FdP AVOCATS
Droit de l'environnement

CIRCULAW
VOS DROITS EN ECONOMIE CIRCULAIRE

ALERTE
ENVIRONNEMENT

Décembre 2023

RSE 1
ICPE 1
FRICHES INDUSTRIELLES 2
ESPECES PROTEGEES 2
AUTORISATION ENVIRONNEMENTALE 3
PRODUITS PHYTOPHARMACEUTIQUES 3
ETUDE D'IMPACT D'UN PROJET SUR L'ENVIRONNEMENT 3
PERFORMANCE ENERGETIQUE DES BATIMENTS 4

RSE

Entrée en vigueur des obligations de reporting extra-financier

La directive européenne du 14 décembre 2022 dite « CSRD » (Corporate Sustainability Reporting Directive) vient d'être transposée en droit français par une ordonnance n°2023-1142 du 6 décembre 2023 : les nouvelles obligations de reporting extra-financier – désormais dénommé rapport de durabilité – des entreprises entreront en vigueur le 1er janvier 2024.

Le rapport de durabilité sera obligatoire dès l'exercice 2024 (publication en 2025) pour les sociétés cotées sur un marché réglementé qui dépassent certains seuils ou qui sont des sociétés mères d'un groupe dépassant ces seuils (nombre de salariés supérieur à 500 ; total du bilan supérieur à 20 000 000 € ou chiffre d'affaires net supérieur à 40 000 000 €). Seront par la suite concernées, selon un calendrier progressif, les grandes entreprises et sociétés mères de grands groupes, y compris les sociétés par actions simplifiées et les sociétés à responsabilité limitée (à compter de l'exercice 2025), les petites et moyennes sociétés cotées sur un marché réglementé (à compter de l'exercice 2026 avec report possible sur option) et certaines entreprises établies hors de l'Union européenne.

Cette obligation remplace la déclaration de performance extra-financière (DPEF) prévue par les dispositions du code de commerce depuis la transposition de la directive NFRD (Non-Financial Reporting Directive) du 22 octobre 2014. Les nouvelles informations exigées portent sur les enjeux sociaux, environnementaux et de gouvernance (ESG) et seront établies selon le principe dit «de double matérialité», qui conduit à refléter à la fois les incidences de l'activité de l'entreprise sur les enjeux de durabilité, mais aussi les impacts de ces enjeux sur l'évolution des affaires, des résultats et de la situation de l'entreprise.

L'obligation de publication s'appuie sur des normes européennes harmonisées, selon un format électronique standardisé.

La directive exige également de procéder à l'audit de ces informations par un tiers indépendant qui doit les certifier (CAC ou OTI – organisme tiers indépendant accrédité).

Un décret n° 2023-1394 du 30 décembre 2023 ainsi qu'un arrêté ministériel du même jour sont en outre venus donner des précisions sur le type d'informations à fournir en matière de durabilité (stratégie, enjeux, incidences, indicateurs…), sur le format à adopter, mais aussi sur les seuils applicables aux définitions des différentes tailles des groupes et des sociétés puisqu'ils ne devront pas tous se conformer aux mêmes contraintes ni au même calendrier.

Ces textes modifient également le périmètre des responsabilités et des compétences de l'autorité publique indépendante de supervision, de la Haute Autorité de l'audit, des commissaires aux comptes et des organismes tiers indépendants afin de permettre la certification en bonne et due forme de ces informations.

Projet de directive sur le devoir de vigilance

Un accord a été trouvé le 14 décembre dernier par les

instances européennes sur la proposition de directive relative au devoir de vigilance des entreprises en matière de durabilité, dite « CSDD ». Ce texte a pour objectif de favoriser un comportement responsable des entreprises européennes, qui devront mener des opérations de « diligence requise » (ou due diligence) sur leur chaîne d'activité, afin d'identifier, de prévenir et de remédier aux incidences négatives pour les droits humains et environnementaux.

Le texte s'appliquera aux sociétés européennes de plus de 500 salariés ayant un chiffre d'affaires mondial supérieur à 150 millions d'euros (M€) et à celles de plus de 250 salariés avec un chiffre d'affaires de plus de 40 M€ et exerçant leurs activités dans des secteurs à fort impact (textile, agriculture, denrées alimentaires, extraction, construction). Sont également concernées les entreprises des pays tiers ayant un chiffre d'affaires de plus de 300 M€ réalisé dans l'UE. La Commission européenne sera chargée de publier une liste des entreprises non européennes concernées. Les PME ne sont donc pas visées par la nouvelle législation.

Le secteur financier en est également exclu, mais une clause de révision est prévue pour sa potentielle inclusion fondée sur une étude d'impact. La française sur le devoir de vigilance lui est cependant déjà applicable.

En l'état de la rédaction du texte, ces obligations auraient aussi un impact sur la rémunération des dirigeants dont une partie des bonus devrait être liée à l'atteinte d'objectifs climatiques.

De même, chaque État membre devra désigner une autorité de contrôle qui pourra infliger des sanctions administratives aux entreprises, pouvant aller jusqu'à 5 % de leur chiffre d'affaires, en cas de violation de la directive.

Ce texte doit encore faire l'objet d'une adoption formelle par le Parlement et par le Conseil avant d'être définitivement adopté.

ICPE

Priorité d'actions de l'inspection des installations classées pour 2024

Par une instruction aux préfets du 15 décembre 2023, le Ministre de la transition écologique a fixé aux DREAL les actions prioritaires de l'année 2024. Elles portent, en premier lieu, sur la mise en œuvre du plan eau avec des actions en matière de sobriété pour l'ensemble des installations classées : une mission d'inspection générale apportera des outils méthodologiques complémentaires en cours d'année et une nouvelle réglementation sur les mesures renforcées en cas de sécheresse sur un territoire sera adoptée.

La deuxième thématique prioritaire est celle des substances per- et poly-fluoroalkylées (PFAS). Il est demandé aux inspecteurs de vérifier que les industriels ont respecté les exigences fixées par l'arrêté du 20 juin 2023 qui impose à environ 5 000 exploitants de rechercher ces polluants « éternels » dans leurs rejets aqueux. Les DREAL devront s'assurer que les sites émetteurs de quantités significatives de PFAS vont supprimer ou au moins réduire ces rejets.

Le contrôle des rejets de composés organiques volatils (COV) constitue la troisième priorité via la mise en œuvre du plan de gestion des solvants (PGS).

Le ministre demande ensuite d'engager des actions de contrôle des installations mettant en œuvre des ammonitrates (recensement des installations soumises à déclaration et maintien de la pression de contrôle sur ces installations). Les stockages d'engrais sont les principaux concernés par ces actions.

Comme en 2023, les inspecteurs sont chargés de contrôler la bonne mise en œuvre de la réglementation post-Lubrizol. L'action visera en particulier les installations relevant du régime de l'enregistrement ayant une activité de stockage de liquides inflammables, puis les sites industriels stockant ou mettant en œuvre des produits chimiques, et relevant du régime de l'autorisation. La conformité de dispositifs de rétention en cas d'épandage accidentel ainsi que les dispositifs de confinement des eaux d'extinction en cas d'incendie seront particulièrement contrôlés, indique l'instruction.

Les DREAL devront aussi fixer des actions locales à choisir parmi 16 thèmes complémentaires.

FRICHES INDUSTRIELLES

Définition réglementaire des friches

Le décret n°2023-1259 du 26 décembre 2023 est venu préciser les modalités d'application de la définition de la friche contenue dans la loi Climat et résilience du 22 août 2021. Selon l'article L. 111-26 du code de l'urbanisme, créé par cette loi, il s'agit de *« tout bien ou droit immobilier, bâti ou non bâti, inutilisé et dont l'état, la configuration ou l'occupation totale ou partielle ne permet pas un réemploi sans un aménagement ou des travaux préalables »*.

Pour identifier une friche selon ces deux critères cumulatifs précise qu'il doit être tenu compte de l'un ou plusieurs des quatre éléments suivants :

- une concentration élevée de logements vacants ou d'habitats indignes ;
- un ou des locaux, ou équipements, vacants ou dégradés, en particulier à la suite d'une cessation définitive d'activités ;
- une pollution identifiée pour laquelle son responsable ou l'exploitant du site, son ayant-droit ou celui qui s'est substitué à lui, a disparu ou est insolvable ;
- un coût significatif pour son réemploi, voire un déséquilibre financier probable entre les dépenses d'acquisition et d'interventions, d'une part, et le prix du marché pour le type de biens concernés, ou compte tenu du changement d'usage envisagé, d'autre part.

Les terrains non bâtis à caractère agricole ou forestier ne peuvent être considérés comme des friches au sens du code de l'urbanisme, de même que les terrains naturels ou qui ont fait l'objet d'une renaturation.

Une définition qui s'inscrit dans le cadre de la politique de lutte contre l'artificialisation des sols et de mobilisation des gisements fonciers disponibles.

ESPECES PROTEGEES

Exclusion de la compétence du juge judiciaire

Par une décision du 21 décembre 2023 (n°23-14.343), la Cour de cassation a exclu la compétence du juge judiciaire pour statuer sur une demande de suspension de travaux, autorisés par le préfet, fondée sur l'absence de dérogation « espèces protégées » et le « trouble manifestement illicite » que cela générait.

La Cour considère en effet que les autorisations environnementales délivrées au titre de la police de l'eau et de celle des ICPE sont des autorisations administratives qui excluent la compétence du juge des référés judiciaire pour se prononcer sur une demande de suspension d'activité (en l'espèce sur le fondement de l'absence de dérogation à l'interdiction de destruction d'une espèce protégée, prévue par l 'article L. 411-2 du code de l 'environnement).

Elle juge ainsi, en toute logique, que le juge judiciaire ne peut pas substituer sa propre appréciation à celle que l'autorité administrative a portée en application de ses pouvoirs de police spéciale (en l'occurrence la police des installations classées).

AUTORISATION ENVIRONNEMENTALE

Règles contentieuses

La loi du 10 mars 2023 relative à l'accélération de la production d'énergies renouvelables (loi « APER ») a prévu que l'auteur d'un recours contre une autorisation environnementale doive, à peine d'irrecevabilité, le notifier à l'auteur de la décision et à son bénéficiaire.

Le décret n°2023-1103 du 27 novembre dernier vient préciser les conditions d'application de cette obligation.

Cette obligation de notification s'applique aux recours diligentés à compter du 1er janvier 2024 contre une autorisation environnementale ou un arrêté fixant des prescriptions complémentaires à l'autorisation. La notification doit intervenir par lettre recommandée avec avis de réception, dans un délai de quinze jours francs à compter du dépôt du recours contentieux ou de la date d'envoi du recours administratif.

PRODUITS PHYTOPHARMACEUTIQUES

Usage des pesticides dans les sites Natura 2000

Une instruction du ministère de la transition écologique a été publiée le 12 décembre pour préciser la mise en œuvre du décret du 28 novembre 2022 relatif à l'encadrement de l'utilisation de produits phytopharmaceutiques dans les sites Natura 2000. Elle demande aux préfets de procéder sans délai au recensement des sites Natura 2000 à enjeux et à l'examen des mesures existantes, afin de les compléter si nécessaire.

L'objectif est que l'utilisation des produits phytopharmaceutiques sur ces sites n'empêche pas d'atteindre les objectifs de conservation ou de restauration des habitats naturels et des espèces.

Des mesures telles que l'aide à la conversion à l'agriculture biologique, les paiements pour services environnementaux (PSE), les obligations réelles environnementales (ORE) ou encore les baux ruraux environnementaux (BRE) doivent ainsi être mises en œuvre sur ces sites.

ETUDE D'IMPACT D'UN PROJET SUR L'ENVIRONNEMENT

L'insuffisance d'une étude d'impact peut justifier la démolition d'un parc éolien

Par un arrêt du 7 décembre 2023, la cour d'appel de Nîmes a confirmé l'ordre de démolition du parc éolien de Bernagues (Hérault) sous astreinte. La question portait sur le point de savoir si l'insuffisance de l'étude d'impact liée à la présence d'un couple d'aigles royaux sur le site, qui avait justifié l'annulation du permis de construire le parc éolien, était de nature à justifier aussi la démolition de l'ensemble des éoliennes du parc.

Dans un arrêt du 11 janvier 2023, la Cour de cassation a jugé que l'insuffisance de l'étude d'impact faisait partie des règles d'urbanisme dont la violation pouvait justifier l'action en démolition si, conformément à l'article L. 480-13 du code de l'urbanisme, le permis de construire a été annulé par le juge administratif et si la construction se trouve dans une des zones protégées listées dans cet article

Ces conditions étant remplies en l'espèce (le terrain en question se trouve dans un espace du patrimoine naturel et culturel montagnard), la Cour d'appel a donc confirmé l'ordre de démolition prononcé en première instance.

L'exploitant avait également fait valoir le caractère disproportionné d'une mesure de démolition totale du parc, estimant qu'elle pouvait se limiter à la démolition de la seule éolienne impliquée dans la mort d'un aigle royal en janvier 2023, mais les juges d'appel ont rejeté ce moyen.

PERFORMANCE ENERGETIQUE DES BATIMENTS

Révision de la directive européenne

Le 7 décembre, le Parlement européen et le Conseil des États membres ont trouvé un accord provisoire sur la révision de la directive sur la performance énergétique des bâtiments. Proposé par la Commission européenne, le 15 décembre 2021, ce nouveau texte ambitionne de décarboner le parc immobilier de l'Union européenne d'ici à 2050.

La refonte de la directive porte tout d'abord sur les bâtiments neufs qui devront, si la directive est adoptée en l'état, être à émission nulle à partir de 2030, et dès 2028 pour les nouveaux bâtiments publics.

Le texte adopté propose aussi aux États membres d'harmoniser la pratique de l'analyse du cycle de vie (ACV) des bâtiments neufs en utilisant l'indicateur de potentiel de réchauffement climatique qui inclut la production et l'élimination des produits de construction. Cette approche s'inspire notamment de la nouvelle réglementation environnementale (RE 2020) française

appliquée depuis 2022 aux bâtiments neufs.

De même, si cela est possible techniquement et économiquement, toutes les constructions résidentielles neuves devront, d'ici à 2030, installer des panneaux solaires sur leurs toits cette date étant avancée à 2027 pour les bâtiments publics et non résidentiels existants.

Dans les bâtiments neufs et rénovés, le texte prévoit par ailleurs la suppression progressive des systèmes de chauffage et de refroidissement à combustibles fossiles d'ici à 2040.

La nouvelle directive veut aussi accélérer la rénovation énergétique des bâtiments de l'UE. Elle prévoit de mettre en place des indicateurs communs pour les certificats de performance énergétique (qui s'apparentent aux diagnostics de performance énergétique (DPE) français) et qui sont basés sur la consommation moyenne d'énergie du parc immobilier de chaque pays.

Ainsi, les bâtiments résidentiels devront limiter leur consommation d'énergie primaire moyenne d'au moins 16 % d'ici à 2030, et de 20 à 22 % d'ici à 2035.

Pour les bâtiments tertiaires et industriels, les États devront aussi mettre en place *« des exigences minimales de performance énergétique »*, afin de rénover 16 % des bâtiments les moins performants d'ici à 2030, et 26 % à l'horizon 2033.

Cet accord doit maintenant être formellement approuvé par le Parlement et le Conseil de l'UE.

Végétalisation des toitures et parkings

Un décret n°2023-1208 du 18 décembre 2023 est venu définir les critères de rénovation lourde et ceux d'exonération concernant l'obligation de végétaliser ou d'installer un procédé de production d'énergie renouvelable (ENR) sur la toiture de certains bâtiments ainsi que pour leurs parkings extérieurs. Ce texte entre en vigueur à compter du 1er janvier 2024.

En application notamment de la loi APER du 10 mars 2023, certains bâtiments faisant l'objet d'une rénovation lourde ou d'une extension vont en effet devoir être végétalisés en toiture ou équipés de procédé d'ENR.

Le décret définit ainsi les travaux de rénovation lourde comme « ceux qui ont pour objet ou qui rendent nécessaire le renforcement ou le remplacement d'éléments structuraux concourant à la stabilité ou à la solidité du bâtiment ». Les parcs de stationnement faisant l'objet d'une rénovation lourde, sur au moins la moitié de leur surface, doivent également intégrer un dispositif de gestion des eaux pluviales et un dispositif d'ombrière.

Le décret prévoit, en outre, des exonérations à cette obligation, en raison de surcoûts et de contraintes techniques, de sécurité, architecturales ou patrimoniales : par exemple en cas de contrainte architecturale pour un système végétalisé, si la pente de la toiture est supérieure à 20 %. La contrainte technique est aussi établie lorsque le bâtiment ou la partie de bâtiment rénovée, *« dispose d'une surtoiture ventilée consistant en une paroi horizontale surimposée faisant office de pare-soleil »* ne permettant pas l'installation d'un système ENR ou végétalisé.

Par ailleurs, un projet d'arrêté ministériel fixe notamment *« comme non acceptable économiquement »* l'installation d'une toiture végétalisée ou solaire, ou d'un dispositif d'ombrage ou de gestion des eaux, lorsque le rapport entre les coûts d'installation et les coûts des travaux est supérieur à 15 %.

Décret tertiaire : parution de l'arrêté « Valeurs absolues III »

Dans le cadre du décret du 23 juillet 2019 qui impose aux bâtiments à usage tertiaire des actions de réduction de leur consommation d'énergie finale de leur parc de 40 % d'ici à 2030, de 50 % d'ici à 2040 et de 60 % d'ici à 2050, plusieurs arrêtés ministériels ont été adoptés pour préciser les modalités pratiques d'application de ces principes.

Le dernier en date est l'arrêté du 28 novembre 2023, dit « arrêté Valeurs absolues III » : il définit des objectifs pour 2030 exprimés en valeurs absolues de plusieurs catégories d'activités (hôtellerie, résidences de tourisme

et villages ou clubs de vacances, restauration, salles serveurs et centres d'exploitation informatique). Les commerces, qui figuraient dans la version initiale de l'arrêté, n'ont finalement pas été retenus.

Son annexe est un document de 65 pages qui définissent les valeurs absolues pour 2030, exprimées en kWh/m²/an, selon les sous-catégories des activités concernées et l'ensemble des usages énergétiques. Les consommations des équipements utilisés et la surface qu'ils occupent sont notamment prises en compte. Les assujettis peuvent aussi déterminer les consommations de chauffage, de la ventilation, de la climatisation, liées à la zone climatique et à l'altitude auxquelles ils sont installés.

Pour chaque catégorie d'activité concernée, les critères à prendre en compte (surface, activité, etc.) ainsi que les modes de calcul de consommation d'énergie et d'objectifs sont précisés.

Par exemple, pour les salles serveurs et centres d'exploitation informatique, le texte adopte une acception très large puisqu'il indique que « les activités principales relevant des secteurs économiques du primaire et du secondaire peuvent être concernées par le dispositif au regard des salles serveurs qui existent au sein de leurs locaux ».

Laurence ESTEVE de PALMAS
laurence@edp-avocats.com

Avertissement : Cette lettre d'information est destinée et réservée exclusivement aux clients et contacts du cabinet EDP Avocats et ne saurait constituer une sollicitation ou une publicité quelconque pour le cabinet, ses associés et ses collaborateurs. Les informations contenues dans cette lettre ont un caractère strictement général et ne constituent en aucun cas une consultation ou la fourniture d'un conseil à l'égard des lecteurs.

Cette Alerte Environnement est éditée par le Cabinet EDP Avocats

EdP AVOCATS
Droit de l'environnement

www.edp-avocats.fr

BORDEAUX
20 Rue Elisée Reclus
33 000 Bordeaux

PARIS
5 Rue de l'Alboni,
75 016 Paris

Tél : 06 27 85 53 54