

CONCLUSIONS

M. Olivier Fuchs, Rapporteur public

Les polychlorobiphényles et les polychloroterphényles, qui sont désignés sous l'appellation PCB¹, sont une famille de substances chimiques de synthèse comptant 209 molécules dites congénères, connues également sous différents noms commerciaux, notamment celui de *pyralène* en France². Les PCB utilisés industriellement sont des mélanges de ces composés, qui se présentent généralement sous la forme d'un fluide d'aspect huileux ou résineux selon la composition. En raison de leur grande stabilité thermique et chimique, de leur caractère presque ininflammable et de leurs propriétés d'isolant électriques, ces molécules ont été produites et utilisées massivement depuis les années 1930 et notamment dans les appareils électriques à compter des années 1960.

Elles se sont toutefois révélées être un « monstre chimique »³ : ultratoxiques, tant pour l'environnement que pour l'homme, ces composés sont des polluants organiques persistants qui s'accumulent durablement, notamment dans les tissus gras animaux et humains, et qui sont cancérogènes y compris à des niveaux d'exposition faibles. Alors que ces composés n'existent pas à l'état naturel, on les retrouve encore aujourd'hui dans de nombreux écosystèmes – en France, l'estuaire de la Seine et le Rhône sont par exemple particulièrement touchés.

¹ L'article R. 543-17 du code de l'environnement dispose ainsi que « *sont soumis aux dispositions de la présente section les polychlorobiphényles, les polychloroterphényles, le monométhyl-tétrachloro-diphényl méthane, le monométhyl-dichloro-diphényl méthane, le monométhyl-dibromo-diphényl méthane, ainsi que tout mélange dont la teneur cumulée en ces substances est supérieure à 50 ppm en masse. / Par abréviation, les substances précitées ainsi que tout mélange dont la teneur cumulée en ces substances est supérieure à 50 ppm en masse sont appelés PCB dans la présente section* ».

² Et d'arochlor dans le monde anglo-saxon.

³ Pour reprendre une expression souvent utilisée à propos du chlordécone. Dans son ouvrage intitulé *Baptisés dans les PCB* (*Baptized in PCBs*, 2014) l'historienne américaine Ellen Spears a par exemple retracé comment la ville d'Anniston, en Alabama, qui a accueilli le siège de la première usine de production de PCB exploitée par Monsanto, est passée du rêve au cauchemar en quelques années du fait de niveaux très élevés de contamination par les PCB.

En 1985, l'Union européenne s'est saisie de la question puis, par un décret du 2 février 1987, la France a posé pour principe l'interdiction de la fabrication et de l'utilisation des PCB. Un premier plan national, achevé en 2010, a permis le retrait et l'élimination des appareils présentant un taux de contamination très élevé. Un second plan est actuellement en cours et s'achèvera en 2025. Les appareils ainsi retirés doivent être traités par des entreprises spécialisées et agréées⁴.

La société Aprochim, filiale du groupe Chimirec, est spécialisée dans le traitement d'appareils fortement contaminés par les PCB. Elle exploite depuis 1990 une installation en Mayenne classée Seveso seuil haut, son régime d'exploitation étant fixé par un arrêté initial du 30 juin 2006. A compter de 2011, une contamination des lieux avoisinants le site a été constatée par des substances chimiques dérivées des PCB, conduisant notamment à l'abattage de centaines d'animaux d'élevage. Le préfet de la Mayenne a tenté de prendre la mesure de cette pollution mais celle-ci s'est poursuivie, nécessitant de nouvelles mesures.

Par un arrêté du 27 novembre 2014, ensuite complété, il a prescrit à la société Aprochim, parmi d'autres obligations, un plan de surveillance renforcée de son environnement, lequel s'appuie sur le recours à un réseau de ray-grass. Cette méthode, qui repose sur l'idée simple que les plantes peuvent témoigner d'événements de pollution, mérite quelques mots d'explication. Il s'agit d'utiliser des organismes végétaux, en l'espèce une variété de graminées, qui sont au préalable cultivés dans des conditions spécifiques avant d'être déposés dans l'environnement sur le site d'étude. Au bout de 4 à 6 semaines, les plantes sont retirées pour mesurer la contamination qui s'y est déposée, notamment par voie aérienne. Cette méthode est éprouvée ; elle a d'ailleurs fait l'objet d'une normalisation par l'AFNOR⁵. Le réseau de ray-grass, autour du site en cause, est constitué de 23 points de prélèvement.

Par un nouvel arrêté du 11 février 2016, pris notamment après une tierce expertise réalisée par l'INERIS, des prescriptions complémentaires ont à nouveau été prises, afin d'imposer une limitation de la concentration de composants chimiques, à savoir les PCB de type dioxine (PCB-DL) ainsi que les dioxines et furanes issus de la combustion des PCB (PCCDD/F). La concentration de ces molécules dans les herbes au niveau de l'ensemble des stations de surveillance a été fixée à 0,3 picogrammes équivalent toxique par gramme de lipide (0,3 pg TEQ/g) à 12 % d'humidité.

Ces deux arrêtés ont été attaqués : celui de 2014 par trois associations au motif de ses insuffisances et celui de 2016 par la société Aprochim qui l'estime trop restrictif. Par un jugement commun, le tribunal administratif de Nantes a annulé, d'une part, l'arrêté du 27 novembre 2014 en tant qu'il ne comporte pas de dispositif contraignant permettant de sanctionner l'exploitant du fait des émissions diffuses liées à son exploitation et, d'autre part, l'article 1^{er} de l'arrêté du 11 février 2016 qui fixe le seuil de concentration ne devant pas être dépassé au niveau des stations de surveillance⁶. Il a par ailleurs renvoyé la société devant le préfet pour que celui-ci fixe des prescriptions complémentaires.

⁴ Article R. 543-32 et suivants du code de l'environnement.

⁵ Norme NF X 43-901 de mai 2008.

Deux appels croisés ont été introduits contre ce jugement, formés par les associations demandeuses et par le ministre de la transition écologique et solidaire. La cour administrative d'appel de Nantes n'a pas joint les affaires et a rendu deux arrêts de rejet des requêtes le 4 octobre 2019. Vous n'êtes aujourd'hui saisis que du pourvoi dirigé contre l'arrêt rejetant l'appel introduit par le ministre.

Il faut encore préciser que pour l'exécution du jugement du tribunal administratif, le préfet de la Mayenne a pris le 27 octobre 2017 un nouvel arrêté fixant des seuils conformes à ce jugement. Compte tenu de la persistance de la pollution, il a le 23 avril 2018 mis en demeure la société de respecter cet arrêté et, constatant que tel n'était toujours pas le cas, il a partiellement suspendu l'activité de la société par un arrêté du 25 novembre 2019.

1. Sur ces évolutions postérieures aux arrêtés attaqués, deux précisions doivent être apportées.

D'abord, l'intervention d'un arrêté complémentaire pris pour l'exécution du jugement contesté et s'appliquant, selon ses termes mêmes, à titre provisoire, ne privait pas d'objet la requête devant la cour et ne prive pas d'objet le pourvoi (voyez en ce sens CE, 17 décembre 2014, *Ministre de l'écologie contre société Maroni Transport International*, n° 364779, aux Tables).

Ensuite, dans le cadre de son office de juge de plein contentieux, la cour n'avait pas à tenir compte de cet arrêté modificatif pour statuer sur l'appel contre le jugement du tribunal administratif. C'est la solution que vous avez explicitement retenue dans votre arrêt de Section du 21 juin 2013, *Communauté d'agglomération du pays de Martigues*, n° 352427, au Recueil, solution avec laquelle s'articule très harmonieusement votre jurisprudence *Société Maroni*.

3. Pour en venir au cœur du débat, la ministre reproche à la cour administrative d'appel d'avoir jugé que le préfet avait imposé une teneur maximale en dioxines et furanes (PCDD/F et PCB-dl) pour les ray-grass inférieure aux seuils fixés par l'arrêté du 12 janvier 2001 fixant les teneurs maximales pour les substances et produits indésirables dans l'alimentation des animaux. Cet arrêté, dans sa version modifiée, transpose la directive 2002/32/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 mai 2002 sur les substances indésirables dans les aliments pour animaux.

3.1. La ministre soulève d'abord une branche tirée de l'erreur de droit, au motif que le préfet a agi dans le cadre de ses pouvoirs en matière d'installations classées et qu'il n'avait pas à prendre en compte la législation agricole relative aux aliments pour animaux.

⁶ Cet arrêté avait été auparavant suspendu par le juge des référés du tribunal administratif de Nantes en tant qu'il limite le taux à une valeur inférieure au taux de 1,25 ng/kg fixé par la directive 2002/32/CE du Parlement européen et du Conseil, au motif que le moyen tiré de l'incompétence du préfet à imposer une norme de 0,3 ng/kg était de nature à créer un doute sérieux sur sa légalité. Le ministre s'était pourvu en cassation mais un non-lieu à statuer a été prononcé du fait de l'intervention de la décision du tribunal statuant au fond.

La réponse à ce moyen n'est à nos yeux pas évidente. Ce qui nous fait hésiter est que la directive, en son article premier, indique qu'elle « concerne les substances indésirables dans les produits destinés aux aliments pour animaux ». Or nous avons des doutes sur le fait que le réseau de surveillance constitué de ray-grass puisse réellement être considéré comme un tel « produit ». Toutefois, à défaut d'avoir la certitude que ces ray-grass ne sont pas susceptibles d'être consommés par les troupeaux qui paissent alentours – si tel était le cas, il serait à nos yeux certains qu'ils ne sont pas soumis à la directive-, ils pourraient, le cas échéant, être regardés comme des « matières premières » au sens de l'article 2 de la directive et donc constituer des « produits destinés à l'alimentation des animaux » au sens de ce même article⁷. Nous employons à dessein le conditionnel, car nous n'avons pas trouvé dans la directive ou dans la jurisprudence, notamment de la Cour de justice, de réponse à la question de savoir si entre dans le cadre de cette directive les aliments consommés directement en milieu naturel par les animaux. L'arrêt transposant cette directive adopte une définition générale visant tous les produits destinés à être utilisés dans les aliments pour animaux, ce qui n'est pas plus éclairant.

Il y a donc matière à hésitation, selon nous, sur l'applicabilité au litige de la directive et de l'arrêt pris pour sa transposition⁸. Ce dont nous sommes convaincus, en revanche, c'est que si l'on accepte le postulat de l'applicabilité de la directive, alors il n'est pas possible d'opposer un raisonnement tiré de l'indépendance des législations qui ferait, pour des raisons de droit interne, obstacle à l'effet utile de la directive⁹.

3.2. Compte tenu des incertitudes sur la branche précédente, nous vous proposons de retenir la branche du moyen tirée de ce que la cour s'est méprise sur la portée de l'arrêt du 11 février 2016.

L'article 1^{er} de cet arrêt dispose en effet qu'afin d'éviter que la viande et le lait des animaux des exploitations agricoles voisines puissent, par pâturage sur les parcelles situées dans les alentours ou consommation de fourrages, présenter des niveaux de dioxines et furannes liés aux PCB supérieures à celles autorisées, il y a lieu de fixer à 0,3 picogrammes équivalent toxique par gramme de lipide (0,3 pg TEQ/g) à 12 % d'humidité la concentration de ces toxines dans les stations de surveillance, composées de ray-grass, en moyenne sur cinq mois glissants. La directive fixe pour sa part un seuil de 1,25.

⁷⁷ Sont des matières premières « les différents produits d'origine végétale ou animale, à l'état naturel (...), qui sont destinés à être utilisés pour l'alimentation des animaux par voie orale, soit directement tels quels, soit, après transformation (...) ». Et sont des « produits destinés aux aliments pour animaux » « les matières premières des aliments pour animaux, les prémélanges, les additifs, les aliments et tout autre produit destiné à être utilisé ou utilisé dans les aliments pour animaux ».

⁸ Une interprétation accueillante de ces notions pourrait peut-être être retenue par la Cour de justice, compte tenu de l'objectif de santé publique poursuivie par la directive, mais nous n'avons pas de certitude sur ce point. Ce qui pourrait également conduire à une réponse positive est l'idée que si l'herbe autour du site était prélevée pour être utilisée dans des aliments pour animaux, nous n'aurions aucun doute sur l'applicabilité de la directive. La tentation peut alors être de dire que les mêmes herbes, consommées à l'état naturel par les troupeaux, y sont également soumises. Mais là encore, nous n'avons pas trouvé qu'une telle interprétation soit validée à ce stade.

⁹ Voir *mutatis mutandis* en ce qui concerne une norme constitutionnelle, CE, 8 octobre 2012, *Commune de Lunel*, n° 342423, aux Tables.

Toutefois, il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que l'utilisation des ray-grass se fait dans des conditions très particulières : ils sont ainsi soumis à un traitement amont, à des mesures spécifiques en termes de terreau et d'apport hydrique, et ne sont laissés en place que quelques semaines. Par ailleurs, l'étude d'interprétation de l'état des milieux de l'INERIS indique que les animaux n'absorbent pas de la même façon les dioxines et les furanes et que la proportion de ces composants varie selon les zones considérées et en fonction des saisons.

En d'autres termes, les ray-grass ne sont pas les herbes alentours. Les résultats attendus sur ceux-ci doivent ainsi faire l'objet d'un retraitement pour pouvoir correspondre aux niveaux réglementaires attendus. La ministre soutient que le fait de fixer une valeur de 0,3 picogrammes permet de s'assurer que la valeur de 1,25 picogrammes ne sera pas dépassée dans les aliments pour animaux, notamment le fourrage. Les pièces présentent au dossier de première instance et d'appel lui donnent raison, en particulier l'étude d'interprétation de l'état des milieux produites de l'INERIS - voyez notamment la partie intitulée « Etude complémentaire sur la concentration dans les fourrages assurant la conformité des denrées alimentaires d'origine animale ».

Au début de son roman *Doggerland*, Elisabeth Filhol décrit comment des météorologues, qui voient surgir une masse d'air inhabituelle entre le Groenland et l'Islande, savent déjà que compte-tenu des autres paramètres, notamment du transfert d'énergie qui se produira avec un courant de haute altitude, renforçant la convection et décuplant la vitesse de rotation de la dépression, celle-ci créera quelques heures plus tard sur les côtes anglaises des vents de force 11 à 12 et des creux de plus de 13 mètres¹⁰. C'est un raisonnement analogue qui est ici à l'œuvre : les agrégats sont certes de moins grande ampleur et la situation littéralement plus terre à terre, mais il s'agit de déterminer quelle mesure observée sur un échantillon cultivé et exposé dans des conditions spécifiques conduit à permettre de respecter le seuil fixé par la réglementation pour l'objet visé en son entier en conditions normales. Et dans ce cadre il résulte de l'instruction que $0,3 = 1,25$.

La cour s'est donc méprise sur la portée de l'arrêté en regardant le seuil fixé par le préfet en son article 1^{er} comme s'appliquant à toutes les herbes alentours du site alors qu'il avait pour objet, en le fixant pour les stations de surveillance, de s'assurer que ce seuil n'était pas dépassé dans les alentours et dans les produits ensuite destinés à la consommation.

Nous vous proposons donc d'accueillir ce moyen et d'annuler l'arrêt attaqué. Cette annulation ne peut, nous semble-t-il, qu'être totale. En effet, si la cour ne s'est méprise que sur la portée de l'un des deux arrêtés attaqués devant le tribunal, celui du 11 février 2016, elle s'est fondée, au point 9 de son arrêt, sur l'illégalité de cet arrêté pour juger que l'arrêté du 27 novembre 2014 était également illégal en tant qu'il ne comportait pas certaines mesures. Elle a ainsi lié le sort des deux arrêtés et vous pourrez donc lui renvoyer l'affaire en son entier.

¹⁰ E. Filhol, *Doggerland*, POL, 2019.

Et par ces motifs, et sans qu'il soit besoin de se prononcer sur les autres moyens, nous concluons à l'annulation de l'arrêt attaqué, au renvoi de l'affaire à la cour administrative d'appel de Nantes et au rejet des conclusions présentées par la société Aprochim au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.