

N° 51987

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2006-2007

PROJET DE LOI

portant

1. **transposition en droit luxembourgeois en matière d'infrastructures de transport de la directive 97/11/CE du Conseil du 3 mars 1997 modifiant la directive 85/337/CEE concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement**
2. **modification de la loi du 16 août 1967 ayant pour objet la création d'une grande voirie de communication et d'un fonds des routes, telle que modifiée**
3. **modification de la loi du 10 mai 1995 relative à la gestion de l'infrastructure ferroviaire, telle que modifiée**

* * *

DEUXIEME AVIS COMPLEMENTAIRE DU CONSEIL D'ETAT

(12.12.2006)

Par lettre du 15 novembre 2006, le Président de la Chambre des Députés a saisi le Conseil d'Etat de deux amendements au projet de loi susmentionné. Le texte des amendements était accompagné d'un commentaire.

Ces amendements font suite à trois amendements antérieurs au projet initial dont le Conseil d'Etat avait été saisi, respectivement le 7 juin et le 19 juin 2006, par dépêches du Président de la Chambre des députés et du Premier Ministre, Ministre d'Etat. L'amendement gouvernemental proposait d'introduire dans le projet de loi un article *28bis* „Voies de recours“ prévoyant un recours en annulation, à introduire devant le tribunal administratif, contre les études d'évaluation des incidences sur l'environnement humain accomplies en exécution de la loi.

Dans son avis complémentaire du 4 juillet 2006, le Conseil d'Etat avait pris position sur ces amendements et soulevé une opposition formelle par rapport au nouvel article *28bis*, dans la mesure où il prévoyait un recours en annulation contre les études d'évaluation, „ladite décision ne constituant qu'un élément ou acte de la procédure préparant la décision à intervenir“.

Amendement I: Nouvel article 14

L'amendement prévoit d'introduire dans le projet de loi un nouvel article 14 „Projets susceptibles d'être soumis à une évaluation des incidences sur l'environnement humain et naturel“.

Ce nouvel article comporte 5 paragraphes. Le premier définit les projets entrant dans le champ d'application de la procédure organisée par l'article 14. Le deuxième prévoit l'adoption d'une décision du Gouvernement en Conseil relative à l'obligation de l'élaboration d'une étude d'évaluation. Le troisième paragraphe porte sur la mise à la disposition du public de cette décision. Le quatrième paragraphe ouvre un recours en annulation contre cette décision devant le tribunal administratif. Le cinquième paragraphe prévoit que le tracé définitif des projets non soumis à une telle étude d'évaluation est fixé par le maître de l'ouvrage.

Le premier paragraphe du nouvel article 14 soulève des interrogations en relation avec la systématique de la loi qui distingue entre les „Projets soumis d'office à une évaluation“ et les „Projets suscep-

tibles d'être soumis à une évaluation". En effet, l'article 14 nouveau transforme cette faculté en obligation en définissant, à la première phrase du premier paragraphe, les projets qui „seront soumis à une étude d'évaluation". Il est vrai que la seconde phrase du même paragraphe prévoit qu'il appartient au Gouvernement d'apprécier la nécessité d'une étude selon les critères techniques retenus. Le deuxième paragraphe du nouvel article 14 vise „la décision relative à l'obligation" de procéder à une étude. Cette formule peut encore être comprise comme transformant une faculté d'évaluation en obligation.

Même si le commentaire de l'amendement ne fournit guère d'éclaircissements, le Conseil d'Etat comprend l'amendement en ce sens que les auteurs ont entendu que le Gouvernement détermine, sur la base des seuils ou critères fixés par référence à l'annexe I du projet de loi, les projets qui doivent être soumis à une évaluation, le tout conformément au système prévu à l'article 4 de la directive 85/337/CEE, telle que modifiée par la directive 97/11/CE.

Cela signifie que le principe de la faculté est effectivement transformé en obligation pour une série de projets visés expressément dans la nouvelle disposition, dès lors que certains critères techniques, qu'il convient d'apprécier, sont remplis.

Le Conseil d'Etat reconnaît que le système retenu dans le nouvel article 14 présente certains avantages, en ce qu'il assure une plus grande sécurité juridique pour les administrés, permet de répondre aux critiques relatives à l'arbitraire des décisions prises par le Gouvernement et garantit une procédure plus objective et transparente. Le Conseil d'Etat se doit toutefois de relever également les inconvénients de cette solution qui risque de se traduire par des retards dans la réalisation de projets pour lesquels la directive 85/337/CEE, telle que modifiée par la directive 97/11/CE, n'impose pas le recours systématique à une étude d'évaluation.

Reste, en outre, la question de savoir si, par cette formule, les auteurs de l'amendement ont entendu exclure un examen au cas par cas, notamment pour des projets non visés dans la liste ou ne remplissant pas les critères techniques auxquels renvoie le texte. Le Conseil d'Etat estime que la détermination des hypothèses dans lesquelles il y a lieu à évaluation ne devrait pas empêcher le Gouvernement de procéder à une telle étude, sur la base d'une appréciation au cas par cas.

Dans un souci de clarification et de cohérence des textes, le Conseil d'Etat propose de remplacer le libellé du titre III par le texte suivant, inspiré du libellé même de l'article 14 nouveau, „Projets soumis à une évaluation en raison de leurs incidences sur l'environnement". Dans la logique de cette modification, il y aura également lieu de modifier l'intitulé du nouvel article 14 et de revenir au texte initialement proposé.

Le texte du premier paragraphe, malgré la complexité au niveau de sa formulation, ne soulève pas d'autres observations.

Le deuxième paragraphe règle la procédure d'adoption de la décision. Le Conseil d'Etat ne voit pas la nécessité de viser une „décision relative à l'obligation de l'élaboration d'une étude", dès lors que la décision porte directement sur la réalisation de l'étude, après appréciation des critères auxquels renvoie le premier paragraphe. Dans ces conditions, le Conseil d'Etat propose de simplifier le texte et de remplacer la formule „décision relative à l'obligation de l'élaboration d'une étude" par le libellé suivant: „décision relative à l'élaboration d'une étude d'évaluation". Cette formule couvre, à l'évidence, une décision positive ou négative.

Le troisième paragraphe qui impose l'obligation d'une mise à disposition du public de la décision prise constitue la transposition littérale du paragraphe 3 de l'article 4 de la directive.

Le quatrième paragraphe instaure un recours administratif spécifique contre cette décision. Cet amendement est justifié par le „caractère crucial de la décision du conseil de gouvernement à ce stade de la procédure" et par la nécessité d'offrir „un recours effectif au titre de l'article 9.4 de la Convention d'Aarhus" du 25 juin 1998. Le commentaire ajoute encore que ce texte „précise les dispositions générales de l'article 28*bis* concernant les possibilités de recours contre les décisions administratives définitives".

Le Conseil d'Etat comprend que les auteurs de l'amendement poursuivent un double objectif: Instaurer un recours administratif contre une décision négative, en particulier par des associations, tout en évitant que la question de la légalité de cette décision ne puisse être soulevée lors d'un recours contre la décision définitive au titre de l'article 28*bis*.

Le Conseil d'Etat voudrait faire trois observations par rapport au mécanisme proposé.

En premier lieu, il est très difficile de concevoir la portée d'un tel recours de légalité, compte tenu de la marge d'appréciation d'ordre technique qui revient au Gouvernement. Le recours sera-t-il limité au respect des procédures? Peut-on envisager une annulation pour dépassement manifeste de la marge d'appréciation du Gouvernement?

En deuxième lieu, le Conseil d'Etat note que le texte ne distingue pas, au niveau du principe du recours, entre la décision de ne pas procéder à une étude et la décision de la réaliser. Un recours contre cette dernière décision ne peut guère être envisagé de la part de protagonistes de la protection de l'environnement dont le droit d'action est toutefois expressément consacré par la disposition en cause. S'ajoute à cela qu'il est difficile de concevoir un tel recours, une fois qu'on admet que le Gouvernement est toujours en droit d'adopter une décision de procéder à une étude sur la base d'une appréciation au cas par cas. Plus important, une telle décision „positive“ constitue manifestement un acte préparatoire, tel que défini dans l'avis du Conseil d'Etat du 4 juillet 2006, et le Conseil d'Etat se devrait de réitérer l'opposition formelle figurant dans son avis antérieur. Limiter le recours contre la seule décision négative, non seulement serait cohérent avec la logique du mécanisme mis en place, mais permettrait encore de rencontrer le problème de l'opposition formelle. En effet, la décision de procéder à une étude peut, à juste titre, être considérée comme acte préparatoire de la décision finale qui, en tant que telle, n'est pas susceptible de faire l'objet d'un recours immédiat. Par contre, une décision négative peut être considérée comme produisant des effets juridiques immédiats, en ce qu'elle dispense du respect de la procédure prévue aux articles 5 à 10 du projet de loi et permet d'arrêter, de suite, le tracé.

Aussi le Conseil d'Etat propose-t-il de préciser que le recours visé au quatrième paragraphe vise uniquement la décision de ne pas procéder à une étude d'évaluation.

En troisième lieu, le Conseil d'Etat se demande si, dans un souci de logique des textes, le recours en cause ne devrait pas être intégré dans l'article 28*bis*. Le Conseil d'Etat reviendra sur cette question dans le cadre de l'analyse de l'article 28*bis* faisant l'objet de l'amendement II.

Le cinquième paragraphe vise la fixation du tracé pour les projets non soumis à une procédure d'évaluation. Ce texte est le corollaire de l'article 21 qui concerne la fixation du tracé par le Gouvernement après réalisation d'une étude. Le texte ne soulève pas d'observations.

Amendement II: Article 28bis

La version arrêtée par la Commission des Travaux publics de la Chambre des députés modifie le texte de l'article 28*bis*, introduit dans le projet de loi par l'amendement gouvernemental du 19 juin 2006.

Dans son avis du 4 juillet 2006, le Conseil d'Etat avait formulé une série de critiques par rapport au texte proposé par le Gouvernement. Le Conseil d'Etat avait contesté que le recours prévu fût limité au seul contrôle de la régularité des procédures et de la conformité du contenu des études, contrairement au droit commun en matière de recours administratifs et refint des délais de recours différents des délais du droit commun.

Sur ces points, le texte, tel qu'amendé, tient compte des critiques du Conseil d'Etat. Ainsi, le texte actuel fait référence au recours en annulation ouvert devant le tribunal administratif sans contenir les limitations ayant figuré dans la version initiale. De même, le délai de recours est fixé à quarante jours, qui constitue le délai de droit commun prévu par la loi modifiée du 10 juin 1999 relative aux établissements classés.

Le Conseil d'Etat avait soulevé une opposition formelle à l'encontre du texte de l'article 28*bis*, objet de l'amendement gouvernemental du 19 juin 2006, dès lors que la décision ordonnant une étude d'évaluation ne constituerait „qu'un élément ou acte de la procédure préparant la décision à intervenir“ qui ne pourrait faire l'objet d'un recours propre.

Sur ce point encore, le texte actuel répond aux critiques du Conseil d'Etat. Le recours en annulation est exercé, non pas contre „les études d'évaluation“, mais contre les „décisions administratives publiées en exécution des articles 13 et 24 de la présente loi“. L'article 13 vise les décisions prises par les autorités compétentes à l'issue de la procédure définie par les articles 4 à 12 pour les projets soumis d'office à une évaluation. L'article 22 du projet de loi concerne les décisions prises à la suite de la procédure dans le cas de projets que le Gouvernement a soumis à la procédure d'évaluation sur la base du Titre III du projet de loi. Le Conseil d'Etat relève, sur ce point, une erreur dans le texte de l'amendement qui devrait viser l'article 22 et non pas l'article 24.

Ainsi que le Conseil d'Etat l'a relevé dans son examen de l'amendement I, le recours spécifique contre la décision du Gouvernement visée à l'article 14 devrait logiquement être consacré à l'article 28bis, ceci d'autant plus qu'il est spécifié qu'une illégalité éventuelle est à soulever immédiatement et ne peut plus être retenue dans le cadre d'un recours contre l'autorisation définitive, mettant ainsi en relief le lien entre les deux types de recours.

Dans un souci de simplification des dispositions, le Conseil d'Etat propose de faire l'économie de la deuxième phrase du paragraphe 2 de l'article 28bis.

Tout en renvoyant à ses observations quant au choix opéré par les auteurs des amendements, le Conseil d'Etat propose la formulation suivante pour les deux articles:

TITRE III

Projets soumis à une évaluation en raison de leurs incidences sur l'environnement

„Art. 14. *Décision sur la nécessité d'une étude d'évaluation des incidences sur l'environnement humain et naturel*

(1) La construction de routes, autres que celles visées à l'article 4, y compris les installations routières connexes, de tronçons de ligne de chemin de fer et d'adjonction de voie(s) à une ligne de chemin de fer existante y compris les installations ferroviaires connexes, de lignes de tramways ou de lignes analogues de type spécial servant exclusivement ou principalement au transport de personnes ainsi que les aménagements aéroportuaires seront soumis à une étude d'évaluation de leurs incidences sur l'environnement humain et naturel lorsqu'ils sont susceptibles d'avoir des incidences notables sur l'environnement. Cette appréciation se fait par référence aux critères de sélection prévus par l'annexe I de la présente loi.

(2) La décision relative à l'élaboration d'une étude d'évaluation pour ces projets est prise par le Gouvernement en Conseil sur le rapport du ministre ayant l'Aménagement du territoire dans ses attributions et un comité interministériel, dont la composition et l'organisation sont déterminées par règlement grand-ducal, demandé en son avis.

(3) Cette décision est mise à la disposition du public par le ministre ayant respectivement les Travaux publics ou les Transports dans ses attributions moyennant affichage pendant un mois dans la ou les communes concernées.

(4) Le tracé définitif des projets non soumis à une telle étude d'évaluation est fixé par le maître de l'ouvrage sans préjudice des autorisations légalement requises.“

„Art. 28bis. *Voies de recours*

(1) Contre les décisions administratives publiées en exécution des articles 13 et 22 de la présente loi, un recours en annulation est ouvert devant le tribunal administratif. Ce recours doit être introduit sous peine de déchéance dans un délai de quarante jours à compter de l'affichage prévu aux articles précités. Le recours est également ouvert aux associations d'importance nationale dotées de la personnalité morale et agréées en application de l'article 29 de la loi modifiée du 10 juin 1999 relative aux établissements classés. Les prédites associations sont réputées avoir un intérêt personnel.

(2) Un recours en annulation est ouvert devant le tribunal administratif, dans les mêmes conditions et délais, contre la décision, prise au titre de l'article 14, paragraphe 2, de ne pas élaborer une étude d'évaluation. A moins que l'illégalité ait été constatée par les juridictions administratives dans le cadre d'une procédure régie par le présent paragraphe, elle ne peut pas être retenue dans le cadre d'un recours contre l'autorisation définitivement accordée au projet.“

Ainsi délibéré en séance plénière, le 12 décembre 2006.

Le Secrétaire général,
Marc BESCH

Le Président,
Pierre MORES