

Le principe de participation du public



Par Malik Memlouk

Avocat Associé
SCP Boivin et Associés

→ BDEI 1855

« Toute personne a le droit, dans les conditions et les limites définies par la loi, (...) de participer à l'élaboration des décisions publiques ayant une incidence sur l'environnement ».

Lors de l'adoption de la Charte de l'environnement en 2005, la constitutionnalisation du principe de participation du public a soulevé peu d'enthousiasme, voire un certain scepticisme. Tant la portée que le contenu de cette consécration constitutionnelle étaient jugés comme présentant un caractère limité⁽¹⁾.

Il est d'ailleurs possible de relever que, jusque-là, le droit français était effectivement resté assez en retrait des exigences communautaires⁽²⁾ et internationales⁽³⁾ en la matière.

L'intervention de l'arrêt du Conseil d'État du 3 octobre 2008, n° 297931, *Commune d'Annecy* a toutefois conféré une nouvelle dimension à cette constitutionnalisation du principe de participation puisqu'elle a eu pour conséquence de confirmer la compétence quasi-exclusive du législateur sur ce terrain.

L'entrée en vigueur, à partir de 2010, du mécanisme de la question prioritaire de constitutionnalité a accéléré ce mouvement mais a également permis au Conseil constitutionnel de contribuer à la mise en œuvre d'un tel principe en lui ouvrant ainsi des perspectives inespérées⁽⁴⁾.

Cette double dynamique mais aussi la nécessité d'adapter le droit français aux exigences du droit international et de droit communautaire ont ainsi conduit le législateur à renforcer le principe de

participation du public au travers de la mise en place d'outils de concertation préalable à l'enquête publique (I.) ainsi qu'au travers de la réforme du droit des enquêtes publiques (II.).

Toutefois, si le public est, désormais et en vertu de ces réformes, certainement plus et mieux consulté, il est néanmoins nécessaire de déterminer s'il est mieux écouté ainsi que d'examiner comment sont pris en compte les effets de sa participation sur la décision finale (III.) car c'est à l'aune de cet impact que la véritable portée du principe de participation pourra être appréciée.

I.- LE RENFORCEMENT DU PRINCIPE DE PARTICIPATION DU PUBLIC AU TRAVERS DE LA MISE EN ŒUVRE D'OUTILS DE CONCERTATION PRÉALABLE À L'ENQUÊTE PUBLIQUE

Tirant les conséquences de la constitutionnalisation du principe de participation du public, le législateur a, dans la loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010, *portant engagement national pour l'environnement*, dite « Grenelle II », instauré un nouveau dispositif permettant d'assurer concrètement la mise en œuvre de ce principe. Après avoir été censuré par la jurisprudence constitutionnelle, ce mécanisme a dû être étendu par le législateur.

En outre, et pour tenir compte des exigences de la Convention d'Aarhus, le législateur a également été conduit à instaurer des mécanismes de concertation préalable à l'enquête publique.

D'une part, le législateur a institué, par le biais de l'article L. 120-1 du Code de l'environnement, un dispositif de participation qui, dans sa rédaction initiale et issue de la loi précitée, s'appliquait aux décisions réglementaires de l'État et de ses établissements publics.

Ce mécanisme était, en outre, limité aux seules décisions ayant une incidence directe et significative sur l'environnement.

Sous l'influence croisée de la consécration de la portée effective de la Charte de l'environnement (CE, 3 oct. 2008, *Commune d'Annecy*, préc.) et de la mise en place du mécanisme de question prioritaire de constitutionnalité, cette disposition a été profondément révisée.

Tout d'abord, dans sa décision du 14 octobre 2011, *Association France Nature Environnement*, le Conseil constitutionnel, saisi de

(1) Février J.-M., *Les principes constitutionnels d'information et de participation*, Environnement, avr. 2005, p. 31.

(2) Notamment, Dir. CEE n° 85/337, 27 juin 1985 *concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement* modifiée par la directive 2003/35/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 mai 2003 *prévoyant la participation du public lors de l'élaboration de certains plans et programmes relatifs à l'environnement, et modifiant, en ce qui concerne la participation du public et l'accès à la justice*.

(3) Convention d'Aarhus, 25 juin 1998 *sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement*.

(4) Van Lang A., *Le principe de participation : un succès inattendu*, Nouveaux Cahiers du Conseil Constitutionnel, 1^{er} avr. 2014, n° 43.



questions relatives à la conformité des articles L. 511-2 et L. 512-7 du Code de l'environnement relatifs à l'enregistrement de certaines installations classées pour la protection de l'environnement⁽⁵⁾ avec notamment les dispositions de l'article 7 de la Charte, a donné au principe de participation sa pleine dimension (Cons. const., n° 2011-183/184 QPC, 14 oct. 2011).

Dans le prolongement de sa décision n° 2008-564 DC du 19 juin 2008, le Conseil constitutionnel a, tout d'abord, rappelé que les dispositions de l'article 7 de la Charte figuraient au nombre des droits et libertés que la Constitution garantit et qu'en conséquence, il incombait au législateur, dans le cadre défini par la loi de déterminer les modalités de la mise en œuvre de ces dispositions (Cons. const., n° 2008-564 DC, 19 juin 2008, Loi relative aux organismes génétiquement modifiés).

Ensuite, il a indiqué que, tant les décrets modifiant la nomenclature relative aux installations classées pour la protection de l'environnement édictés sur le fondement de l'article L. 511-2, que les arrêtés ministériels pris sur le fondement de l'article L. 512-7 III° pour encadrer les conditions techniques de fonctionnement des installations classées soumises au régime de l'enregistrement, constituaient des décisions ayant une incidence sur l'environnement.

Le Conseil constitutionnel a donc estimé que les droits à l'information et à la participation du public s'étendaient à des décisions de nature réglementaire et a souligné que la publication des projets de texte préalablement à leur transmission à un organisme consultatif n'était pas suffisante pour permettre la mise en œuvre du principe de participation du public.

Enfin, faisant application des pouvoirs de modulation des effets dans le temps de ses décisions qui lui sont offerts par l'article 62 de la Constitution, le Conseil constitutionnel a précisé que sa déclaration d'inconstitutionnalité ne prendrait effet qu'au 1^{er} janvier 2013.

Dans la foulée de cette décision, plusieurs dispositions du Code de l'environnement ont été invalidées par le juge constitutionnel : l'article L. 512-5 concernant les prescriptions techniques applicables aux installations classées soumises à autorisation (Cons. const. n° 2012-262 QPC, 13 juill. 2012, Association FNE) ; l'article L. 211-3 concernant les décisions de délimitation des aires d'alimentation des captages d'eau potable (Cons. const. n° 2012-270 QPC, 27 juill. 2012, Fédération départementale des syndicats d'exploitants agricoles du Finistère) ou encore les articles L. 341-3 et L. 341-13 sur le classement et le déclassé des monuments naturels et sites inscrits (Cons. const. n° 2012-283 QPC, 23 nov. 2012, M. Antoine de M.).

Plus encore, le Conseil constitutionnel a censuré l'article L. 411-2 concernant les dérogations au principe d'interdiction des atteintes aux espèces animales non domestiques ou végétales non cultivées et de toute destruction, altération ou dégradation de leur milieu (Cons. const. n° 2012-269 QPC, 27 juill. 2012, Union Départementale pour la Sauvegarde de la Vie, de la Nature et de l'Environnement).

(5) Il convient de noter que, sur le fond, étaient en cause un décret et un arrêté ministériel adoptés avant la loi Grenelle II et l'instauration du mécanisme prévu par l'article L. 120-1 susmentionné du Code de l'environnement.

ment et autres) alors que les décisions prises en application de ce texte présentaient un caractère individuel.

Il a également considéré que les dispositions de l'article L. 120-1 susmentionnées, pourtant introduites par la loi Grenelle II pour mettre en œuvre le principe de participation du public, n'étaient pas conformes à l'article 7 de la Charte dans la mesure où elles ne concernaient que les décisions réglementaires de l'État et de ses établissements publics (Cons. const. n° 2012-282 QPC, 23 nov. 2012, Association FNE).

C'est dans ce contexte que les articles L. 120-1 et suivants ont fait l'objet de deux séries de modifications successives visant à élargir le champ d'application du principe de participation aux décisions autres que celles qui présentent un caractère réglementaire ainsi qu'aux décisions autres que celles qui émanent de l'État et de ses établissements publics (L. n° 2012-1460, 27 déc. 2012 et Ord. n° 2013-714, 5 août 2013, relatives à la mise en œuvre du principe de participation du public défini à l'article 7 de la Charte de l'environnement).

Ainsi, l'article L. 120-1 vise désormais les conditions et limites dans lesquelles le principe de participation du public est applicable aux décisions des autorités publiques autres qu'individuelles et ayant une incidence sur l'environnement.

Il instaure, à cet égard, des modalités de consultation différente en fonction de la nature des collectivités concernées. À côté du dispositif général qui concerne notamment les décisions de l'État, de ses établissements publics, des autorités administratives indépendantes et des collectivités locales les plus importantes (mise à disposition du projet de décision avec une note de présentation, délai pour le dépôt des observations du public, délai permettant la prise en considération des observations déposées par le public et la rédaction d'une synthèse de ces observations, publicité de la synthèse des observations du public, etc.), cet article met en place plusieurs dispositifs allégés pour certaines catégories de collectivités locales⁽⁶⁾ à raison de leurs tailles.

Parallèlement, l'article L. 120-1-1 institue, quant à lui, un mécanisme de participation du public dans le cadre de l'adoption des décisions individuelles ayant un impact sur l'environnement.

Le dispositif prévu est supplétif et ne joue que lorsqu'aucune procédure de participation n'a été mise en place par des dispositions législatives particulières.

En outre, il ne concerne pas les décisions entraînant un effet indirect ou non significatif sur l'environnement. De même, sont exclues du champ d'application de l'article L. 120-1-1 les décisions de mise en demeure ou de sanction ainsi que les décisions dans lesquelles l'administration ne dispose d'aucune marge d'appréciation.

La procédure de participation ainsi instaurée pour les décisions individuelles s'inspire de celle retenue pour les décisions à caractère réglementaire tout en présentant un caractère nettement moins contraignant (raccourcissement des délais accordés au public pour présenter ses observations, absence de note de présentation lors

(6) Communes de moins de 10.000 habitants ou groupements de collectivités territoriales de moins de 30.000 habitants et communes de moins de 2.000 habitants.



de l'initiation de la phase de participation du public, absence de publication de la synthèse des observations ou du document exposant les motifs de la décision lors de son adoption définitive).

Par ailleurs, et comme pour les décisions réglementaires, des modalités particulières de mise en œuvre du principe de participation du public sont prévues pour les décisions individuelles émanant de collectivités locales à raison de leurs tailles⁽⁷⁾.

Les articles L. 120-1-2 à L. 120-3 prévoient un certain nombre d'exceptions à la mise en œuvre du principe de participation (urgence justifiée par la protection de l'environnement, de la santé publique ou de l'ordre public ; atteinte aux intérêts mentionnés à l'article L. 124-4 du Code de l'environnement, etc.).

D'autre part, et dans le cadre de la loi Grenelle II, le législateur a, parallèlement à l'adoption des articles L. 120-1 et suivants, renforcé les mécanismes de concertation préalable à la réalisation d'une enquête publique.

Sur ce point, il convient d'observer qu'avant cette loi, le droit français présentait vraisemblablement un problème de compatibilité avec la convention d'Aarhus et la directive CEE n° 85/337 du 27 juin 1985 précitée, lesquelles imposent que la participation du public soit mise en œuvre « à un stade précoce ».

En effet, l'enquête publique, qui n'intervient que très tardivement dans le processus décisionnel, pouvait difficilement être regardée comme permettant de satisfaire à une telle exigence.

C'est la raison pour laquelle la loi Grenelle II a cherché à favoriser le développement des procédures de participation préalable à une telle enquête.

Dans ce contexte, le législateur a renforcé les dispositions existantes du Code de l'environnement concernant la Commission nationale du débat public (CNDP) en élargissant, d'une part, sa composition à deux représentants des organisations syndicales représentatives de salariés et à deux représentants des entreprises ainsi que, d'autre part, les hypothèses de sa saisine à des options générales d'intérêt national en matière d'environnement, de développement durable ou d'aménagement.

Par ailleurs, la loi Grenelle II prévoit que, lorsque la CNDP estime qu'un débat public n'est pas nécessaire, mais qu'elle recommande au maître d'ouvrage l'organisation d'une concertation, elle dispose de la faculté de désigner un garant chargé de veiller à ce que la concertation permette au public de présenter ses observations et contre-propositions.

Surtout, elle a introduit un article L. 121-16 qui précise que la personne responsable d'un projet, plan, programme ou décision soumis à enquête publique peut procéder, à la demande le cas échéant de l'autorité compétente pour prendre la décision, à une concertation préalable à l'enquête publique associant le public.

Il convient d'observer que, dans le silence de la loi, cette concertation facultative est organisée selon des modalités définies par le

responsable de la décision à qui il incombe d'apprécier son caractère suffisant au regard des obligations européennes. Une telle démarche n'est donc pas dénuée de risque contentieux pour celui qui décide de s'y engager.

Certains auteurs estiment toutefois que de tels mécanismes de prise en compte, plus en amont du processus de décision, de la concertation et de la participation du public conduisent à complexifier le droit de la participation et à créer une certaine insécurité juridique⁽⁸⁾.

II.- LE RENFORCEMENT DU PRINCIPE DE PARTICIPATION DU PUBLIC AU TRAVERS DE LA RÉFORME DU DROIT DES ENQUÊTES PUBLIQUES

Tirant les conséquences de la constitutionnalisation du principe de participation du public et de l'adoption de la convention d'Aarhus, mais également de la nécessité de mettre en conformité le droit français avec plusieurs directives communautaires, le législateur a également réformé le droit des enquêtes publiques.

Il ne s'agit pas ici de reprendre, de manière exhaustive, les modifications issues de la loi Grenelle II et de son décret d'application (D. n° 2011-2018, 29 déc. 2011, portant réforme de l'enquête publique relative aux opérations susceptibles d'affecter l'environnement) mais simplement d'appréhender en quoi ces modifications ont eu pour objectif de renforcer le principe de participation du public.

Tout d'abord, s'inscrivant directement dans le prolongement de la Charte de l'environnement, l'article L. 123-1 du Code de l'environnement indique désormais que « l'enquête publique a pour objet d'assurer l'information et la participation du public ainsi que la prise en compte des intérêts des tiers lors de l'élaboration des décisions susceptibles d'affecter l'environnement ».

En toute logique, une telle rédaction implique, ainsi que le prévoit l'article L. 123-2, que tous les projets soumis à étude d'impact soient, en principe, également soumis à enquête publique.

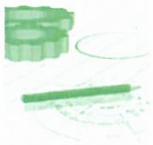
Ce principe est toutefois assorti d'un certain nombre d'exceptions (création de zones d'aménagement concertée, demande d'autorisation provisoire au titre de la loi sur l'eau ou des installations classées pour la protection de l'environnement, etc.)

Néanmoins et sauf urgence, lorsqu'un projet nécessitant une étude d'impact ou une évaluation environnementale n'est soumis ni à enquête publique ni à une autre procédure de consultation du public, le pétitionnaire ou le maître de l'ouvrage met notamment l'étude d'impact ou l'évaluation environnementale relative au projet à la disposition du public, qui peut formuler des observations et propositions. Celles-ci sont prises en considération par le pétitionnaire ou le maître d'ouvrage ainsi que par l'autorité compétente chargée d'édicter la décision.

Les conditions de cette mise à disposition sont très peu encadrées puisque le Code de l'environnement (C. env., art. L. 122-1-1 et L. 122-8) se borne à prévoir qu'elle doit être portée à la connais-

(7) Communes de moins de 10.000 habitants ou groupements de collectivités territoriales de moins de 30.000 habitants et communes de moins de 2.000 habitants. Pour ces dernières, une simple réunion publique peut suffire.

(8) Hélin J. -C., *La loi du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement et la réforme des enquêtes publiques*, RJE 2010, numéro spécial, p. 217.



sance du public au moins dix jours avant sa réalisation et qu'elle doit durer au minimum quinze jours.

Même si la procédure de mise à disposition n'équivaut pas à celle de l'enquête publique en ce qu'elle ne comporte aucun débat, l'article L. 123-16 prévoit que, lorsque celle-ci n'a pas été réalisée, le juge doit, dans le cadre d'une procédure de référé, automatiquement prononcer la suspension de la décision soumise à sa censure.

Cette même disposition indique également que tout projet d'une collectivité territoriale⁽⁹⁾ ayant donné lieu à des conclusions défavorables du commissaire enquêteur doit faire l'objet d'une délibération motivée, réitérant la demande d'autorisation ou de déclaration d'utilité publique de l'organe délibérant de la collectivité⁽¹⁰⁾.

Ensuite, et au-delà de la question du champ d'application de la procédure d'enquête publique ou de mise à disposition, la loi Grenelle II cherche à renforcer le contenu du dossier d'enquête publique mais également les personnes susceptibles d'en obtenir la communication.

Tirant les conséquences des dispositions susmentionnées sur la concertation préalable à l'enquête publique⁽¹¹⁾, l'article L. 123-12 précise ainsi que si le projet a fait l'objet d'une procédure de débat public, d'une concertation ou de toute autre procédure prévue par les textes en vigueur permettant au public de participer effectivement au processus de décision, le dossier comporte le bilan de cette procédure. Si aucune concertation préalable n'a été menée, le dossier doit le mentionner.

Le dossier d'enquête doit également intégrer, en l'absence d'étude d'impact ou d'évaluation environnementale, une note de présentation non technique du projet.

Plus complet, le dossier d'enquête publique est aussi plus accessible.

En effet, alors qu'auparavant le dossier d'enquête n'était communicable qu'aux seules associations agréées de protection de l'environnement, la loi Grenelle II prévoit que toute personne peut, à ses frais, obtenir la communication de ce dossier. Elle permet également la consultation et la communication des observations du public aux frais de la personne qui en fait la demande pendant toute la durée de l'enquête.

Par ailleurs, quelques aménagements au rôle du commissaire enquêteur, dont l'objectif est de permettre l'amélioration du processus de participation du public, méritent d'être soulignés.

En premier lieu, si la durée maximale de l'enquête publique n'a pas été modifiée, le commissaire enquêteur peut décider qu'elle fera l'objet d'une prolongation, non plus de quinze, mais de trente jours. Au demeurant, cette décision de prolongation peut être prise, après une simple information de l'autorité chargée d'organiser l'enquête et non plus après avis préalable de cette autorité.

(9) ou d'un établissement public de coopération intercommunale.

(10) ou de l'établissement de coopération concerné.

(11) Cf. point 1. ci-dessus.

L'article R. 123-6 prévoit également la possibilité de permettre la consultation du dossier et la présentation de ses observations par le public à certaines heures en soirée (i.e. au-delà des heures habituelles d'ouverture au public de chacun des lieux où est déposé le dossier), de manière à garantir la participation de la plus grande partie de la population, compte tenu notamment de ses horaires normaux de travail.



Plus complet, le dossier d'enquête publique est aussi plus accessible.

En deuxième lieu, l'article L. 123-13 prévoit qu'à la demande du commissaire enquêteur et lorsque les spécificités de l'enquête l'exigent, le président du tribunal administratif peut désigner un expert chargé d'assister le commissaire. Le coût de cette expertise est à la charge du responsable du projet.

En troisième lieu, et à la différence de l'état du droit antérieur, le commissaire enquêteur dispose d'une compétence exclusive pour clore l'enquête.

En quatrième lieu, les dispositions de l'article L. 123-15 mettent en place un mécanisme de substitution du commissaire enquêteur lorsque celui-ci ne rend pas son rapport et ses conclusions motivées dans un délai de trente jours à compter de la fin de l'enquête (ou éventuellement dans le délai supplémentaire qui lui a été accordé).

Précisément, et dans ce cas de figure, l'autorité compétente peut, avec l'accord du maître d'ouvrage et après une mise en demeure du commissaire restée infructueuse, demander au président du tribunal de dessaisir le commissaire enquêteur ou de lui substituer son suppléant ou un nouveau commissaire enquêteur, lequel doit, à partir des résultats de l'enquête, remettre le rapport et les conclusions motivées dans un maximum de trente jours.

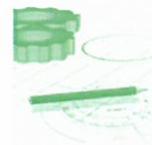
En dernier lieu, l'article R. 123-20 prévoit un mécanisme de rectification des conclusions du commissaire enquêteur.

Ainsi, lorsque l'autorité compétente constate que l'insuffisance de ces conclusions est susceptible de constituer une irrégularité de procédure, elle en informe le président du tribunal administratif dans un délai de quinze jours.

Si cette insuffisance est avérée, le président du tribunal administratif dispose d'un délai de quinze jours pour demander au commissaire enquêteur de compléter ses conclusions qu'il doit remettre sous un délai d'un mois. Cette procédure de rectification peut être directement initiée par le président du tribunal.

Enfin, deux dispositifs spécifiques mis en place par la loi Grenelle II méritent d'être mentionnés en ce qu'ils offrent une plus grande souplesse dans la procédure d'enquête publique tout en permettant une meilleure prise en compte des observations formulées par le public durant cette procédure.

D'une part, en cas d'évolution du projet notamment pour tenir compte des observations du public et en cours de réalisation de l'enquête publique, il est possible pour l'autorité compétente de suspendre l'enquête pour une durée maximale de six mois.



À l'issue de cette période non-renouvelable, l'enquête est ouverte pour une durée qui ne peut être inférieure à trente jours. Le dossier présenté durant cette nouvelle enquête doit notamment comprendre une note expliquant les modifications substantielles apportées au projet ainsi que l'avis actualisé de l'autorité environnementale.

D'autre part, une fois l'enquête terminée et lorsqu'au vu des conclusions du commissaire enquêteur, la personne responsable du projet souhaite apporter à celui-ci des changements qui en modifient l'économie générale, elle peut demander à l'autorité organisatrice d'ouvrir une enquête complémentaire portant sur les avantages et inconvénients de ces modifications pour le projet et pour l'environnement. La durée de l'enquête complémentaire est, au minimum, de quinze jours.

Par ailleurs, le commissaire enquêteur doit joindre au rapport principal un rapport complémentaire et des conclusions motivées dans les quinze jours de la clôture de l'enquête complémentaire.

Ces deux dispositifs permettent ainsi au pétitionnaire de faire évoluer les projets pour tenir compte des observations du public ou du commissaire enquêteur, sans pour autant s'exposer à un risque de mise en cause de la régularité de la procédure en raison des changements trop importants apportés au projet initialement soumis à l'enquête publique.

Si la réforme du droit des enquêtes publiques permet incontestablement d'assurer formellement une meilleure mise en œuvre du principe de participation, il reste néanmoins possible de s'interroger sur l'influence d'une telle participation sur la décision finale.

III.-LA DIFFICILE PRISE EN COMPTE DES EFFETS DE LA PARTICIPATION DU PUBLIC SUR LA DÉCISION FINALE

Le renforcement des outils de concertation préalable à l'enquête publique, la mise en place et l'extension du mécanisme de consultation prévu par les articles L. 120-1 et suivants du Code de l'environnement, ou encore la réforme du droit des enquêtes publiques sont autant d'outils qui sont de nature à garantir le respect du principe de participation.

Toutefois, si de telles évolutions permettent, de plus et mieux consulter le public, il est possible de s'interroger sur l'impact qu'elles entraînent sur les décisions finales dans la mesure où elles n'ont pas vocation à remettre en cause les compétences des autorités chargées de prendre ces décisions.

Sur ce point, il importe, tout d'abord, d'observer que si la constitutionnalisation du principe de participation du public dans le cadre de la Charte de l'environnement visait à en renforcer la portée, elle n'a jamais eu d'autre objectif que d'assurer le respect de sa dimension procédurale et n'a, en aucun cas, eu pour objet de favoriser la mise en place d'un principe de co-décision⁽¹²⁾.

Il convient, en revanche, de relever que même si la convention d'Aarhus ne va pas jusqu'à exiger la mise en place d'un droit à la

co-décision, son article 8 prévoit : « Chaque partie veille à ce que, au moment de prendre la décision, les résultats de la procédure de participation du public soient **dûment pris en compte** ».

C'est dans ce contexte que l'article L. 123-1 du Code de l'environnement modifié par la loi Grenelle II fait d'ailleurs désormais directement référence à cette dernière stipulation en prévoyant que « les observations et propositions recueillies au cours de l'enquête sont prises en considération ». Il est néanmoins possible d'observer que la rédaction choisie par le législateur français est légèrement en retrait par rapport à celle adoptée par la convention.

 *Il reste toutefois assez délicat de déterminer la portée que peut revêtir une telle obligation dès lors, encore une fois, qu'elle ne saurait être assimilée à un pouvoir de co-décision.*

Au-delà de cette simple question sémantique, il reste toutefois assez délicat de déterminer la portée que peut revêtir une telle obligation dès lors, encore une fois, qu'elle ne saurait être assimilée à un pouvoir de co-décision.

M. Hélin met ainsi en évidence la difficulté de se conformer à une telle obligation en soulignant, à cet égard, « qu'il n'y pas, en effet, un avis du public mais des avis contradictoires »⁽¹³⁾.

M. Jégouzo souligne, quant à lui, que « tout le problème auquel s'est affronté le droit administratif depuis une vingtaine d'années a donc consisté à résoudre cette contradiction : la participation exige qu'elle ait une portée effective mais celle-ci ne peut qu'être consultative »⁽¹⁴⁾.

Pour autant, plusieurs des modifications ci-dessus mentionnées apportées au principe de participation ou au droit des enquêtes publiques sont incontestablement de nature à permettre une meilleure prise en compte des observations du public

Il en va ainsi du renforcement articulation entre, d'une part, les procédures de concertation préalable et, d'autre part, la procédure d'enquête publique. Ainsi, la fourniture du bilan de la concertation ou de toute autre procédure équivalente dans le cadre du dossier d'enquête publique, outre qu'elle est de nature à favoriser l'information du public, permet également de renforcer la qualité de la concertation et de mieux prendre en compte les observations du public à un stade amont.

De même, les mécanismes de suspension de l'enquête publique ou d'enquête complémentaire visent incontestablement à satisfaire un tel objectif.

En effet, en permettant au pétitionnaire de modifier son projet durant l'enquête publique ou immédiatement après sa clôture, de tels dispositifs garantissent que celui-ci ne pourra prendre en

(12) Sur ce point : Rapport n° 1595 de Mme KOSCIUSKO-MORIZET N., fait au nom de la commission des lois relatif à la Charte de l'environnement.

(13) Hélin J. -C., *La loi du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement et la réforme des enquêtes publiques*, précité, p. 215.

(14) Jégouzo Y., *Principe et idéologie de la participation*, in *Pour un droit commun de l'environnement, Mélanges en l'honneur de Michel Prieur*, Dalloz, Paris, 2007, p. 585.



compte certaines préoccupations exprimées par le public, sans s'exposer à recommencer l'intégralité de la procédure d'enquête ou encore s'exposer à un risque d'annulation contentieuse dans le cas où il modifierait son projet en s'abstenant de procéder à une nouvelle enquête publique.

Enfin, la nouvelle obligation de motivation imposée, par l'article L. 123-16 précité, aux collectivités territoriales qui adoptent une délibération réitérant la demande d'autorisation en cas de conclusions défavorables du commissaire enquêteur, doit conduire celles-ci à avancer les motifs d'intérêt général permettant de s'écarter du sens de telles conclusions.

 **Il s'agit désormais de s'assurer que la participation aura bien un impact concret sur la décision finale.**

En revanche, il est tout à fait regrettable que cette obligation de motivation n'ait pas été élargie aux projets de l'État. Elle ne concerne pas non plus, par définition, les projets privés.

Selon un auteur⁽¹⁵⁾, l'obligation de motivation, au-delà de son objectif de transparence, constitue pourtant un outil d'évaluation de l'influence de la participation du public sur la décision.

Ce même auteur observe d'ailleurs : « s'il n'est pas envisageable d'obliger l'autorité décisionnaire de suivre l'avis exprimé dans le cadre de la participation, il est en revanche possible de l'obliger à justifier son choix. Il ne s'agit alors pas d'une obligation de motivation classique mais plutôt d'expliquer spécifiquement en quoi et pour quelles raisons les opinions exprimées dans le cadre de la participation ont été suivies ou non. C'est le point nodal de la prise en considération »⁽¹⁶⁾.

L'obligation imposée dans le cadre de la procédure prévue aux articles L. 120-1 et suivants de publier la synthèse des observations du public ainsi que les motifs de la décision participent, à cet égard, incontestablement de l'amélioration de la prise en considération de l'avis du public.

Pour autant, il reste des domaines dans lesquels l'obligation de motivation présente toujours un caractère lacunaire.

À titre d'exemple, et selon la jurisprudence administrative (CE, 15 mars 2006, n° 264699, *Association pour l'étude et la protection de l'Allier et de sa nappe alluviale*), les décisions autorisant le fonctionnement d'installations classées ou encore de carrières, dès lors qu'elles ne constituent pas des décisions individuelles défavorables, n'entrent pas dans le champ d'application de la loi n° 79-587 du 11 juillet 1979⁽¹⁷⁾.

Il pourrait, sans doute, être opportun de revenir sur un tel principe afin de permettre aux personnes qui ont participé à l'enquête publique de saisir les motifs qui ont conduit à la délivrance de l'autorisation.

En particulier, l'extension de l'obligation de motivation prévue par la loi susmentionnée à toutes les décisions individuelles même favorables entraînant un effet sur l'environnement pourrait être de nature à assurer une meilleure prise en considération des observations du public.

En définitive, tout l'enjeu de la participation du public s'articule désormais autour de cette dernière exigence.

Ainsi, après avoir étendu son champ d'application à toutes les décisions ayant un impact sur l'environnement et amélioré les modalités de sa mise en œuvre, il s'agit désormais de s'assurer que la participation aura bien un impact concret sur la décision finale, « sinon, c'est le principe même de la participation qui sera remis en cause (...) »⁽¹⁸⁾ comme le soulignait M. Jégouzo, avant même les réformes ci-dessus exposées.

Le respect d'un tel impératif paraît encore plus indispensable aujourd'hui. En effet, ces réformes ont certainement fait naître de plus grandes attentes auprès du public : plus et mieux consulté, il estimera légitimement devoir être plus et mieux entendu, faute de quoi le principe de participation, plutôt que de contribuer à la mise en place d'une démocratie environnementale⁽¹⁹⁾, risque d'être relégué au cimetière des espérances déçues. ■

(15) Betaille J., *Contribution du droit aux effets de la participation du public*, RJE 2010-2, p. 212.

(16) Betaille J., *Les conditions juridiques de l'effectivité de la norme en droit public interne : illustrations en droit de l'urbanisme et en droit de l'environnement*, Thèse Limoges, p. 398.

(17) relative à la motivation des actes administratifs et à l'amélioration des relations entre l'administration et le public.

(18) Jégouzo Y., *Principe et idéologie de la participation*, in *Pour un droit commun de l'environnement, Mélanges en l'honneur de Michel Prieur*, Dalloz, Paris, 2007, p. 584.

(19) Pour reprendre les termes du Professeur Prieur, dans son article : *La convention d'Aarhus, instrument universel de la démocratie environnementale*, RJE 1999, numéro spécial, p. 9.