

À PROPOS DE LA PROLONGATION, AU-DELÀ DU TERME INITIAL, DE L'EXPLOITATION D'UNE ACTIVITÉ DÉJÀ AUTORISÉE

par David RENDERS

*Professeur à l'Université catholique de Louvain,
avocat au barreau de Bruxelles*

et Emmanuelle GONTHIER

Avocate au barreau de Bruxelles

1. C'est un honneur autant qu'un plaisir de contribuer aux Mélanges offerts à Monsieur le juge Jean-Claude Bonichot.

Un honneur car les mérites et connaissances de celui à qui ces lignes sont dédiées sont – chacun le sait – du plus haut niveau. Un plaisir, car il a été donné au premier contributeur de ces lignes d'apprendre à connaître Monsieur le juge Bonichot, d'abord en qualité d'ancien secrétaire général de l'Association internationale de droit de l'urbanisme (ci-après : l'AIDRU), ensuite en tant que stagiaire au Tribunal de l'Union européenne, où le contributeur se souviendra avoir été convié à célébrer l'anniversaire de Monsieur le juge en compagnie de l'épouse de ce dernier et des membres de son cabinet, le déjeuner ayant été aussi riche en échanges intellectuels qu'humains.

2. Pour s'attaquer à la question que l'on a choisi de traiter en vue de rendre hommage à Monsieur le juge Bonichot, il s'imposait d'être juridiquement des plus armés. C'est le motif pour lequel, au premier contributeur de ces lignes, une seconde contributrice est venue prêter main-forte.

Outre que cette contributrice fréquente, elle aussi de longue date, les colloques biennaux de l'AIDRU, la science qu'elle possède en matière d'évaluation des incidences sur l'environnement apparaissait particulièrement précieuse pour traiter du sujet retenu qu'à lui seul, le premier contributeur n'aurait, en aucun cas, osé appréhender et qu'il remercie vivement sa coauteure d'avoir accepté d'analyser avec lui.

3. Le sujet, quel est-il ? Il s'agit de se demander à quelles exigences la prolongation de l'exploitation d'une activité déjà autorisée est soumise au regard du droit de l'Union européenne.

La question, simple en apparence, est bien connue de la Cour de justice de l'Union européenne et, partant, du jubilaire. Mais les réponses que réserve la Cour à cette question méritent, à notre estime, d'être discutées.

L'on présente, pour ce faire, les deux directives qui consacrent les exigences applicables (I), puis les enseignements prodigués par la Cour en vertu de la première de ces directives, et les critiques y afférentes (II), avant d'en faire de même avec la seconde directive (III). L'on tentera, pour conclure, d'identifier ce qui, à notre estime, mériterait de constituer la solution à retenir.

I. — LES DEUX DIRECTIVES APPLICABLES

4. La directive 2011/92/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement (ci-après : la directive EIE)¹ impose de soumettre à une procédure d'« autorisation » impliquant une évaluation des incidences sur l'environnement certains « projets » qui sont susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement.

La directive définit la notion de « projet » comme étant, soit – c'est le premier tiret – « la réalisation de travaux de construction ou d'autres installations ou ouvrages », soit – c'est le second tiret – « d'autres² interventions dans le milieu naturel ou le paysage, y compris celles destinées à l'exploitation des ressources du sol »³.

La directive définit, par ailleurs, la notion d'« autorisation » comme étant « la décision de l'autorité ou des autorités compétentes qui ouvre le droit du maître d'ouvrage de réaliser le projet »⁴.

5. L'on souligne que la notion d'« autorisation » couvre tout autant la notion de permis de construire – en droits wallon et bruxellois : le permis d'urbanisme – que celle de permis d'exploiter – en droits wallon et bruxellois : le permis d'environnement.

1. *JOUE* 28 janv. 2012, n° L 26 et *JOUE* 25 avr. 2014, n° L 124.

2. C'est nous qui soulignons.

3. V. art. 1^{er}, § 2, a), de la directive EIE.

4. V. art. 1^{er}, § 2, c), de la directive EIE.

L'on relève aussi que la définition de l'« autorisation » à laquelle recourt la directive EIE renvoie à la définition du « projet » retenue par cette même directive.

6. Eu égard aux règles établies par la directive EIE qui viennent d'être rappelées, la question se pose de savoir si la simple prolongation, sans travaux, de l'autorisation d'exploiter un « projet » déjà couvert par une « autorisation » qui arrive à son terme – en clair : la prolongation d'un permis d'environnement – constitue, elle aussi, l'« autorisation » d'un « projet ».

Deux exemples permettent de prendre la mesure de l'intérêt de la question. L'on peut songer à la prolongation du permis d'environnement d'un aéroport avant le terme de ce permis, sans modification des conditions d'exploitation en vigueur. L'on peut aussi songer au simple report de la date prévue pour le terme de l'exploitation d'une centrale nucléaire.

7. À côté de la directive EIE dont il vient d'être question, une directive 2010/75/UE a été adoptée par le Parlement européen et le Conseil en date du 24 novembre 2010 (ci-après : la directive IED)⁵.

Cette directive est relative aux émissions industrielles (prévention et réduction intégrées de la pollution). Elle impose de soumettre à « autorisation » certaines activités industrielles polluantes.

La procédure d'« autorisation » – qu'il incombe à chaque droit national de fixer – doit rencontrer les conditions minimales énoncées par la directive IED.

8. Au-delà des conditions minimales que toute procédure d'« autorisation » est tenue de respecter, la directive IED impose que toute « modification substantielle » de l'installation destinée à exploiter l'activité industrielle polluante soit soumise à « autorisation »⁶.

La directive IED définit la « modification substantielle » comme étant « une modification des caractéristiques ou du fonctionnement, ou une extension d'une installation [...] pouvant avoir des incidences négatives significatives sur la santé humaine ou sur l'environnement »⁷.

9. Eu égard aux règles établies par la directive IED qui viennent d'être rappelées, la question se pose de savoir si le renouvellement d'une « autorisation » d'exploiter une installation – autrement dit la simple prolongation dans le temps de cette « autorisation » – constitue une « modification », le cas échéant « substantielle », au sens de la directive IED.

Deux exemples permettent de prendre la mesure de l'intérêt de la question. L'on peut songer à la prolongation, pour quelques années supplémentaires, de l'autorisation d'exploiter une installation de raffinage de pétrole, sans apporter de modification à cette installation. L'on peut aussi songer à la prolongation, pour deux ans, d'une autorisation de mise en décharge, lorsque les dimensions de la décharge et sa capacité totale de stockage de déchets ne sont pas modifiées par rapport à ce qui était initialement autorisé.

5. JOUE 17 déc. 2010, n° L 334.

6. V. art. 20, § 2, de la directive IED.

7. Art. 3, § 9, de la directive IED.

II. – LES ENSEIGNEMENTS DE LA COUR AU REGARD DE LA DIRECTIVE EIE ET LES CRITIQUES Y AFFÉRENTES

10. À plusieurs reprises, la Cour de justice de l'Union européenne a été amenée à devoir se prononcer sur le sujet traité à la lumière de la directive EIE⁸.

En substance, la Cour considère qu'à défaut d'intervention qui modifie la réalité physique du site d'implantation du « projet », il ne saurait être question d'un « projet » au sens de la directive EIE.

Trois arrêts méritent, à cet égard, d'être épinglés.

11. Le premier arrêt de la Cour dont il convient de faire état est un arrêt du 17 mars 2011, *C-275/09, Brussels Hoofdstedelijk Gewest e.a.* Il concernait la prolongation de l'autorisation d'exploiter l'aéroport de Bruxelles-National, à Zaventem en Belgique.

Dans cet arrêt, la Cour juge ce qui suit :

« 20. Ainsi que la Cour l'a rappelé au point 23 de son arrêt du 28 février 2008, *Abraham e.a.* (C-207, Rec. P. I-1197), il ressort des termes mêmes de l'article 1^{er}, paragraphe 2, de la directive [EIE] que le terme "projet" vise des travaux ou des interventions physiques.

21. Or, il est expressément indiqué, dans la décision de renvoi, que la mesure qui constitue l'objet du litige au principal se limite au renouvellement de l'autorisation existante d'exploiter l'aéroport de Bruxelles-National, en l'absence de travaux ou d'interventions modifiant la réalité physique du site.

22. Certains des requérants au principal ont toutefois fait valoir que la notion d'intervention physique doit être entendue largement, au sens de toute intervention dans le milieu naturel. Ils s'appuient à cet égard sur les points 24 et 25 de l'arrêt du 7 septembre 2004, *Waddenvereniging et Vogelbeschermingsvereniging* (C-127/02, Rec. P. I-7405), dans lesquels la Cour a jugé qu'une activité telle que la pêche mécanique à la coque est comprise dans la notion de "projet" telle que définie à l'article 1^{er}, paragraphe 2, second tiret, de la directive [EIE].

23. Cette argumentation ne saurait être retenue. En effet, [...], l'activité en cause dans l'affaire ayant donné lieu à cet arrêt ne pouvait être considérée comme comparable à l'exploitation des ressources du sol, activité spécifiquement visée à l'article 1^{er}, paragraphe 2, second tiret, de la directive [EIE], et impliquait de véritables modifications physiques de fonds marins.

24. Il s'ensuit que le renouvellement d'une autorisation existante d'exploiter un aéroport ne peut, en l'absence de travaux ou d'interventions modifiant la réalité physique du site, être qualifié de "projet", au sens de l'article 1^{er}, paragraphe 2, second tiret, de la directive [EIE]⁹. »

12. L'on avoue ne pas comprendre l'argumentation retenue par la Cour de justice¹⁰, tout comme, du reste, Jacques Sambon qui en faisait état dans un commentaire de l'arrêt en cause auquel l'on ne peut que souscrire¹¹, et

8. V. F. Haumont, *Droit européen de l'aménagement du territoire et de l'urbanisme*, 2^e éd., Bruxelles, Bruylant, 2014, p. 319-320.

9. CJUE 17 mars 2011, *Brussels Hoofdstedelijk Gewest e.a.*, C-275/09, pt 20-24.

10. V. E. Gonthier, « L'évaluation des incidences sur l'environnement – Quelques nouvelles », in C.-H. Born, F. Jongen, *D'Urbanisme et d'environnement – Liber Amicorum Francis Haumont*, Bruxelles, Bruylant, 2014, p. 899-900.

11. V. J. Sambon, « Cour de justice de l'Union européenne – La notion de "projet" au sens de l'art. 1^{er}, § 2, de la directive 85/337/CEE concernant l'évaluation des incidences de

Nicolas de Sadeleer qui critique, lui aussi, de façon convaincante l'enseignement de cet arrêt¹².

Parmi les arguments avancés, l'on souligne, en particulier, que le premier tiret de l'article 1^{er}, § 2, a), de la directive EIE vise « la réalisation de travaux de construction ou d'autres installations ou ouvrages », sans indiquer qu'il devrait s'agir « de travaux ou d'interventions modifiant *la réalité physique du site* »¹³. L'on rappelle, de même, que le second tiret de l'article 1^{er}, § 2, a), de la directive EIE évoque, à côté de « la réalisation de travaux de construction ou d'autres installations ou ouvrages », une tout autre série de situations qui doivent être qualifiées de « projet » : « *d'autres interventions* dans le milieu naturel ou le paysage, y compris celle destinée à l'exploitation des ressources du sol »¹⁴.

La directive EIE confère ainsi à la notion de « projet » une portée beaucoup plus large que celle dont la Cour de justice fait état dans l'arrêt à l'examen¹⁵. C'est au point qu'au bénéfice de la lecture que nous en avons, la Cour aurait, à notre sens, dû considérer, au contraire de ce qu'elle a dit pour droit, que la prolongation de l'autorisation d'exploiter l'aéroport de Bruxelles-National correspondait à un « projet » au sens de l'article 1^{er}, § 2, a), second tiret, de la directive : une « autre intervention dans le milieu naturel ou le paysage ».

13. Le deuxième arrêt de la Cour dont il convient de faire état est un arrêt du 19 avril 2012, C-121/11, *Pro-Braine ASBL e.a.* Il concernait l'autorisation, moyennant abrogation des anciennes conditions d'exploitation et leur remplacement par de nouvelles conditions d'exploitation, de la poursuite de l'exploitation d'une décharge jusqu'au terme initialement autorisé.

En l'espèce, le terme de l'autorisation n'était pas, lui-même, reporté. Seules les conditions d'exploitation étaient aménagées par rapport à ce qui avait été initialement autorisé, dès lors que la législation – belge à

certains projets publics et privés sur l'environnement implique-t-elle des interventions dans le milieu naturel qui modifient la réalité physique du site ? », *Aménagement-Environnement* 2011/4, p. 269-272.

12. V. N. De Sadeleer, « L'évaluation des incidences environnementales des programmes, plans et projets : à la recherche d'une protection juridictionnelle effective », *Revue du droit de l'Union européenne* 2014/2, p. 12.

13. C'est nous qui soulignons.

14. C'est nous qui soulignons.

15. En 2011 également, avant que la Cour de justice ne se prononce sur cette question, l'un des auteurs de la présente contribution relevait que la simple exploitation d'une activité industrielle, sans prendre en considération la construction ou la transformation de l'installation, est de nature à impliquer des rejets, du bruit, des déchets, etc., qui sont les conséquences d'une activité humaine, de sorte que cette exploitation implique des « interventions matérielles dans le milieu naturel et le paysage » et doit, en conséquence être qualifiée de « projet ». L'auteur en déduisait que la simple prolongation de l'autorisation d'exploiter constitue l'autorisation d'un projet (E. Gonthier, *L'Évaluation des incidences sur l'environnement en Région de Bruxelles-Capitale et en Région wallonne*, Bruges, Vanden Broele, 2011, p. 15).

nouveau – avait imposé aux exploitants, en cours d'autorisation, de proposer une adaptation des modalités de fonctionnement de la décharge s'ils voulaient pouvoir continuer de l'exploiter jusqu'au terme prévu par le permis initial¹⁶.

14. Dans son arrêt, la Cour de justice répond, en substance, au Conseil d'État de Belgique, – qui demandait s'il était, dans ce cas, confronté à l'autorisation d'un « projet » – que, pour le savoir, le Conseil d'État devait vérifier si les modifications des conditions d'exploitation impliquaient des travaux ou des interventions qui « altèrent la réalité physique du site » où se trouve l'installation¹⁷.

Pour aboutir à cette réponse, la Cour se réfère à l'arrêt précité du 17 mars 2011, C-275/09, *Brussels Hoofdstedelijk Gewest e.a.*, dont il vient d'être question.

15. L'on ne peut, ici aussi, que s'étonner de la réponse apportée par la Cour de justice au Conseil d'État de Belgique.

L'on ignore, en effet, pourquoi la Cour limite la portée du premier tiret de l'article 1^{er}, § 2, a), de la directive aux travaux ou interventions qui « altèrent la réalité physique du site »¹⁸ où se situe l'installation. De même, l'on ignore pourquoi il est fait fi du second tiret de la disposition en cause dans lequel la situation juridique litigieuse pouvait manifestement se loger.

16. Le troisième arrêt de la Cour dont il convient de faire état est un arrêt du 29 juillet 2019, C-411/17, *Inter-Environnement Wallonie ASBL et Bond Beter Milieu ASBL*. Il concernait la loi qui prolonge la durée d'exploitation des réacteurs nucléaires de Doel 1 et Doel 2, en Belgique encore.

Dans cet arrêt, la Cour de justice décide que la loi qui prolonge la durée d'exploitation des réacteurs en cause constitue la première étape de l'autorisation d'un « projet », en insistant sur la circonstance que le législateur n'a pas pu se prononcer en faveur de la prolongation de la durée d'exploitation litigieuse sans avoir connaissance des travaux nécessaires et prévus pour mettre en œuvre cette prolongation.

C'est donc, apparemment, en raison de ces travaux, que la Cour semble décider que la loi de prolongation en question autorise bien un « projet » au sens de la directive EIE¹⁹.

17. L'on note cependant que, dans ce même arrêt, la Cour de justice adopte une motivation quelque peu différente de celle retenue dans les deux arrêts précédents. Elle juge, en effet, que : « Il ressort de la jurisprudence de la Cour que le terme “projet” correspond, au regard, en particulier, du libellé de l'article premier, § 2, sous a), premier tiret²⁰, de la directive EIE, à des travaux

16. V., au sujet de cet arrêt, D. Paulet, « CJUE, 19 avril 2012, aff. C-121/11, *Pro-Braine asbl c/ Commune de Braine-le-Château* », *Aménagement-Environnement* 2012/5, p. 161.

17. CJUE 19 avr. 2012, *Pro-Braine ASBL e.a.*, C-121/11, pt 35.

18. C'est nous qui soulignons.

19. CJUE 29 juill. 2019, *Inter-Environnement Wallonie ASBL et Bond Beter Milieu ASBL*, C-411/17, pt 51 à 72.

20. C'est nous qui soulignons.

ou à des interventions modifiant la réalité physique du site (voir, en ce sens, arrêt du 19 avril 2012, *Pro – Braine e.a.*, C-121/11, UE:CE 2012:225, point 31 et jurisprudences citées) »²¹.

À notre estime, la circonstance que la Cour de justice invoque précisément le « premier tiret » de l'article 1^{er}, § 2, a), de la directive EIE n'est sans doute pas anodine. L'on ne doit pas rappeler, en effet, que le second tiret de l'article 1^{er}, § 2, a) vise, pour sa part : « *d'autres interventions* dans le milieu naturel ou le paysage, y compris celles destinées à l'exploitation des ressources du sol »²².

Dans le commentaire qu'elle a consacré à l'arrêt en cause, la seconde contributrice de ces lignes a estimé que si la Cour de justice faisait référence au premier tiret pour justifier son enseignement et la conclusion qu'elle en tire selon laquelle, en raison des travaux d'amélioration prévus sur les réacteurs, la prolongation de l'autorisation de les exploiter constitue bien l'autorisation d'un « projet », on pourrait espérer que la Cour ouvre, en réalité, la porte à un nouvel horizon. Ce nouvel horizon serait que, dans l'hypothèse où une situation ne correspondrait pas à une intervention qui modifie « la réalité physique du site » – telle que la prolongation de l'autorisation d'exploiter sans que des travaux de mise aux normes de la centrale nucléaire ne soient prévus –, cette situation pourrait encore être qualifiée d'autorisation d'un « projet », au sens du deuxième tiret de l'article 1^{er}, § 2, a), de la directive EIE, en ce qu'elle constituerait une « autre[...] intervention[...] dans le milieu naturel ou le paysage ».

18. L'on incline d'autant plus à partager cette lecture de l'arrêt que les conclusions de Madame l'avocate générale Juliane Kokott pourraient ne pas y être étrangères.

Dans ses conclusions, l'avocate générale Kokott relevait que la jurisprudence de la Cour de justice selon laquelle le simple renouvellement d'une autorisation existante d'exploiter un projet ne saurait, en l'absence de travaux modifiant « la réalité physique du site », porter sur un « projet » au sens de la directive EIE, implique un défaut de transposition des conventions d'Espoo, d'une part, et d'Aarhus, de l'autre²³.

L'avocate générale souligne, à ce sujet, que les conventions d'Espoo et d'Aarhus ont recours au mot « activité » et non à celui de « projet », et poursuit en relevant que la prolongation de la durée de production industrielle d'électricité de certaines centrales nucléaires constitue la prolongation d'une « activité » au sens des convention d'Espoo et d'Aarhus²⁴.

Elle déduit de ces constats que, pour ce qui concerne le champ d'application de ces deux conventions tout au moins – la convention d'Espoo

21. CJUE 29 juill. 2019, *Inter-Environnement Wallonie ASBL et Bond Beter Milieu ASBL*, C-411/17, pt 62.

22. C'est nous qui soulignons.

23. V. les concl. de l'avocate générale J. Kokott, pt 74-77.

24. *Ibid.*, pt 75-103.

imposant une évaluation transfrontière dans certaines circonstances et la convention d'Aarhus, la consultation du public dans les hypothèses qu'elle énumère –, il faut interpréter le droit de l'Union européenne en conformité avec ces conventions.

La conséquence en est qu'à son estime, il convient de revenir sur la jurisprudence antérieure de la Cour de justice selon laquelle la prolongation de la durée d'une autorisation sans modification de « la réalité physique du site » ne constituerait pas un « projet ».

Madame l'avocate générale ajoute que la jurisprudence antérieure de la Cour ne respecte pas l'objectif de la directive EIE, qui est d'assurer que toute activité susceptible d'avoir des incidences notables sur l'environnement fasse l'objet d'une évaluation préalable à son autorisation²⁵.

À notre estime, si la Cour fait désormais expressément référence au « premier tiret » de l'article 1^{er}, § 2, a), de la directive EIE, c'est parce qu'elle prend en considération les réserves émises par Madame l'avocate générale Kokott. Et si la Cour insiste à ce point sur la circonstance que la prolongation des deux réacteurs nucléaires en cause a été décidée par le législateur belge en raison de ce que des travaux de mise à niveau seraient réalisés, c'est potentiellement pour laisser la porte ouverte à une qualification de « projet » tenant compte du « second tiret », dans un autre cas d'espèce où des travaux ne seraient pas prévus²⁶.

19. Des considérations qui précèdent – et, en particulier, du troisième arrêt dont il vient d'être question –, nous nourrissons l'espoir que la Cour de justice considère, à l'avenir, que la simple prolongation de l'autorisation d'exploiter un « projet » soit considérée comme l'autorisation d'un « projet », même si l'exploitant ne prévoit pas d'intervenir pour modifier « la réalité physique du site », autrement dit même en l'absence de tous travaux.

III. – LES ENSEIGNEMENTS DE LA COUR AU REGARD DE LA DIRECTIVE IED ET LES CRITIQUES Y AFFÉRENTES

20. À notre meilleure connaissance, la Cour de justice de l'Union européenne n'a été amenée à devoir se prononcer sur le sujet traité à la lumière de la directive IED qu'à une seule reprise.

Il s'agit de l'affaire – tchèque, cette fois – qui a donné lieu à l'arrêt du 2 juin 2022, C-43/21, *FCC Česká republika, s.r.o. c/ Ministerstvo životního prostředí e.a.*

25. *Ibid.*, pt 105-112.

26. V., en ce sens, E. Gonthier, « La loi prolongeant la durée d'exploitation des réacteurs de Doel 1 et 2 aurait dû être précédée d'une évaluation environnementale. Observations sous l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 29 juillet 2019, *Inter-Environnement Wallonie et Bond Beter Leefmilieu Vaanderen*, C-411-17 », *Aménagement-Environnement* 2020/3, p. 149-158, spéc. p. 155-157.

21. En réponse à la question préjudicielle qui lui était posée, la Cour de justice juge, au titre du dispositif de l'arrêt rendu, que : « L'article 3, paragraphe 9, de la directive [IED] doit être interprété en ce sens que la seule prolongation de la période de mise en décharge des déchets, sans que soient modifiées ni les dimensions maximales approuvées de l'installation ni la capacité totale de celle-ci, ne constitue pas une "modification substantielle", au sens de cette disposition. »

22. Pour aboutir à ce dispositif, la Cour suit un raisonnement que l'on croit nécessaire de reproduire *in extenso* :

« 32. Aux termes de l'article 3, paragraphe 9, de la directive [IED], une "modification substantielle" de l'installation est "une modification des caractéristiques ou du fonctionnement, ou une extension d'une installation ou d'une installation de combustion, d'une installation d'incinération des déchets ou d'une installation de co-incinération des déchets pouvant avoir des incidences négatives significatives sur la santé humaine ou sur l'environnement".

33. Il ressort des termes mêmes de cet article 3, paragraphe 9, qu'une modification doit être qualifiée de "substantielle" à deux conditions, la première se rapportant au contenu de la modification et la seconde à ses conséquences potentielles.

34. Ces deux conditions sont cumulatives. En effet, une modification des caractéristiques ou du fonctionnement, ou une extension d'une installation n'est pas "substantielle", au sens de l'article 3, paragraphe 9, de la directive [IED], si elle n'est pas susceptible d'avoir des incidences négatives significatives sur la santé humaine ou sur l'environnement. Inversement, il ne suffit pas qu'une modification puisse avoir des incidences négatives significatives sur la santé humaine ou sur l'environnement pour être 'substantielle', au sens de cette directive. Si tel était le cas, le législateur de l'Union n'aurait pas précisé qu'une modification substantielle consiste en une modification des caractéristiques ou du fonctionnement, ou une extension d'une installation.

35. Quant à la première condition se rapportant au contenu de la modification substantielle, l'article 3, paragraphe 9, de la directive [IED] définit celui-ci, de manière alternative, comme 'une modification des caractéristiques ou du fonctionnement, ou une extension d'une installation'.

36. À cet égard, il doit être relevé, en premier lieu, que la seule prolongation de la durée de mise en décharge de déchets ne modifie pas, par elle-même, le périmètre de l'installation ni la capacité de stockage telle que prévue dans l'autorisation initiale et ne constitue donc pas une "extension" de l'installation. La juridiction de renvoi a d'ailleurs pris soin de préciser que la prolongation de la période de mise en décharge des déchets en cause dans le litige au principal est prévue sans modification concomitante des dimensions maximales approuvées de la décharge ou de sa capacité totale.

37. Il convient d'ajouter que cette disposition définit la "modification substantielle" comme "la modification [...] d'une installation". Cette formulation est d'autant plus significative que la directive [IED] vise à réglementer des 'activités industrielles polluantes', ainsi qu'il ressort, notamment, de la définition de son champ d'application à l'article 2 de cette directive et de l'intitulé de l'annexe I de ladite directive qui énumère les activités soumises à autorisation au titre de son chapitre II. Or, la seule prolongation de la période de mise en décharge ne constitue pas une modification de l'installation, qu'il s'agisse de ses caractéristiques ou de son fonctionnement.

38. En second lieu, ainsi que M^{me} l'Avocate générale l'a relevé, au point 35 de ses conclusions, la simple prolongation de la durée de mise en décharge ne modifie pas davantage le fonctionnement ni les caractéristiques de la décharge.

39. Cette lecture est corroborée par le contexte de l'article 3, paragraphe 9, de la directive [IED].

40. À cet égard, il y a lieu d'observer qu'aucune disposition de la directive [IED] ne mentionne la durée de l'exploitation comme une caractéristique du fonctionnement de l'installation devant nécessairement figurer dans l'autorisation.

41. Dès lors que la directive [IED] n'impose pas que l'autorisation initiale prévoie la durée de l'exploitation, elle ne saurait être interprétée comme exigeant que la seule prolongation de l'exploitation fasse l'objet d'une nouvelle autorisation.

42. Il résulte de ce qui précède que la seule prolongation de la période de mise en décharge des déchets ne constitue ni une modification des caractéristiques ou du fonctionnement ni une extension d'une installation, au sens de l'article 3, paragraphe 9, de la directive [IED]. En conséquence, une telle prolongation ne satisfait pas à la première des deux conditions cumulatives, rappelées aux points 32 et 33 du présent arrêt, auxquelles cette disposition subordonne la qualification de "modification substantielle".

43. Partant, il n'est pas besoin d'examiner si la seconde condition d'une "modification substantielle", à savoir que cette modification puisse occasionner des incidences négatives significatives sur la santé humaine ou l'environnement, est satisfaite »²⁷.

23. Dans la question préjudicielle qu'il adressait à la Cour, le juge *a quo* établissait un lien avec la notion de « projet » au sens de la directive EIE.

Il précisait que, même en l'absence d'intervention modifiant « la réalité physique du site » par rapport à ce qui avait été initialement autorisé, la prolongation de la mise en décharge aurait néanmoins pour conséquence que des déchets seraient portés dans la décharge pendant deux années supplémentaires.

24. À notre estime, la Cour de justice ne retient pas le lien avec la directive EIE que le juge *a quo* croyait pouvoir établir. Il semble plutôt que la juridiction se limite à procurer une interprétation de ce qu'est la « modification » d'une installation au sens de la directive IED sans se référer à sa jurisprudence relative à la directive EIE.

Selon la Cour, qui s'en tient au texte de l'article 3, § 9, de la directive IED, la « modification » d'une installation implique, soit une modification des caractéristiques de l'installation, soit une modification du fonctionnement de l'installation, soit une extension de l'installation²⁸.

La juridiction considère, en conséquence, que la prolongation de la durée d'exploitation de l'installation, sans extension physique de cette installation, ne constitue pas une extension de l'installation au sens de la disposition précitée.

25. Pour diverses raisons, nous sommes d'avis que l'enseignement de la Cour n'est pas indiscutable.

26. Il y a, d'abord, que cet enseignement paraît s'appuyer sur une interprétation de la directive IED qui contredit les objectifs que cette directive poursuit, lesquels sont énoncés à l'article 1^{er} du texte, dans les termes suivants : « La présente directive énonce des règles concernant la prévention et la réduction intégrées de la pollution due aux activités industrielles.

27. CJUE 2 juin 2022, *FCC Česká republika, s.r.o. c/ Ministerstvo životního prostředí e.a.*, C-43/21, pt 32-43.

28. *Ibid.*, pt 35.

Elle prévoit également des règles visant à éviter ou, lorsque cela s'avère impossible, à réduire les émissions dans l'air, l'eau et le sol, *et à empêcher la production de déchets, afin d'atteindre un niveau élevé de protection de l'environnement considéré dans son ensemble* »²⁹.

Dans notre esprit, la prolongation de la période de mise en décharge de déchets, sans que soient modifiées ni les dimensions maximales approuvées de l'installation ni la capacité totale de celle-ci, constitue une mesure qui ne vise pas « à empêcher la production de déchets, afin d'atteindre un niveau élevé de protection de l'environnement considéré dans son ensemble ». Il s'agit, au contraire, d'une mesure qui autorise le stockage de déchets pour une période complémentaire et, partant, une production prolongée dans le temps de ceux-ci, à concurrence de cette période complémentaire.

27. Au-delà d'une interprétation du texte qui contrevient aux objectifs de ce même texte, l'approche retenue par la Cour de justice semble, par ailleurs, contrevirer à l'article 20 de la directive « EIE », lequel précise ce qu'il convient de faire en cas de « modification ».

L'article 20 précise, en effet, que :

« 1. Les États membres prennent les mesures nécessaires afin que l'exploitant informe l'autorité compétente de toute modification envisagée concernant les caractéristiques ou le fonctionnement, ou *une extension, de l'exploitation*, pouvant entraîner des conséquences pour l'environnement. Le cas échéant, l'autorité compétente actualise l'autorisation.

2. Les États membres prennent les mesures nécessaires pour qu'aucune modification substantielle envisagée par l'exploitant ne soit entreprise sans une autorisation délivrée en conformité avec la présente directive.

La demande d'autorisation et la décision de l'autorité compétente portent sur les parties de l'installation et sur les points précis énumérés à l'article 12 susceptibles d'être concernés par la modification substantielle.

3. Toute modification des caractéristiques ou du fonctionnement, ou toute extension d'une installation, est réputée substantielle si la modification ou l'extension proprement dite atteint les seuils de capacité fixés à l'annexe I »³⁰.

Ainsi, l'article 20 de la directive EIE impose-t-il que si l'exploitant envisage de modifier les caractéristiques ou le fonctionnement d'une installation, ou s'il envisage une « extension de l'exploitation » pouvant entraîner des conséquences pour l'environnement, il doit en avertir l'autorité qui, dans ce cas, est alors tenue de décider si une autorisation est requise. L'article 20 de la directive impose également que si la modification envisagée est « substantielle », l'autorité doit imposer une procédure d'autorisation qui requiert que soient respectées toutes les étapes imposées par la directive IED.

Il est vrai, cependant, que l'article 20 de la directive EIE ne se lit pas de la même façon dans toutes les langues. L'on vient de se référer à la version française du texte, mais il convient de reconnaître qu'en néerlandais, en anglais, en allemand, en italien ou encore en suédois, la disposition n'évoque pas

29. C'est nous qui soulignons.

30. C'est nous qui soulignons.

l'extension de l'« exploitation » mais bien l'extension de l'« installation », laissant entendre qu'il serait question d'une extension physique de l'activité plutôt qu'une extension fonctionnelle de celle-ci.

Dans ces conditions, l'on se gardera de conférer à cette deuxième critique le caractère par trop décisif qu'elle ne revêt pas.

28. Mais une troisième critique – à notre sens particulièrement convaincante, quant à elle – est celle qu'opère Madame l'avocate générale Juliane Kokott, dans les conclusions qui précèdent l'arrêt à l'examen, lesquelles conclusions empruntent un raisonnement divergent de celui finalement retenu par la Cour.

29. Dans ses conclusions, Madame l'avocate générale Kokott relevait que la définition de la « modification substantielle », au sens de l'article 3, § 9, de la directive IED, se présentait comme plus large que la définition de « projet », au sens de l'article 1^{er}, § 2, a), de la directive EIE.

Elle proposait, par ailleurs, de retenir que la prolongation de la durée de l'exploitation sans modification de la capacité initialement autorisée ne constituait pas une « modification des caractéristiques », ni une modification du « fonctionnement » de l'installation, mais bien une « extension » de cette installation, dès lors qu'il s'agissait d'une prolongation, donc d'une « extension » dans le temps, de l'exploitation de la décharge litigieuse³¹.

Si Madame l'avocate générale retient, en conséquence, la qualification de « modification substantielle », c'est en ayant égard à deux circonstances : l'objectif de la directive IED³², d'une part ; les exigences de la convention d'Aarhus que la directive IED vise à mettre en œuvre dans le droit de l'Union européenne, de l'autre³³.

30. L'on est, pour ce qui nous concerne, convaincu par le point de vue de Madame l'avocate générale.

Dans la définition de la « modification substantielle » retenue à l'article 3, § 9, de la directive IED, l'on ne se réfère nulle part à la définition de « projet » au sens de l'article 1^{er}, § 2, a), de la directive EIE, ni à des travaux ou à des interventions de nature à modifier « la réalité physique du site ». Bien au contraire, le point qui se présente comme central dans la définition de la « modification substantielle » est l'impact possible « sur la santé humaine ou sur l'environnement » d'un changement par rapport à ce qui avait été autorisé.

Dans cette perspective, la prolongation de la durée d'une activité doit être considérée comme constituant une « modification » – ou plus exactement, ici, une « extension » – de ce qui avait été autorisé initialement, puisque l'activité autorisée l'était pour un temps X et qu'en raison de la prolongation, elle le sera pour un temps X+Y.

31. V. les concl. de l'avocate générale J. Kokott, pt 30-37.

32. *Ibid.*, pt 38-40.

33. *Ibid.*, pt 42-48.

Dans le cas d'espèce soumis au juge tchèque, le temps complémentaire d'exploitation accordé – même s'il n'est accompagné ni de modifications afférentes aux dimensions maximales approuvées de l'installation, ni de modifications afférentes à la capacité totale de celle-ci – prolonge, dans le temps, la mise en décharge de déchets. Il en résulte, selon nous, que la directive IED – qui vise à empêcher la production de nouveaux déchets – imposait que les autorités compétentes aient à vérifier si l'extension temporelle en litige était susceptible d'avoir des incidences significatives sur « la santé humaine ou sur l'environnement » et, dans l'affirmative, d'imposer la délivrance d'une autorisation dont le processus respecte les exigences de la directive IED.

31. Si l'enseignement de la Cour de justice devait néanmoins pouvoir être suivi, c'est alors – plus radicalement – que l'installation en cause devrait être vue comme n'étant tout simplement plus couverte par l'autorisation originelle, de sorte qu'une nouvelle autorisation aurait alors à être sollicitée de la part de l'autorité compétente.

En effet, à défaut de constituer la « modification » d'une installation déjà autorisée, l'exploitation, après le terme prévu par le permis, d'une décharge destinée à recevoir plus de 10 tonnes de déchets par jour ou d'une capacité de plus de 25 000 tonnes de déchets constitue une activité visée par l'annexe I de la directive IED qui, n'étant pas couverte par une autorisation au-delà du terme de l'autorisation initialement reçue, nécessite, alors, nécessairement une nouvelle autorisation en application de l'article 4 de la même directive.

32. En guise de conclusion, l'on pourrait être tenté de penser que l'arrêt du 2 juin 2022 relatif à la directive IED renforce les enseignements qui se dégagent de la jurisprudence de la Cour relativement à la notion de « projet » au sens de la directive EIE.

Dans les deux cas, en effet, la juridiction recourt au critère de la modification « physique » de l'installation, plutôt qu'au critère de la modification « fonctionnelle » de l'activité, même si aucun lien n'est ouvertement établi entre les deux.

33. L'on n'est toutefois pas convaincu qu'il en aille ainsi.

Dans la jurisprudence relative à la notion de « projet » au sens de la directive EIE, l'on croit percevoir une inflexion depuis l'arrêt du 29 juillet 2019, qui incline à considérer qu'au-delà des « projets » au sens du premier tiret – qui imposent une dimension physique –, il existe des « projets » au sens du second tiret – qui, eux, n'imposent pas une telle dimension.

Quant à la jurisprudence relative à la notion de « modification substantielle » au sens de la directive IED, elle s'ancre dans la notion d'« installation » – qui donne plus volontiers à penser qu'une dimension physique est requise –, mais en permettant d'aboutir à une conclusion qui manque

l'objectif recherché par le texte en cause, voire qui contrevient à un engagement international de l'Union européenne que ledit texte entend pourtant concrétiser. Si un tel enseignement devait néanmoins pouvoir être suivi, c'est alors – plus radicalement – que l'installation en cause devrait être vue comme n'étant plus couverte par l'autorisation originelle, et qu'une nouvelle autorisation devrait alors être sollicitée de la part de l'autorité compétente.

34. Pussions-nous espérer qu'au bénéfice des réflexions qui précèdent, la Cour de justice de l'Union européenne – dont on salue l'immense rôle qu'elle joue dans une construction européenne indispensable – soit sensible à ce que la prolongation, au-delà du terme initial, de l'exploitation d'une activité déjà autorisée ne puisse constituer une voie de contournement des règles essentielles consacrées en droit de l'environnement de l'Union européenne.