

Appel d'offres internes 2017 au projet POLLUSOLS

Titre du projet

POLLUSOLS à l'épreuve du droit.

Étude des instruments juridiques d'identification, d'évaluation et de gestion des sols affectés par les pollutions diffuses.

Porteur du projet

Laboratoire « Droit et changement social » (UMR CNRS 6297 – Université de Nantes – Faculté de droit et des sciences politiques de Nantes)

Participants au projet

- Jean-François Struillou, Directeur de recherche au CNRS
- Gaëlle Audrain-Demey, Doctorante

I. Présentation du projet (Objectifs et actions)

A. Présentation générale

Dans le cadre du programme de recherche POLLUSOLS, le laboratoire Droit et changement social propose d'étudier les définitions, les règles et les dispositifs fixés – ou susceptibles d'être fixés – dans la législation ainsi que dans la planification urbaine aux fins de favoriser l'identification, l'inventaire, l'évaluation et la gestion des sols affectés par des pollutions diffuses. Dès lors que les contaminants présents dans les sols représentent une source de danger et que ces polluants portent atteinte à une ou plusieurs fonctions du sol – fonctions écologiques indispensables pour l'humanité ou fonctions résultant des activités humaines – il paraît indispensable de savoir comment le droit appréhende la définition, l'évaluation et la gestion des sols affectés par les pollutions diffuses, mais aussi comment il gouverne les conduites humaines en la matière. Cette approche paraît d'autant plus essentielle que le sol n'est pas un « bien ordinaire » faisant exclusivement l'objet d'un droit de propriété privé ou public. En tant que « ressource naturelle », le sol fait aussi parti du « patrimoine commun de la nation » : sa connaissance, sa protection, sa mise en valeur, sa restauration, sa remise en état, sa gestion, la préservation de sa capacité à évoluer et la sauvegarde des services qu'il fournit sont d'intérêt général¹.

L'objectif général de l'étude proposée est ainsi d'enrichir la connaissance et la compréhension de la normativité dans le domaine particulier des "pollutions diffuses", où se concentrent de façon nouvelle les préoccupations de l'homme. En dévoilant de la sorte la part de droit que recèlent ces nouvelles préoccupations environnementales le projet visera à connaître et à comprendre le rôle particulier que joue ou que peut jouer le droit en ce domaine. Cette approche impliquera néanmoins un certain recul, pour autant que le droit n'a pas – et ne peut avoir – le pouvoir démiurgique que d'aucuns pourraient ici lui reconnaître, tout particulièrement dans ce domaine de l'environnement et de l'aménagement où il existe des tensions fortes, voire irréductibles, entre le souci de préserver l'environnement et celui de ménager l'activité économique, l'activité agricole ou le développement de l'urbanisation.

B. Aspects méthodologiques

La connaissance du droit dans le champ d'investigation retenu implique de fixer au préalable des impératifs méthodologiques.

Il s'agira tout d'abord de présenter et d'analyser les définitions juridiques, ainsi que les règles légiférées et jurisprudentielles relatives aux pollutions diffuses. Cette

¹ Selon les termes mêmes des dispositions de l'article L. 110-1 du Code de l'environnement.

démarche est nécessaire pour déterminer la manière dont le droit positif appréhende – ou non – les problèmes liés à la définition, à l'identification, à l'évaluation et à la gestion des sols contaminés.

Il conviendra aussi d'analyser le droit international et le droit européen relatifs aux pollutions diffuses des sols, ceux-ci étant exprimés sous forme de "soft law" dans la charte mondiale des sols, la charte révisée du Conseil de l'Europe sur la protection et la gestion durable des sols et le projet de directive-cadre de l'Union européenne sur la protection des sols. Il s'agit là d'instruments juridiques non-contraignants mais d'avant-garde qui sont susceptibles d'inspirer la législation et les politiques nationales. Il n'est pas exceptionnel, on le sait, que le législateur convertisse en texte de droit interne des recommandations fixées dans des textes supranationaux, alors même que ces derniers n'ont aucune force juridique *stricto sensu*. Les textes susvisés pourraient ainsi aider à renforcer la dynamique actuelle qui accorde aux sols une priorité accrue et cherche à définir des méthodes concrètes destinées à promouvoir leur gestion, leur conservation et leur restauration durable lorsqu'ils sont gravement dégradés ou menacés.

L'objectif est aussi de compléter cette approche doctrinale par l'étude de la mise en œuvre du droit relatif aux pollutions diffuses par les acteurs sociaux. Il s'agira là de s'interroger sur la validité sociale ou sur les résultats sociaux de ce droit, c'est-à-dire de sa capacité à produire, ou non, tel ou tel effet attendu. En d'autres termes, il ne s'agit pas seulement de s'intéresser à l'analyse des règles, il conviendra également de s'interroger sur l'effectivité du droit, sur la "validité sociale" des dispositifs juridiques, sur leur capacité « à produire, ou non, tel ou tel effet attendu » et, ainsi, de faire progresser dans le domaine considéré la connaissance des faits relatifs au droit, cette approche étant tout aussi essentielle pour la compréhension du phénomène juridique dans toute sa complexité.

Pour ce faire, l'étude envisage de confronter le droit spécifique aux pollutions diffuses aux « réalités » auxquelles sont confrontés les acteurs sociaux en charge de l'évaluation et de la gestion des territoires contaminés par des pollutions diffuses. Il conviendra ici d'utiliser comme "réfèrent" certains sites du programme POLLUSOLS – jardins familiaux, ZAC Doulon-Gohards, Prairie de Mauves ... – pour déterminer si le droit relatif aux pollutions diffuses est de nature à produire les effets attendus. Plus précisément cette étude devrait permettre d'apporter des éléments de réponse plus précis aux différentes questions juridiques que soulève le programme de recherche POLLUSOLS.

C. Thématiques de recherches

L'organisation d'un premier séminaire avec le BRGM – auquel ont participé Mme Cécile Le Guern (co-animatrice de l'axe de recherche fédératif sur les Sols Urbains. Solurb) et Mme Marie-Pierre Jousse (chargée de projet POLLUSOLS) – a permis de dégager conjointement les thématiques de recherches qu'il conviendra d'analyser.

1° Les contours de la notion juridique de « pollutions diffuses »

Une première thématique s'intéressera à la définition juridique de la notion de « pollutions diffuses ». Il s'agira là de recenser et d'analyser les définitions qui sont ou non données à cette notion par les conventions internationales, le droit européen et le droit national, mais de confronter ces définitions à celles avancées par les scientifiques. Cette première étude devrait montrer les difficultés éprouvées par le droit pour saisir cette notion. Le droit européen s'intéresse ainsi exclusivement à la « pollution des sols », qu'il définit de manière particulièrement étroite. Quant au droit national, il ne définit pas la notion de « pollutions diffuses ». Seule une circulaire du 9 février 1994 tend à préciser ce qu'il faut entendre par sols et sites pollués. Le droit

national tend par ailleurs à confondre les notions de « sols pollués », de « sites pollués » et de « pollutions diffuses ».

Cette confusion n'est pas sans inconvénients. Faute de définition précise de la notion de « pollutions diffuses », il est difficile de mettre en place des instruments juridiques destinés à inventorier, à évaluer et à gérer ce type de pollutions, voire d'user à cet effet des outils juridiques existants. Il conviendra aussi de se demander si cette absence de définition n'est pas tout simplement un moyen simple « d'évacuer le problème ». Le plus souvent, le flou du droit n'est pas dû au hasard. L'inexorable pollution diffuse des sols pourrait ici mal s'accommoder d'une trop grande rigidité de la rhétorique juridique. L'ambiguïté juridique peut ainsi parfois s'expliquer par la volonté de faire obstacle à des formes indésirables d'efficacité.

2° Identification, inventaires et évaluation des sols affectés par des pollutions diffuses

La deuxième thématique concerne la question de l'identification, de l'inventaire et de l'évaluation des sols affectés par les pollutions diffuses. Il s'agira ici d'analyser, notamment à l'aune du droit supranational, les dispositifs juridiques qui ont été instaurés récemment – en particulier, par la loi Grenelle II du 12 juillet 2010 et la loi ALUR du 24 mars 2014 – afin de favoriser l'information des collectivités publiques, des propriétaires et du public sur l'état de la pollution des sols.

Le principal dispositif, dénommé « secteur d'information sur les sols », repose sur l'établissement d'une cartographie des sites pollués. Après avoir analysé les règles qui encadrent l'instauration des secteurs d'information sur les sols, il conviendra de s'interroger sur la pertinence de ce dispositif pour identifier les sols concernés par les pollutions diffuses. S'agit-il là d'un outil simplement destiné à répertorier des périmètres ou des sites industriels déjà connus et identifiés comme pollués – notamment à partir de la base BASOL et BASIAS – ou, au contraire, la mise en œuvre de ce dispositif pourrait-il aussi conduire l'État à développer sa connaissance des terrains concernés par les pollutions diffuses en réalisant des études particulières à cette fin ? Il conviendra enfin de s'interroger sur l'intérêt des effets juridiques du classement des terrains en secteur d'information sur les sols : information des propriétaires, mention du classement sur les certificats d'urbanisme, insertion dans les annexes du PLU, mesures obligatoires de gestion de la pollution en cas de travaux de lotissement ou de construction, obligation d'information pesant sur le propriétaire en cas de cession ou de location des terrains répertoriés...

3° Études d'impact et évaluations environnementales

L'étude analysera par ailleurs les évolutions qui ont marqué récemment le régime juridique des évaluations environnementales et des études d'impact afin que la protection des sols soit davantage prise en considération, à l'occasion de l'élaboration des documents de planification urbaine, de l'instruction d'un projet d'aménagement, ou de la création d'une zone d'aménagement concerté. La réforme des études d'impact et des évaluations environnementales issues de la loi Grenelle semble en effet avoir amélioré la lisibilité de la protection du sol dans le contenu de celles-ci, dès l'analyse de l'état initial du site, alors que cette préoccupation ne figurait auparavant que dans l'analyse des effets directs ou indirects de l'aménagement ou des travaux projetés. Reste à savoir si ces études d'impact à la française répondent aux canons fixés en la matière par la charte européenne sur la protection et la gestion durable des sols, laquelle recommande que les études d'impact soient plus précises.

L'étude d'impact qui a été réalisée lors de la création de la ZAC Doulon-Gohards à Nantes pourrait ici servir de "réfèrent" pour savoir si le contenu de l'étude d'impact tel qu'il est aujourd'hui envisagé permet effectivement de déceler, en amont des travaux envisagés, les pollutions des sols et, par là même, d'engager lorsque cela est

possibles les mesures appropriées en vue de la restauration ou de la réhabilitation desdits sols.

De même, la question se pose de savoir si l'évaluation environnementale qui doit être systématiquement réalisée à l'occasion de l'élaboration des documents de planification urbaine s'intéresse de manière suffisante à la pollution diffuse des sols. Cette question paraît d'autant plus importante que les Scot et les PLU définissent les politiques d'aménagement et de protection de l'environnement pour un territoire donné.

4° Gestion des territoires affectés par des pollutions diffuses

La dernière thématique de recherche portera sur les difficultés juridiques que soulève la gestion des territoires affectés par des pollutions diffuses.

a) Problèmes de responsabilité

Il s'agira tout d'abord de savoir sur qui pèse la charge de la remise en état du site lorsqu'il apparaît que la mise en œuvre du projet d'aménagement ou de construction envisagé nécessite que les terrains en cause soient dépollués. L'obligation de dépollution dudit site pèse-t-elle sur le propriétaire du terrain, sur l'exploitant ou l'ancien exploitant du site, sur le tiers à l'origine de la pollution – par exemple, un agriculteur ou un industriel voisin du site – voire sur la collectivité publique ? Par ailleurs, lorsqu'une collectivité locale ou un aménageur privé acquiert un site affecté par des pollutions diffuses, la charge de la remise en état du sol pèse-t-elle exclusivement sur le propriétaire ou sur la personne à l'origine de la pollution – si tant est que celle-ci est identifiable – ou l'acquéreur du terrain peut-il se substituer au propriétaire ou à l'auteur de la pollution pour la remise en état du site ? D'une manière plus générale, la question se pose ici de savoir si la détermination du responsable technique et financier de la restauration du sol contaminé est fondée sur le principe pollueur-payer ou si, au contraire, d'autres principes peuvent s'appliquer à la matière.

Répondre à ces interrogations est à la fois important et novateur. Cette approche renvoie en effet à la question de savoir si le droit traditionnel de la responsabilité administrative, voire de la responsabilité civile – en particulier, celui qui est applicable à l'exploitant d'une installation classée en cas de pollution des sols – peut ou non être transposé aux pollutions diffuses.

Rappelons que jusqu'à présent le droit interne s'est surtout attaché à régir les pollutions ponctuelles des sols bien identifiées et issues pour l'essentiel d'activités industrielles autorisées dans le cadre de la législation sur les installations classées. En l'occurrence, le responsable technique et financier de la restauration des sols contaminés a été déterminé essentiellement à partir du principe pollueur-payeur, ou encore de la théorie civiliste des troubles anormaux de voisinage. Plus précisément, ce dispositif est basé sur le mécanisme juridique de la responsabilité nécessitant l'identification d'un fait générateur, d'un préjudice et d'un lien de causalité. Or, concernant les pollutions diffuses, il est très complexe de déterminer et de circonscrire le fait générateur, mais aussi de circonscrire le fait générateur ainsi que le lien de causalité avec les dommages observés notamment sur l'environnement. De plus, l'identification du ou des responsables nécessite l'apport d'une contribution scientifique, sur la nature et la quantité des substances dégradant la qualité de l'environnement. Intégrer dans le droit les nouvelles techniques scientifiques sur ces questions pourrait également être un enjeu du projet.

Les difficultés à trouver un responsable, comme les problèmes engendrés par le coût de la dépollution pourraient aussi expliquer la volonté des pouvoirs publics de faire avec l'existant.

b) Mesures de police administrative

Il s'agira ensuite de s'interroger sur le point de savoir s'il existe ou s'il est possible d'envisager, ici aussi, un dispositif de substitution de l'autorité de police administrative lorsque le propriétaire des sols contaminés ou la personne à l'origine de la pollution sont défaillants pour mettre en œuvre les mesures de dépollution. La puissance publique peut-elle, après mise en demeure du propriétaire ou du pollueur, assurer d'office l'exécution des travaux nécessaires aux frais du responsable ? Il importera également de savoir à partir de quel seuil de pollution la puissance publique serait appelée à prendre ce type de mesure.

Cette thématique renvoie aussi aux mesures qui sont susceptibles d'être prises par les autorités publiques – en particulier, les autorités locales – pour prévenir les dangers susceptibles de résulter de la pollution des sols. Cette approche conduira à analyser les mesures de police administrative qui peuvent être prises par les autorités locales lorsque des jardins familiaux sont affectés par la pollution des sols.

c) Planification urbaine

Le projet de recherche apportera enfin des éléments de réponse à la question de savoir dans quelle mesure le droit de la planification urbaine pourrait évoluer aux fins de prendre en compte l'identification et la gestion des pollutions diffuses. Au cours de ces deux dernières décennies la dimension environnementale des documents d'urbanisme – Scot et PLU – a été notablement confortée par le législateur. Par exemple, les Scot et les PLU doivent désormais déterminer les conditions permettant la préservation de la biodiversité, la réduction des émissions de gaz à effet de serre, la protection des populations contre les risques technologiques et naturels... Il s'agira donc de savoir si à l'avenir ces documents d'urbanisme ne pourraient pas être enrichis pour qu'ils prennent en considération la question de l'identification et de la gestion des pollutions diffuses.

II. Présentation du partenariat

Le projet proposé par le laboratoire « Droit et changement social » sera réalisé en partenariat avec le BRGM dont l'objectif est d'étudier – à partir de sites urbains dûment identifiés – la gestion patrimoniale (maintien ou changement d'usages) des territoires urbains concernés par des pollutions diffuses. Ce partenariat devrait permettre :

- de dégager les principales questions de droit que soulève la gestion patrimoniale des sites touchés par des pollutions diffuses ;
- d'apporter des éléments de réponse à ces interrogations ;
- d'apprécier la pertinence des réponses qui ont été apportées par le droit aux problèmes juridiques posés par la gestion des sites pollués ;
- de proposer, le cas échéant, d'adapter le droit aux découvertes scientifiques en matière de pollution des sols ;
- de préconiser, le cas échéant, une évolution de la législation afin que la réglementation relative aux pollutions diffuses soit davantage adaptée aux spécificités et aux enjeux de la pollution et de l'usage des sols.

III. Description de la valeur ajoutée du projet pour POLLUSOLS

L'intégration d'une dimension juridique dans le projet POLLUSOLS permettra d'enrichir la connaissance et la compréhension de la normativité relative aux "pollutions diffuses". Il s'agira là de connaître et de comprendre le rôle particulier que joue ou que peut jouer le droit ce domaine particulier.

Plus précisément, la recherche proposée permettra de mieux cerner la façon dont le droit appréhende différentes questions fondamentales que pose le programme POLLUSOLS, à savoir :

- la nécessité ou non de dégager une définition juridique de la pollution diffuse des sols ;
- l'identification, l'inventaire et l'évaluation des sites pollués ;
- la prise en compte de la protection et de la gestion des sols dans la planification urbaine ;
- la gestion des sites pollués (notamment à partir d'une analyse des mécanismes de droit public qui peuvent être actionnés pour gérer les sols pollués : planification urbaine, mesures de police administrative, acquisitions foncières, études d'impact, évaluations environnementales, procédures participatives...)
- la problématique de responsabilité et de qualification du risque environnemental dans une perspective de changement d'usage, ou dans une perspective de restauration ou de réhabilitation du site ;
- L'évaluation du coût des terrains pollués dans le cadre des acquisitions publiques.

À l'inverse, l'analyse croisée que permet le programme POLLUSOLS devrait aussi permettre de mieux apprécier la pertinence des réponses juridiques qui ont été apportées par le législateur ou le juge concernant les pollutions diffuses. En l'occurrence, l'écriture du droit dépend aussi des résultats des sciences dures.

IV. Les résultats attendus du projet

Il s'agira ici d'apporter des réponses aux questions de droit que soulèvent l'identification, l'évaluation et la gestion des sols affectés par les pollutions diffuses. Les contours de ces questions ainsi que la méthodologie adoptée pour y répondre ont été précisés dans les développements ci-dessus.

V. La stratégie de pérennisation du partenariat développé dans ce projet

La réalisation du projet de recherche proposé par DCS est susceptible de déboucher à terme sur d'autres collaborations avec les partenaires de POLLUSOLS. D'abord ce projet pourrait être poursuivi si le travail de recherche réalisé montrait la nécessité d'approfondir l'un ou l'autre des thèmes proposés. Ensuite, ce partenariat pourrait aussi être développé dans le cadre d'autres recherches entreprises par les partenaires de POLLUSOLS, dès lors que celles-ci soulèvent des questions intéressant la recherche en droit. Un partenariat avec le BRGM pourrait ainsi être envisagé pour contribuer à une recherche portant sur la prise en compte de la pollution des sols dans les documents de planification urbaine.

Jean-François Struillou
Directeur de recherche au CNRS
DCS (UMR CNRS 6297)
Faculté de droit et des sciences politiques

Gaëlle Audrain-Demey
ATER
DCS (UMR CNRS 6297)
Faculté de droit et des sciences politiques de Nantes