

GAZETTE DE DROIT DE L'ENVIRONNEMENT

PRÉSENTATION DE

MÉMOIRE DE MASTER...p. 2

Les dépenses fiscales environnementales

DROIT ADMINISTRATIF DE L'ENVIRONNEMENT.....p. 4

Conseil d'État, 28 décembre 2022, Société La Provençale, n°449658

UNION

EUROPÉENNE.....p. 5

Pollution de l'air : pas de droit à l'indemnisation pour les particuliers (CJUE, 22 décembre 2022, C-61/21)

Nouvelle Politique Agricole Commune pour 2023 à 2027

PERSPECTIVES

INTERNATIONALES ET

COMPARÉES..... p. 7

West Virginia v. EPA

CJ, arrêt du 1 décembre 2022. Différend concernant le statut et l'utilisation des eaux du Silala (Chili c. Bolivie)

CHRONIQUE DES

JO.....p. 10

Projet de loi sur l'accélération des énergies renouvelables

Décret n°2023-13 du 11 janvier 2023 relatif à l'autorisation environnementale des travaux miniers

LES AUTEURS ET

AUTRICES.....p. 13



Vous êtes un ancien ou une ancienne du master de droit de l'environnement des Universités Paris I et Paris-Panthéon-Assas ? Vous voudriez participer à la Gazette ?

Contactez-nous à l'adresse : veillejuridique.m2env@gmail.com

ACTUALITÉS

AFFAIRE DU SIÈCLE

Dans son jugement du 14 octobre 2021, le Tribunal Administratif de Paris avait enjoint l'Etat français à prendre « toutes les mesures nécessaires pour réparer les conséquences de sa carence en matière de lutte contre le changement climatique », et ce jusqu'au 31 décembre 2022 au plus tard. L'action de l'Etat ayant été insuffisante et le délai qui lui était accordé dépassé, les associations de l'Affaire du Siècle ont prévu de demander une astreinte financière.

DIRECTIVE SUR LE DEVOIR DE VIGILANCE

Si la directive européenne se trouve être moins ambitieuse que la Loi française sur le devoir de vigilance, alors cela pourrait venir restreindre le système de RSE français et restreindre d'autant plus les possibilités d'action des associations de protection de l'environnement (contrôle de l'action des entreprises).

COP28 SUR LE CLIMAT

Le 12 janvier, le Sultan Al Jaber, ministre de l'Industrie des Emirats arabes unis et PDG d'une compagnie pétrolière a été nommé président de la future COP (qui aura lieu du 30 novembre au 12 décembre à Dubaï). Ce choix est vivement critiqué par les ONG, dénonçant un conflit d'intérêts et craignant une perte de crédibilité de l'ONU.

NÉONICOTINOÏDES

Interdits en France depuis 2018., les néonicotinoïdes ont été réautorisés temporairement par arrêtés en 2021 puis 2022 pour les producteurs de betteraves sucrières. Le 3 janvier 2023, le ministère de l'Agriculture avait lancé une consultation publique portant sur un projet d'arrêté autorisant de nouveau l'usage de ces insecticides. La CJUE a affirmé le 19 janvier 2023 que les Etats membres ne pourront plus délivrer de dérogation à l'interdiction d'utilisation des néonicotinoïdes. Quelques jours plus tard, le ministre français de l'Agriculture a finalement déclaré qu'il n'y aurait pas de nouvelle dérogation.

MÉMOIRE DE MASTER 2

Les dépenses fiscales environnementales

Mémoire soutenu par **Louise Ribier** (promotion 2021-2022) sous la co-direction de Madame Marie-Anne COHENDET et de Monsieur Émilien QUINART.

En septembre 2016, 451 dépenses fiscales étaient recensées dans le rapport annexé au PLF pour 2017 contre 471 en septembre 2021 dans celui annexé au PLF pour 2022 [1]. Cependant, cette liste officielle peut être discutée « *car la norme fiscale à laquelle elles sont supposées déroger est elle-même parfois floue et contestable.* » [2] Malgré ces imprécisions, en moyenne chaque année, les dépenses fiscales en France sont estimées aux alentours de 90 milliards d'euros. Une dizaine de dépenses fiscales comptabilisent plus de la moitié du coût total [3]. A titre d'exemple, « *le coût des dépenses fiscales en 2020 était estimé à 89,1 Mds€ dans le rapport annexé au projet de loi de finances (PLF) pour 2021.* » [4] Les dépenses fiscales les plus coûteuses étaient « *le crédit d'impôt pour la compétitivité et l'emploi (8,6 Mds €), le crédit d'impôt en faveur de la recherche (7,5 Mds€), le crédit d'impôt en faveur de l'emploi de salariés à domicile (5,0 Mds€), l'abattement de 10 % sur le montant des pensions et retraites (4,6 Mds€), le taux réduit de TVA (10 %) appliqué aux travaux d'entretien du logement (3,3 Mds€), [ou encore] le taux réduit (10 %) appliqué à la restauration sur place (2,9 Mds€).* » [5] L'aspect environnemental de ces dépenses fiscales était donc relativement absent, excepté pour le taux réduit de TVA appliqué aux travaux d'entretien du logement.

Ainsi, une distinction peut être opérée entre les dépenses fiscales favorables à l'environnement (dénommées dépenses fiscales environnementales), celles qui lui sont neutres ou qui sont mixtes et celles qui lui sont défavorables. La définition des dépenses fiscales favorables à l'environnement peut être controversée, en fonction du degré de l'impact environnemental attendu. En 2011, le système fiscal français comptabilisait 29 dépenses fiscales environnementales pour un total d'environ 2,6 milliards d'euros, en sachant qu'à lui seul, le crédit d'impôt développement durable (CIDD) [6], représentait 1,95 milliard d'euros. [7] Par la suite, leur montant a augmenté. Selon le *Rapport sur l'impact environnemental du budget de l'Etat – PLF 2022*, pour l'année 2021, les dépenses fiscales « vertes », « *c'est-à-dire favorables à l'environnement sur au moins un axe environnemental sans être défavorables par ailleurs* » [8], représentaient 3,4 milliards d'euros. Parmi ces dernières figuraient « *l'application du taux réduit de TVA à 5,5% pour les travaux d'amélioration énergétique (1,5 Md€) ; les dispositifs de défiscalisation dans le logement ancien (0,3 Md€) ; les réductions de taxe intérieure de consommation sur le gazole (0,2 Md€) ou encore l'électricité (0,2 Md€) en faveur des transports en commun.* » [9] Pour sa part, le montant des dépenses fiscales défavorables au climat communiqué par l'Etat dans le budget vert pour le PLF 2022 était de 7,6 milliards d'euros. Il peut être fait référence aux « *exonérations ou taux réduits sur les taxes intérieures de consommation (6,4 Mds€) en particulier sur les produits énergétiques ou encore les dispositifs en faveur du logement neuf qui génèrent en partie de l'artificialisation des sols (0,9 Md€).* » [10] Cependant, comme le relève *The Institute for Climate Economics (I4CE)*, « *selon les choix méthodologiques, ce montant peut varier de 7,6 à plus de 19 milliards d'euros, soit un rapport de près de 1 à 3.* » [11] La méthodologie choisie quant à la sélection du périmètre des dépenses fiscales, la cotation environnementale appliquée aux différentes dépenses fiscales, et les méthodes d'estimation de chacune d'entre elles relèvent d'interprétations, d'arbitrages et peuvent donc orienter les résultats obtenus [12]. A titre d'exemple, la déduction de TVA sur les carburants routiers - dont les entreprises peuvent bénéficier - n'est pas considérée comme une dépense fiscale dans le *Rapport sur l'impact environnemental du budget de l'Etat – PLF 2022*, car elle relève du droit de l'Union européenne. [13]

Dans le contexte socio-économique tendu de la France, les dépenses fiscales environnementales apparaissent aujourd'hui comme un instrument incitatif, protecteur de l'environnement. La souplesse de leur encadrement juridique, que ce soit en droit interne ou en droit de l'Union européenne, favorise leur développement. Ce dispositif pourrait être davantage utilisé dans les années à venir, où les besoins, notamment en matière de rénovation du logement, grandiront. Les dépenses fiscales environnementales sont socialement plus acceptées que les taxes. Pour cause, elles sont considérées comme étant moins inégalitaires. Leur effet incitatif a pu être mis en avant par le biais d'études économétriques, concernant le crédit d'impôt dédié au développement durable. [14] La hausse du taux de ce dernier a eu un effet incitatif pour les ménages concernés.

Toutefois, les dépenses fiscales environnementales connaissent aussi de nombreuses limites – intrinsèques ou extrinsèques - qui nuisent à leur efficacité.

MÉMOIRE DE MASTER 2

D'une première part, leur encadrement se doit d'être précisé, afin que leur pilotage, l'évaluation de leurs coûts ainsi que l'atteinte des objectifs pour lesquels elles ont été mises en œuvre soient réalisés en bonne et due forme. L'efficacité de ce dispositif est difficile à déterminer. Cela est causé par un manque d'informations et de données en la matière. Les calculs des émissions de CO₂ évitées et de la rentabilité économique du dispositif pour l'Etat sont complexes à établir. Par ailleurs, l'égalité sociale prônée par les dépenses fiscales environnementales peut être nuancée. En effet, en matière d'isolation des logements, la majorité des bénéficiaires des mesures sont des propriétaires de biens individuels. Pourtant, ce sont les ménages les plus précaires qui subissent davantage la hausse du prix de l'énergie et, de façon plus générale, les répercussions du changement climatique.

D'une seconde part, la suppression des aides nuisibles à l'environnement est un élément nécessaire à l'effectivité des dépenses fiscales environnementales, mais aussi de toute politique environnementale. A cet égard, déjà en 2016, la Cour des comptes avait recommandé qu'une certaine cohérence soit donnée « à l'ensemble des dispositifs fiscaux relatifs au développement durable en remettant en cause les mesures aux effets contradictoires sur l'environnement. » [15] De même, la Convention citoyenne pour le climat avait proposé la « suppression (immédiate ou progressive) de diverses exonérations sur les énergies fossiles (kérosène, fuel lourd, gazole), du remboursement partiel voire de l'exonération de TICPE pour les poids lourds, et des avantages fiscaux accordés aux entreprises (dont le régime des relations mère-fille entre établissements d'un groupe), notamment les plus grandes, et aux professions dont l'action est défavorable à l'environnement. » [16]

En conclusion, les dépenses fiscales environnementales peuvent être un instrument d'avenir face aux différentes crises environnementales. Cependant, cet outil se doit d'être combiné à d'autres instruments pour atteindre les objectifs escomptés de l'Accord de Paris. Le pan taxation est encore très sensible en France, mais a pu être concluant dans d'autres Etats comme par exemple la Suède. Selon Maître Pablo FELMER ROA, pour que ces deux instruments fonctionnent de manière concomitante, il est nécessaire d'avoir une vision précise des populations vulnérables, qui seraient desservies par ces mesures. Ce constat permettrait que des politiques publiques d'envergure soient mises en place pour les compenser (accès au transport, mobilité par région, etc.) dans une optique de justice sociale climatique. De même, l'outil réglementaire devrait être davantage utilisé, en cohérence avec les autres dispositifs.

[1] ECALLE François, « Les dépenses fiscales de 2017 à 2022 », FIPECO, [en ligne](#), 14/10/2021, p.2.

[2] *Ibid.*

[3] BASLÉ Maurice, *Le budget de l'Etat*, 8ème édition, Paris, La Découverte, 2015, p. 56.

[4] ECALLE François, « Les dépenses fiscales de 2017 à 2022 », FIPECO, [en ligne](#), 14/10/2021, p.4.

[5] *Ibid.*

[6] Le crédit d'impôt dédié au développement durable (CIDD) a été créé par l'article 90 de la Loi n° 2004-1484 du 30 décembre 2004 de finances pour 2005. En 2013, le crédit d'impôt pour la transition énergétique (CITE) est venu le remplacer. Enfin, la loi de finances pour 2020 a démarré le processus de transformation du CITE en une prime intitulée MaPrimeRénov'.

[7] CHIROLEU-ASSOULINE Mireille, « La fiscalité environnementale en France peut-elle devenir réellement écologique ? État des lieux et conditions d'acceptabilité », *Revue de l'OFCE*, [en ligne](#), 2015/3 (N° 139), p. 137.

[8] GOMEZ Florence, GUDEFIN Philippe, *Rapport particulier n°1 : Panorama de la fiscalité environnementale en France*, Conseil des prélèvements obligatoires, [en ligne](#), janvier 2019, p. 9.

[9] Commissariat général au Développement durable, Direction du Budget, Direction générale du Trésor, Direction de la législation fiscale, *Rapport sur l'impact environnemental du budget de l'Etat – PLF 2022*, [en ligne](#), septembre 2021, p. 20.

[10] BIN Fabrice, « Une fiscalité française vert pâle : périmètre et enjeux financiers », *Gestion & Finances Publiques*, [en ligne](#), mars-avril 2021, 2021/2 (N° 2), p. 36.

[11] LEDEZ Maxime, VAILLES Charlotte, « Dépenses fiscales défavorables au climat : quelles sont-elles et combien coûtent-elles ? », *Institute for Climate Economics (I4CE)*, [en ligne](#), Point Climat n°70, 2 juin 2022, p. 10.

[12] *Ibid.*, p. 1.

[13] *Ibid.*, p. 4.

[14] Source de l'étude : MAUROUX Amélie, « Le crédit d'impôt dédié au développement durable : une évaluation économétrique », *Économie & prévision*, [en ligne](#), 2014/1-2 (n° 204-205), p. 89-117.

[15] Cour des comptes, *L'efficacité des dépenses fiscales relatives au développement durable*, [en ligne](#), communication à la commission des finances du Sénat, septembre 2016, p. 5.

[16] Convention Citoyenne pour le Climat, *Rapport final - Les propositions pour la Convention Citoyenne pour le Climat*, [en ligne](#), version corrigée le 29 janvier 2021, p. 428.

DROIT ADMINISTRATIF

Conseil d'Etat, 28 décembre 2022, *Société La Provençale*, n°449658

Le mois de décembre 2022 fut sans aucun doute un mois riche en précisions sur le sujet de l'application de la dérogation « espèces protégées ». En effet, après avoir rendu un retentissant avis le 9 décembre 2022 [1], le Conseil d'Etat profite d'un recours intenté à l'encontre d'un arrêté préfectoral du 3 février 2015 accordant à la société La Provençale une dérogation aux interdictions de destruction d'espèces de flore et de faune sauvages protégées pour clarifier la manière dont une des conditions d'obtention de ladite dérogation doit être entendue.

En effet, pour rappel, l'article L. 411-1 du code de l'environnement pose le principe d'interdiction d'atteinte à la conservation du patrimoine naturel. La dérogation telle que prévue à l'article L. 411-2 4° du code de l'environnement demeure donc bien l'exception. Pour l'obtenir, il faut satisfaire à plusieurs conditions cumulatives énumérées par le code. Deux conditions sont générales. Il ne doit d'une part pas exister d'autre solution alternative satisfaisante. D'autre part, l'obtention de la dérogation ne doit pas nuire au maintien, dans un état de conservation favorable, des populations des espèces concernées dans leur aire de répartition naturelle. La dernière est particulière et laisse le choix entre plusieurs alternatives. La dérogation doit être justifiée par l'un des cinq motifs énoncés du a) au e) du 4° l'article L. 411-2 du code de l'environnement ; le plus connu étant la raison impérative d'intérêt public majeur. Cette dernière a en effet donné lieu à une jurisprudence nourrie.

Aux termes de la décision du 28 décembre 2022, le juge rappelle que, pour déterminer s'il est possible d'octroyer une dérogation, l'autorité administrative doit « porter une appréciation qui prenne en compte l'ensemble des aspects mentionnés au point 4, parmi lesquels figurent



les atteintes que le projet est susceptible de porter aux espèces protégées, compte tenu, notamment, des mesures d'évitement, réduction et compensation proposées par le pétitionnaire et de l'état de conservation des espèces concernées ». On ne peut que constater la reprise à l'identique du considérant tel que formulé dans l'avis du 9 décembre 2022 susvisé.

L'apport principal de cette décision réside dans le fait que le Conseil d'Etat donne ensuite des précisions sur la manière par laquelle l'autorité administrative doit apprécier, sous le contrôle du juge, la condition tenant au maintien, dans un état de conservation favorable, des populations des espèces concernées. Le contrôle doit se faire en deux temps. L'autorité doit d'abord déterminer l'état de conservation des populations des espèces concernées avant d'identifier les « impacts géographiques et démographiques que les dérogations envisagées sont susceptibles de produire sur celui-ci ».

En l'espèce, le Conseil d'Etat valide la position de la Cour d'appel administrative et rejette le pourvoi en cassation de la Société La Provençale. Il relève ainsi que puisqu'il « n'était pas soutenu que l'état de conservation de l'ensemble des espèces concernées par le projet était favorable, il ne saurait être reproché à la cour administrative d'appel de ne pas s'être prononcée explicitement sur ce point ». S'agissant des impacts, le Conseil d'Etat considère que le juge d'appel n'a pas commis d'erreur de droit en estimant que le dossier de demande de dérogation ne permettait pas d'apprécier les impacts du projet sur l'état de la conservation de ses espèces, en raison de son caractère insuffisant.

Par ailleurs, était invoqué le moyen selon lequel la Cour avait commis une erreur de droit en ne recherchant pas si les modifications apportées aux mesures compensatoires ne posaient pas une question nouvelle justifiant une nouvelle saisine de la direction régionale de l'environnement, de l'aménagement et du logement de Languedoc-Roussillon et le Conseil national de la protection de la nature. Le Conseil d'Etat considère que la Cour n'avait pas commis d'erreur de droit en relevant l'absence d'évaluation par ces instances des modifications susmentionnées et en jugeant que cela ne nécessitait pas pour autant, à peine d'irrégularité, une nouvelle consultation de celles-ci.

E. L. D.

[1] Cf. article intitulé « Conseil d'état, Avis, 9 décembre 2022, Association Sud-Artois pour la protection de l'environnement, n°463563 » dans la Gazette n°18 du 23 décembre 2022.

UNION EUROPÉENNE

POLLUTION DE L'AIR : PAS DE DROIT À INDEMNISATION POUR LES PARTICULIERS

CJUE, 22 décembre 2022, C-61/21

La pollution atmosphérique cause chaque année 48 000 décès prématurés en France. [1]

« JP », résident en Île-de-France, n'en est pas décédé mais a vu son état de santé se dégrader depuis dix ans. Il a saisi les juridictions administratives d'une demande d'annulation de la décision implicite du préfet de refuser de prendre les mesures nécessaires à la résolution de ses problèmes de santé liés à la pollution atmosphérique dans cette agglomération et d'indemnisation par l'Etat de ses préjudices, qu'il estime causés par cette pollution.

La pollution atmosphérique est appréhendée par le droit européen. La directive 2008/50 oblige en effet les Etats-membres à veiller à ce que dans l'ensemble de leurs zones et agglomérations, les niveaux d'anhydride sulfureux, de PM10, de plomb et de monoxyde de carbone dans l'air ambiant ne dépassent pas les valeurs limites définies par la directive [2]. En cas de dépassement de ces valeurs, les États membres veillent à ce que des plans relatifs à la qualité de l'air soient établis pour cette zone ou agglomération afin d'atteindre la valeur limite [3].

En première instance, le requérant s'est vu débouter de toutes ses demandes au motif que les articles 13 et 23 de la directive 2008/50 ne confèrent aucun droit aux particuliers à obtenir l'indemnisation d'un éventuel préjudice subi du fait de la dégradation de la qualité de l'air.

C'est dans ce cadre que la cour administrative de Versailles a sursis à statuer et posé à la cour de justice de l'Union deux questions préjudicielles.

D'abord, la directive 2008/50, notamment ses articles 13 et 23, ouvrent-ils aux particuliers, en cas de violation caractérisée par un État membre des obligations de la directive, un droit à obtenir réparation des préjudices affectant leur santé et présentant un lien de causalité direct et certain avec la dégradation de la qualité de l'air ?

En d'autres termes, alors même que les trois éléments de la responsabilité - une faute, un préjudice et un lien de causalité entre ces éléments - seraient réunis, le droit de



l'Union européenne fait-il obstacle à ce qu'un particulier puisse obtenir réparation de son préjudice ?

Dans le cas où le droit de l'Union ouvre aux particuliers un droit à une telle réparation, se posait ensuite la question des conditions de mise en œuvre de ce droit, notamment au regard de l'appréciation dans le temps du manquement.

La réponse des juges de Luxembourg ferme la porte à l'indemnisation des particuliers, mais indique plusieurs fenêtres de tir pour obtenir le respect des dispositions de la directive par les autorités nationales.

S'agissant du droit des particuliers à demander réparation de leur préjudice en cas de faute caractérisée de l'Etat, la cour rappelle que « seule une violation d'une règle du droit de l'Union qui a pour objet de conférer des droits aux particuliers est (...) susceptible d'engager la responsabilité de l'État ». [4] Une telle règle peut être une attribution explicite par le droit de l'Union ou une obligation que le droit de l'Union impose « d'une manière bien définie » aux particuliers et aux Etats-membres [5]. En l'occurrence, il résulte de leurs dispositions mêmes et des précédentes interprétations qu'en a eu la Cour que les articles 13 et 23 de la directive constituent des obligations claires et précises. En revanche, ces obligations participent à l'objectif général de protection de la santé humaine et de l'environnement.

La Cour en déduit que « les obligations prévues à ces dispositions, dans l'objectif général susmentionné, ne permettent pas de considérer que des particuliers ou des catégories de particuliers se seraient, en l'occurrence, implicitement vu conférer, à raison de ces obligations, des droits individuels dont la violation serait susceptible d'engager la responsabilité d'un État membre pour des dommages causés aux particuliers ». [6]

UNION EUROPÉENNE

Une telle solution, justifiée par des considérations relatives à l'effet direct du droit de l'Union, pose question du point de vue de l'effectivité de ce droit et ce d'autant plus que d'autres directives poursuivent un objectif de protection de l'environnement. [7]

En ce sens, la Cour prend soin de rappeler que les personnes physiques ou morales peuvent obtenir des juridictions le prononcé à l'égard des autorités nationales de l'obligation d'établir un plan relatif à la qualité de l'air. [8] Cette possibilité, qui vaut également sur le fondement des anciennes directives 80/779 et 85/203 et 96/62 relatives à la qualité de l'air, peut être assortie d'une injonction ainsi que d'une astreinte.

Enfin, la porte n'est pas totalement fermée dès lors que la responsabilité de l'Etat reste susceptible d'être engagée dans des conditions moins restrictives sur le fondement du droit interne.

A. B.

[1] Min. Transition écologique, « Pollution de l'air : origines, situation et impacts », 20/01/2023, [\[en ligne\]](#).

[2] Dir. 2008/50 du Parlement européen et du Conseil du 21 mai 2008 concernant la qualité de l'air ambiant et un air pur pour l'Europe, art. 13.

[3] Dir. 2008/50/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 mai 2008 concernant la qualité de l'air ambiant et un air pur pour l'Europe, art. 23.

[4] CJUE, 22 décembre 2022, C-61/21, pt. 45.

[5] CJUE, 22 décembre 2022, C-61/21, pt. 46.

[6] CJUE, 22 décembre 2022, C-61/21, pt. 56.

[7] Par exemple : Dir. 2009/41/CE du Parlement Européen et du Conseil du 6 mai 2009 relative à l'utilisation confinée de microorganismes génétiquement modifiés ou Dir. 2008/99/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 novembre 2008 relative à la protection de l'environnement par le droit pénal, art. 1.

[8] CJUE, 22 décembre 2022, C-61/21, pt. 60, citant CJUE, 19 novembre 2014, ClientEarth, C-404/13, pt. 56.

NOUVELLE POLITIQUE AGRICOLE COMMUNE POUR 2023 À 2027

Ce 1er janvier 2023, une nouvelle politique agricole commune (PAC) est entrée en vigueur dans les pays membres de l'Union européenne jusqu'en 2027. Selon la journaliste Marie-Josée Cougar, cette nouvelle PAC serait moins "commune" et tiendrait plus "de la juxtaposition de régimes nationaux." Serait-ce l'un des symptômes d'un unilatéralisme grandissant?

Le fonctionnement repose sur la présentation par chaque Etat d'un plan stratégique national (PSN) auprès de la Commission européenne. La superposition des différentes politiques nationales risque de créer des distorsions de concurrence. Cependant la Commission sera chargée d'évaluer les PSN et de surveiller les exploitations agricoles. La nouvelle PAC s'inscrit dans le "Green deal". Les aides sont modifiées afin de favoriser les pratiques vertueuses pour l'environnement. A charge des pays de définir ces pratiques (prairies, terres non labourées, couvert végétal,...). Les exploitations ayant des pratiques favorables à la biodiversité, comme la présence de haies, de mares la jachère, recevront 7 euros de plus par hectare. En France, les aides aux bovins seront réduites au profit des cultures de protéines végétales.

Enfin, la subvention pour les agriculteurs qui se convertissent au bio a augmenté de 36% pour atteindre les 340 millions d'euros. L'objectif est d'atteindre les 18% de surface agricole utile (SAU) ce qui reviendrait à doubler les surfaces bio existantes.

S. B.

Source : Les Echos, 13 janvier 2023, article de Marie-Josée Cougar



PERSPECTIVES INTERNATIONALES ET COMPARÉES

WEST VIRGINIA v EPA : UNE DÉCISION ANNONÇANT L'ÉMERGENCE D'UN "GOUVERNEMENT DES JUGES" OUTRE ATLANTIQUE ?

En 2007 le premier procès climatique américain *Massachusetts v. Environmental Protection Agency* (EPA) [1] s'est conclu par la reconnaissance de la compétence de l'EPA (l'agence américaine de protection de l'environnement) pour réguler les émissions de gaz à effet de serre. Cette décision est apparue comme une victoire laissant penser que les Etats Unis seraient un acteur majeur des procès climatiques. Cependant, la décision *West Virginia v. EPA* [2] du 30 Juin 2022 a, selon les mots de la juge de la cour suprême Elena Kagan dans son opinion dissidente, "privé l'Environmental Protection Agency du pouvoir que le congrès lui avait donné "pour répondre à l'enjeu environnemental le plus urgent de notre époque" [3].

La section 111(a) du Clean Air Act (CAA) permet à l'EPA de réguler les émissions de gaz à effet de serre (GES) des centrales électriques fonctionnant au charbon et au gaz sur la base d'un standard, le "best system of emission reduction" (BSER) [4]. Ce BSER, à l'issue du Clean Power Plan Rule (CPP) de 2015, avait été implémenté de manière à amorcer une transition favorisant les énergies renouvelables via un "generation shift" laissant à l'EPA un large pouvoir pour enjoindre aux centrales d'effectuer ce "generation shift" [5] afin de pouvoir respecter les objectifs de réduction d'émissions de GES [6].

De nombreux États ont contesté la possibilité pour l'EPA de réguler les émissions de GES sur la base du Clean Protection Plan ce qui mena la Cour Suprême à mettre en suspens l'entrée en vigueur du CPP en attendant l'issue des jugements [7]. En 2016, après l'élection de Donald Trump, le CPP fut remplacé par le Affordable Clean Energy (ACE). Celui-ci fut attaqué et la Cour d'appel du District of Columbia de 2021 statua que, contrairement à ce que l'administration Trump affirmait, l'Environmental Protection Agency avait le pouvoir d'enjoindre le "generation shift" [8]. Peu de temps après cette décision, et le renouvellement de l'administration suite à l'élection de Joe Biden, l'EPA fit une demande de suspension de l'entrée en vigueur du CPP [9]. Néanmoins de nombreux États contestèrent tout de même l'autorité conférée par le Clean Power Plan à l'EPA en matière de régulation

d'émissions de GES ce qui mena à la décision *West Virginia* le 30 juin 2022 [10].

La Cour Suprême a affirmé que l'EPA avait construit sa régulation en l'absence d'un statut clair et en se basant sur une rédaction vague qui lui avait permis d'adopter un mode de régulation que le congrès a refusé plusieurs fois d'adopter lui-même. La Cour a ajouté qu'au motif que le Congrès n'utiliserait pas la section 111(a) du Clean Air Act pour donner autant d'autorité à l'EPA, l'interprétation de la section 111(a) du CAA par cette dernière lui a donné une autorité trop large. Ainsi, à la question de savoir si l'utilisation par l'EPA du BSER tel que prévu par le Clean Power Plan rentre dans le champ des compétences alloués par la section 111(a) du CAA, la Cour répond négativement [11].

Un des apports importants de cette décision est la référence pour la première fois de manière expresse [12] à la "major questions doctrine" (MQD), une invention judiciaire récente qui n'a ni fondement législatif ni constitutionnel. Selon le principe de la MQD, une autorisation explicite et claire du Congrès doit être donnée pour qu'une agence gouvernementale puisse prendre une décision ayant des conséquences d'ampleur nationale [13]. Dans *West Virginia v EPA* la majorité de la Cour a estimé que le CAA ne valait pas autorisation du congrès pour effectuer des régulations aux conséquences significatives en matière économique et politique. Le président de la Cour Suprême, John Roberts, précise qu'une décision d'une telle importance doit relever du Congrès lui-même ou d'une agence ayant une délégation explicite et claire du Congrès.

Cette décision donne lieu à plusieurs remarques. Premièrement, le raisonnement de cette décision est inverse à celui utilisé dans *Massachusetts v EPA* [14]. Dans *Massachusetts*, la Cour avait affirmé que rien n'empêchait l'EPA de réguler les émissions de substances participant au réchauffement climatique, ne voyant à l'époque aucune contradiction entre l'injonction faite à l'agence de réguler des polluants et l'ambiguïté du congrès sur le sujet à l'époque. À l'inverse, dans *West Virginia* la haute juridiction a interprété le silence du Congrès comme une limite plutôt que comme une autorisation de régulation faisant directement référence à la décision *Brown & Williamson v FDA* [15] alors même que la Cour avait rejeté cette comparaison dans *Massachusetts v EPA*.

PERSPECTIVES INTERNATIONALES ET COMPARÉES

Deuxièmement, si cette décision laisse inchangée les pouvoirs de l'EPA concernant la régulation des GES d'une centrale électrique au niveau individuel, elle rend impossible l'adoption par l'EPA de règles générales permettant de réglementer les émissions au niveau national. Cela affaiblit fortement les moyens de l'EPA pour réduire les émissions de GES et ainsi lutter contre le réchauffement climatique [16].

Enfin, cette décision interroge plus largement sur le point jusqu'auquel la Cour Suprême autorise la délégation puisqu'elle ne précise pas ce qui peut constituer une "clear congressional authorization". Dans le cas de *West Virginia*, comme précisé par la juge Kagan, la lecture du texte laisse penser que l'Environmental Protection Agency n'a pas agi au-delà de ses compétences [17]. L'adoption récente du "Inflation Reduction Act" (IRA) [18] par le Congrès autorisant de manière encore plus explicite l'EPA à réguler les gaz à effet de serre pourrait amener à d'autres développements.

La jurisprudence récente de la Cour Suprême a, par le biais de la MQD, réduit le pouvoir des agences gouvernementales dans plusieurs domaines, notamment environnemental [19]. Cette position de la Cour peut sembler paradoxale quand, dans le même temps, le Congrès adopte l'IRA qui alloue 369 milliards de dollars aux politiques climatiques et de soutien à l'industrie verte. La décision *West Virginia* illustre ce que critiquent plusieurs auteurs sur l'émergence d'une "imperial supreme court" [20] peu réceptive aux enjeux environnementaux et qui laisse peser de sérieux doutes sur le succès des contentieux climatiques sous la présidence du juge Roberts. Il est alors ironique d'observer une multiplication des succès des contentieux climatiques à travers le monde sauf dans le pays où ils sont nés.

D. S.

[1] *Massachusetts v. EPA*, 549 U. S. 497, 505 (2007) [\[disponible ici\]](#)

[2] *West Virginia v. EPA*, 20-1530 (2022) [\[disponible ici\]](#)

[3] *West Virginia v. EPA*, 20-1530 (2022) (opinion dissidente Kagan, J.) ("Today, the Court strips the Environmental Protection Agency (EPA) of the power Congress gave it to respond to "the most pressing environmental challenge of our time."")

[4] 42 U.S.C. §7411(a)(1)

[5] Frances Williamson "implicit rejection of *Massachusetts v. EPA*: the prominence of the major questions doctrine in checks on EPA power" *Harvard journal of law and public policy* No.23

[6] CPP p.16 "Nationwide, by 2030, this final CAA section 111(d) "existing source rule will achieve CO2 emission reductions from the utility power sector of approximately 32 percent from CO2 emission levels in 2005"

[7] 15A787 chamber of commerce, et al. v. EPA, et al. (2016)

[8] United states court of appeals for the district of columbia circuit case 19-1140 (" Because promulgation of the ACE Rule and its embedded repeal of the Clean Power Plan rested critically on a mistaken reading of the Clean Air Act")

[9] *West Virginia v. EPA*, 20-1530 (2022) "The court's decision, handed down on January 19, 2021, was quickly followed by another change in Presidential administrations. One month later, EPA moved the Court of Appeals to partially stay the issuance of its mandate as it pertained to the Clean Power Plan.". Décision par l'EPA de suspendre l'application du CPP du fait que des discussions sur une modification du CAA étaient en cours "EPA believed that such a result would not make sense while it was in the process of considering whether to promulgate a new Section 111(d) rule"

[10] Frances Williamson "implicit rejection of *Massachusetts v. EPA*: the prominence of the major questions doctrine in checks on EPA power" *Harvard journal of law and public policy* No.23

[11] Frances Williamson "implicit rejection of *Massachusetts v. EPA*: the prominence of the major questions doctrine in checks on EPA power" *Harvard journal of law and public policy* No.23

[12] *West Virginia v. EPA*, 20-1530 (2022) (opinion dissidente Kagan, J.) ("The majority claims it is just following precedent, but that is not so. The Court has never even used the term 'major questions doctrine' before.")

[13] The Supreme Court "major questions" doctrine - CRS reports

[14] Frances Williamson "implicit rejection of *Massachusetts v. EPA*: the prominence of the major questions doctrine in checks on EPA power" *Harvard journal of law and public policy* No.23

[15] *FDA v. Brown & Williamson*, 529 U.S. 120 (2000) [\[disponible ici\]](#)

[16] Kenneth W Kizer, Frederica P Perera, Kari C Nadeau "Health implications of the *West Virginia v Environmental Protection Agency* US Supreme Court decision" *The Lancet Planetary Health*, November 2022, Volume 6, Issue 11

[17] *West Virginia v. EPA*, 20-1530 (2022) (opinion dissidente Kagan, J.)

[18] Inflation Reduction Act of 2022, Pub. L. No. 117-169

[19] Mark A. Lemley "The imperial Supreme court" *Harvard Law Review Forum* Vol 136:97

[20] Mark A. Lemley "The imperial Supreme court" *Harvard Law Review Forum* Vol 136:97

PERSPECTIVES INTERNATIONALES ET COMPARÉES

VICTOIRE A LA PYRRHUS

CIJ, arrêt du 1 décembre 2022. Différend concernant le statut et l'utilisation des eaux du Silala (Chili c. Bolivie)

Il n'est pas étonnant de lire que les deux États (Chili et Bolivie) ont revendiqué une victoire à la suite de l'arrêt du 1er décembre 2022 de la Cour Internationale de Justice sur le statut et l'utilisation des eaux du Silala. Le Chili a obtenu la reconnaissance (déjà admise par la Bolivie) du Silala comme étant un cours d'eau international et en conséquence de son droit à l'utilisation équitable et raisonnable des eaux. La Bolivie a confirmé sa souveraineté (pas contestée par le Chili) sur les chenaux artificiels et le droit inhérent à son démantèlement.

Sur cinq demandes du Chili et trois demandes reconventionnelles de la Bolivie, la Cour n'a statué que sur une. Cette décision met en évidence l'incapacité politique des parties pour arriver à un accord par la voie diplomatique par le grand nombre de jugements déclaratoires rendus. Nonobstant il y a certaines questions du droit à remarquer.

Dans un premier temps la Cour reconnaît que les aménagement faits par la Bolivie au Silala afin d'améliorer l'écoulement des eaux n'ont aucune incidence sur la qualification en tant que cours d'eau international et par conséquent il est soumis dans sa globalité par le droit international coutumier (CIJ, arrêt du 1 janvier 2022. Différend concernant le statut et l'utilisation des eaux du Silala (Chili c. Bolivie) §92 et 93).

Ensuite, la Cour a à déterminer les obligations des États vis-à-vis des activités ayant un effet (soit négatif soit positif) sur l'état du cours d'un eau international.

Malgré la position du Chili selon laquelle l'obligation générale de fournir des renseignements sur les mesures projetées qui n'est pas liée à un risque de dommage prévu à l'article 11 de la Convention sur le droit relatif aux utilisations des cours d'eau internationaux à des fins autres que la navigation de 1997 revêtait un caractère coutumier, la Cour a écarté son argument en l'absence des pratiques ni de précédents jurisprudentiels permettant d'apprécier ce caractère.

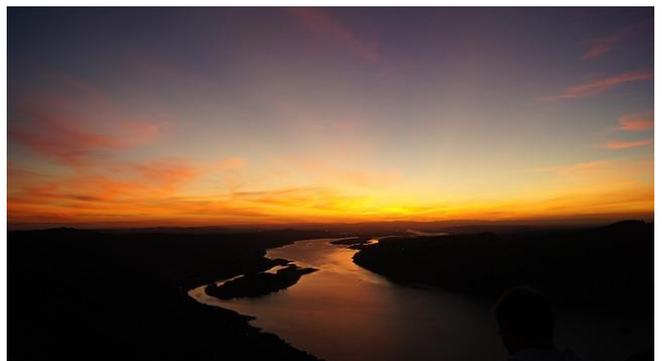
Au contraire, les obligations de coopération et de notification deviennent effectivement partie du droit international coutumier dès lorsqu'il existe un risque de dommage transfrontalier important ayant été confirmé par un étude d'impact résultant d'une activité pouvant avoir un impact préjudiciable sur l'environnement d'un autre État. Cette obligation de réaliser un étude d'impact découle du principe de diligence requise d'un État sur son territoire. (CIJ, arrêt du 16 décembre 2015. Certaines activités menées par le Nicaragua dans la région frontalière (Costa Rica c. Nicaragua), §104).

Une fois établies les obligations applicables à l'affaire, il ne reste qu'à déterminer le seuil qui déclencherait la mise en œuvre des obligations en la matière.

La Cour va écarter la formulation prévue par l'article 12 de la Convention de 1997 susmentionnée établissant comme déclencheur les activités ayant des « effets négatifs significatifs » en raison que cette convention (évoquée par les parties comme fondant la compétence de la Cour) ne reflétait pas une règle du droit international coutumier. Or, une formulation moins exigeante a été retenue, celle établie par sa propre jurisprudence où la Cour se réfère au « risque de dommages transfrontière important ». Ainsi, la Cour a conclu que « chaque État riverain est tenu... de donner notification à l'autre État riverain et de le consulter pour toute activité projetée comportant un risque de dommage important pour ce dernier » (CIJ, arrêt du 1 décembre 2022 §118).

Enfin, la Cour va déterminer en l'absence d'allégation de risque des dommages important faite par le Chili, que la Bolivie n'a pas manqué à son obligation de notifier et de consulter qui lui incombe en vertu du droit international coutumier.

HMXG



CHRONIQUES DES JO

PROJET DE LOI SUR L'ACCÉLÉRATION DES ÉNERGIES RENOUVELABLES

La ministre de la Transition énergétique, Agnès Pannier-Runacher, a présenté un projet de loi relatif à l'accélération de la production d'énergies renouvelables. Ce projet a pour but de lutter contre le dérèglement climatique et diminuer notre dépendance aux produits énergétiques importés qui représentent deux tiers de notre consommation énergétique [1]. Ce projet présenté en septembre 2022 intervient avec le paquet réglementaire engagé en août 2022 pour « *débloquer près de 10 GW de projets et à la mobilisation des préfets et de l'ensemble des services de l'Etat dans les territoires pour faciliter la transition* ».

Ce projet a été adopté par le Sénat en première lecture, le 4 novembre 2022, et vient d'être adopté par l'assemblée nationale ce 10 janvier 2023 avec 286 voix pour et 238 contre. Le Gouvernement s'est appuyé sur le vote des élus socialistes et indépendants pour faire valider ce texte. Les écologistes se sont abstenus, alors que Républicains, Insoumis et communistes se sont opposés. Le texte a subi de nombreuses modifications lors de son examen par les deux chambres. La commission mixte paritaire (CMP) va se réunir le 24 janvier, et devra tenter de trouver un compromis entre les versions adoptées par les sénateurs et les députés.

Les objectifs du projet

Le projet présenté par la ministre de la transition écologique s'articulait autour de quatre objectifs. Tout d'abord, le premier objectif vise une procédure d'accélération des procédures. Le compte rendu du Conseil des ministres 26 septembre 2022 réalise une comparaison des temps de construction des parcs éoliens dans les différents pays européens et en conclut que les procédures françaises seraient deux fois plus longues avec une moyenne de 5 ans de procédures pour construire un parc solaire nécessitant quelques mois de travaux, 7 ans pour un parc éolien et 10 ans pour un parc éolien en mer. Le second objectif est de libérer des fonds permettant de lutter efficacement contre le dérèglement climatique, contre l'artificialisation des sols et contre la perte de biodiversité. Le troisième objectif vise l'accélération et le déploiement de l'éolien en mer. Enfin, le dernier objectif consiste à une amélioration du financement, de l'attractivité des projets d'énergie renouvelable en partageant la valeur et les bénéfices économiques des installations renouvelables avec les riverains et les communes d'installation.

La planification

Ce projet prévoit ainsi des zones de planification. Par exemple, concernant les panneaux solaires photovoltaïques, le but serait d'orienter leur déploiement vers les zones déjà artificialisées et de restreindre l'installation sur les terres naturelles et agricoles. Le texte définit l'agrivoltaïsme, qui consiste à concilier, sur une même parcelle, production d'électricité et activité agricole (cultures ou élevage).

La reconnaissance des projets renouvelables comme relevant d'une raison impérative d'intérêt public majeur (RIIPM)

Ce projet de loi propose la reconnaissance des projets renouvelables comme relevant d'une raison impérative d'intérêt public majeur (RIIPM), permettant de déroger au principe de protection des espèces. Cette reconnaissance devrait être accordée systématiquement pour les installations renouvelables et les projets connexes. Ce principe est similaire à celui proposé par le règlement européen d'urgence visant une accélération des énergies renouvelables. Toutefois, il prévoit une dérogation en cas d'espèces protégées et cela pourra être limité à certaines parties du territoire et/ou certaines technologies.

Critiques

Ce projet voit naître de vives critiques de la part d'associations, à l'instar du Réseau Action Climat (RAC), pour lequel « les instruments de planification tels que proposés offrent peu de visibilité pour les acteurs et ne permettent pas à l'État de s'assurer du respect de ses objectifs. La complexité du processus d'élaboration des zones d'accélération, qui prendra des années, risque de les transformer en un véritable frein au développement des énergies renouvelables ». Au contraire, la planification est félicitée par d'autres associations comme la Ligue pour la protection des oiseaux (LPO), soulignant d'une meilleure prise en compte des gestionnaires d'espaces protégés. Quant à la reconnaissance des projets renouvelables comme relevant d'une raison impérative d'intérêt public majeur, des associations comme LPO craignant une reconnaissance trop large des activités d'intérêts publics majeurs provoquant une réduction de la protection de l'environnement au détriment d'activités économiques.

T. LBR

[1] Compte rendu du Conseil des ministres 26 septembre 2022, [en ligne](#)

CHRONIQUES DES JO

DÉCRET N°2023-13 DU 11 JANVIER 2023 RELATIF À L'AUTORISATION ENVIRONNEMENTALE DES TRAVAUX MINIERS

Contexte

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 initié la réforme du droit minier en modifiant diverses dispositions du code minier (cf. articles 65 à 81 de la Loi « Climat et Résilience »).

Ainsi, l'article 81 autorise le Gouvernement à prendre, par ordonnances, dans un délai de quinze mois à compter de la promulgation de la loi, toute mesure relevant du domaine de la loi afin de notamment :

- Faire relever, avec les adaptations nécessaires, l'autorisation d'ouverture de travaux miniers du régime de l'autorisation environnementale prévue au code de l'environnement ;
- Réviser l'objet, les modalités et les sanctions de la police des mines afin, notamment, de rendre applicables aux travaux miniers soumis à autorisation environnementale les sanctions administratives prévues au même code et en précisant les obligations incombant aux exploitants ;
- Moderniser le droit minier en révisant la terminologie des titres et autorisations miniers ainsi que les modalités d'instruction des demandes.

Une consultation du public concernant les projets d'ordonnance relative à l'autorisation environnementale des travaux miniers et de décret pris en application de cette ordonnance s'est déroulée du 24 février au 16 mars 2022 [1].

Objet du décret

Le 14 avril 2022, l'ordonnance n° 2022-534 du 13 avril 2022 relative à l'autorisation environnementale des travaux miniers a été publiée au Journal officiel [2], ainsi que trois autres ordonnances, elles aussi relatives à la réforme du code minier [3]. Le décret n°2023-13 du 11 janvier 2023 [4] vient préciser ses dispositions et intègre, à partir du 1er juillet 2023, les autorisations de travaux miniers dans le régime de l'autorisation environnementale. « Cette mesure permet d'harmoniser les procédures administratives d'instruction des dossiers de demande d'autorisation, de contrôle, de sanctions et d'exercice de la police spéciale entre les sites miniers et les ICPE, moyennant des particularités résultant des travaux miniers (y compris en application de diverses directives européennes). » [5] *Stricto sensu*, les demandes d'autorisation relevant de la loi sur l'eau ou des installations classées pour la protection de l'environnement (ICPE) ont déjà été intégrées au régime de l'autorisation environnementale. Par conséquent, lorsqu'un exploitant sollicitera des autorisations au titre de ces législations, la procédure administrative sera simplifiée : il devra désormais déposer un unique dossier.

L'ordonnance a étendu le champ d'application de l'autorisation environnementale, prévu à l'article L. 181-1 du Code de l'environnement, aux « travaux de recherche et d'exploitation des substances de mines, des gîtes géothermiques et des substances de carrières contenues dans les fonds marins du domaine public, sur le plateau continental, et dans la zone économique exclusive, soumis à autorisation en application des articles L. 133-6, L. 162-1, L. 162-3 et L. 162-6 du code minier, à l'exclusion des travaux relevant de l'article L. 112-2 de ce code et des autorisations d'exploitation mentionnées à l'article L. 611-1 du même code, et travaux mentionnés à l'article L. 211-2 du code minier, lorsque ces derniers ne relèvent pas du 2° du présent article » (cf. article L. 181-1



CHRONIQUES DES JO

3° du Code de l'environnement, en vigueur à partir du 1^{er} juillet 2023).

A cet égard, un article D. 181-15-3 *bis* du Code de l'environnement, inséré par le décret du 11 janvier, énumère les documents annexes qui devront être fournis pour compléter le dossier de demande pour ces projets.

Nota : Les demandes d'autorisation relevant du titre VI du livre 1er du code minier, déposées avant le 1er juillet 2023, seront instruites selon les dispositions législatives et réglementaires dans leur rédaction antérieure à cette date (cf. article 10 du décret). Par ailleurs, le décret prévoit des dispositions spécifiques concernant le département de la Guyane.

L. R.

Sur le même sujet :

BERTHELARD Margaux, « Publication du décret relatif à l'autorisation environnementale des travaux miniers », *Blog Huglo Lepage Avocats*, 20/01/2023, [\[en ligne\]](#).

FERJOUX Florian, « Code minier : décret n° 2023-13 du 11 janvier 2023 relatif à l'autorisation environnementale des travaux miniers », *Blog Gossement Avocats*, 12/01/2023, [\[en ligne\]](#).

RADISSON Laurent, « Les travaux miniers soumis à autorisation environnementale à compter du 1er juillet 2023 », *Actu-environnement*, 16/01/2023, [\[en ligne\]](#).

[1] Consultation du public, du 24/02/2022 au 16/03/2022, « *Projets d'ordonnance relative à l'autorisation environnementale des travaux miniers et de décret pris en application de l'ordonnance relative à l'autorisation environnementale des travaux miniers* », [\[en ligne\]](#).

[2] Ordonnance n° 2022-534 du 13 avril 2022 relative à l'autorisation environnementale des travaux miniers [\[en ligne\]](#).

[3] Pour avoir davantage d'informations sur ces ordonnances : FERJOUX Florian, « Réforme du code minier : publication des quatre ordonnances du 13 avril 2022 à la suite de la loi climat et résilience du 22 août 2021 », *Blog Gossement Avocats*, 25/03/2022, [\[en ligne\]](#).

[4] Décret n°2023-13 du 11 janvier 2023 relatif à l'autorisation environnementale des travaux miniers [\[en ligne\]](#).

[5] Consultation du public, du 24/02/2022 au 16/03/2022, « *Projets d'ordonnance relative à l'autorisation environnementale des travaux miniers et de décret pris en application de l'ordonnance relative à l'autorisation environnementale des travaux miniers* » [\[en ligne\]](#).

LES AUTEURS ET AUTRICES

Un grand merci à Giacomo RENAUD pour son travail sur le logo !



Sarah BATELLIER
Pôle Union européenne et
actualités



Prune LLADSER
Actualités / Superviseuse



Anaïs BULTEEL
Pôle Union européenne
Ancienne du Master



Louise RIBIER
Pôle législatif
Ancienne du Master



Iris GEORJON
Superviseuse



Dorian SOREL
Pôle perspectives comparées
et internationales



Typhaine LE BOUTER - ROPARS
Pôle législatif



Hector Miguel XELO GARCIA
Pôle perspectives comparées
et internationales



Emilie LE DOARÉ
Pôle administratif
Ancienne du Master