Conseil d'Etat, prévaut à nouveau dans l'arrêt commenté, s'agissant d'un recours formé contre une délibération d'un conseil municipal portant notamment sur l'occupation du domaine public pour la réalisation d'un parc éolien. Il est vrai que les « *autorisations d'occupation du domaine public mentionnées à l'article R. 2122-1 du code général de la propriété des personnes publiques* » figurent au nombre des décisions dont le contentieux a été confié aux cours administratives d'appel en premier et dernier ressort par l'article R. 311-5 du code de justice administrative. La Haute-Juridiction pose le principe selon lequel il résulte de ces dispositions que « les cours administratives d'appel sont compétentes pour connaître des autorisations d'occupation du domaine public au sens de l'article R. 2122-1 du code général de propriété des personnes publiques, de la modification d'une de ces autorisations ou du refus de les prendre ainsi que des actes permettant la conclusion de conventions autorisant l'occupation du domaine public dès lors que ces décisions sont relatives à un projet éolien ».

## II.- Sur les règles de procédure contentieuse spéciales

### A. Sur le non-lieu à statuer

**CAA Nancy, 1<sup>er</sup> juin 2021, n° 19NC01373** : dans un arrêt de principe de 2014 rendu aux conclusions conformes de Xavier de Lesquen (CE, 17 déc. 2014, n° 364779 : BDEI n° 55/2015, n° 1859), le Conseil d'Etat a considéré que si, lorsque l'autorité administrative prend, pour l'exécution d'une décision juridictionnelle d'annulation, une nouvelle décision d'autorisation d'exploiter ayant un caractère provisoire, le recours dirigé contre cette décision juridictionnelle conserve son objet, il en va autrement en cas d'intervention d'une nouvelle autorisation définissant entièrement les conditions d'exploitation de l'installation et dépourvue de caractère provisoire, se substituant à l'autorisation initialement contestée. L'intervention de cette nouvelle autorisation, qu'elle ait ou non acquis un caractère définitif, prive d'objet la contestation de la première autorisation, sur laquelle il n'y a, dès lors, plus lieu de statuer (pour des applications récentes

de cette solution, v. notamment CAA Douai, 19 nov. 2019, n° 17DA02037 et CAA Marseille, 4 nov. 2019, n° 17MA00265, BDEI n° 86/2020, n° 2593, note Gillig D. ; CAA Paris, 10 déc. 2020, n° 19PA02716, BDEI n° 92/2021, n° 2728, note Gillig D.).

Cette solution s'applique également lorsque « l'acte attaqué, pris pour l'application de la législation relative aux installations classées, est rapporté ou remplacé par l'autorité compétente avant que le juge ait statué ». Dans ce cas, il n'y a pas lieu pour celui-ci, que ce retrait ou cette abrogation ait ou non acquis un caractère définitif, de se prononcer sur le mérite de la demande dont il est saisi (CAA Bordeaux, 5 juill. 2016, n° 14BX03476 ; CAA Douai, 9 juill. 2015, n° 14DA01189).

Elle est à nouveau appliquée ici, s'agissant d'un recours tendant à l'annulation d'un arrêté mettant en demeure l'exploitant d'un parc éolien de régulariser sa situation par le dépôt d'une nouvelle demande d'autorisation environnementale, de suspendre immédiatement la poursuite des travaux jusqu'à ce qu'il ait été statué sur cette demande et de remettre en état le site. En effet, cette mise en demeure a été abrogée et remplacée par un nouvel arrêté pris en cours d'instance contentieuse.

### B. Sur l'abrogation pour l'avenir de la décision attaquée

**CAA Versailles, 14 janvier 2021, n° 16VE00496** : il appartient au juge de plein contentieux des installations classées pour la protection de l'environnement de se prononcer sur l'étendue des droits et obligations accordés aux exploitants ou mis à leur charge par l'autorité compétente au regard des circonstances de fait et de droit existant à la date à laquelle il statue (CE, 22 sept. 2014, n° 367889 : BDEI n° 56/2015, n° 1903, note Gillig D. ; BDEI n° 54/2014, n° 1836, concl. de Lesquen X.). Cette solution le conduit, lorsqu'il constate que les mesures prises à l'encontre de l'exploitant d'une installation classée étaient légalement justifiées mais qu'elles n'ont plus d'intérêt à la date où il statue, à en prononcer l'abrogation pour l'avenir (CAA Douai, 5 avr. 2018, n° 16DA00355).

Elle n'est toutefois appliquée, lorsque le recours porte sur un arrêté mettant en demeure l'exploitant d'une installation classée de remettre en état le site, que si les travaux que celui-ci doit réaliser pour satisfaire aux exigences de la mise en demeure en cause ont été intégralement réalisés. Tel n'est pas le cas en l'espèce, où la réalité de la remise en état du site telle qu'elle avait été prescrite par l'arrêté préfectoral litigieux n'était pas démontrée. Cette situation conduit la Cour à rejeter la demande de l'exploitant tendant à ce qu'elle abroge la mise en demeure contestée.

### III. Sur les pouvoirs du juge du plein contentieux des installations classées

#### A. Sur l'application de l'article L. 181-18 du code de l'environnement

CAA Bordeaux, 9 févr. 2021, n° 18BX03028 ; CAA Nantes, 11 juin 2021, n° 19NT01040 ; CAA Nantes, 20 avr. 2021, n° 19NT00807 ; CAA Nantes, 26 mai 2021, n° 20NT01925 ; CAA Nantes, 21 mai 2021, n° 20NT01557 ; CAA Nantes, 8 janv. 2021, n° 19NT04961 ; CAA Nantes, 8 janv. 2021, n° 20NT00288 ; CAA Nantes, 21 mai 2021, n° 19NT04020 ; CAA Nantes, 26 janv. 2021, n° 20NC00316 ; CAA Bordeaux, 4 mai 2021, n° 19BX01274 ; CAA Nantes, 9 févr. 2021, n° 18NT01002 : les nouvelles dispositions du 2° de l'article L. 181-18 du code de l'environnement, issues de l'ordonnance du 26 janvier 2017 relative à l'autorisation environnementale, applicable à compter du 31 mars 2017, permettent au juge du plein contentieux des installations classées, même pour la première fois en appel, lorsqu'il constate un vice qui entache la légalité de l'autorisation environnementale attaquée mais qui peut être régularisé par une décision modificative, de rendre un jugement avant dire droit par lequel il fixe un délai pour cette régularisation et de surseoir à statuer sur le recours dont il est saisi.

Ces nouveaux pouvoirs de régularisation du juge du plein contentieux sont illustrés par les décisions sélectionnées. Celles-ci présentent l'intérêt d'élargir la liste des vices d'illégalité qui sont susceptibles d'être régularisés (pour de précédents exemples, v. notamment CAA Lyon, 17 nov. 2020, n° 18LY02224, BDEI n° 92/2021, n° 2728, note Gillig D. : s'agissant de l'irrégularité substantielle entachant l'avis émis par l'autorité environnementale ; CAA Bordeaux, 3 nov. 2020, n° 18BX01712, BDEI n° 92/2021, n° 2728, note Gillig D. : à propos de l'insuffisance de justification des capacités financières du pétitionnaire à l'appui de son dossier de demande d'autorisation).

Ce sont à nouveau les vices tirés, d'une part, de ce que le dossier de demande ne comportait pas d'éléments suffisants en ce qui concerne les capacités financières du pétitionnaire (CAA Bordeaux, 9 févr. 2021, n° 18BX03028 ; CAA Nantes, 11 juin 2021, n° 19NT01040 ; CAA Nantes, 20 avr. 2021, n° 19NT00807 ; CAA Nantes, 26 mai 2021, n° 20NT01925) et, d'autre part, de l'irrégularité de l'avis émis par l'autorité environnementale de l'Etat (CAA Nantes, 13 avr. 2021, n° 20NT02189 ; CAA Nantes, 11 juin 2021, n° 19NT01040 ; CAA Nantes, 20 avr. 2021, n° 19NT00807 ; CAA Nantes, 21 mai 2021, n° 20NT01557 ; CAA Nantes, 26 mai 2021, n° 20NT01925), qui sont considérés comme étant susceptibles d'être régularisés par la délivrance d'une autorisation modificative accordée : la première, au vu d'un dossier complémentaire comportant les éléments exposant les capacités financières du

pétitionnaire et soumis à la consultation du public; et la seconde, après une nouvelle consultation de l'autorité environnementale de l'Etat présentant les garanties d'impartialité requises.

Le vice tenant à l'insuffisance ou à l'inexactitude de l'étude d'impact est également susceptible de donner lieu à régularisation par la production par le pétitionnaire d'une analyse complémentaire et la soumission de ce complément d'étude à une procédure de consultation du public (CAA Nantes, 8 janv. 2021, n° 19NT04961 ; CAA Nantes, 11 juin 2021, n° 19NT01040). Il en va également ainsi de l'insuffisance de l'étude de dangers, qui a été de nature à nuire à la bonne information du public (CAA Nantes, 8 janv. 2021, n° 20NT00288).

Plusieurs vices affectant la légalité externe de l'autorisation d'exploiter une installation classée ont également été regardés comme étant susceptibles d'être régularisés par la délivrance d'une autorisation modificative qui les purgent. Il en va notamment ainsi du vice tiré de l'insuffisance du montant des garanties financières exigées du pétitionnaire (CAA Nantes, 11 juin 2021, n° 19NT01040 ; CAA Nantes, 20 avr. 2021, n° 19NT00807 ; CAA Nantes, 21 mai 2021, n° 19NT04020 ; CAA Nantes, 26 janv. 2021, n° 20NC00316), de la méconnaissance des dispositions du règlement applicable au terrain d'assiette du projet d'installation classée (CAA Bordeaux, 4 mai 2021, n° 19BX01274), de la méconnaissance des dispositions de l'article L. 511-1 du code de l'environnement (CAA Nantes, 8 janv. 2021, n° 19NT04961), ou de l'absence d'autorisation de dérogation à l'interdiction de destruction d'espèces protégées (CAA Nantes, 20 avr. 2021, n° 19NT00807 ; CAA Nancy, 26 janv. 2021, n° 20NC00316).

On rappellera que la décision modificative qui permet de régulariser le ou les vices qui affectaient l'autorisation d'exploiter initiale peut être contestée devant la juridiction ayant sursis à statuer sur la requête formée contre cette autorisation dans l'attente de cette régularisation. La requête formée contre l'autorisation initiale sera rejetée si le requérant ne réussit pas à convaincre le juge que la mesure de régularisation est entachée d'illégalité (CAA Nantes, 9 févr. 2021, n° 18NT01002).

#### B. Sur les conséquences de l'annulation d'un refus d'autorisation d'exploiter une installation classée

CAA Douai, 26 janvier 2021, n° 19DA01021 ; CAA Douai, 26 janvier 2021, n° 19DA02164 ; CAA Douai, 30 mars 2021, n° 19DA01500 ; CAA Douai, 7 mai 2021, n° 19DA02341 ; CAA Nantes, 2 avril 2021, n° 20NT02465 ; CAA Lyon, 3 juin 2021, n° 19LY01782 : dans son office de juge du plein contentieux des installations classées, le juge administratif a le pouvoir d'autoriser la création et le fonctionnement d'une installation classée pour la protection de l'environnement en l'assor-

tissant des conditions qu'il juge indispensables à la protection des intérêts mentionnés à l'article.

L. 511-1 du code de l'environnement (CE, Sect., 15 déc. 1989, n° 70316). Il a, en particulier, le pouvoir d'annuler la décision par laquelle l'autorité administrative a refusé l'autorisation sollicitée et, après avoir, si nécessaire, régularisé ou complété la procédure, d'accorder lui-même cette autorisation aux conditions qu'il fixe (TA Nancy, 29 déc. 2006, Sté Peduzzi, n° 0401044, Environnement 2007, n° 74, note Gillig D.), ou, le cas échéant, en renvoyant le bénéficiaire devant le préfet pour la fixation de ces conditions (CAA Douai, 2 avr. 2020, n° 18DA01065, BDEI n° 89/2020, n° 2651, note Gillig D. ; CAA Douai, 29 déc.

2020, n° 19DA00307, BDEI n° 92/2021, n° 2728, note Gillig D. : CAA Nantes, 22 sept. 2020, n° 19NT03128 et CAA Douai, 15 juill. 2020, n° 19DA00047).

Cette dernière possibilité est de plus en plus fréquemment mise en œuvre par le juge, comme les décisions sélectionnées permettent de le constater. Dans ces six affaires, il fait usage de ses pouvoirs de pleine juridiction en délivrant au pétitionnaire l'autorisation d'exploiter et en le renvoyant devant le préfet pour fixer les conditions indispensables à la protection des intérêts visés à l'article L. 511-1 du code de l'environnement. Cette injonction est assortie d'un délai qu'il fixe. ■

Wolters Kluwer

LAMY



COLLECTION LAMY DROIT FISCAL

*Notre expertise pour  
comprendre les évolutions  
fiscales*



### LES NOUVELLES FISCALES

Pour rester informé toute l'année, Les Nouvelles fiscales passent au crible l'**actualité fiscale** tous les 15 jours, **conseils pratiques et analyses à l'appui**. Des suppléments viennent compléter votre veille à chaque échéance fiscale et vous permettent de faire face aux différentes obligations.



### LE LAMY FISCAL

Impôt par impôt (IS, TVA, IR, CET, IFI...), Le Lamy fiscal présente et commente l'ensemble de la **réglementation** et la **jurisprudence récente** applicables en la matière, mais aussi tous les points particuliers qui méritent la plus grande attention : choix du **régime fiscal**, respect des **obligations** (fond, forme et délais), stratégies à adopter, analyse des **conventions fiscales**.



### FORMULAIRES PROACTA GUIDE DES DÉCLARATIONS FISCALES

Avec ses commentaires détaillés des **principales déclarations fiscales**, ses nombreux **modèles de lettres et imprimés fiscaux**, ce guide vous fait gagner, en toute sécurité juridique, un temps considérable. Garantie d'une information fiscale riche et complète, il vous aide à faire les bons choix !

Pour plus d'informations, rendez-vous sur [www.wkf.fr](http://www.wkf.fr) ou par téléphone au **N°Cristal 09 69 39 58 58**

Wolters Kluwer France - Immeuble Euroatrium - 7 Rue Emmy Noether - CS 90021 - 93588 SAINT OUEN CEDEX - [contact@wkf.fr](mailto:contact@wkf.fr)  
SAS au capital de 75 000 000 € - TVA FR 55 480 081 306 SIREN 480 081 306 RCS BOBIGNY



A\_GAM\_FISCALE\_165x120\_05-21\_N\_1PB1 @gettyimages - andrei\_r

# Rubrique de jurisprudence du droit de l'Union européenne

(Mars 2021 – Août 2021)

## I. - Accès du public à l'information en matière d'environnement (Dir. 2003/4/CE)

[Accès au dossier – Affaires  
judiciaires clôturées – Notion  
d' « Autorité publique »](#)

Rappelons que, en devenant partie à la convention d'Aarhus, l'Union européenne s'est engagée à assurer un accès de principe aux informations sur l'environnement détenues par les autorités publiques. La directive 2003/4/CE du Parlement européen et du Conseil du 28 janvier 2003 concernant l'accès du public à l'information en matière d'environnement assure, quant à elle, la compatibilité du droit de l'Union avec cette convention, en prévoyant un régime général tendant à garantir que toute personne physique ou morale d'un Etat membre ait un droit d'accès aux informations environnementales détenues par les autorités publiques ou pour le compte de celles-ci, sans que cette personne soit obligée de faire valoir un intérêt.

Selon la définition donnée à l'article 2, point 2, premier alinéa, sous a) et b), de la directive, constituent des « autorités publiques », les organes et les institutions relevant du « gouvernement » ou de « toute autre administration publique, y compris les organes consultatifs publics au niveau national, régional ou local » ainsi que les personnes physiques ou morales qui exercent des « fonctions administratives publiques, y compris des tâches, activités ou services spécifiques en rapport avec l'environnement ». En vertu de l'article 2, point 2, premier alinéa, sous c), sont également des « autorités publiques » les personnes physiques ou morales « ayant des responsabilités ou des fonctions publiques,

ou fournissant des services publics, en rapport avec l'environnement, sous le contrôle d'un organe ou d'une personne visé(e) au point a) ou b) ».

Au cours de la période sous examen, s'est encore posée la question de savoir si cette définition couvrait les juridictions. En effet, aux termes de l'article 2, point 2, second alinéa, première phrase de la directive, les Etats membres ont la faculté d'exclure de la notion d' « autorité publique », et donc de l'obligation d'information du public « dans l'exercice de pouvoirs judiciaires ». Dès lors, le greffe de la High Court d'Irlande était-il fondé à rejeter une demande d'accès d'une organisation non gouvernementale à un dossier judiciaire, formulée au titre de la convention d'Aarhus et de la directive 2003/4/CE, l'affaire concernée étant par ailleurs clôturée ? Telle est, en substance, la question posée à la Cour qui, dans sa réponse, s'emploie à rappeler que, contrairement au présumé qui sous-tend l'interrogation de la High Court, **le respect de la définition d' « autorité publique » constitue un préalable indispensable à l'usage de la faculté de dérogation prévue à l'article 2, point 2, second alinéa, première phrase, de la directive** (CJUE, 15 avr. 2021, aff. C-470/19, *Friends of the Irish Environment Ltd*). Or, tant la convention d'Aarhus que la directive 2003/4/CE, en visant les « autorités publiques », désignent **non pas les autorités judiciaires mais les seules autorités administratives des Etats membres dès lors que ce sont elles qui sont habituellement amenées à détenir des informations environnementales.**

Quant à la référence aux « pouvoirs judiciaires » de l'article 2, point 2, second alinéa, première phrase, elle ouvre seulement aux Etats membres la possibilité d'exclure du champ d'application de la directive les



Par Catherine  
Smits

Avocate associée  
DBB LAW  
(Bruxelles)  
Membre associée  
au Centre de  
droit européen  
de la Faculté  
de droit et  
de criminologie et  
à l'Institut d'études  
européennes  
de l'Université libre  
de Bruxelles

« autorités publiques » qui, telles certaines autorités administratives indépendantes, pourraient ponctuellement être amenées à agir dans l'exercice de pouvoirs judiciaires sans avoir elles-mêmes le caractère de juridiction.

A défaut pour le greffe de la High Court d'être une « autorité publique » au sens de la directive, auquel cas l'accès aux informations environnementales contenues dans les dossiers en sa possession relèverait du champ d'application de la directive, il n'y a donc pas lieu de s'interroger sur le point de savoir si le contrôle de l'accès aux dossiers judiciaires relève de l'exercice de pouvoirs judiciaires au sens de l'article 2, point 2, second alinéa, première phrase de la directive, ni d'établir une distinction selon que la demande porte sur des procédures en cours ou clôturées.

## II. Conservation des habitats naturels (Dir. 92/43/CEE)

Au cours de cette période, la Cour a été conduite à clarifier les conditions d'application du régime de protection des espèces animales, figurant à l'annexe IV, sous a), de la directive 92/43/CEE du Conseil du 21 mai 1992 concernant la conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages, dite « habitats », visé à l'article 12, paragraphe 1, sous a) à c), qui interdit la capture ou la mise à mort intentionnelle de spécimens de ces espèces, la perturbation intentionnelle de celles-ci et la destruction ou le ramassage intentionnels de leurs œufs (CJUE, 4 mars 2021, aff. C-473/19 et C-474/19, Föreningen Skydda Skogen, Naturskyddsföreningen i Härryda, Göteborgs Ornitologiska Förening).

La Cour a ainsi **confirmé que ces interdictions étaient applicables à une activité d'exploitation forestière ou d'occupation des sols, dont l'objet est manifestement autre que la capture ou la mise à mort, la perturbation d'espèces animales ou la destruction ou le ramassage intentionnel des œufs**. Pour arriver à cette conclusion, la Cour a pris soin d'écarter les deux objections principales qui suivent.

**Applicabilité du régime de protection de l'article 12 - Condition liée à ce qu'une activité donnée risque d'avoir une incidence négative sur l'état de conservation d'une espèce animale - Rejet**

La Cour a, d'abord, jugé que la mise en œuvre du régime de protection de l'article 12, paragraphe 1, sous a) à c), n'était pas subordonnée à la condition qu'une activité donnée risque d'avoir une incidence négative sur l'état de conservation des espèces animales concernées. Cela découle, d'une part, de la rédaction de l'article 12 qui, si elle met l'accent sur l'importance de ne pas perturber la reproduction de ces espèces, **n'exclut pas pour autant que les activités n'entraînant pas un tel risque pour la**

**conservation de l'espèce concernée, puissent relever de son champ d'application.**

D'autre part, l'analyse *du contexte* dans lequel s'inscrit l'article 12 montre que c'est dans le cadre des dérogations adoptées au titre de l'article 16 de la directive « habitats » qu'il doit être procédé à l'examen de l'incidence de l'activité en cause sur l'état de conservation des populations des espèces protégées. Dès lors, **subordonner l'applicabilité des interdictions visées à l'article 12, paragraphe 1, sous a) à c), au risque d'une incidence négative sur l'état de conservation de l'espèce concernée reviendrait à contourner l'examen des incidences du projet prévu à l'article 16 et priverait cette disposition de son effet utile.**

**Applicabilité du régime de protection de l'article 12 - Condition liée à ce que les espèces concernées n'aient pas atteint un état de conservation favorable - Rejet**

Ensuite, dans la mesure où la directive « habitats » vise, notamment, le maintien d'un état de conservation favorable, les espèces qui ont atteint un tel état de conservation doivent être protégées contre toute détérioration de cet état. En d'autres termes, la Cour confirme que **le régime de protection de l'article 12 ne cesse pas de s'appliquer aux espèces qui peuvent se prévaloir d'un état de conservation favorable.**

## III.- Conservation des oiseaux sauvages (Dir. 2009/147/CE)

**Limitation de la protection de l'article 5 à certaines espèces d'oiseaux- Rejet**

Aux termes de l'article 5 de la directive 2009/147/CE du 30 novembre 2009 du Parlement européen et du Conseil concernant la conservation des oiseaux sauvages, dite « oiseaux », les Etats membres prennent les mesures nécessaires pour instaurer un régime général de protection des espèces d'oiseaux visées à l'article 1<sup>er</sup> de la directive. Or, l'article 1, paragraphe 1, de la directive « oiseaux » vise la conservation de toutes les espèces d'oiseaux vivant naturellement à l'état sauvage sur le territoire des Etats membres. Ainsi, selon la Cour, il est indifférent aux fins de l'application du régime de protection de l'article 5, que les espèces d'oiseaux concernées relèvent de l'annexe I de la directive, qu'elles soient menacées à un certain niveau ou que leur population soit en déclin sur le long terme (CJUE, 4 mars 2021, aff. C-473/19 et C-474/19, Föreningen Skydda Skogen, Naturskyddsföreningen i Härryda, Göteborgs Ornitologiska Förening).

## Portée de l'article 9 – Gluaux – Tradition comme motif de dérogation - Rejet

Dans le cadre d'un litige opposant One Voice et la Ligue pour la protection des oiseaux au ministre français de la Transition écologique sur la validité de cinq arrêtés du 24 septembre 2018 relatifs à l'emploi des gluaux pour la capture de grives et de merles, la Cour a clarifié la portée de la dérogation prévue à l'article 9, paragraphes 1 et 2, de la directive « oiseaux », aux termes duquel les Etats membres peuvent, s'il n'existe pas d'autre solution satisfaisante, autoriser, dans des conditions strictement contrôlées et de manière sélective, la capture, la détention ou toute autre exploitation judicieuse de certains oiseaux en petites quantités (CJUE, 17 mars 2021, aff. C-900/19, *One Voice et Ligue pour la protection des oiseaux contre Ministre de la Transition écologique et solidaire*). En effet, si dans un arrêt du 27 avril 1988, la Cour avait d'abord conclu que l'emploi des gluaux ne méconnaissait pas les dispositions de la directive 79/409, reprises par la directive « oiseaux », celle-ci avait ensuite, dans sa jurisprudence plus récente, insisté sur l'importance que revêt la motivation de l'inexistence d'une « autre solution satisfaisante » pour bénéficier de la dérogation prévue à l'article 9. Ainsi, depuis l'arrêt du 21 juin 2018, les Etats membres doivent garantir que toute intervention touchant aux espèces protégées n'est permise que sur la base de décisions comportant une motivation précise et adéquate se référant aux motifs, aux conditions et aux exigences prévues à l'article 9, paragraphes 1 et 2, de la directive. Plus particulièrement, les éléments démontrant que les conditions requises pour déroger au régime de protection de la directive « oiseaux » sont satisfaites doivent reposer sur des connaissances scientifiques bien établies, à la disposition de autorités au moment où elles octroient les autorisations. Or, au cas présent, les arrêtés français se contentaient d'indiquer que, folklore local oblige, il n'y avait pas d'autre solution satisfaisante, sans que cette indication soit étayée par une motivation circonstanciée.

Et pour cause, si la chasse aux gluaux constitue une tradition française, la Cour rappelle toutefois que cette circonstance *ne justifie pas en soi* une dérogation autonome au régime de protection établi par la directive « oiseaux ». En effet, accepter les méthodes de chasse au seul motif qu'elles relèvent de traditions ou d'usages locaux conduirait à autoriser un grand nombre de pratiques contraire aux exigences de l'article 9, ce qui irait à l'encontre de l'interprétation stricte qui doit prévaloir de cette disposition. Que les amateurs de glu, tendelles et autre filet se le disent, **le caractère traditionnel d'une méthode de capture d'oiseaux ne suffit donc pas, en soi, à établir qu'une autre solution satisfaisante, au sens de l'article 9, ne peut être substituée à cette méthode.**

## IV.- Système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre (Dir. n° 2003/87/CE)

### Notion d'installation – Appréciation matérielle

A l'origine du litige, le comité italien chargé de la gestion de la directive 2003/87/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 octobre 2003 établissant un système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre dans la Communauté et pour le soutien à la gestion des activités de projets relevant du Protocole de Kyoto (le « comité SEQUE ») avait rejeté la demande d'actualisation de l'autorisation d'émettre des gaz à effet de serre, dont la société Granarolo était titulaire, pour l'une de ses installations relevant du système d'échange de quotas d'émission de gaz à effet de serre au sein de l'Union européenne (le « SEQUE ») (CJUE, 29 avr. 2021, C-617/19, Granarolo SpA). En effet, en 2013, Granarolo avait construit, sur le site industriel de son établissement de production de produits laitiers, une unité de cogénération d'électricité et de chaleur destinées à la production alimentaire, qu'elle a ensuite cédée à une entreprise spécialisée dans le secteur de l'énergie, tout en concluant avec cette dernière un contrat de fourniture d'électricité et de chaleur. A la suite de cette cession, Granarolo a introduit auprès du comité SEQUE une demande d'actualisation de son autorisation d'émettre des gaz à effet de serre, estimant que l'émission liée à l'unité de cogénération, qui n'était plus exploitée par elle ou sous son autorité, devait être soustraite du montant de ses émissions de CO<sub>2</sub>. A l'appui de sa demande, Granarolo faisait valoir que son établissement de production et l'unité de cogénération, même si elles continuaient à être liés par un contrat de fourniture d'électricité, étaient structurellement et fonctionnellement autonomes. La question fut alors posée à la Cour de savoir si, eu égard aux clauses du contrat de fourniture d'électricité les liant, l'établissement de production et l'unité de cogénération devaient être considérées comme une seule et même « installation » au sens de l'article 3, sous e), de la directive, auquel cas la demande d'actualisation aurait pour effet de permettre un contournement des règles du SEQUE.

Dans sa réponse, favorable à la thèse de la requérante, la Cour commence par rappeler que l'établissement de production de produits laitiers de Granarolo est doté, aux fins du processus de fabrication, d'une centrale thermique, et que, au sens de l'article 3, ce n'est qu'avec celle-ci que l'unité de cogénération est susceptible de former une seule et même installation. Ensuite, il résulte des termes de l'article 3 qu'une telle installation suppose que l'activité de combustion effectuée au sein de l'unité de cogénération *se rapporte directement* à l'activité de la centrale thermique, qu'elle lui soit

*techniquement liée* et qu'elle soit susceptible d'avoir des incidences sur les émissions et la pollution. Or, **ces critères requièrent une appréciation de nature matérielle, et l'existence, en particulier, d'un lien technique ne saurait dépendre des stipulations contractuelles liant les entreprises.**

A cet égard, la Cour relève que la présence d'un rapport direct entre les activités fait défaut dès lors que la centrale thermique de Granarolo, qui fournit la chaleur nécessaire à la production de Granarolo, pourrait continuer à exercer son activité même en cas d'interruption de la fourniture d'électricité et de chaleur par l'unité de cogénération ou en cas de dysfonctionnement ou de cessation de l'activité de cette unité.

### Notion d'exploitant – Importance des clauses contractuelles

En tout état de cause, la Cour constate que Granarolo ne saurait être regardé, après la cession, comme l'exploitant de l'unité de cogénération, **au terme d'une analyse des clauses contractuelles liant Granarolo et l'acquéreur de l'unité de cogénération qui, à ce stade, retrouvent toute leur pertinence.** En effet, il découle de celles-ci que, d'une part, Granarolo a transféré la propriété de l'unité de cogénération et, à cette fin, l'ensemble des documents exigés pour l'exploitation de cette activité au nouvel acquéreur. D'autre part, dans le cadre du contrat de fourniture d'énergie qui lie Granarolo et l'acquéreur de l'unité de cogénération, cette dernière peut augmenter son activité et livrer l'électricité produite sur le réseau public. Si le contrat prévoit qu'elle peut également diminuer la quantité d'énergie produite sous réserve de rembourser à Granarolo la différence entre les coûts d'approvisionnement en énergie sur le marché et le prix prévu par le contrat, un tel mécanisme de compensation ne peut, selon la Cour, être assimilé à une délégation, au profit de Granarolo, d'un pouvoir économique déterminant sur le fonctionnement de l'installation de cogénération. Rien ne s'opposait dès lors à ce que Granarolo puisse obtenir l'actualisation de son autorisation d'émettre des gaz à effet de serre au sens de l'article 7 de la directive.

## V. -Transfert des déchets (Règl. 1013/2006)

### Procédure de passation des marchés publics – Obligation pour le soumissionnaire d'être titulaire d'un consentement écrit préalable pour les transferts de déchets transfrontaliers

Un renvoi préjudiciel opéré par la Cour suprême de Lituanie a offert à la Cour l'occasion de préciser la qualification de la clause, présente dans de nombreux appels

d'offres, selon laquelle l'entreprise soumissionnaire est tenue de présenter, au cours de la procédure de passation de marché, le consentement des autorités compétentes au transfert international de déchets conformément au règlement n° 1013/2006 du Parlement et du Conseil du 14 juin 2006 concernant les transferts de déchets (CJUE, 8 juill. 2021, aff. C-295/20, *Sanresa UAB*). Plus précisément, une telle clause énonce-t-elle une condition de capacité des soumissionnaires ou une condition d'exécution du marché qui sera conclu ? La question revêtait d'autant plus d'importance que, en l'espèce, les pouvoirs adjudicateurs avaient défini de manière imprécise la composition des déchets dangereux à enlever et leur code, de sorte qu'il était impossible pour la requérante de fournir un tel consentement lors du dépôt de l'offre.

Dans sa réponse, la Cour souligne qu'il résulte d'une lecture combinée des articles 57 et 58 de la directive 2014/24/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 février 2014 sur la passation des marchés publics, que les pouvoirs adjudicateurs ne peuvent imposer, comme condition de participation à une procédure de passation de marché public, que des critères de sélection qualitative. Ces critères peuvent être regroupés en trois catégories : (i) ceux relatifs à l'aptitude du soumissionnaire à exercer l'activité concernée par le marché public, qui permettent aux pouvoirs adjudicateurs d'exiger à ce titre l'inscription du soumissionnaire sur un registre professionnel ou sur un registre du commerce de l'Etat membre dans lequel celui-ci est établi ou encore de prouver qu'il est titulaire d'une autorisation spécifique ou membre d'une organisation spécifique pour pouvoir exercer dans son pays d'origine le service concerné ; (ii) ceux relatifs à la capacité économique et financière du soumissionnaire et ; (iii) ceux relatifs aux capacités techniques et professionnelles du soumissionnaire reposant sur une évaluation rétrospective de l'expérience acquise lors de l'exécution de marchés antérieurs.

Or, selon la Cour, **l'obligation d'obtention du consentement des autorités compétentes des Etats d'expédition, de transit et de destination des déchets, préalablement au transfert de ces déchets, ne relève à l'évidence d'aucune des trois catégories de critères liés à la capacité des soumissionnaires, mais constitue une condition de l'exécution du marché.** Notons que les pouvoirs adjudicateurs devraient alors prendre soin de se prémunir contre un risque d'inexécution du marché **en définissant des critères de sélection de nature à réduire les risques de non-délivrance du consentement, notamment en valorisant les expériences antérieures en matière de transfert de déchets dangereux.**

## VI.- Promotion de l'utilisation d'énergie produite à partir de sources renouvelables (Dir. 2009/28/CE)

### Réduction ou report de paiement des incitations financières - Admissibilité

Enfin, dans l'arrêt du 15 avril 2021 (CJUE, 15 avr. 2010, v. aff. Jtes C-798/18 et C-700/18, Federazione nazionale delle imprese elettrotecniche ed elettroniche (Anie) e.a., Athesia Energy Srl e.a.), la Cour a jugé que la réglementation italienne, qui prévoit la réduction ou le report de paiement des incitations pour l'énergie produite par les installations solaires photovoltaïques, ne méconnaît pas la directive 2009/28/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 avril 2009 relative à la promotion de l'utilisation de l'énergie produite à partir de sources renouvelables. Rappelons que celle-ci a pour objet, conformément à son article 1<sup>er</sup>, de définir un cadre commun pour la promotion de la production d'énergie à partir de sources renouvelables, en fixant, notamment, des objectifs nationaux contraignants concernant la part de l'énergie produite à partir de telles sources dans la consommation finale brute d'énergie. Afin d'atteindre ces objectifs, l'article 3, paragraphe 3, sous a), de la direc-

tive prévoit que les Etats membres peuvent notamment mettre en place des régimes d'aide.

Ainsi, il ressort du terme « peuvent » que les Etats membres ne sont nullement obligés, en vue de promouvoir l'utilisation de l'énergie produite à partir de sources renouvelables, d'adopter des régimes d'aide, mais qu'ils disposent d'une marge d'appréciation quant aux mesures qu'ils estiment appropriées pour atteindre les objectifs fixés par la directive. **Une telle marge implique que, sous réserve de respecter les principes de sécurité juridique et de confiance légitime, les Etats membres sont libres, d'adopter, modifier ou même supprimer des régimes d'aide,** sans contrevenir aux dispositions de la directive.

Par ailleurs, les modifications apportées au régime d'aide ayant été dûment publiées et leur contenu étant suffisamment précis pour que les exploitants d'installations photovoltaïques aient eu connaissance de leur contenu, ces derniers ne pouvaient pas non plus se prévaloir du droit de bénéficier des incitations de manière inchangée pour la durée entière des conventions qu'ils avaient conclues avec le Gestore dei servizi energetici (société publique intégralement contrôlée par le Ministère italien de l'Economie et des Finances, à laquelle sont confiées de nombreuses fonctions de nature publique dans le secteur de l'énergie). ■

Wolters Kluwer

LE LAMY FISCAL

Toute la fiscalité de l'année à la loupe

www.wkf.fr

N°Cristal 09 69 39 58 58

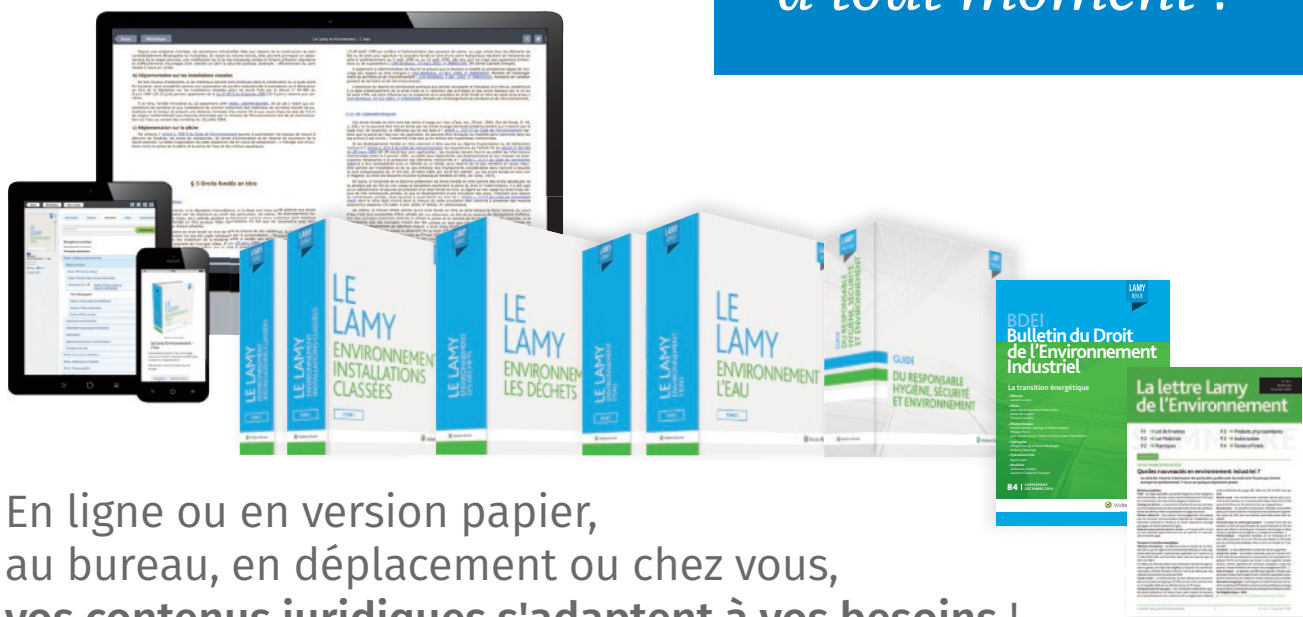
APPEL NON SURTAXE

LAMY EXPERT

© 2021 Wolters Kluwer

**OFFRE  
-10%\***  
avec le code  
**PRINT10**

wkf.fr :  
 *votre information  
juridique accessible  
à tout moment !*



En ligne ou en version papier,  
au bureau, en déplacement ou chez vous,  
**vos contenus juridiques s'adaptent à vos besoins !**

| Venez découvrir nos offres sur la boutique en ligne [www.wkf.fr](http://www.wkf.fr)



\* 10% de remise à valoir sur une sélection d'articles de la boutique wkf.fr avec le code promo PRINT10

