

CONCLUSIONS

M. Stéphane HOYNCK , rapporteur public

« Te souvient-il du lac tranquille / Qu'effleurait l'hirondelle agile, / Du vent qui courbait le roseau / Mobile, / Et du soleil couchant sur l'eau, /Si beau ? »

C'est bien Chateaubriand semble-t-il qui est à l'origine du nom de Lac Tranquille donné au lac de Combourg. Mais avant de succomber à la poésie de la police de l'eau auquel ce dossier pourrait vous inviter, il nous faut examiner une fin de non-recevoir plus prosaïque, opposée en défense par le ministre, tirée de la tardiveté du pourvoi.

1. L'art. R. 611-8-2 du code de justice administrative (CJA) prévoit, dans sa version applicable (issue du décret 2018-251 du 6 avril 2018) : que *« Les parties ou leur mandataire sont réputés avoir reçu la communication ou la notification à la date de première consultation du document qui leur a été ainsi adressé, certifiée par l'accusé de réception délivré par l'application informatique, ou, à défaut de consultation dans un délai de deux jours ouvrés à compter de la date de mise à disposition du document dans l'application, à l'issue de ce délai... »*

L'arrêt dont vous êtes saisi date du 12 novembre 2018, il est soutenu par le ministre que par la combinaison de la règle des deux jours posée par cet article et du délai de recours de deux mois prévu par l'art. R. 821-1 du CJA, le pourvoi a été enregistré le 17 janvier 2019 serait tardif.

Mais si l'arrêt a été envoyé par voie postale le jour de sa lecture, sa mise à disposition dans Télérecours date du lendemain, le 13 novembre. Le délai de deux jours ouvrés figurant dans l'art. R. 611-8-2 est, en l'absence d'autre mention, un délai franc comme dans tout le contentieux administratif. Ni le jour contenant l'événement déclenchant le délai, ni le jour contenant la démarche à accomplir dans le délai (jour d'enregistrement de la requête) ne doivent donc être inclus dans ce délai. C'est ainsi que le délai de deux mois pour se pourvoir courrait à compter du 16 novembre, et que le pourvoi pouvait être enregistré jusqu'au jour

suyvant, de sorte que le délai de deux mois pour se pourvoir a été respecté. Le pourvoi n'est pas tardif.

Nous pouvons donc en venir aux moyens du pourvoi.

2. A l'origine du litige se trouve un barrage sur Le Limon, et c'est cette retenue qui forme le Lac Tranquille. Ce barrage porte en outre la route départementale D795. Un arrêté du préfet d'Ille-et-Vilaine a édicté des prescriptions spécifiques relatives à ce barrage, au titre de l'article L. 214-6 du code de l'environnement, dont les destinataires étaient tant le département d'Ille et Vilaine, en tant que « maître d'ouvrage » de la route départementale, que Mme de la Tour du Pin, en tant que « maître d'ouvrage » du plan d'eau.

Le cœur du sujet est la possibilité d'imposer des prescriptions au propriétaire ou à l'exploitant, qui découle de l'article L. 211-3 du c. env dans sa rédaction issue de la loi sur l'eau du 30 décembre 2006 et le département constate que le décret pris pour son application n'a pas précisé la mesure dans laquelle des prescriptions s'imposent plus spécifiquement à l'exploitant de l'ouvrage ou à son propriétaire.

Il critique surtout, dans le prolongement de l'argumentation du département devant les juges du fond, que l'arrêté querellé ne soit pas explicite sur les obligations pesant respectivement sur le propriétaire et sur l'exploitant. De là découlent les moyens dirigés contre l'arrêt attaqué.

2.1 Le premier moyen se situe un peu en amont de cette question : la cour a d'abord estimé que le barrage du « Lac Tranquille » constituait le support nécessaire à la route départementale n° 795 appartenant au département d'Ille-et-Vilaine, et qu'il devait être regardé comme en étant indissociable. La cour estime alors que « *Dès lors qu'il n'est pas établi, par des actes de propriété, que le barrage aurait un autre propriétaire, le préfet a pu regarder le département comme étant le propriétaire du barrage au sens de l'article R 214-123 du code de l'environnement.* ».

Une erreur de droit est soulevée contre ces motifs, qui ne sauraient suffire à caractériser, selon le département, la propriété du département sur le barrage. Celui-ci serait parfaitement dissociable, d'un point de vue fonctionnel, de la route qui le surplombe. Plusieurs exemples sont donnés de barrages bien plus monumentaux que celui du Lac Tranquille, qui donnent lieu à une production d'hydroélectricité et sont en même temps le support d'une voie publique. Ces exemples ne sont sans doute pas topiques, en particulier parce que le propriétaire de tels barrages sont très probablement connus, à la différence de ce qu'a estimé souverainement la cour dans notre cas. De plus, les barrages soumis à un régime de concession sont expressément exclus du champ de l'article L211-3 IV en cause ici. Tout ceci nous paraît surtout montrer qu'il y a matière à appréciation d'espèce, non critiquée en cassation.

La cour, sur le plan du droit, s'est placée dans la logique de l'article L. 2111-2 du code général de la propriété des personnes publiques en recherchant si le barrage était un accessoire indissociable de la route départementale. Sans doute un barrage peut-il avoir une autre fonction que d'être un ouvrage contribuant à la solidité de la voirie, mais l'existence d'une autre fonction ne suffit pas à caractériser une ED à n'avoir pas exclu par principe d'un barrage puisse être un aménagement indispensable au domaine public routier.

C'est ainsi que dans une affaire CE 6 avril 2016 MEDD c/ département de l'Aude n° 370648 inédit, vous avez annulé un arrêt de la cour de Marseille, s'agissant d'une voirie située sur une digue, en suivant un raisonnement proche de celui de la cour de Nantes ici : une route départementale était construite sur une digue, digue dont la propriété n'était établie par aucun document. Alors même que la digue a été édifiée dans le but de protéger les populations contre les crues d'une rivière, il y avait présomption d'appartenance au domaine public du département et donc de propriété du département, en l'absence d'un conflit nécessitant le cas échéant l'intervention du juge judiciaire. C'est la même logique ici, qui conduit à écarter l'erreur de droit.

Une deuxième erreur de droit est soulevée : L'article R. 214-123 du c. env. prévoit que « *Le propriétaire ou l'exploitant de tout barrage ou le gestionnaire des digues organisées en système d'endiguement surveille et entretient ce ou ces ouvrages et ses dépendances.* ». C'est l'utilisation de la notion de « maitre d'ouvrage » par l'arrêté qui a justifié l'annulation de l'arrêté devant le TA, qui a estimé qu'il n'était pas établi que les destinataires des prescriptions, qualifiés de maitres d'ouvrage, avaient la qualité d'exploitant ou de propriétaire. La cour a à l'inverse estimé que l'arrêté permettait sans ambiguïté de désigner ses destinataires, et a rejeté la demande du département.

C'est le fait de ne pas avoir censuré l'arrêté malgré l'emploi du vocable « maitre d'ouvrage » qui est donc critiqué, puisqu'il n'est pas prévu par les textes applicables. Mais la cour a constaté que, selon l'arrêté litigieux, les destinataires étaient tant le département d'Ille et Vilaine, en tant que « maitre d'ouvrage » de la route départementale, que Mme de la Tour du Pin, en tant que « maitre d'ouvrage » du plan d'eau. Elle a ensuite estimé que les obligations pesant soit sur le département au titre de la route départementale, soit sur Mme de la Tour du Pin au titre de l'exploitation du plan d'eau étaient clairement identifiées par l'arrêté, et qu'elles revenaient à qualifier le département de propriétaire de l'ouvrage, et la personne physique d'exploitant, « *sans qu'il soit ainsi nécessaire de distinguer à qui incombe chaque prescription* ».

La cour s'est ainsi refusé à tout nominalisme, en prenant ses distances avec le vocable « maître d'ouvrage » utilisé par l'arrêté, et nous ne vous proposons pas de céder à un excès de formalisme en la censurant sur ce point.

La seconde branche d'erreur de droit est celle qui pose davantage un point de principe.

Le département d'Ille-et-Villaine semble reconnaître que ni le législateur ni le pouvoir réglementaire n'ont entendu établir une hiérarchie entre l'exploitant et le propriétaire, s'agissant des règles spécifiques de la police de l'eau applicables à certains barrages et digues. Mais il estime qu'en présence d'un propriétaire et d'un exploitant **distincts**, le préfet doit quand même mettre des obligations prioritairement à la charge de l'exploitant.

On reconnaît dans ce raisonnement la logique de votre jurisprudence en matière d'installations classées, qui va même plus loin : vous estimez que, malgré la vente du terrain, le précédent exploitant ne peut s'exonérer de ses obligations au titre de la législation sur les installations classées dès lors que l'acquéreur ne s'est pas substitué à lui en qualité d'exploitant. (voyez par ex CE 11 avril 1986, Sté des produits chimiques Ugine-Kuhlman, au rec ; CE 17 novembre 2004 société générale d'archives n°252514 aux t. ; CE 29 juin 2018 Min env c/ sté Akzo Nobel UK n° 400677 aux T.)

Mais cette logique rigoureuse, qui s'applique particulièrement s'agissant des obligations de remise en état pour des sites pollués, découle des textes qui ne visent que **l'exploitant**, et du souci de ne pas faire peser sur le propriétaire, qui peut avoir ignoré la pollution de son terrain, une obligation qui demeure celle de l'ancien exploitant ou de son ayant droit.

On peut relever que d'autres obligations en police de l'environnement sont moins hiérarchisées quant aux destinataires : en matière de police des déchets, l'article L 541-3 permet à l'autorité de police de prendre des mesures en cas d'abandon tant à l'égard du **producteur** que du **détenteur des déchets**. L'article L. 211-5 prévoit un autre régime s'agissant des mesures à prendre pour mettre fin à une cause de danger ou d'atteinte au milieu aquatique, et c'est la « **personne à l'origine de l'incident ou de l'accident et l'exploitant** ou, s'il n'existe pas d'exploitant, le **propriétaire** » qui est tenu de prendre ces mesures.

Et lorsqu'il n'y a pas d'exploitant identifié, lorsque des installations ou ouvrages sont exploités, ou lorsque des objets sont utilisés ou des travaux sont réalisés sans faire l'objet des autorisations prévues par le code de l'environnement, l'article L171-7 prévoit que l'autorité administrative compétente met « **l'intéressé** » en demeure de régulariser sa situation.

Face à des dispositions qui, en l'espèce, visent tant l'exploitant que le propriétaire, il paraît donc logique, comme l'a fait la cour de ne pas opérer une hiérarchisation, même si il est évident que certaines prescriptions ne pourront pas indifféremment être mises à la charge de l'un ou l'autre : si l'entretien du barrage nécessitait des prescriptions touchant à la voirie

routière, le préfet ne pourrait pas les imposer à l'exploitant privé du barrage et inversement, s'il s'agit de fixer un débit réservé, cette prescription ne concerne pas le propriétaire mais le seul exploitant. Il ne s'agit ni d'une obligation pesant de façon indifférenciée sur l'un et l'autre ni d'une obligation solidaire. L'obligation est seulement **conjointe**, chacun pour ce qui le concerne, *suum cuique* serions-nous tenté de dire pour reprendre un adage bien connu dans ces murs. La cour a bien jugé.

PCMNC au rejet du pourvoi et à ce que le département verse à Mme de la Tour du Pin Verclause une somme de 3 000 euros sur le fondement de l'article L. 761-1 du CJA.