

L'étude d'impact social :
un instrument procédural au service du « pilier social » du développement durable

Gérard MONEDIAIRE
Professeur des Universités, Directeur
Centre de recherches interdisciplinaires en droit de l'environnement,
de l'aménagement et de l'urbanisme (CRIDEAU) / Université de Limoges, France

Gérard MONEDIAIRE : Gérard MONEDIAIRE est docteur en droit et en sociologie, il enseigne à temps plein en qualité de Professeur des Universités à la Faculté de droit et des sciences économiques de Limoges/France. Il est directeur du Centre de recherches interdisciplinaires en droit de l'environnement, de l'aménagement et de l'urbanisme (CRIDEAU). Ses recherches concernent plus particulièrement, dans le domaine du droit de l'environnement, les questions de la proceduralisation juridique des principes d'information et de participation du public, des risques et de l'intégration des différents piliers du développement durable. Il intervient régulièrement en Europe, en Afrique et en Amérique latine.

Introduction

« Il me paraît impossible de séparer les enjeux sociaux et environnementaux, ils doivent être menés de front ».

Dominique Bourg
Philosophe, professeur à l'Université de Lausanne (C.H.)
Le Monde 21-22 octobre 2007

L'hypothèse qui fonde la présente contribution est celle de la validité dans le champ du « pilier social » du développement durable de l'instrument procédural de l'étude d'impact. À supposer fondé, à l'issue des développements, le recours à l'étude d'impact social, celle-ci aurait pour intérêt majeur de cristalliser dans une procédure effective, en quelque sorte « de droit commun », les perspectives quelquefois trop vaporeuses des notions de développement durable et de gouvernance¹ appliquées au champ des problèmes sociaux. L'argumentaire s'exprimera en trois temps. Le premier sera consacré essentiellement à l'exposé de la substance des réflexions internationales relatives à l'étude d'impact social, tant il est vrai que c'est aujourd'hui au sein des forums internationaux que naissent le plus souvent les idées neuves (I). Le second temps exposera la dynamique expansive des différentes formes d'étude d'impact en France qui à certains égards en viennent à « frôler » le champ social (II); enfin, il sera temps de se livrer avec prudence à un exercice de droit prospectif relatif à la nécessaire formalisation de l'étude d'impact social (III)

¹ Cet élément de problématique est central dans le cadre du présent argumentaire. Il revient à poser qu'en l'absence de cristallisation procédurale de caractère juridique, les paradigmes du développement durable et de la gouvernance ont pour destin rapproché l'insignifiance. Cf Gérard Monédiaire : « L'hypothèse d'un droit du développement durable » in « Les enjeux du développement durable » Espace Mendès France/Poitiers, l'Harmattan 2005 (sous la direction de P. Matagne, préface d'Edgar Morin).

I – LES RÉFLEXIONS INTERNATIONALES SUR LA NOTION D'ÉTUDE D'IMPACT SOCIAL (SOCIAL IMPACT ASSESSMENT)

Il est nécessaire en premier lieu de « rendre à César ce qui est à César » : c'est la « pensée écologisée » selon le mot d'Edgar Morin qui a, la première, donné sa forme et sa finalité à l'étude d'impact (A). Puis, plus récemment, la même « pensée écologisée » a entrepris d'étendre l'instrument de procédure aux liens entre protections de la nature et justice sociale (B).

A) Le droit de l'environnement, « inventeur » de l'étude d'impact

C'est aux États-Unis d'Amérique que la procédure d'étude d'impact sur l'environnement a pris naissance, par le truchement d'une importante loi fédérale de 1970 sur l'environnement. Progressivement, l'étude d'impact sur l'environnement a été adoptée par la totalité des États développés dans leurs droits internes, et également dans les pays en développement sous la pression des donateurs internationaux et des banques multilatérales. Parmi ces dernières, la Banque mondiale a mis au point une procédure interne d'étude d'impact environnementale et sociale censée éclairer ses politiques d'attributions de fonds et de consentement de prêts².

Dès 1985, la Communauté européenne a adopté une importante directive³ concernant l'évaluation des incidences sur l'environnement des projets publics ou privés, norme modifiée à plusieurs reprises, toujours dans le sens d'un approfondissement de la protection de l'environnement. Une convention internationale signée à Espoo (Finlande, 25 février 1991, Commission économique pour l'Europe de l'ONU) a pour sa part institué l'étude d'impact transfrontière.

Enfin, un véritable saut qualitatif a été opéré à travers différents instruments de droit international ou supranational (consolidation de la Convention d'Espoo sur les études d'impact transfrontalier 2003, directive 2001/42 du 27 juin 2001 relative à l'évaluation des incidences de certains plans et programmes sur l'environnement⁴. - Strategic Environmental Assessment - ; et sans doute par-dessus tout en tant qu'élément instituant, la Convention d'Aarhus sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement (1998 - Commission économique pour l'Europe – ONU). Désormais, ce ne sont plus seulement des projets entendus comme des opérations ponctuelles qui sont assujetties à l'obligation de l'étude d'impact, mais aussi des plans et des programmes, voire des textes normatifs, qui peuvent l'être. Cette extension du champ d'application de l'étude d'impact

² Il a pu être reproché à la Banque de s'écarter des résultats mis en relief par ses études d'impact, en particulier s'agissant du financement de grands barrages. Sur les procédures mises en œuvre par la Banque mondiale, sur son site "Social Assessment – Method for social analysis". La Banque européenne d'investissement met également en œuvre des études d'impact environnementales et sociales. Voir sur son site "The social assessment of projects outside the European Union: the approach of the European investment Bank". La pression au sein des institutions et organes de l'Union européenne en faveur des études d'impact social est réelle, sans aller jusqu'à la formulation de propositions normatives. Voir par exemple : "Appel à négocier l'impact social des changements climatiques" (Europolitique environnement 20 mars 2008 p. 7), "Le comité des régions veut des analyses d'impact territorial systématiques (Europolitique environnement, 13 novembre 2008, p. 18); surtout "Avis du comité économique et social européen sur le thème "Norme de qualité à respecter, du point de vue des partenaires sociaux et des autres acteurs de la société civile en ce qui concerne le contenu, les procédures et les méthodes des études d'impact social" (JOUE-C.175-21 du 27 juillet 2007).

³ Directive n° 85/337 du 27 juin 1985 concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement (JOCE-L 5 juillet 1985).

⁴ JOCE-L, 197/30 du 21 juillet 2001. A noter que l'annexe I f de la directive énumère les informations dont la fourniture est obligatoire. Il s'agit entre autres, de la population, de la santé humaine, des biens matériels, du patrimoine culturel, des paysages, ainsi que des interactions entre les différents éléments. Comme on le verra infra (B), on se rapproche ici de la notion d'étude d'impact social. Le législateur français n'a pas mis à profit au stade de la transposition la fertilité du texte de l'annexe afin d'intégrer les aspects sociaux aux évaluations environnementales.

d'environnement est tout à fait remarquable, bien entendu la forme de l'étude relative à des plans ou programmes est distincte de celle concernant des projets.

Sur le plan des principes juridiques fondant le droit de l'environnement, l'étude d'impact relève à titre principal de la mise en œuvre du principe de prévention⁵. Compte tenu de la croissance considérable des obligations décisionnelles en situation d'incertitude, l'étude d'impact a aussi tendance à frôler souvent le principe de précaution. D'un autre point de vue elle joue un rôle important dans le domaine du droit à l'information du public (si elle fait objet d'une mise à disposition, d'autant plus féconde qu'elle précède la décision), et se donne comme appui pour l'effectivité du principe de participation⁶.

Concernant davantage la sociologie des organisations, l'étude d'impact est avant tout un instrument d'aide à la décision. Elle s'insère ainsi dans la panoplie des outils aptes à nourrir la notion de « projet » entendu ici comme dispositif rationnel de mobilisation en vue de la poursuite d'objectifs. Substantiellement, l'étude d'impact relève de l'exercice de l'expertise prospective standardisée. Expertise en ce qu'elle ne peut viser au statut de recherche fondamentale sur un objet, même si sa réalisation peut mettre en relief la nécessité de conduire des recherches sectorielles, par exemple au titre du 5^e de l'article R.122-3 du Code français de l'environnement (mention des « difficultés éventuelles de nature technique ou scientifique rencontrées »). Et bien entendu, une telle remarque s'entend sans préjudice du corpus considérable de travaux concernant l'écart entre expertise technique et expertise démocratique, ce qui renvoie à la problématique de la participation⁷. La dimension de standard tient en la définition de rubriques fixes à informer pour chaque catégorie des études d'impact. Ce caractère standardisé (rubriques prédéfinies dans l'acte qui institue la procédure d'étude d'impact) ne doit pas être interprété comme sclérosant : bien au contraire, en terme de gouvernance, il permet d'éviter l'écueil des études monographiques (qui gardent tout leur intérêt pour le surplus), en permettant une fertilisation croisée à partir des apports des différentes études d'impact de même catégorie lorsqu'elles sont suffisamment nombreuses et lorsque l'administration veut bien se donner la peine d'ordonner les contenus d'un stock pertinent d'études d'impact, afin de repérer constantes et singularités pour les interpréter comme des révélateurs.

B) L'extension de l'étude d'impact au « pilier social » du développement durable

Le développement durable inspiré par le principe d'intégration invite à quitter le temps du modernisme qui a privilégié et organisé la dimension sectorielle de l'appréhension des problèmes dans la formation et la mise en œuvre des politiques publiques. Pour dire vite, quitte à caricaturer : les questions sociales relèveraient des institutions et des professionnels ad hoc; les

⁵ Ce qui établit un point de contact potentiel avec les politiques de « prévention » de l'action sociale. En réalité, la prévention du social tend davantage à endiguer un processus de dégradation déjà amorcé qu'à mettre en place des dispositifs réellement d'amont.

⁶ L'aspect « participation du public » n'est pas abordé en tant que tel dans la présente contribution. Sans doute est-il insécable de la problématique « étude d'impact », dans la conception plénière d'une procédure réellement démocratique au sens de Jürgen Habermas, voire d'une possibilité contemporaine « d'être au monde » tel qu'entendu par Hanna Arendt. S'agissant de la participation des exclus, notamment dans un contexte multiculturel, c'est encore à l'étranger qu'on trouve les réflexions les plus novatrices (Maurizio Passerin d'Entrèves : « Multiculturalism and deliberative democracy ». Institut de Ciències Polítiques/Sociales. Universitat Autònoma de Barcelona, Working Papers n° 163, 1999).

⁷ Gérard Monédiaire: "Participation du public à l'élaboration des politiques environnementales: d'Aarhus à Bruxelles, boletín científica – Escola Superior do Ministerio Público da Uniao, ano III, n° II, abril – junio de 2004, p. 173-185 ; du même : "L'efficacité du droit de l'environnement conditionnée par le droit à la contre-expertise indépendante", in Políticas públicas ambientais, Hommage au professeur Michel Prieur, Revue des tribunaux, Sao Paulo, Brésil, 2009.

questions d'urbanisme et d'aménagement du territoire d'autres, aussi légitimes que les premières, mais dans un domaine considéré implicitement comme largement incommensurable au premier... Dès lors, le principe d'intégration se donne comme paradigme nouveau de l'action publique, invitant au regard transversal et non plus focalisé, appelant un partenariat qui ne soit pas de pure façade institutionnelle et essentiellement à contenu financier, mais en quelque sorte vivant et attentif à la pluralité du monde et des raisons. Manière d'ouvrir la réflexion vers un autre champ non sécable de la problématique, celui de la gouvernance. Sans entrer dans les réflexions portant sur celle-ci, on peut poser à titre heuristique la validité d'un système où le développement durable s'exprime avant tout par des objectifs de politique publique, la gouvernance (indifféremment nouvelle ou bonne, ou non adjectivée) traduisant un modèle renouvelé de l'action publique, et l'étude d'impact se proposant pour instrument congruent.

Or, principe d'intégration et pilier social du développement durable ont constitué les fondements de réflexions internationales tendant à faire admettre la légitimité et l'utilité de l'étude d'impact social. Une institution internationale privée a été le support de ces travaux. Il s'agit d'une organisation non gouvernementale, l'Association internationale pour l'étude d'impact (IAIA)⁸, liée à une revue de haut niveau, « Environmental Impact Assessment Review ».

C'est un groupe missionné par l'IAIA, sous la direction du Professeur Franck Vanclay, qui a travaillé sur l'élaboration des principes internationaux pour l'étude d'impact social. Amorçées en 1998, les investigations ont été conduites à travers plusieurs ateliers à l'occasion de conférences de l'IAIA, sur la planète entière. Des centaines de personnes ont pu être informées, et réagir, le cas échéant par le truchement de substantielles contributions; au final, ont été adoptés les principes internationaux pour l'étude d'impact social⁹, qui ne se veulent pas intangibles, mais soumis à la critique constructive. Le texte des 11 pages, particulièrement dense, mériterait un exposé et une analyse dont la longueur excéderait le possible dans le cadre d'une contribution brève. Il convient toutefois d'en donner un résumé. En substance, l'étude d'impact social vise à analyser, en amont, les effets sociaux prévisibles du développement. Elle doit permettre d'anticiper les modèles différentiels d'impacts (négatifs et/ou positifs) sur les différents groupes sociaux, en témoignant d'une attention particulière à l'égard des groupes les plus vulnérables. Les effets analysés comprennent tant les effets directs que ceux indirects, à court, moyen ou long terme. L'étude d'impact ne doit pas se limiter aux effets aisément quantifiables, mais intégrer les aspects liés à la santé, à la culture, à l'esthétique (paysages), aux biens, aux rapports hommes-femmes, aux modes de vie et au bien-être, tout en prenant en considération les craintes et les aspirations exprimées par les groupes concernés. Des lignes directrices pour la mise en œuvre sont proposées, le tout articulé sur un ensemble de valeurs fondamentales qui doivent inspirer celles et ceux qui réalisent effectivement les études d'impact social : droits fondamentaux de l'homme, équité entre cultures et genres, droit de chacun de vivre dans un environnement qui ne porte pas atteinte à sa santé (entendue largement), droit au développement personnel et collectif, à la qualité de la vie, droit à la participation dans le cadre de la préparation des mesures qui

⁸ International Association for Impact Assessment ; 1330 23rd Street South, Suite C, Fargo ND, 58103 USA (info@iaia.org); www.iaia.org).

⁹ Cf Franck Vanclay : « International principles for social impact assessment » in Impact Assessment and Project Appraisal, vol 21 (1) march 2003. À relever une insertion (p.10) : "Human beings are at the centre of concerns for sustainable development – Principle 1 of the Rio Declaration". Les principes internationaux "SIA" sont mentionnés sur le site du programme des Nations Unies pour l'environnement (PNUE – UNEP, Nairobi), et sur le site de l'Institut national de santé publique du Québec – portail « politiques publiques et santé ».

affecteront leur vie, droit à ce que leurs savoirs locaux et expériences soient pris en considération¹⁰. S'en suit une liste des principes fondamentaux, à laquelle succède une deuxième de 12 principes spécifiques liés à la pratique de l'étude d'impact social, une troisième regroupant ce que l'on peut qualifier de principes généraux/directeurs issus de la « pensée écologisée », juridicisés en droit de l'environnement depuis longtemps et ayant largement inspiré les notions en émergence de développement durable et de gouvernance, ici déclinées dans leur dimension sociale. On se bornera à mentionner les principes de précaution liés aux situations d'incertitude, de prévention, d'internalisation des coûts et du pollueur-payeur, d'équités intra et inter générationnelles, de protection de la diversité, de protection et de promotion de la santé et de la sécurité, d'intégration, et enfin de subsidiarité.

Enfin, à l'égard de ceux qui jugeraient hâtivement les préconisations du groupe Vanclay utopiques, on signalera deux choses. Certains droits, tel le droit canadien, incluent d'ores et déjà dans l'étude d'impact d'environnement une obligation de traiter les incidences proprement sociales des projets. En outre, au Royaume-Uni, l'Acte sur les relations entre races de 1976 a créé une « Commission pour l'égalité entre les races », sorte d'autorité administrative indépendante, qui a institué une étude d'impact sur l'égalité entre les races.

II – ÉTAT DES LIEUX FRANÇAIS : LA DISCRÈTE EXTENSION DU CHAMP D'APPLICATION DES ÉTUDES D'IMPACT

La panoplie actuelle des catégories d'études d'impact en France est loin d'être pauvre, soit que le droit communautaire ait contraint le système national à transposer des directives, soit que des dispositions nationales aient institué des catégories d'études d'impact spécifiques, dédiées à des objets particuliers (B). Pour autant, la notion d'étude d'impact social est un objet inexistant, même en prenant la liberté de solliciter certains textes au-delà de leur objet initial... (A)

A) La reconnaissance jurisprudentielle d'une lacune

On doit pourtant à une décision de jurisprudence¹¹ une sorte de démonstration en creux de l'utilité de l'étude d'impact social. Dans cette affaire, les faits étaient assez banals. Des résidents de la grande banlieue parisienne n'avaient pas appris sans déplaisir l'existence d'un projet de création en limite du secteur urbain où ils habitaient d'une zone d'aménagement concerté devant accueillir 5000 habitants. Ils formèrent un recours contre l'arrêté préfectoral, en soulevant différents moyens liés au droit de l'environnement stricto sensu, notamment en mettant en cause le caractère à leurs yeux incomplet de l'étude d'impact. Parmi leurs griefs, ils firent part de leur crainte de voir se dégrader leurs conditions de vie quotidienne, notamment sur le plan de la sécurité et des troubles à l'ordre public. C'est dire que leurs inquiétudes relevaient davantage du syndrome NIMBY – bien avant les émeutes urbaines de l'automne 2005 en France – que d'une sensibilité à l'objectif politique (consacré formellement en droit de l'urbanisme) de mixité sociale urbaine... Comme souvent en droit, là n'est pas l'essentiel, celui-ci résultant de la réponse du tribunal qui logiquement écarta ces arguments, l'étude d'impact d'environnement s'appliquant à

¹⁰ Cette dernière valeur doit être rapprochée d'une notion juridique quasiment tombée en désuétude en France, celle de « sapiteur », cf Gérard Monédiaire : « Qualification matérielle et qualification juridique des faits : expertise et droit de l'environnement in « Incertitude juridique – incertitude scientifique ». Les Cahiers du CRIDEAU – Institut Fédératif Environnement et Eau n° 3 – 2001.

¹¹ Tribunal administratif de Versailles, n° 935911, 20 décembre 1994, Yvelines Environnement c/Préfet des Yvelines. Cf Etudes foncières, n° 67, juin 1995 p. 42.

des matières environnementales, et point sociales. Malgré la retenue qui sied au style juridictionnel, il n'est pas impossible de lire entre les lignes un regret des magistrats de ne pouvoir juridiquement envisager la légalité de l'opération aussi sur le fondement de considérations sociales. Le considérant ici crucial est ainsi rédigé : « Considérant, en quatrième lieu, que l'association requérante soutient que l'installation de 5000 habitants sur un périmètre restreint est susceptible, compte tenu de la situation actuelle des banlieues, d'entraîner des problèmes qui auraient dû être analysés dans l'étude d'impact au titre des effets sur la sécurité¹², que toutefois une telle analyse, relative en réalité à l'impact social du projet et à l'évaluation de risques potentiels de trouble à l'ordre public qu'il serait susceptible de générer, n'entre pas dans les prévisions des dispositions sus-rappelées relatives au contenu de l'étude d'impact ».

Une telle jurisprudence, passée un peu inaperçue à l'époque, et sans descendance notable à ce jour, n'en garde pas moins valeur de symptôme. Par delà le caractère un peu déplaisant des arguments des riverains du projet, on admettra qu'il n'est pas extravagant de postuler l'utilité, en amont de projets de concentration de populations, d'envisager rationnellement les effets sociaux positifs et/ou négatifs entraînés par l'opération (et certainement pas seulement aux seuls aspects de sécurité publique!), afin de peser au mieux son intérêt, et le cas échéant modifier le projet... On retiendra surtout la qualification par le juge du sens de la demande de l'association requérante : elle est « relative en réalité à l'impact social du projet ». Et sur ce point, le juge ne peut que rester muet, n'ayant pas de droit à faire respecter...

B) L'étude d'impact d'environnement portant sur les projets¹³ : augmentations et diffractions

1 - Augmentations

Une très notable extension du contenu de l'étude d'impact s'est réalisée à l'occasion d'une loi du 30 décembre 1996 sur l'air, qui a augmenté les éléments devant être analysés par l'étude d'impact aux effets du projet sur la « santé » (art. L 122-3 code de l'environnement)¹⁴. Bien entendu, « la santé » n'est pas encore le « social », mais on admettra que cette amplification des effets évalués ex ante (revendiquée et obtenue par les « environnementalistes ») peut être annonciatrice d'une autre amplification à venir concernant cette fois le social. Plusieurs circulaires détaillées furent mises au point en 1998 par les soins des Ministres chargés de l'aménagement du territoire et de l'environnement et des affaires sociales et de la santé publique, puis un substantiel guide pour l'analyse du volet sanitaire des études d'impact a été publié en

¹² L'association tente ici vainement de faire reconnaître une acception extensive de la « sécurité » : or, celle qui doit être analysée au titre de l'étude d'impact concerne exclusivement les hypothèses de dommages consécutifs à des accidents ou des incidents. Plus largement sur ces questions, lire les commentaires de J.P. Demouveau, sous Trib. Adm. de Lyon 15 novembre 2002 OPAC de Saint-Etienne, et Cons. d'Etat 22 novembre 2002, Cne de Genevilliers, in Etudes foncières, n° 102, mars-avril 2003. Dans le même ordre d'idées lire le Monde 2-3 avril 2006 p. 3, où un opposant à la création de 181 logements HLM à proximité de son domicile déplore « l'absence de concertation » et « d'étude d'impact sur la vie des personnes déjà en place ». Pour autant, une régulation juridique de ces questions délicates semble possible. Ainsi, selon une jurisprudence, l'objectif de mixité sociale inscrit dans la loi Solidarité et renouvellement urbain de 2000 et dans la loi d'orientation de lutte contre les exclusions de 1998, permet à la commission compétente dans le cadre du « droit au logement », de refuser l'attribution d'un logement HLM à un ménage en grandes difficultés, au motif que le quartier où est implanté l'immeuble connaît de fortes tensions sociales (C. App. Aix en Provence, 28 juin 2005, Mur c/ Soc. Logitem. R.G. n° 01/03778, cf AJDI mars 2006, note J. Ph. Brouart, p. 223-224).

¹³ cf. Code de l'environnement, art. L.122-1 sq, et partie réglementaire. Pour une analyse synthétique et précise de l'étude d'impact en droit français de l'environnement : Michel Prieur « Droit de l'environnement » Précis Dalloz, 5^e éd. 2004, p. 71 sq. Dans le cadre du présent propos, il n'est pas utile d'entrer dans le détail des formes et régimes des études d'impact. Seuls les aspects congruents avec la réflexion sont mis en relief.

¹⁴ Objectif de santé publique qui figure expressément - entre autres - à l'article L.110-1 du code de l'environnement, article inaugural du code. La santé en cause est celles des générations présentes et futures.

février 2000 par l'Institut de veille sanitaire. Pour autant, la mise en œuvre effective de cette réforme bienvenue a nécessité une « relance » à travers une circulaire Santé de 2004¹⁵. On retiendra essentiellement de ce qui vient d'être décrit la capacité de l'étude d'impact, en tant que telle, d'appréhender des variables extérieures à son champ initial, ce qui est au surplus cohérent avec le principe d'intégration. Pour autant il semble nécessaire d'insister sur la difficulté à faire totalement se superposer impacts sur la santé et impacts sociaux. D'un certain point de vue, ils sont étroitement liés, de manière nécessaire. C'est sans doute ce qu'a voulu signifier l'Organisation mondiale de la santé (OMS), lorsqu'elle a donné en 1948 de cette dernière une définition très holiste : « un état de bien-être physique, mental et social ». Mais les configurations contemporaines des crises sociétales tendent bien à isoler un domaine substantiel de problèmes proprement sociaux, même s'ils se traduisent dans la durée par l'apparition de problèmes de santé. Il en va un peu de même en ce qui concerne les préoccupations liées à l'emploi. Dans plusieurs dispositifs d'étude d'impact à volet social, notamment celles mises en œuvre par les institutions financières internationales, le domaine du social est quasiment recouvert par celui de l'emploi. Là encore, les relations sont d'évidence, sauf à se souvenir que les « working poors » se caractérisent par la multiplicité des difficultés sociales qu'ils rencontrent. Ainsi, après avoir critiqué l'approche de la Banque mondiale selon laquelle la pauvreté est financière (moins de 1 dollar US/jour), le directeur de la Conférence des Nations Unies sur les établissements humains (M. Daniel Biau) indique que son institution distingue trois éléments de la pauvreté : « la pauvreté économique : c'est à dire l'accès à l'emploi et au revenu; la pauvreté environnementale soit l'accès aux services et infrastructures, à l'eau...; la pauvreté sociale, c'est à dire la fracture sociale comme les Français l'appellent, le fait que la ville se divise, éclate et qu'il n'y ait plus de solidarité dans la société »¹⁶.

2- Diffractions

a- Il s'agit tout d'abord de l'invention juridique passée à peu près inaperçue hors des cercles concernés d'une « étude d'impact économique » en matière d'urbanisme commercial (grandes surfaces commerciales). Au terme des dispositions¹⁷, certains projets de création de magasins de grande surface commerciale doivent comporter à l'appui de la demande d'autorisation administrative une étude d'impact portant sur les conséquences économiques et sociales des projets, des mesures compensatoires pouvant facultativement être suggérées par l'investisseur commercial. Cette obligation de fournir une étude d'impact pour les projets d'équipements commerciaux de plus de 1 000 m² de surface de vente avait été codifiée à l'article R. 752-9 du code de commerce. Il est à regretter que la réforme de l'aménagement commercial (loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie – JO du 5; décret n°2008 -1212 du 24 novembre 2008 – JO du 25) ait fait disparaître la notion d'étude d'impact économique (dont certains aspects du contenu étaient clairement de nature sociale), encore que l'article R. 752-6 nouveau du Code de commerce introduise la nécessité de prendre en compte des facteurs de nature environnementale ou touchant à la notion de développement durable. On doit encore à la vérité de dire que l'étude d'impact économique n'avait pas semblé être toujours prise très au sérieux, ni par les promoteurs commerciaux ni par les organes publics chargés de trancher sur les demandes.

¹⁵ Circulaire n° 2004-42 du 4 février 2004, BO/Santé n° 2004/8 du 22 février.

¹⁶ In « Actes de la première rencontre Rio+10, de Habitat aux Agendas 21 locaux » Asso. 4D, Dossiers et débats pour le développement durable »

¹⁷ Cf. Gérard Monédiaire : Les études d'impact de l'urbanisme commercial, Etudes Foncières n° 63, juin 1994.

b- Le même écho extrêmement faible a caractérisé l'apparition d'une autre forme d'étude d'impact, alors même qu'elle aurait dû attirer l'attention des opérateurs sociaux, en particulier dans le cadre du modèle français du « service public ». Elle a été introduite par une loi de 1995 d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire (article 29), et précisée par un décret de 2001¹⁸. En substance, une étude d'impact devait être conduite par les services de l'État dès lors qu'il envisageait de réorganiser ou de supprimer une prestation de sa compétence aux usagers du service public. L'étude d'impact devait « apprécier les conséquences de la suppression envisagée d'une part sur les conditions d'accès au service et d'autre part sur l'économie locale » (disposition législative), elle devait analyser « l'objet et le contenu du projet et ses conséquences économiques et sociales. Elle précise les nouvelles conditions d'accès au service ainsi que les mesures d'accompagnement envisagées » (disposition emportée par le décret n° 99-8955 du 20 octobre 1999 (...) relatif aux pouvoirs des Préfets). Dans une inspiration très similaire, un décret de 1982 modifié imposait la réalisation d'une étude d'impact de même nature lorsqu'était en cause un projet de réorganisation ou de fermeture d'un service de l'État dans un département, hypothèse distincte de celle exposée supra, car impliquant alors les services de l'État déconcentré. Il est bien sûr très regrettable que cette obligation n'ait concerné que les services publics de l'État, en particulier dans le champ social où les compétences relèvent très majoritairement des collectivités territoriales, en particulier des départements à travers des associations loi de 1901 chargées d'une mission de service public. Pour autant, l'étude d'impact – services publics a pu produire des effets non négligeables, permettant par exemple d'éviter la fermeture de classes dans des établissements scolaires ruraux¹⁹. Dans une espèce limousine, l'administration de l'Éducation nationale, sans doute plus coutumière de l'acte unilatéral classique que de l'obligation de le justifier, notamment par la réalisation de l'étude d'impact – services publics, avait tout simplement omis de la conduire. Saisi en urgence, le juge administratif sollicité par une association de parents d'élèves, au moyen d'une très simple application de la loi a considéré « qu'en l'état de l'instruction le moyen tiré par l'association requérante du défaut d'étude d'impact est propre à créer un doute sur la légalité de la décision litigieuse; que par ailleurs, du fait de l'imminence de la rentrée scolaire, la condition d'urgence doit être regardée comme satisfaite; qu'en conséquence il convient d'accueillir les conclusions à fin de suspension »²⁰ (de la mesure de fermeture de classe). Jugée au fond, l'affaire a conduit à l'annulation de l'Arrêté rectoral qui supprimait le poste d'enseignant affecté à l'unique classe de l'école²¹. Ultérieurement, le problème a trouvé sa solution négociée dans un regroupement pédagogique, dûment précédé d'une étude d'impact, l'administration ayant enregistré le rappel au droit effectué par le juge à l'instigation des parents d'élèves.

Mais décidément, il semblerait que ce soit parfois le principe même de l'étude d'impact à incidence sociale qui gêne. En effet, l'obligation procédurale issue de la loi de 1995 a été purement et simplement abrogée par une loi en 2005, tandis que celle instituée par le décret de

¹⁸ Cf. Loi n° 95-115 du 4 février 1995 d'orientation pour l'aménagement et le développement du territoire (JO du 5) Décret n° 2001-601 du 9 juillet 2001 pris pour l'application du II de l'article 29 de la loi d'orientation(...) En doctrine ; J. Cl. Hélin « Les services publics en milieu rural, quels changements ? » Revue de droit rural, n° 234, juin-juillet 1995.

¹⁹ D'autres succès ont été enregistrés en matière de projets de fermeture de lignes ferroviaires d'intérêt local : T.A. Rouen, 30 décembre 2002, FNAUT, req. n° 02-00467, JCl Adm. 2003, 466, note X. Braud.

²⁰ Trib. Adm. de Limoges, référé n° 01974, 16 août 2001, Association des parents d'élèves de Bussière Boffy c/Recteur de l'Académie de Limoges.

²¹ Trib. Adm. de Limoges, (2e ch.) n° 019730, 8 novembre 2001, Association des parents d'élèves de l'école de Bussière Boffy c/Recteur de l'Académie de Limoges.

1982 modifié l'a été également par un décret en 2004²². À l'occasion de la discussion parlementaire un député posa une question écrite²³, à laquelle le Ministre répondit en ces termes²⁴ : « Cette disposition a eu davantage pour effet d'accroître le contentieux pour non-respect des formes que d'infléchir les décisions sur le fond. Il apparaît en effet que ce n'est pas en multipliant les procédures que l'on améliore la concertation ». Il est à peine nécessaire d'indiquer que de telles assertions sont particulièrement décourageantes pour ceux qui ont opté pour le principe de la formalisation juridique des instruments d'information, de participation et de gouvernance afin d'éviter les errances de la concertation-alibi.

c- Il faut aussi mentionner l'article R 122-3-6° du Code de l'environnement qui introduit une exigence spécifique au sein de l'étude d'impact d'environnement lorsque celle-ci concerne la création d'infrastructures de transport. Dans ce cas, l'étude d'impact comprend « une analyse des coûts collectifs des pollutions et nuisances et des avantages induits pour la collectivité ainsi qu'une évaluation des consommations énergétiques résultant de l'exploitation du projet, notamment du fait des déplacements qu'elle entraîne ou permet d'éviter ». Encore que la dimension sociale n'apparaisse pas clairement dans le texte, elle pourrait y trouver sa place, en jouant sur la notion de « collectivité ». Mais il convient de ne pas fonder trop d'espoirs sur cette disposition, en particulier lorsque le projet entraîne des expropriations pour cause d'utilité publique, le Conseil d'État ayant, sauf exception, tendance à valider systématiquement la position de l'Administration favorable au projet²⁵.

d- Il convient enfin de rendre brièvement compte d'une politique publique interne à l'action gouvernementale conduite par circulaires successives et visant à soumettre à étude d'impact préalable l'examen par le gouvernement des projets de lois ou de décrets en Conseil d'État, quels qu'en soient les objets dès l'instant où une évaluation ex ante semblait nécessaire²⁶. Il est à noter immédiatement qu'une telle procédure, volontiers regardée comme révolutionnaire en France, existe depuis des décennies dans les systèmes administratifs des États-Unis d'Amérique, du Canada, et d'autres pays développés²⁷. Sans doute l'acclimation de l'étude d'impact préalable à l'examen des textes juridiques n'a-t-elle pas été absolument sereine²⁸. Reste que des études d'impact ont été élaborées concernant, par exemple, des projets de textes portant sur des domaines très proches ou relevant directement des problématiques sociales, tels le Pacte de

²² Respectivement : loi n°2005-157 du 22 février 2005 relative au développement des territoires ruraux ; et décret n° 2004-374 du 29 avril 2004 relatif aux pouvoirs du Préfet (...), JO du 30.

²³ M. Joël Giraud, député à l'Assemblée nationale, question n° 50070, JO déb. du 2 novembre 2004.

²⁴ Réponse ministérielle au JO déb. du 11 janvier 2005.

²⁵ Simon Charbonneau, note sous CE 21 mai 2008, Fédération Sepanso et autres, req. n°301668 et CE 21 mai 2008, Association Aquitaine alternatives et autres, req. n°301629 (en matière de projets autoroutiers), les annales de la voirie, n°135, mai-juin 2009.

²⁶ La toute première circulaire Premier ministre est en date du 21 novembre 1995, « relative à l'expérimentation d'une étude d'impact accompagnant les projets de loi et de décrets en Conseil d'Etat » (JO du 1^{er} décembre) ; des circulaires spécifiques concernent les projets de loi de ratification des conventions internationales, et des projets de transposition du droit dérivé communautaire. La circulaire actuellement en application est du 30 septembre 2003 (relative à la qualité de la réglementation, JO du 2 octobre), elle marque sur plusieurs points des reculs par rapport aux ambitions initiales.

²⁷ Cf. « Etude relative à la mise en place d'une procédure administrative de consultation et de participation du public préalable à l'élaboration des textes réglementaires en matière d'environnement » CRIDEAU – M. Prieur, St Doumbé-Billé, G. Monédiaire ; octobre 1994.

²⁸ En doctrine : Stéphane Braconnier : « La technique de l'étude d'impact et le renouveau de l'action publique », Revue de droit public n° 3 – 1998 ; Arnauld Noury : « L'étude d'impact des projets de loi et de décrets en Conseil d'Etat : une tentative de rationalisation du travail gouvernemental » Revue de la recherche juridique – Droit prospectif, 2000-2. Aussi : Conseil d'État "Bilan de l'application de la circulaire du 21 novembre 1995 relative aux études d'impact", étude adoptée par la Section des rapports et des études, 80 p., mars 1997. Le CRIDEAU, sur commande du ministère de l'environnement, a réalisé en 2002 l'étude d'impact préalable à la ratification par la France de la Convention européenne du paysage (Florence, 2000, Conseil de l'Europe).

relance pour la ville, le revenu minimum d'activité, les droits des malades et qualité du système de soins, la régularisation des étrangers « sans papiers », la loi d'orientation relative à la lutte contre les exclusions...²⁹. La structure interne de l'étude d'impact relative aux projets de texte n'appelle pas de longs commentaires, tant elle reflète les constantes de l'instrument, les rubriques devant être informées à la lumière du principe de proportionnalité. Il s'agit selon la circulaire de 1995 d'exposer les « avantages attendus », les « impacts sur l'emploi », les « impacts sur d'autres intérêts généraux », les « incidences financières », les « impacts en termes de formalités administratives », les « conséquences en termes de complexité de l'ordonnancement juridique », enfin les « incidences indirectes ou involontaires ».

Selon les travaux préparatoires de la loi constitutionnelle de 2008 de modernisation des institutions de la Ve République³⁰, l'article 15-2° alinéa du texte modifiant l'article 39 de la Constitution avait pour finalité de rendre obligatoire, au titre de la « qualité de la norme », la production d'une étude d'impact pour tous les projets de loi. Issue d'une proposition du « Comité Balladur » (instance ad hoc ayant préparé la révision constitutionnelle), cette novation procédurale nécessitait l'adoption d'une loi organique : celle-ci est intervenue le 15 avril 2009³¹. L'article 8 prévoit, entre autres, que les études d'impact accompagnant les projets de loi devront désormais exposer « l'évaluation des conséquences économiques, financières, sociales et environnementales » des dispositions envisagées. Il y a donc à cet égard incontestablement progrès, on se bornera à regretter la censure du Conseil constitutionnel³² à propos du projet initial de loi organique en ce qu'il précisait que l'étude d'impact relative aux projets de loi devait être transmise au Parlement « dès le début de leur élaboration », ce qui était conforme à l'esprit de la convention d'Aarhus (1998 – CEE/ONU)³³.

III) Vers la définition d'une étude d'impact social en France

Cristalliser en droit procédural une idée, fut-elle bonne, est toujours tâche périlleuse si on prend trop de liberté avec les règles de la méthode, incluant la méthode juridique.(A) En outre, il convient de ne pas se dissimuler les écueils inévitables : certains pourront être évités, il faudra composer avec d'autres.(B)

A) Principes de méthode

Il serait bon qu'une réflexion pluridisciplinaire, intégrant la méthode des transferts mutuels de connaissance et de savoirs concrets s'empare de la question. On ne pourra faire l'économie de juristes de l'environnement rompus aux difficultés inhérentes au modèle général de l'étude d'impact, ni de juristes spécialisés dans les domaines de l'aide et de l'action sociales. D'autres compétences disciplinaires sont hautement souhaitables, de l'ordre de l'économie ou de la sociologie par exemple, notamment au titre de la problématique générale de l'évaluation, l'étude

²⁹ Lesdites études d'impact demeurant parfois... introuvables par les services administratifs concernés : telle a été la mésaventure advenue à A.M. Delafontaine (travailleuse sociale dans les domaines du logement d'urgence, qui a donné, dans le cadre du Master 2 droit du développement durable – option développement social durable (CRIDEAU – Limoges), un mémoire remarquable intitulé « L'hypothèse de l'étude d'impact social en qualité d'instrument de prévention sociale », 2005, 120 p.

³⁰ Loi constitutionnelle n° 2008-724 du 23 juillet 2008 de modernisation des institutions de la Ve République, JO du 24.

³¹ Loi organique n°2009-403 du 15 avril 2009 relative à l'application des articles 34-1, 39 et 44 de la Constitution, JO du 16.

³² Conseil constitutionnel, décision n°2009-579 DC du 9 avril 2009, JO du 16.

³³ Sur ces questions : Rapport d'information fait au nom du Comité d'évaluation et de contrôle des politiques publiques sur les critères de contrôle des études d'impact accompagnant les projets de loi (MM. C. Goasguen et J. Mallot, députés). Enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 19 novembre 2009.

d'impact étant assimilable à une évaluation ex ante. Mais la participation active de porteurs de savoirs professionnels (tant chargés de responsabilité que de terrain) serait tout autant nécessaire, sur la base d'un volontariat. Enfin, comme il est désormais courant en matière d'innovation dans un « environnement » incertain (et sans aller jusqu'à préconiser la conduite d'une étude d'impact sur l'opportunité de l'étude d'impact social!), la formule la plus prudente consisterait à recourir à du « droit expérimental » : tel service de l'État, tel département, telle association pourrait avec bonheur envisager de s'appliquer à elle-même la procédure d'étude d'impact social après avoir rendue possible sa formalisation procédurale.

B) La nécessité d'arbitrages

1- Il sera nécessaire de trancher sur les « intérêts protégés » généralement exprimés par les articles inauguraux des textes législatifs pertinents, obligation qui renvoie aux problématiques frontières du « social ». Le contenu des ouvrages faisant autorité en la matière sera alors d'un précieux secours³⁴. Il serait sage d'éviter de se limiter au droit interne : nombreuses sont les conventions internationales, ratifiées par la France, susceptibles d'affiner ou d'enrichir la sélection nécessaire des intérêts protégés.

2- Tout aussi importante se révélera la question du champ d'application de la procédure. À cet égard, il faut être puissamment conscient que deux versants des politiques publiques sont potentiellement en cause. D'un premier point de vue, pourraient être utilement soumis à étude d'impact social toute une série de projets, de plans et programmes, de projets de textes généraux qui n'ont pas les problèmes sociaux pour horizon essentiel, mais qui risquent d'avoir une influence sur ceux-ci. Sont ici visées prioritairement des politiques d'aménagement, d'artificialisation, mais des cas peuvent se rencontrer où ce sont des politiques de protection de l'environnement qui peuvent avoir des conséquences sociales négatives. Et d'un second point de vue, ce sont les mêmes instruments, mais expressément dédiés à l'action sociale qui devraient également être soumis à étude d'impact social afin de mieux cerner les différents systèmes de contraintes ou d'opportunité qui peuvent peser sur les mises en œuvre. Dès lors, il paraît vraisemblable que ce n'est pas exactement le même instrument qui pourra satisfaire à ces deux finalités. Mais il serait malséant que les acteurs du social prétendent assujettir les autres à l'étude d'impact social et s'en exonérer pour eux-mêmes...

3- La question des modalités de réalisation de l'étude d'impact sera cruciale en matière de démocratie participative. Sans nul doute s'agit-il d'un document à forte densité d'expertise, appelant des compétences professionnelles. C'est à ce stade qu'il sera fructueux de garder en mémoire les principes d'encadrement éthique proposés par les Principes internationaux pour l'étude d'impact social.

4- Il faudra consacrer des réflexions approfondies au contenu de l'étude d'impact social envisagé quant aux rubriques ayant vocation à y figurer, l'instrument devant, comme il a été dit, viser à la standardisation, seule apte à permettre l'analyse comparative. Sans doute serait-il nécessaire d'envisager, sur la base d'une sorte de tronc commun, la mise au point d'études d'impact social spécifiques en raison des actions assujetties (cf. supra, actions singulières, plans et programmes, actions territoriales ou verticales, textes...). Mais il apparaît certain qu'à ne pas prendre en

³⁴ Cf. Michel Borgetto et Robert Lafore « Droit de l'aide et de l'action sociales » 6^e éd. Montchrestien 2006 ; Marie Thérèse Join-Lambert et alii « Politiques sociales » 2^e éd. Sciences Po et Dalloz, 1997.

compte cette règle de l'invariance des rubriques de l'étude d'impact social on s'expose au risque du document monographique³⁵. Il pourrait être fructueux de s'inspirer alors de la structure interne de l'étude d'impact d'environnement portant sur les projets, organisée en rubriques. Ces rubriques, constantes pour toutes les études d'impact, sont appelées à être informées de manière à chaque fois circonstanciée. L'hypothèse avancée est celle, à partir de leur réelle logique, de la possibilité de leur transfert, par raisonnement analogique, dans le domaine des problèmes sociaux et des droits qui les régulent. La succession des rubriques est connue : 1 : analyse de l'état initial; 2 : analyse des effets directs et indirects, temporaires et permanents du projet; 3 : justification du projet retenu par rapport à d'autres qui ont pu être envisagés; 4 : mesures envisagées pour compenser les effets négatifs du projet retenu; 5 : exposé des méthodes utilisées pour évaluer les effets, en signalant les difficultés rencontrées

L'ultime rubrique, d'une nature distincte, est constitutive du « résumé non technique » de l'étude d'impact. Imposé par une directive communautaire, le résumé non technique peut jouer un rôle absolument fondamental dans le cadre de l'exercice effectif des droits à l'information et à la participation du public.

On a peine à croire qu'une telle succession de phases logiques soit par nature attachée aux questions environnementales, et insusceptibles de faire l'objet d'une réception au sein des problématiques sociales, l'objectif demeurant celui de la décision la plus rationnelle possible. Enfin, s'agissant des éléments de fait, indicateurs destinés à trouver leur place au sein de l'étude d'impact social et aptes à être mis au miroir des intérêts protégés, il est tout à fait envisageable de s'inspirer de travaux déjà conduits dans des perspectives connexes. Il en va ainsi avec les « indicateurs de cohésion sociale » proposés par la DATAR³⁶ dans le cadre de la mise au point d'indicateurs du développement durable. De même, pourraient être mis à profit les indicateurs de développement durable attachés au « pilier socio-sanitaire », tels qu'ils figurent dans la Stratégie nationale du développement durable adoptée par le Gouvernement français le 3 juin 2003³⁷.

5- La portée juridique de l'étude d'impact social dans le processus décisionnel devra être définie.

³⁵ Il est tout à fait vrai que la standardisation peut conduire à la routine, voire à l'imposition silencieuse d'un « modèle » surplombant non négocié poussant au conformisme, apte à rendre impossible, ou très difficile, les expérimentations. Il pourrait être bienvenu d'introduire une rubrique à l'étude d'impact social imposant une motivation sur deux points : il s'agirait de justifier le dispositif envisagé à la lumière des spécificités locales lorsqu'elles existent, et d'exprimer clairement en quoi le même dispositif met en œuvre des méthodes ou vise des objectifs innovants.

³⁶ Rapport d'information fait au nom de la Délégation à l'aménagement et au développement durable du territoire. « L'évaluation des politiques publiques et les indicateurs du développement durable » (Ph. Duron, Président), Moniteur des travaux publics et du bâtiment – cahier détaché n° 3, n° 5146, 12 juillet 2002.

³⁷ Voir, dans la version électronique du rapport Duron, 65 sq. ; p. 91 sq (interface entre économie et social dans l'objectif d'un développement équitable) ; p. 99 sq (interface entre social et environnement, dans l'objectif d'un développement durable).

Conclusion

Préconiser comme il vient d'être fait l'acclimatation générale en France de l'étude d'impact social ne vaut pas oubli de l'extrême complexité de son « objet », à savoir les êtres humains, leurs divergences d'intérêts et leurs rapports à l'environnement. On doit entendre les avertissements d'aujourd'hui qui poursuivent le salutaire dévoilement des processus insidieux de réification des personnes³⁸. Reste que le quotidien des hommes, les uns désolés à raison de leur exclusion du monde commun, les autres chargés d'agir au bénéfice des premiers, mais harcelés par une urgence qui interdit de penser, peut s'éclairer à travers des politiques qui s'empareraient d'un instrument disponible en l'adaptant, pour prendre le temps de réfléchir avant d'agir ce qui n'est peut-être pas une si mauvaise idée. Y seront hostiles les prophètes et ceux qui n'ont pas d'intérêt majeur à ce qu'il en aille différemment qu'aujourd'hui. Pourront y être favorables celles et ceux qui, prenant au sérieux les principes républicains peinent à se résoudre à la gestion urgentiste de la catastrophe sociale et environnementale lente, et cherchent hors des discours d'imprécation les moyens d'agir dans le monde. L'espoir est permis, les thèmes de la « justice environnementale », ou des « inégalités environnementales » venant progressivement à l'agenda. En témoignent en France les propos qui suivent du Président de l'Autorité environnementale du Commissariat général à l'écologie et au développement durable : « En revanche, ni la législation intérieure ni les directives européennes ne proposent de cadre à l'évaluation et à la prise en compte des impacts sociaux des projets ou des programmes. Les débats sur la taxe carbone ont montré comment la confrontation entre un raisonnement économique et des objectifs environnementaux ne suffisaient pas à déterminer la solution optimale, dès lors que les impacts sociaux des mesures envisagées faisaient apparaître des enjeux majeurs. C'est sans doute sur ce sujet de l'évaluation des impacts sociaux qu'il faudra avancer, sans rien enlever à la nécessité de perfectionner les méthodes d'évaluation environnementale. »³⁹

³⁸ cf. Jean-Claude Milner : « La politique des choses », Navarin éditeur 2005.

³⁹ Michel Badré : « Evaluation environnementale, autorité environnementale, des objets juridiques nouveaux », droit de l'environnement, n° 173, novembre 2009, p. 13.