

*JF Goujon-Fischer, président assesseur
à la Cour administrative d'appel de Nancy*

Étude de cas sur une affaire de pollution de l'eau :

les impacts sur l'eau de la création d'une plateforme aéroportuaire

1

Le cadre juridique

- Directive 2000/60/CE du 23 octobre 2000 établissant un cadre pour une politique communautaire dans le domaine de l'eau, article 4 :

« (...) pour ce qui concerne les eaux de surface i) les États membres mettent en œuvre les mesures nécessaires pour **prévenir la détérioration de l'état de toutes les masses d'eau de surface, sous réserve de l'application des paragraphes 6 et 7** (...) 7. Les États membres ne commettent pas une infraction à la présente directive lorsque : (...) l'échec des mesures visant à prévenir la détérioration d'un très bon état vers un bon état de l'eau de surface résulte de nouvelles activités de développement humain durable ».

2

L'interprétation donnée par la CJUE

Dans son arrêt du 1^{er} juillet 2015, Bund für Umwelt und Naturschutz Deutschland (C-461/13, EU:C:2015:433), la Cour a dit pour droit que l'article 4, paragraphe 1, sous a), i) à iii), de la directive 2000/60 doit être interprété en ce sens que les États membres **sont tenus, sous réserve des dérogations prévues aux paragraphes 6 et 7 dudit article, de refuser l'autorisation d'un projet particulier lorsqu'il est susceptible de provoquer une détérioration de l'état d'une masse d'eau de surface** ou lorsqu'il compromet l'obtention d'un bon état des eaux de surface ou d'un bon potentiel écologique et d'un bon état chimique de telles eaux à la date prévue par cette directive.

Autrement dit, la directive-cadre sur l'eau **ne se limite pas** à énoncer, selon une formulation programmatique, **de simples objectifs de planification de gestion**, mais déploie **des effets contraignants**, une fois déterminé l'état écologique de la masse d'eau concernée, à chaque étape de la procédure prescrite par cette directive. Cette disposition ne contient donc pas uniquement des obligations de principe, mais elle concerne également des projets particuliers

3

Question 1)

L'existence éventuelle d'une détérioration de la masse d'eau doit-elle être appréciée au regard des risques d'atteinte qui persisteraient après mise en œuvre des mesures destinées à éviter, à réduire ou compenser les risques pour cette masse d'eau ?

Doit-elle, au contraire, être appréciée au regard des risques identifiés ab initio, c'est-à-dire avant la mise en œuvre de ces mesures ?

Ce point de droit mériterait-il de faire l'objet d'une question préjudicielle à la CJUE ou les dispositions de la directive-cadre vous paraissent-elles suffisamment claires pour répondre ?

4

Éléments de réponse à la question 1)

Un élément textuel : selon l'article 4, § 7 de la directive-cadre la dérogation à l'interdiction de détériorer l'état d'une masse d'eau de surface est conditionnée au fait que toutes les mesures pratiques doivent avoir été prises pour **atténuer l'incidence négative** sur l'état de la masse d'eau.

Cette rédaction laisse plutôt entendre que le champ de la dérogation concerne le cas où les mesures prises n'ont pu que réduire l'impact négatif sur les masses d'eau. A contrario, lorsque des mesures ont permis de supprimer tout impact négatif du projet, ce projet, n'implique pas de solliciter une dérogation.

5

Éléments de réponse à la question 1) (suite)

Un élément contextuel : L'article R. 212-13 du code de l'environnement, modifié par un décret de **2018**, prévoit désormais que « *Pour apprécier la compatibilité des programmes et décisions administratives mentionnées au XI de l'article L. 212-1 avec l'objectif de prévention de la détérioration de la qualité des eaux (...), il est tenu compte des mesures d'évitement et de réduction et il n'est pas tenu compte des impacts temporaires de courte durée et sans conséquences de long terme.* »

Le Conseil d'Etat français a été saisi d'un recours contre le décret de 2018 qui a institué ces dispositions, mais uniquement sur le point concernant la non-prise en compte des « impacts temporaires et de courte durée ».

Le Conseil d'Etat a renvoyé une **question préjudicielle** à la CJUE, qui a jugé que la directive-cadre ne permettait pas aux Etats de ne pas tenir compte d'impacts temporaires de courte durée et sans conséquences de long terme sur celles-ci, à moins qu'il ne soit manifeste que de tels impacts n'ont, par nature, que peu d'incidence sur l'état des masses d'eau concernées et qu'ils ne peuvent entraîner de « détérioration » de celui-ci (C-525/20 du 5 mai 2022).

Certes, la CJUE n'était pas saisie de la question de la prise en compte des mesures d'évitement et de réduction, mais, de fait, ni son arrêt, ni les conclusions de l'avocat général n'évoque une difficulté sur ce point, même incidemment.

Il faut probablement distinguer **les mesures d'évitement et de réduction**, d'une part, et **les mesures compensatoires**, d'autre part. Les premières peuvent, le cas échéant, supprimer tout risque de détérioration des masses d'eau. En revanche, les mesures compensatoires ne sont nécessaires, par nature, que lorsque le risque de détérioration n'a pas pu être supprimé.

6

Question 2)

*Qui, selon vous, doit supporter la **charge de la preuve** de l'existence ou de l'absence d'un risque de détérioration de la masse d'eau ? quels éléments de preuve vous paraîtraient nécessaires pour permettre au juge de former son opinion ?*

7

Éléments de réponse à la question 2)

Le code de l'environnement (article R. 214-6) prévoit que la demande d'autorisation adressée au préfet doit comporter **un document qui indique les incidences** directes et indirectes, temporaires et permanentes, du projet sur la ressource en eau, le milieu aquatique, l'écoulement, le niveau et la qualité des eaux, y compris de ruissellement, en fonction des procédés mis en œuvre, des modalités d'exécution des travaux ou de l'activité, du fonctionnement des ouvrages ou installations, de la nature, de l'origine et du volume des eaux utilisées ou affectées et compte tenu des variations saisonnières et climatiques.

C'est donc en premier lieu à **celui qui demande une autorisation** de démontrer, avant tout litige devant le juge, l'absence d'incidence négative de son projet sur les masses d'eau.

Devant le juge, les requérants (individus ou associations) doivent **formuler des moyens (arguments)** qui permettent de mettre suffisamment en doute l'absence d'incidence négative. Mais ils n'ont **pas pour autant la charge de la preuve** : dès lors qu'ils soulèvent des arguments qui rendent plausible l'existence d'un impact négatif sur les masses d'eau, c'est à l'administration et au pétitionnaire (celui qui demande l'autorisation) d'établir qu'il n'existe pas de risque d'impact négatif ou que les mesures d'évitement ou de réduction ont permis de supprimer le risque ou de le ramener à un niveau qui ne permet plus d'identifier une possible détérioration.

Les données pertinentes sont celles qui permettent de comprendre la réalité et l'intensité des incidences ainsi que l'efficacité des mesures d'évitement ou de réduction (données chiffrées et suffisamment explicites pour le juge, etc.).

8

Question 3)

Le fait que l'impact potentiel de la plateforme aéroportuaire et de la desserte routière ne concerne que 0,98 % de la masse d'eau du Gesvre est-il un élément pertinent pour apprécier l'existence d'une détérioration de la masse d'eau au sens de la directive-cadre sur l'eau ?

9

Éléments de réponse à la question 3)

Au regard des arrêts rendus, sur questions préjudicielles, par la CJUE en 2015 et 2022, la notion de dégradation, au sens de la directive-cadre sur l'eau, doit recevoir **une lecture stricte**. La faible proportion, en pourcentage, de la superficie de la masse d'eau négativement impactée ne semble pas pouvoir être prise en compte pour conclure à l'absence de dégradation.

Dans le cas présent, néanmoins, on peut se demander si la très faible superficie impactée ne permet pas, en plus des autres éléments (produits biodégradables, faibles concentrations, filtrage, etc.) **d'exclure le risque d'accroissement de la salinité** de la masse d'eau concernée.

10

Question 4)

Au vu des différents éléments de l'affaire pensez-vous que la société ADO aurait dû obtenir une dérogation avant d'être autorisée par le préfet à aménager et exploiter la plateforme aéroportuaire ? Pensez-vous qu'elle l'aurait obtenue ?

(en fonction de la réponse à la question 1), il pourra être tenu compte, pour répondre à la question 4), de la possibilité, pour le juge administratif, d'imposer des prescriptions plus sévères à la société ADO pour éviter ou réduire le risque de détérioration)

11

Éléments de réponse à la question 4)

L'étude de cas étant nécessairement le résumé du litige, les données pertinentes (document d'incidences, études, chiffres, etc.) ne sont que partielles.

Les éléments fournis peuvent laisser un doute sur l'absence de toute détérioration de la masse d'eau par augmentation de la salinité. Néanmoins :

- **Les critiques formulées par les associations** requérantes sont peu précises et peu documentées ;
- **les indications du préfet et de la société ADO** laissent penser que les rejets de sels sont de faible ampleur ;
- **Les prescriptions faites à la société ADO** en matière de filtrage et de traitement sont exigeantes et doivent faire l'objet d'un suivi.

En cas de doute, le juge a la possibilité de **compléter l'arrêté du préfet** avec des prescriptions supplémentaires (à discuter).

Le dossier me laisserait plutôt penser que le projet n'entraînera pas de dégradation de la qualité des masses d'eau et que la dérogation n'était pas nécessaire.

12

Éléments de réponse à la question 4) (suite)

Si cette dérogation devait être considérée comme nécessaire, on peut émettre de sérieux doutes sur les chances que la société ADO l'obtienne :

- Il n'est pas établi que la création d'un nouvel aéroport réponde à **un « intérêt général majeur »** au sens de la directive-cadre (l'intérêt réel de cet aéroport a été fortement discuté en France).
- Il est difficile de considérer que ce projet présente **des bénéfices pour la santé humaine, le maintien de la sécurité pour les personnes ou le développement durable**

(à discuter néanmoins)