

Circulaire du 24 décembre 1999 relatif à la modification de la nomenclature relative à l'eau - Création, vidange de plans d'eau et protection des zones humides-

la Ministre de l'aménagement du territoire
et de l'environnement,

à

Madame et Messieurs les Préfets de région
- Direction régionale de l'environnement
- Service de navigation

Mesdames et Messieurs les Préfets de département
- Cabinet
- Direction départementale de l'équipement
- Direction départementale de l'agriculture et de la forêt
- Mission interservices de l'eau

OBJET : Modification de la nomenclature relative à l'eau
- Création, vidange de plans d'eau et protection des zones humides -

REFERENCES:

- Décret n° 99-736 du 27 août 1999 modifiant le décret 93-743 du 29 mars 1993 relatif à la nomenclature des opérations soumises à autorisation ou à déclaration en application de l'article 10 de la loi n° 92-3 du 3 janvier 1992 sur l'eau
- arrêtés du 27 août 1999 portant application du décret n° 96-102 du 2 février 1996 et fixant les prescriptions applicables aux opérations soumises à déclaration en application de l'article 10 de la loi du 3 janvier 1992 sur l'eau en matière, d'une part de création d'étangs ou de plans d'eau, d'autre part, de vidange d'étangs ou de plans d'eau.

La mise en oeuvre des décrets du 29 mars 1993 relatifs à l'application de la loi du 3 janvier 1992 sur l'eau a fait apparaître la nécessité d'adapter certaines rubriques de la nomenclature relative à l'eau en fonction de l'expérience acquise. Une première adaptation de la dite nomenclature vient d'être opérée par le décret n° 99-736 du 27 août 1999 qui modifie les rubriques 2.6.2, 2.7.0 et 4.1.0 ayant pour objet respectivement la vidange d'étang ou de plan d'eau, la création d'étang ou de plan d'eau et la protection des zones humides. Ce décret est accompagné de deux arrêtés du même jour fixant les prescriptions générales applicables aux créations de plans d'eau et aux vidanges de plans d'eau soumises à déclaration.

Cette réforme a pour objectif majeur de concilier la protection des rivières et des ruisseaux et l'activité

piscicole traditionnelle de certaines régions. Elle vise ainsi à un renforcement du contrôle de la création de plans d'eau sur les bassins versants de première catégorie piscicole et à une simplification des procédures en matière de vidange, assorties des prescriptions techniques nécessaires à la protection du milieu.

La multiplication de plans d'eau à l'amont des cours d'eau de première catégorie piscicole peut, en effet, entraîner une raréfaction des truites et d'autres poissons d'eau vive en raison du réchauffement des eaux et de l'introduction d'espèces susceptibles de provoquer des déséquilibres biologiques. Elle peut ainsi aboutir à une forte dégradation de l'intérêt écologique de ces cours d'eau.

L'abaissement des seuils d'autorisation et de déclaration de création de plans d'eau dans les bassins versants de première catégorie piscicole à respectivement 1 ha et 0,1 ha ainsi que la publication de prescriptions générales par les arrêtés ministériels du 27 août 1999 vous donnent plus de moyens pour contrôler ces créations et imposer les mesures nécessaires à la protection des rivières. Une utilisation plus ferme des textes existants est également indispensable pour leur protection, en cohérence avec les orientations fondamentales émises par les SDAGE. L'esprit de la loi sur l'eau exige que vous n'autorisiez que les aménagements qui peuvent être insérés dans le milieu aquatique au prix de précautions que votre acte d'autorisation devra expliciter.

Toutefois, les arrêtés de prescriptions générales ne s'appliquent que pour les installations, ouvrages, travaux ou activités (I.O.T.A.) venant à relever du régime déclaratif. Ils ne s'appliquent pas aux I.O.T.A. existants et légalement réalisés relevant du régime de la déclaration, à ceux relevant du régime d'autorisation, ni à certaines opérations dont les règles type sont approuvées par des textes d'un niveau juridique supérieur (article 2 du décret no 96-102 du 2 février 1996 : entreprises hydroélectriques, mines, installations nucléaires, collecte et traitement des eaux usées régis par le décret du 3 juin 1994, etc.). Dans les cas où ces prescriptions générales ne sont pas applicables, les prescriptions initiales ou additionnelles que vous pourrez être amené à prendre devront être adaptées à la sensibilité du milieu afin d'assurer une protection équivalente.

La vidange des plans d'eau de moins de un hectare sur les bassins versants des cours d'eau de première catégorie piscicole, ou de trois hectares sur les autres, est soumise à déclaration, mais doit respecter les prescriptions générales fixées par l'arrêté du 27 août 1999 afin d'éviter toute pollution.

Par ailleurs, l'article 2 du décret du 27 août 1999 simplifie la procédure applicable aux vidanges périodiques des étangs de production piscicole, réalisées tous les ans ou tous les deux ou trois ans pour la récolte du poisson, activité importante dans certaines régions (Brenne, Dombes, etc.). Ce texte les considère comme une activité légalement exercée sous réserve de conditions précises (production piscicole effective, étangs régulièrement créés, dernière vidange postérieure au 1er janvier 1996).

Les propriétaires de ces étangs doivent déclarer leur existence dans les conditions de l'article 41 du décret n° 92-742 du 29 mars 1993 avant le 1er janvier 2001. Je vous demande d'inciter les exploitants concernés à regrouper leurs déclarations d'existence par l'intermédiaire d'un mandataire, en concertation avec la profession piscicole. Vous délivrerez, en tant que de besoin, des actes uniques à la fois au titre de la loi sur l'eau et de celle sur la pêche. Pour les régions piscicoles couvrant plusieurs départements, je souhaite que l'un des préfets assure une coordination des prescriptions entre les divers départements intéressés. A défaut d'accord, ce peut être celui ayant la plus grande superficie d'étangs.

En matière de protection de zones humides, un arrêt récent de la Cour de Cassation (Voir annexe I §

3.1) a confirmé que l'objectif de protection de ces zones par la loi sur l'eau était immédiatement applicable, la définition donnée par cette loi permettant de les caractériser. La Cour a également indiqué que la nomenclature doit s'apprécier, indépendamment des mesures compensatoires, au regard de l'article 10-I de la loi sur l'eau et non pas de manière restrictive, mot à mot, de la nomenclature. Dans le cas d'espèce, les travaux incriminés concernant plus de un hectare de zones humides et modifiant nécessairement le niveau ou le mode d'écoulement des eaux devaient être soumis à autorisation.

Dans l'esprit de cet arrêt important, la rubrique relative à la protection des zones humides est adaptée, d'une part, en ajoutant parmi les altérations des zones humides, la notion de "mise en eau", entendue comme une submersion d'au moins 30 centimètres pendant plusieurs mois consécutifs, et en abaissant le seuil de déclaration à 0,1 ha en cohérence avec le seuil de création de plan d'eau et d'affouillement ou de carrières.

Par ailleurs, ainsi que rappelé ci-dessus, la loi sur l'eau exigeant que vous n'autorisiez que les aménagements qui peuvent être insérés dans le milieu aquatique au prix de précautions explicitées dans l'acte d'autorisation, ces prescriptions peuvent porter dans ce domaine, sur les zones humides les plus remarquables à protéger absolument, sur le maintien des écoulements d'eau nécessaire à leur fonctionnement, sur les mesures correctives ou compensatoires, ainsi que sur les précautions de chantier. Les mesures compensatoires peuvent, par exemple, consister en l'acquisition amiable de terrains humides dégradés, de même fonctionnalité que ceux détruits ou altérés, en la réalisation de travaux de restauration et en leur remise gracieuse à un conservatoire des espaces naturels afin de pérenniser cette sauvegarde.

Enfin, je vous précise que les nouvelles dispositions s'appliquent pour toutes les demandes d'autorisation ou déclarations déposées après l'entrée en vigueur du décret du 27 août 1999, soit après le 30 août 1999. L'instruction des demandes d'autorisation ou déclarations déposées avant l'entrée en vigueur du décret du 27 août 1999, dès lors que le dossier et le document d'incidences apparaissent complets et suffisants, sera poursuivie, jusqu'à son achèvement, dans les conditions prévues par les anciens textes, en application de l'article 46-IV de la loi du 3 janvier 1992 sur l'eau.

La présente circulaire renvoie à des annexes détaillées relatives, la première aux objectifs généraux de ces nouveaux textes, la deuxième aux prescriptions générales applicables aux créations d'étangs ou de plans d'eau soumises à déclaration, la troisième aux prescriptions générales applicables aux vidanges d'étangs ou de plans d'eau soumises à déclaration et enfin la quatrième à deux schémas synthétiques.

Je souhaite qu'une présentation de ces nouvelles dispositions et de leurs objectifs puisse être faite devant le Conseil Départemental d'Hygiène de votre département. Vous voudrez bien me faire part des difficultés éventuellement rencontrées dans l'application de la présente circulaire, laquelle a reçu un avis favorable de la mission interministérielle de l'eau le 10 décembre 1999.

Paris, le 24 décembre 1999

Pour la Ministre de l'aménagement
du territoire et de l'environnement,

Le Directeur de l'Eau,

Bernard BAUDOT

OBJECTIFS GENERAUX DE LA REFORME DE LA NOMENCLATURE ET DE LA PUBLICATION DE PRESCRIPTIONS GENERALES

La présente annexe présente les objectifs généraux de la réforme de la nomenclature relative à l'eau et concernant la création et la vidange de plans d'eau ainsi que la protection des zones humides et de la publication de prescriptions générales (création et vidange de plans d'eau). Le plan en est le suivant :

1. CREATION DE PLANS D'EAU

- 1.1. Constat actuel
- 1.2. Modification apportée à la nomenclature
- 1.3. Rappel des pouvoirs donnés au préfet par la loi sur l'eau
 - a) autorisation
 - b) Déclaration
- 1.4. Rappel du principe des prescriptions générales
- 1.5. Prescriptions générales pour les créations de plans d'eau soumises à déclaration
- 1.6. Notification des prescriptions générales
- 1.7. Adaptation des prescriptions générales
- 1.8. Plans d'eau existant avant l'entrée en vigueur de l'arrêté du 27 août 1999
- 1.9. Agrandissement d'un plan d'eau
- 1.10. Plans d'eau soumis à autorisation

2. VIDANGES DE PLANS D'EAU

- 2.1. Modification apportée à la nomenclature
 - a) Déclaration
 - b) Autorisation
- 2.2. Rappel de la définition d'une vidange
- 2.3. Prescriptions générales
- 2.4. Notification, adaptation des prescriptions générales
- 2.5. Articulation avec la loi sur la pêche
- 2.6. Vidanges des plans d'eau existant
 - a) Piscicultures et chômage des voies navigables
 - b) Etangs de production piscicole
 - c) Vidanges ayant fait l'objet d'une autorisation
 - d) Situations irrégulières

3. Protection des zones humides

- 3.1. Jurisprudence de la Cour de Cassation en matière de protection de zones humide

3.2. Principes de la modification de la nomenclature

3.3. Prescriptions techniques

3.4. Articulation avec les autres protections

A N N E X E II

PRESCRIPTIONS GENERALES APPLICABLES AUX OPERATIONS DE CREATION D'ETANGS OU DE PLANS D'EAU SOUMISES A DECLARATION

A N N E X E III

PRESCRIPTIONS GENERALES APPLICABLES AUX OPERATIONS DE VIDANGE DE PLANS D'EAU SOUMISES A DECLARATION

A N N E X E IV

Schémas de principe

1. CREATION DE PLANS D'EAU

1.1. Constat actuel

La prolifération des plans d'eau en tête des bassins versants de première catégorie piscicole entraîne une raréfaction des truites et d'autres poissons d'eau vive en raison du réchauffement des eaux et de l'introduction d'espèces susceptibles de provoquer des déséquilibres biologiques. Elle peut ainsi aboutir à une forte dégradation de l'intérêt écologique de ces cours d'eau.

Or, une vigilance particulière doit être apportée à la protection des petits ruisseaux, le chevelu des têtes de bassins, qui sont à la fois fragiles et particulièrement importants pour le fonctionnement de l'ensemble du bassin versant. Les SDAGE ont émis des orientations fondamentales pour la protection de ces cours d'eau qui, même lorsqu'ils ne sont pas pérennes, sont indispensables à la reproduction des poissons, notamment des salmonidés.

1.2. Modification apportée à la nomenclature

Le décret du 27 août 1999 abaisse le seuil d'autorisation pour la création de plans d'eau à 1 ha dans les cas où l'eau se déverse directement, indirectement ou lors de vidanges dans un cours d'eau de 1re catégorie piscicole (au lieu de 3 ha antérieurement). Cette notion d'écoulement direct, indirect ou lors de vidanges posée par la nouvelle rubrique recouvre la notion de bassin versant : tout étang ou plan d'eau de plus d'un hectare créé sur un bassin versant dont le premier cours d'eau récepteur est classé en 1re catégorie piscicole au titre de l'article R. 236-62 du code rural est soumis à autorisation. Le seuil d'autorisation est maintenu à 3 ha à l'amont des cours d'eau de 2ème catégorie piscicole.

Le seuil de déclaration est abaissé à 0,1 ha (au lieu de 0,2 ha), quelle que soit la catégorie piscicole, en cohérence avec le seuil concernant les carrières et affouillements de la nomenclature relative aux installations classées.

Par simplification rédactionnelle, les ouvrages relevant d'un régime d'autorisation seront parfois mentionnés dans le texte ci-après "de classe A", et ceux relevant d'un régime déclaratif, "de classe D"

1.3. Rappel des pouvoirs donnés au préfet par la loi sur l'eau

Les moyens d'atteindre cet objectif de protection des milieux aquatiques consistent non seulement en l'utilisation des nouveaux textes, mais également en une utilisation plus ferme des textes existant, soit sous le régime d'autorisation, soit sous le régime déclaratif.

a) autorisation

Le régime d'autorisation pour la création de plans d'eau s'applique en effet non seulement en fonction de la superficie du plan d'eau créé, mais aussi fonction des autres critères de la nomenclature. En particulier, la création d'un plan d'eau est soumise à autorisation dès qu'il y a barrage, rectification du lit ou dérivation d'un cours d'eau, ce, même s'il s'agit d'un ruisseau de faible taille (rubriques 2.4.0, 2.5.0, 2.5.3, etc.).

La loi du 3 janvier 1992 sur l'eau, qui impose en son article 2 une gestion équilibrée de l'eau visant notamment à assurer la préservation des écosystèmes aquatiques par rapport aux usages purement économiques de l'eau, permet d'imposer des prescriptions de nature à limiter leur incidence sur les milieux aquatiques. Elle enjoint de refuser cette autorisation si les inconvénients pour le milieu ne sont pas compensés par une valorisation économique manifeste et suffisante. Ainsi, le Conseil d'Etat a confirmé le refus opposé au titre de la police de l'eau à la création d'un étang sur le cours supérieur d'un cours d'eau (ruisseau) de première catégorie compte tenu des risques présentés par le projet (Conseil d'Etat, 30 déc. 1998, n° 163587, ministre de l'environnement c/ M. PARGON). Certains tribunaux correctionnels ont également condamné des propriétaires, outre des peines d'amende, à remettre en état des petits ruisseaux qu'ils avaient transformés en fossés ou plans d'eau sans l'autorisation requise.

b) Déclaration

Le régime de déclaration n'est pas un régime de simple "enregistrement". Les installations, ouvrages, travaux ou activités soumis à déclaration doivent respecter les prescriptions générales (pour les créations de plans d'eau : arrêté du 27 août 1999). Si les principes mentionnés à l'article 2 de la loi sur l'eau ne sont pas garantis par l'exécution de ces prescriptions, le préfet peut imposer, par arrêté pris après avis du conseil départemental d'hygiène, toutes prescriptions spécifiques nécessaires. L'imposition de ces prescriptions additionnelles est notamment le moyen d'assurer la compatibilité des installations, ouvrages, travaux ou activités existantes ou nouvelles, avec les orientations fondamentales du Schéma Directeur d'Aménagement et de Gestion des Eaux et, s'il en existe un, du Schéma d'Aménagement et de Gestion des Eaux.

En particulier, les prescriptions générales, applicables pour tout le territoire national, n'ont pu prendre en compte certains éléments remarquables du milieu aquatique tels que les sources, certaines zones de frayères ou zones humides d'intérêt particulier : des prescriptions spécifiques peuvent alors être nécessaires pour leur protection, par exemple, en fixant un éloignement minimum du projet par rapport à ces zones.

1.4. Rappel du principe des prescriptions générales

Les articles 8 et 9 de la loi du 3 janvier 1992 sur l'eau prévoient que des décrets en Conseil d'Etat déterminent des règles générales de préservation de la qualité et de répartition des eaux et fixent des prescriptions générales afin d'assurer la protection des principes de gestion équilibrée de la ressource en eau mentionnés à l'article 2 de cette loi. En ce qui concerne les installations, ouvrages, travaux ou activités (I.O.T.A.) soumis à déclaration, les 2ème et 3ème alinéa de l'article 10 -III précisent que ces I.O.T.A. doivent respecter les prescriptions édictées en application des articles 8 et 9 et que, si les principes mentionnés à l'article 2 de la dite loi ne sont pas garantis par l'exécution de ces prescriptions, l'autorité administrative peut imposer, par arrêté, toutes prescriptions spécifiques nécessaires. L'article

32 du décret 93-742 relatif à la procédure précise que les arrêtés préfectoraux pris en application du troisième alinéa du III de l'article 10 de la loi sur l'eau pour fixer des prescriptions complémentaires, sont pris après avis du conseil départemental d'hygiène, le déclarant pouvant s'y faire entendre.

Le décret no 96-102 du 2 février 1996, a fixé le contenu des ces prescriptions générales et a prévu qu'elles sont fixées par des arrêtés ministériels pris après avis de la mission interministérielle de l'eau et du Comité National de l'Eau. En outre, les prescriptions générales ne s'appliquent pas :

19567 - à certaines opérations dont les règles type sont approuvées par des textes d'un niveau juridique supérieur (article 2 du décret : entreprises hydroélectriques, mines, installations nucléaires, collecte et traitement des eaux usées régis par le décret du 3 juin 1994, etc.),

19568 - aux I.O.T.A. existant et légalement réalisés relevant du régime de la déclaration (article 7 du décret du 2 février 1996), ainsi qu'aux activités légalement exercées au sens de l'article 41 du décret 93-742 du 29 mars 1993, modifié par l'article 2 du décret du 27 août 1999.

1.5. Prescriptions générales pour les créations de plans d'eau soumises à déclaration

L'arrêté ministériel du 27 août 1999 fixe des prescriptions générales pour les créations de plans d'eau soumises à déclaration (entre 0,1 ha et 1 ou 3 ha respectivement en 1re ou 2ème catégorie piscicole). Les différents articles de ce texte sont analysés en détail en annexe II, les points majeurs en étant les suivants :

- Rappel de l'application des autres rubriques de la nomenclature pouvant justifier un régime d'autorisation et non de déclaration (cf. § 1.3 ci-dessus).

- Prescriptions portant sur l'éloignement du plan d'eau d'au moins 35 m des cours d'eau de plus de 7,5 m de large et d'au moins 10 m des autres cours d'eau. Elle est conforme aux dispositions applicables aux carrières (arrêté du 22 septembre 1994) et est susceptible d'évoluer parallèlement à la modification envisagée de ce texte.

- Prescriptions portant sur la qualité des eaux éventuellement rejetées dans un cours d'eau de 1re catégorie piscicole, notamment, l'étang ou plan d'eau ne devant pas réchauffer de plus de 0,5 degrés les eaux de ce cours d'eau en étiage.

- Obligation de remise en état du site en cas d'abandon de l'exploitation, afin de prévenir tout danger pour la salubrité et la sécurité publique.

Certaines de ces prescriptions fixent des obligations de résultats. Toutefois, le préfet peut si nécessaire, par arrêté complémentaire individuel, définir les moyens susceptibles de permettre d'attendre ce résultat ainsi que, en cas de cumul d'incidences de plans d'eau sur un secteur déterminé ou de sensibilité particulière du milieu, définir des normes plus sévères.

1.6. Notification des prescriptions générales

Ces prescriptions générales sont immédiatement applicables pour toute nouvelle création d'étang ou de plan d'eau soumis à déclaration. Une copie des prescriptions générales doit être communiquée au déclarant, ainsi qu'au maire de la commune.

Ces dispositions s'appliquent pour toutes les demandes d'autorisation ou déclarations déposées après l'entrée en vigueur du décret du 27 août 1999. L'instruction des demandes d'autorisation ou déclarations

déposées avant l'entrée en vigueur du décret du 27 août 1999, dès lors que le dossier et le document d'incidences apparaissent complets et suffisants, sera poursuivie, jusqu'à son achèvement, dans les conditions prévues par les anciens textes, en application de l'article 46-IV de la loi du 3 janvier 1992 sur l'eau.

1.7. Adaptation des prescriptions générales

Les prescriptions générales s'appliquent sur tout le territoire national. Le décret du 2 février 1996, dans le souci d'éviter des distorsions de traitement entre départements, n'a pas prévu la possibilité de modifier de manière générale ces dispositions pour tout ou partie d'un département.

En revanche, le préfet peut fixer par arrêté individuel des prescriptions complémentaires en fonction de la sensibilité du milieu, après avis du conseil départemental d'hygiène, si les principes de gestion équilibrée de la ressource en eau mentionnés à l'article 2 de la loi n°92-3 du 3 janvier 1992 sur l'eau ne sont pas garantis (article 10 III de la loi sur l'eau). Dans le cas de situations complexes telles que la présence de sources ou de zones humides particulièrement remarquables, les prescriptions particulières peuvent, par exemple, imposer que ces zones soient exclues de l'ouvrage projeté ou fixer une distance d'éloignement de l'ouvrage par rapport à ces éléments du milieu aquatique. Par contre, s'agissant d'un système déclaratif, il n'est pas possible de refuser ou d'interdire de manière générale et absolue la construction de tels ouvrages.

Le préfet peut également, à la demande de l'exploitant, adapter les moyens prévus en fonction des caractéristiques spécifiques du milieu et de l'incidence prévisible de l'ouvrage projeté. D'éventuelles dérogations par rapport à l'arrêté ministériel ne peuvent être accordées que si elles ne portent pas atteinte aux intérêts protégés par la loi du 3 janvier 1992 sur l'eau.

La fixation de prescriptions particulières ne peut cependant s'envisager de façon systématique à l'échelle d'un département, compte tenu notamment des moyens limités de l'administration. Dans un souci d'optimisation de ces moyens, il est nécessaire de définir des priorités d'actions en fonction de la sensibilité des milieux, de l'importance des ouvrages concernés et de la collectivité des intérêts à concilier.

1.8. Plans d'eau existant avant l'entrée en vigueur de l'arrêté du 27 août 1999

Les prescriptions générales ne sont pas applicables aux installations, en règle, existant à la date de publication de l'arrêté du 27 août 1999.

Toutefois, si les principes de gestion équilibrée de la ressource en eau mentionnés à l'article 2 de la loi n° 92-3 du 3 janvier 1992 sur l'eau ne sont pas garantis, le préfet peut fixer par arrêté individuel des prescriptions complémentaires, après avis du conseil départemental d'hygiène (cf. 0). En effet, l'article 10 VII de la loi sur l'eau a prévu que les installations et ouvrages existant devaient, dans un délai de 3 ans, respecter les dispositions prises en application de l'article 10 - II de la loi sur l'eau.

Ainsi, ces prescriptions doivent se baser sur les meilleures technologies disponibles à un coût économique acceptable. Les délais de réalisation peuvent être adaptés aux situations. Toutefois, les mesures imposées ne peuvent, notamment pour les plans d'eau créés régulièrement avant le 29 mars 1993, entraîner la remise en cause de l'équilibre général de l'autorisation ou des changements considérables dans l'activité considérée, en application de l'article 43 du décret 93-742.

Par ailleurs, l'expérience montre que la dégradation de la qualité des eaux est souvent liée à l'existence de prélèvements d'eau de ruisseaux, parfois non déclarés ni autorisés, et à leur rejet après réchauffement

dans l'étang. La réalisation de contrôles par secteurs est indispensable afin de vérifier la conformité des déclarations ou autorisations par rapport à la réalité. L'utilisation de colorants dans l'eau de la rivière, peut être très utile dans ce cadre. Le procureur de la République est préalablement informé des opérations envisagées (cf. art. 20 de la loi sur l'eau), soit ponctuellement, soit à l'occasion de réunion de programmation annuelle des activités de contrôle.

1.9. Agrandissement d'un plan d'eau

En cas d'agrandissement d'un plan d'eau existant, la modification doit être portée, avant réalisation, à la connaissance du préfet, qui peut exiger une nouvelle déclaration (article 33 du décret 92-742). Ainsi, par exemple, la Cour d'appel de Paris a jugé que le préfet devait mettre en demeure de présenter une nouvelle déclaration le propriétaire qui portait à 1,5 ha la superficie d'un étang de 1 ha, existant antérieurement au 3 janvier 1992. Par ailleurs, un agrandissement d'un étang récemment créé peut être soumis à autorisation et non à déclaration si l'augmentation de superficie conduit à dépasser le seuil d'autorisation (voir ci-après en annexe II, commentaire de l'article 1er des prescriptions générales, en cas de réalisation fractionnée d'un ouvrage).

1.10. Plans d'eau soumis à autorisation

Pour les plans d'eau soumis à autorisation, les prescriptions générales ne sont pas applicables. Les arrêtés préfectoraux d'autorisation peuvent s'en inspirer, en les adaptant aux circonstances d'espèce, dans la mesure où il est logique que les précautions prises pour les ouvrages les plus importants soient au moins équivalentes à celles prises pour les petits ouvrages. Toutefois, les autorisations individuelles doivent prendre en compte les caractéristiques particulières du milieu et imposer les mesures correctives ou compensatoires adéquates. Une réflexion et une adaptation au cas par cas sont indispensables afin d'assurer une protection du milieu aquatique au moins équivalente à celle visée par les prescriptions générales.

2. VIDANGES DE PLANS D'EAU

2.1. Modification apportée à la nomenclature

En matière de vidanges de plans d'eau, ces nouveaux textes simplifient la procédure pour les vidanges de petits plans d'eau, mais en imposant le respect de prescriptions générales afin d'éviter des pollutions.

a) Déclaration

Ainsi la vidange d'étangs ou de plans d'eau de moins de 0,1 ha n'est pas soumise à formalité administrative au titre de la loi sur l'eau. La vidange d'étangs ou plans d'eau entre 0,1 ha et 1 ha en 1re catégorie piscicole ou entre 0,1 ha et 3 ha en 2ème catégorie piscicole est soumise à déclaration au titre de la loi sur l'eau. Les vidanges de plans d'eau plus importants sont soumises à autorisation. Pour les vidanges soumises à déclaration, la déclaration au titre de l'article 10 de la loi sur l'eau, comprenant la production d'un document d'incidence, est faite une seule fois pour toute la durée de vie de l'ouvrage. Toutefois, toute modification dans le mode de vidange de nature à entraîner un changement notable du dossier doit être portée avant sa réalisation à la connaissance du préfet qui peut exiger une nouvelle déclaration.

Par ailleurs, quelle que soit la superficie du plan d'eau faisant parti d'un aménagement hydroélectrique, la vidange ne relève pas du régime déclaratif dès lors que l'ensemble de l'aménagement hydroélectrique relève du régime d'autorisation (rubrique 6.3.1 de la nomenclature). En effet, dans le cas d'installations composites comportant à la fois des éléments soumis à autorisation, et d'autres soumis à déclaration,

une autorisation globale porte sur l'ensemble de l'ouvrage et son fonctionnement. Dans le cas où l'autorisation ne précise pas les conditions de vidange, elle sera complétée par un arrêté complémentaire ; si la vidange est de nature à entraîner des dangers ou des inconvénients pour les éléments énumérés à l'article 2 de la loi du 3 janvier sur l'eau, le préfet doit exiger le dépôt d'une nouvelle demande et la soumettre à enquête publique (cf. 2ème alinéa de l'art. 15 du décret 93-742).

Pour la déclaration de création nouveaux plans d'eau devant être vidangés, deux déclarations sont nécessaires, l'une relative à la création, l'autre à la vidange. Toutefois, dans la mesure où le document d'incidence est suffisant à la fois sur la création et sur la vidange, je vous demande d'accepter le regroupement des deux déclarations, sous réserve de la production d'éléments suffisants sur chacun de ces aspects.

b) Autorisation

La durée des autorisations reste fixée à 2 ans pour les vidanges de grands barrages (hauteur supérieure à 10 m ou volume supérieur à 5 000 000 m³). Elle reste fixée à trente ans au maximum pour les autres ouvrages

Ce principe de délivrer, sauf grands ouvrages, des autorisations de longue durée est préférable à la délivrance d'autorisations temporaires au coup par coup, en application de l'article 20 du décret n° 93-742 du 29 mars 1993.

Pour la création de nouveaux plans d'eau, chaque fois que possible et dans un souci de simplification pour les usagers, un acte unique devra donner à la fois l'autorisation de création du plan d'eau et celle de vidanger ce même plan d'eau. Il est souhaitable de distinguer dans l'arrêté d'autorisation une section relative à l'autorisation de création du plan d'eau au titre de l'article 10 de la loi sur l'eau, une section relative à l'autorisation de vidanger au titre de l'article 10 de la loi sur l'eau, ainsi que, le cas échéant, une section relative à l'autorisation de vidange au titre de l'article L. 232-9 du code rural, concernant l'application de la loi sur la pêche (voir § 2.5 ci-après). Les articles portant sur les conditions de vidange seront limités à une durée de trente ans, avec possibilité de renouvellement.

2.2. Rappel de la définition d'une vidange

La vidange d'un plan d'eau a pour objectif d'effectuer soit une visite de l'ouvrage pour vérifier que toutes les conditions de sécurité sont bien respectées, soit des travaux d'entretien ou de grosses réparations de l'ouvrage, soit la récolte du poisson.

Cette opération est menée de façon à abaisser le niveau de la retenue au-dessous de sa cote minimale autorisée d'exploitation ou, en l'absence d'une telle cote, au-dessous de la prise d'exploitation la plus basse ou, en l'absence d'une telle prise, au-dessous de la cote minimale correspondant à une exploitation normale.

L'abaissement du niveau d'eau d'une retenue collinaire d'irrigation est considérée comme une utilisation normale de la retenue lorsque les eaux sont utilisées pour une irrigation conforme aux règles de l'art, et ne sont pas rejetées dans les eaux superficielles. Au contraire, l'écoulement du culot d'une retenue par la vanne de fond dans les eaux superficielles est une vidange au sens de la rubrique 2.6.2, quel que soit l'usage de la retenue, y compris l'irrigation ou l'alimentation en eau potable.

Les opérations de chasse effectuées en période de hautes eaux en vue d'évacuer les matériaux accumulés en amont des barrages - et minimiser ainsi les risques d'entraînement de matériau lors des vidanges - ou

pour dégager le lit des cours d'eau - ne sont pas considérées comme des vidanges. L'abaissement du plan d'eau en dessous de la côte minimale d'exploitation, réalisé au cours de ces exploitations de chasse, peut être autorisé suivant le type d'aménagement :

* pour les concessions hydroélectriques, par règlement d'eau ou consigne d'exploitation approuvés par arrêté préfectoral (cf. cahier des charges type et circulaire Industrie/Environnement du 6 mars 1995),

* pour les autorisations hydroélectriques, par arrêté initial ou complémentaire (décret du 6 novembre 1995 – art. 13 du règlement d'eau type).

2.3. Prescriptions générales

L'arrêté ministériel du 27 août 1999 fixe des prescriptions générales pour les vidanges de plans d'eau soumises à déclaration (entre 0,1 ha et 1 ou 3 ha respectivement en 1re ou 2ème catégorie piscicole). Il est rappelé que ces prescriptions générales ne s'appliquent pas à certaines opérations dont les règles type sont approuvées par des textes d'un niveau juridique supérieur (article 2 du décret du 2 février 1996: entreprises hydroélectriques, mines, installations nucléaires, collecte et traitement des eaux usées régis par le décret du 3 juin 1994, etc.), ainsi qu'aux activités légalement exercées au sens de l'article 41 du décret 93-742 du 29 mars 1993, modifié par l'article 2 du décret du 27 août 1999.

Les détails de ce texte sont analysés en détails en annexe III, les points majeurs en étant les suivants :

- Information du service de police de l'eau 15 jours avant la vidange et avant la remise en eau.
- Définition d'une qualité minimale des eaux lors de la vidange (1 g/l de matières en suspension, etc.).
- Possibilité de suivi de l'incidence de la vidange sur le milieu aquatique aux frais de l'exploitant.
- Interdiction de vidange du 1er décembre au 31 mars sur les bassins versants alimentant un cours d'eau de 1re catégorie piscicole, avec fixation d'une période complémentaire par le préfet entre le 1er novembre et le 1er décembre en fonction de critères définis.

2.4. Notification, adaptation des prescriptions générales

Ces prescriptions générales sont immédiatement applicables pour toute nouvelle vidange d'étang ou de plan d'eau, soumise à déclaration. Une copie des prescriptions générales doit être communiquée au déclarant, ainsi qu'au maire de la commune.

Le préfet ne dispose pas du pouvoir de modifier de manière générale ces dispositions pour tout ou partie d'un département, mais peut prendre des arrêtés individuels pour fixer des prescriptions complémentaires en fonction de la sensibilité du milieu, après avis du conseil départemental d'hygiène, si les principes de gestion équilibrée de la ressource en eau mentionnés à l'article 2 de la loi n°92-3 du 3 janvier 1992 sur l'eau ne sont pas garantis (article 10 III de la loi sur l'eau).

2.5. Articulation avec la loi sur la pêche

Les vidanges de plans d'eau mentionnés ou non à l'article L. 231-3 du code rural sont soumises à autorisation en application de l'article L 232-9 du code rural. Ces autorisations déterminent le programme de l'opération et la destination du poisson.

Les plans d'eau mentionnés à l'article L. 231-3 du code rural sont ceux qui communiquent avec les cours

d'eau, classés en "eaux libres" et pour lesquels la police de la pêche est applicable sous réserve des dispositions des articles L. 231-6 et L. 231-7 du code rural (piscicultures et assimilées). Les plans d'eau non mentionnés à cet article sont appelés communément des "eaux closes" (cf. circulaire du 16 sept. 1987) : les dispositions du titre III du livre II (nouveau) du code rural ne leur sont pas applicables, à l'exception de cet article L. 232-9 (les eaux de vidange des eaux closes rejoignant, à un aval plus ou moins proche, des cours d'eau). Ainsi la vidange des plans d'eau ayant un statut "eaux closes", est également soumise à autorisation au titre de l'article L. 232-9 du code rural.

Ces deux législations sur l'eau ou sur la pêche sont juridiquement indépendantes, mais dans un souci de transparence et de simplification de l'action administrative vis à vis des citoyens, il convient de délivrer un acte administratif unique.

En conséquence, chaque fois que possible, un arrêté préfectoral unique au titre des deux lois sera pris. Les articles ou sections de l'arrêté seront toutefois bien différenciés, selon qu'ils traitent de loi sur l'eau ou de la loi sur la pêche. Notamment, un article spécifique prévoira que l'arrêté vaut, au titre de l'article 10 de la loi du 3 janvier 1992, récépissé de déclaration sur l'eau pour les vidanges de plans d'eau de classe D ou autorisation de vidange pour les plans d'eau de classe A. Un autre article précisera que l'arrêté vaut également autorisation de vidange au titre de l'article L. 232-9 du code rural et déterminera le programme de l'opération et la destination du poisson.

En effet, les actes pris au titre de la loi sur l'eau et de la loi sur la pêche relèvent de régimes contentieux comportant quelques différences et les dispositions propres à chacune des deux lois doivent être clairement distinguées. Malgré cette difficulté, le regroupement des actes au titre des lois sur l'eau et sur la pêche pour une unique opération est indispensable.

2.6. Vidanges des plans d'eau existant

a) Piscicultures et chômage des voies navigables

La rubrique 2.6.2 relative aux vidanges d'étangs ou de plans d'eau ne s'appliquent pas aux opérations de chômage des voies navigables, aux piscicultures mentionnées à l'article L. 231-6 du code rural, ainsi qu'aux plans d'eau mentionnés à l'article L. 231-7 du même code. En effet, l'opération de vidange est dans ce cas une opération nécessaire à l'exercice de ces activités et est en indissociable. Ainsi, l'autorisation au titre de l'article 10 de la loi du 3 janvier 1992 sur l'eau emporte également l'autorisation de vidanger.

Dans la plupart des cas, ces opérations se déroulent de longue date sans effets importants sur le milieu aquatique.

Toutefois, lorsque des incidences importantes sur le milieu sont constatées, le préfet peut prendre des arrêtés individuels pour fixer des prescriptions complémentaires en fonction de la sensibilité du milieu, après avis du conseil départemental d'hygiène, afin de garantir les principes de gestion équilibrée de la ressource en eau mentionnés à l'article 2 de la loi n°92-3 du 3 janvier 1992 sur l'eau (article 10 - III de la loi sur l'eau et article 10 - VII).

La fixation de telles prescriptions particulières ne peut s'envisager de façon systématique à l'échelle d'un département, mais elle mérite de l'être dans les deux cas suivants :

19567 - incidences importantes sur le milieu nécessitant la fixation de mesures adaptées,

19568 - imbrication sur un même bassin d'étangs en chaîne établis avant le 15 avril 1829, certains établis en barrage sur un cours d'eau et relevant de l'article L. 231-7 du code rural, les autres établis sur de simples fossés ne présentant pas ce caractère ("eaux closes").

Dans ce dernier cas, il est souhaitable d'appliquer des prescriptions cohérentes à l'ensemble de ces étangs afin d'éviter des distorsions de traitement. Les arrêtés peuvent, dans ce cas, préciser qu'ils valent, en tant que de besoin, autorisation au titre de l'article L. 232-9 du code rural, dans la mesure où une telle autorisation n'est pas nécessaire pour les étangs relevant de l'article L. 231-6 et 7 du code rural, l'autorisation de pisciculture ayant en principe fixé le programme de vidanges.

b) Etangs de production piscicole

On entend par étangs de production piscicole, au sens de la présente circulaire, des étangs faisant l'objet de pratiques régulières d'élevages, empoissonnement, vidange périodique tous les ans, tous les 2 ans ou tous les 3 ans pour la récolte du poisson. Les vidanges périodiques des étangs de production piscicole sont ainsi réalisées, souvent de façon continue depuis leur création.

L'article 2 du décret du 27 août 1999 précise :

“ Les vidanges périodiques, en vue de la récolte des poissons, d'étangs de production piscicole, régulièrement créés, qui sont venues à être soumises à autorisation ou à déclaration en application de la nomenclature annexée au décret n° 93-743 du 29 mars 1993 relatif à la nomenclature des opérations soumises à autorisation ou à déclaration en application de l'article 10 de la loi n° 92-3 du 3 janvier 1992 sur l'eau, sont considérées comme des activités légalement exercées si la dernière vidange est intervenue postérieurement au 1er janvier 1996 et si les informations prévues au premier alinéa du présent article sont fournies au préfet avant le 1er janvier 2001. ”

Cette notion d'activité légalement exercée conforte ainsi l'activité professionnelle de certains étangs de production piscicole régulièrement exploités et classés en "eaux closes". Pour les plans d'eau bénéficiant d'une autorisation de pisciculture ou assimilés, cette disposition n'ajoute rien par rapport aux textes existant dans la mesure où l'exclusion de la rubrique 2.6.2 est déjà une reconnaissance implicite de ce fait.

Afin de préciser cette notion d'étangs de production piscicole faisant l'objet de vidanges périodiques, le décret a fixé des critères précis qui doivent être interprétés au regard de l'article 41 du décret 93-742 définissant cette notion d'activité légalement exercée :

- Production piscicole effective (cf. ci-dessus)
- Avoir été régulièrement créés.

* Les étangs qui ne sont pas situés en barrage ou en dérivation de cours d'eau doivent avoir été créés avant le 29 mars 1993 alors qu'ils ne nécessitaient pas d'autorisation au titre de la police de l'eau (ces étangs correspondent généralement à ce qu'on appelle "eaux closes" en matière de pêche),

* Les étangs en barrage ou en dérivation de cours d'eau doivent avoir fait l'objet d'une autorisation au titre de la loi sur l'eau et d'une autorisation de pisciculture au titre de l'article L. 231-6 du code rural ou être assimilé à une pisciculture dans les cas prévus à l'article L. 231-7 du code rural (cf. § a ci-dessus).

- La vidange doit être réalisée périodiquement, la dernière étant postérieure au 1er janvier 1996,

* afin de s'assurer que la vidange est bien effectuée périodiquement et correspond à une activité régulière, la dernière vidange doit avoir été effectuée après le 1er janvier 1996 (ce qui correspond à un peu plus de 3,5 ans à la date du 27 août 1999). Comme justificatifs, vous pourrez accepter tous éléments utiles tels que copies de demandes d'autorisation, articles de presse annonçant la vidange, factures de vente de poissons, etc. A défaut, vous pourrez également vous baser sur des témoignages ou déclarations sur l'honneur si ceux-ci vous paraissent crédibles compte tenu des éléments dont vous disposez par ailleurs. En outre, si à l'avenir, l'étang ou plan d'eau n'était plus régulièrement vidangé, il perdrait de fait le bénéfice de cette activité légalement exercée et la modification du mode d'exploitation devrait faire l'objet d'une déclaration au préfet (art. 15 ou 33 du décret 93-742).

Les informations prévues à l'article 41 du décret n° 92-742 du 29 mars 1993 doivent être fournies en préfecture par l'exploitant ou, à défaut, le propriétaire, avant le 1er janvier 2001. Ces informations à fournir au préfet sont :

19567 1° Son nom et son adresse ;

19568 2° L'emplacement de l'installation, de l'ouvrage ou de l'activité ;

19569 3° La nature, la consistance, le volume et l'objet de l'installation, de l'ouvrage ou de l'activité, ainsi que la ou les rubriques de la nomenclature dans lesquelles ils doivent être rangés.

Bien entendu, si la déclaration d'existence de l'étang au titre de l'article 41 du décret 93-742 a déjà été faite, il n'y a pas lieu d'en faire une nouvelle. Le préfet pourra toutefois demander des compléments si cette déclaration ne comportait pas d'éléments suffisants relatifs aux vidanges.

Ces dispositions concernent tous les étangs piscicoles, qu'ils soient de classe A ou de classe D, dès lors que les ouvrages ont été régulièrement créés et n'ont pas été modifiés notablement depuis l'entrée en vigueur du décret n° 93-742 du 29 mars 1993.

Un regroupement des demandes par région piscicole est souhaitable, sous réserve de la production des éléments particuliers à chaque plan d'eau. La formule de la désignation d'un mandataire par les propriétaires, comme cela se fait déjà en matière d'activités saisonnières (art. 21 du décret n° 92-742), est une formule à encourager dès lors qu'un grand nombre d'étangs existent dans la région. Toutefois, cette formule ne peut être imposée d'office à des propriétaires qui ne le souhaiteraient pas, leur cas devant alors être traité individuellement, en cohérence avec les autres dossiers. Ce regroupement encouragé facilitera également la prise en compte du cas des étangs en chaîne.

Sur la base des déclarations d'existence, le préfet peut prendre des arrêtés, après avis du conseil départemental d'hygiène, pour fixer les mesures nécessaires à l'application des principes de gestion équilibrée de la ressource en eau mentionnés à l'article 2 de la loi n°92-3 du 3 janvier 1992 sur l'eau (art. 10 - III de la loi sur l'eau et art. 41 dernier alinéa du décret 92-742). Ces arrêtés individuels peuvent être regroupés sous forme d'un arrêté unique à la condition d'annexer à cet arrêté la liste des exploitants et propriétaires auxquels il s'applique, la dénomination des plans d'eau concernés ainsi que leurs caractéristiques principales pouvant justifier des prescriptions particulières (bassin versant considéré, superficie, statut au regard de loi pêche, etc.). En application de l'article 43 du décret 93-742, les mesures imposées ne peuvent entraîner la remise en cause de l'équilibre général de l'autorisation ou des changements considérables dans l'activité piscicole. Par ailleurs, il est indispensable de tenir compte des usages locaux et anciens lorsque ceux-ci ont gardé leur intérêt pour la protection du milieu aquatique.

Lorsque la vidange des plans d'eau concernés nécessite une autorisation de vidange au titre de l'article L. 232-9 du code rural, un arrêté préfectoral unique, pris après avis du conseil départemental d'hygiène, le propriétaire ou son mandataire pouvant y être entendu, précisera les conditions générales de vidange et précisera qu'il vaut autorisation au titre de l'article L. 232-9 du code rural (cf. § 2.6 ci-dessus).

Certaines régions piscicoles, comme la SOLOGNE, sont situées sur plusieurs départements. Il est indispensable que l'un des préfets de département assure une coordination afin que les mesures prises soient cohérentes, en particulier dans le cas d'étangs en chaîne. Sauf entente entre les préfets concernés, le préfet du département comportant la plus grande superficie d'étangs est chargé d'assurer cette coordination.

Pour les plans d'eau dont la production piscicole n'est qu'accessoire et qui ne sont vidangés qu'irrégulièrement, et qui, de ce fait, ne rentrent pas dans les critères précités, les dispositions habituelles du décret 93-742 demeurent applicables (autorisation de vidange d'une durée maximum de 30 ans après enquête publique ou autorisation provisoire d'une durée maximum de 6 mois pour chaque vidange sous réserve de l'absence d'effets importants et durables sur les eaux ou le milieu aquatique en application de des articles 20 et 21 du décret 93-742 du 29 mars 1993).

c) Vidanges ayant fait l'objet d'une autorisation

Les prescriptions générales ne sont pas applicables aux vidanges qui ont fait l'objet d'une autorisation, pendant la durée de validité de celle-ci. Les prescriptions de l'arrêté préfectoral d'autorisation sont assimilées à des prescriptions spécifiques, pouvant déroger aux prescriptions générales, et doivent continuer à être appliquées. Toutefois, si ces prescriptions sont insuffisamment définies ou ne permettent pas de garantir les principes de gestion équilibrée de la ressource en eau mentionnés à l'article 2 de la loi n°92-3 du 3 janvier 1992 sur l'eau, le préfet doit prendre un arrêté complémentaire après avis du conseil départemental d'hygiène.

Un tel arrêté complémentaire après avis du conseil départemental d'hygiène doit en particulier être pris dans le cas où un ouvrage aurait été autorisé au titre de la police de l'eau avec mention de la nécessité de vidanges périodiques, sans que les conditions de ces vidanges n'aient été précisément fixées. Le même acte peut, en tant que de besoin, autoriser la vidange également au titre de l'article L 232-9 du code rural (cf. § 2.5 ci-dessus). Toutefois, si des modifications sont intervenues dans l'exploitation de l'ouvrage depuis l'acte d'autorisation, et si ses modifications sont de nature à entraîner des dangers ou des inconvénients pour les éléments énumérés à l'article 2 de la loi du 3 janvier sur l'eau, le préfet doit exiger le dépôt d'une nouvelle demande et la soumettre à enquête publique (cf. 2ème alinéa de l'art. 15 du décret 93-742).

d) Situations irrégulières

Il n'est pas envisageable de délivrer une autorisation de vidange, autre qu'exceptionnelle, pour un plan d'eau créé irrégulièrement. Il est souhaitable que la situation de ces plans d'eau soit mise en règle le plus rapidement possible, soit par le dépôt de la déclaration ou de la demande d'autorisation requise et la délivrance du récépissé de déclaration ou la délivrance de l'autorisation assortie des mesures correctives ou compensatoires nécessaires, soit, le cas échéant, par une remise en état des lieux. L'article 27 de la loi sur l'eau demande au préfet, en cas d'inobservation des dispositions prévues par la loi sur l'eau ou les règlements et décisions individuelles pris pour son application et indépendamment de poursuites pénales éventuelles, de mettre en demeure d'y satisfaire dans un délai déterminé. S'il n'a pas été obtempéré à cette injonction le préfet peut obliger à la consignation d'une somme répondant des travaux à effectuer, faire procéder d'office aux travaux ou suspendre l'autorisation jusqu'à l'exécution des conditions

imposées.

Un ouvrage irrégulier peut toujours être régularisé selon les procédures normales, sous réserve de l'avis conforme du conseil départemental d'hygiène. Cependant, il faut éviter de laisser perdurer ce type de situation.

Lorsque l'irrégularité consiste uniquement en un défaut de déclaration ou en l'absence de fourniture de pièces, dans la mesure où l'administration détient par ailleurs les informations nécessaires, le préfet peut constater d'office la présence des éléments nécessaires à la déclaration et le notifier à l'intéressé afin de régulariser la situation.

3. Protection des zones humides

Enfin, la rubrique relative à la protection des zones humides est adaptée afin de mieux protéger les zones humides contre les risques d'assèchement, de mise en eau, d'imperméabilisation ou de remblais. Le rôle de ces zones humides est en effet essentiel pour la ressource en eau et pour le fonctionnement biologique des écosystèmes aquatiques. L'article 2 de la loi du 3 janvier 1992 sur l'eau a comme un de ses objectifs la protection des zones humides et en donne une définition . Cette adaptation de la rubrique 4.1.0. de la nomenclature porte, d'une part, sur une précision de la rubrique, d'autre part, sur un abaissement du seuil d'autorisation. Cette adaptation fait suite à une jurisprudence importante, commentée ci-dessous.

3.1. Jurisprudence de la Cour de Cassation en matière de protection de zones humide

La Cour de Cassation, chambre criminelle, a dégagé des principes d'application de la loi du 3 janvier 1992 sur l'eau aux zones humides dans un important arrêt (Cass. Crim., 25 mars 1998, n° 2036).

Sur le caractère de zone humide, elle a confirmé que la loi sur l'eau a pour objectif immédiatement applicable de protéger les zones humides et que la définition donnée en son article 2 permet à elle seule de caractériser ces zones. En l'occurrence, le marais de Brouage était bien une zone humide au sens de la loi sur l'eau.

Sur l'application de la nomenclature, la Cour a reproché aux premiers juges de s'être livrés à une interprétation trop restrictive de la nomenclature au lieu de l'interpréter au regard de l'article 10-I de la loi sur l'eau.

Les travaux incriminés consistaient en le nivellement de 25 hectares de marais à bosses et transformation de prairies en culture de blé. Les premiers juges avaient relaxé le propriétaire et l'exploitant des terrains après avoir analysé la rubrique 4.1.0, mot à mot, et estimant que, bien que des fossés aient été comblés, il n'y avait pas eu assèchement effectif de la zone humide, les prévenus ayant créé un nouveau fossé permettant une circulation d'eau d'une quantité au moins égale.

La Cour de Cassation a estimé ces motifs insuffisants et contradictoires, “ alors que l'assèchement d'une zone humide, au sens de la rubrique précitée de la nomenclature, est soumis à autorisation indépendamment de toute mesure compensatoire et que les travaux réalisés, consistant en arasement des parties hautes et en comblement des parties basses du "marais à bosses", modifiaient nécessairement le niveau ou le mode d'écoulement des eaux, ce qui suffisait à rendre obligatoire l'autorisation imposée par l'article 10-I de la loi sur l'eau ” et que la Cour d'appel, de surcroît, “ n'a pas recherché si les travaux sus-évoqués, dont la finalité consistait à mettre en culture de blé une zone jusqu'alors temporairement

inondable, n'étaient pas de nature à porter atteinte à cet écosystème protégé, en violation du paragraphe II de ce même texte ”.

La Cour a ainsi cassé et annulé l'arrêt de la Cour d'appel de Poitiers et a renvoyé la cause devant la Cour d'appel de Rennes. Cette dernière vient de condamner sévèrement les prévenus pour assèchement de zone humide sans l'autorisation requise par l'article 10 de la loi du 3 janvier 1992 sur l'eau.

3.2. Principes de la modification de la nomenclature

Les modifications de la rubrique sont limitées et consistent seulement en l'ajout du terme “ mise en eau ”, et en un abaissement du seuil de déclaration à 0,1 ha (au lieu de 0,2 ha).

En effet, l'arrêt précité de la Cour de cassation confirme que les rubriques de la nomenclature doivent être interprétées au regard des objectifs de la loi sur l'eau, et non isolément et restrictivement. Ainsi, parmi les modifications susceptibles d'altérer fortement le fonctionnement d'une zone humide, le fait de noyer, submerger ou mettre en eau une zone humide n'était pas pris en compte. Or, si une submersion temporaire lors de crues est habituelle et plutôt bénéfique pour les zones humides, une submersion importante et de longue durée modifie profondément la végétation et les fonctionnalités de la zone humide. C'est particulièrement le cas lors de création la d'un plan d'eau sur une tourbière ou une autre zone humide. Le terme de “ mise en eau ” a été ajouté dans ce sens dans l'intitulé de la rubrique, ainsi que le confirment les débats lors du Comité National de l'Eau et devant le Conseil d'Etat.

On peut ainsi considérer comme “ mise en eau ” d'une zone humide ou d'un marais, au sens de la nouvelle rubrique 4.1.0, la submersion par une hauteur d'eau d'au moins 30 centimètres sur une durée continue de plusieurs mois.

L'abaissement du seuil de déclaration est cohérent avec les seuils concernant la création de plans d'eau et celui des carrières et affouillements de la nomenclature relative aux installations classées

3.3. Prescriptions techniques

Il est indispensable d'apprécier, au cas par cas, si une autorisation doit ou non être délivrée compte tenu des fonctionnalités de la zone humide intéressée, de l'ampleur de l'atteinte prévisible, des mesures correctives ou compensatoires envisageables, de la valorisation économique, laquelle doit être manifeste et suffisante, et de la possibilité ou de l'absence de variantes possibles.

Les prescriptions à imposer peuvent porter essentiellement sur les zones humides les plus remarquables à protéger absolument, sur la fixation d'un éloignement minimum du projet par rapport à certains éléments du milieu aquatique, sur le maintien des écoulements d'eau, sur les mesures correctives ou compensatoires, ainsi que sur les précautions de chantier, notamment en matière de pistes provisoires d'accès, de base de chantier ou de dépôts de matériaux.

En matière de mesures compensatoires, le plan gouvernemental en faveur des zones humides, adopté le 22 mars 1995, prévoit que les atteintes aux zones humides d'intérêt national et délimitées en vue de leur protection doivent faire l'objet de compensations de façon à restaurer des fonctionnalités similaires dans la zone considérée. Ces mesures consistent généralement en l'acquisition amiable de terrains humides dégradés, de même fonctionnalité que ceux détruits ou altérés, en la réalisation de travaux de restauration et en leur remise gratuite à un conservatoire des espaces naturels afin de pérenniser cette sauvegarde. Les travaux de restauration pris en charge par le maître d'ouvrage comprennent généralement une maintenance pendant 3 à 5 ans des travaux. La surface à acquérir doit être suffisante pour restaurer des fonctionnalités identiques à celles des zones asséchées ou remblayées, ainsi que celles

environnantes indirectement altérées. Des acquisitions amiables et restaurations, au titre des mesures compensatoires, ont été mises en œuvre avec succès en matière de zones humides. Elles sont réalisées également couramment en matière de reconstitution de massifs forestiers.

3.4. Articulation avec les autres protections

L'examen d'une déclaration peut mettre en évidence que l'assèchement, la mise en eau, l'imperméabilisation ou le remblaiement d'une zone humide constituerait une infraction au titre d'une autre législation, par exemple relative à la protection des espèces (espèces protégées par la loi de 1976, arrêtés de biotope, etc.), à la sauvegarde des habitats naturels, à l'urbanisme, au code forestier ou toute autre législation. Lorsqu'un tel fait est constaté, indépendamment du contrôle de la suffisance de l'étude d'incidence sur les milieux aquatiques, il est de bonne administration d'alerter le déclarant sur les conséquences du non-respect de cette autre législation. Le fait que l'administration n'ait pas décelé ce fait, voire ait omis de le signaler, ne saurait cependant diminuer en quoi que ce soit la responsabilité du déclarant, qui demeure pleine et entière.

A N N E X E II

PRESCRIPTIONS GENERALES APPLICABLES AUX OPERATIONS DE CREATION D'ETANGS OU DE PLANS D'EAU SOUMISES A DECLARATION

en application de l'article 10 de la loi n° 92-3 du 3 janvier 1992 et relevant des rubriques 2.7.0-1°b) et 2.7.0-2°b) de la nomenclature annexée au décret n° 93-743 du 29 mars 1993, modifié.

Les prescriptions générales fixées par l'arrêté ministériel du 27 août 1999 sont applicables à la création de nouveaux étangs ou plans d'eau soumis à déclaration, c'est à dire ceux dont la superficie est comprise entre 0,1 ha et 1 ha en 1re catégorie piscicole ou 3 ha en 2ème catégorie piscicole (cf. Annexe I - 0 - notion de bassin versant).

• Exclusions

Ces prescriptions générales sont prises en application du décret no 96-102 du 2 février 1996, et ne s'appliquent pas :

- à certaines opérations dont les règles-type sont approuvées par des textes d'un niveau juridique supérieur (article 2 du décret : entreprises hydroélectriques, mines, installations nucléaires de base, ouvrage de collecte et traitement d'eaux usées, etc.)
- aux plans d'eau existant et légalement réalisés (article 7 du décret).

• Durée

Le principe de la déclaration au titre de la loi sur l'eau est une déclaration sans limitation de durée, mais le Préfet peut exiger une nouvelle déclaration si des modifications sont de nature à entraîner des dangers ou des inconvénients pour les éléments énumérés à l'article 2 de la loi du 3 janvier sur l'eau.

• Prescriptions

Le tableau ci-après résume et apporte, en tant que de besoin, un commentaire particulier pour l'application des dispositions de l'arrêté ministériel du 27 août 1999 (le numéro de l'article figure en marge de chaque commentaire) :

1. Principe des prescriptions générales. Le dernier alinéa a pour objet de préciser que lorsqu'un même maître d'ouvrage réalise plusieurs plans d'eau sur une même unité hydrographique, il faut prendre en

compte la surface cumulée des plans d'eau pour la détermination du régime applicable, autorisation ou déclaration. Il s'agit d'une précision pour l'application au cas d'espèce de l'article 10 du décret 93-742, lequel a pour but d'éviter une réalisation fractionnée dans le temps ou dans l'espace des dossiers dans le but d'échapper au régime d'autorisation. Au sens de ce texte, le terme d'unité hydrographique doit être entendu comme un proche bassin versant, beaucoup plus restreint donc que les six grands bassins français ou que les périmètres potentiels de SAGE. Si les plans d'eau, réalisés par un maître d'ouvrage unique, sont situés sur le bassin versant proche d'un même cours d'eau, même s'ils sont séparés par une route ou par la propriété d'un tiers, les incidences se cumulent et c'est la superficie totale qui doit servir à déterminer le régime applicable.

2. Rappel qu'un plan d'eau, même de faible superficie, est soumis à autorisation si sa création nécessite une rectification du lit d'un cours d'eau (rubrique 2.5.0), la construction d'un barrage faisant obstacle à l'écoulement des crues (rub. 2.5.3) ou relevant le niveau d'eau moyen de plus de 35 cm (rub. 2.4.0), un prélèvement d'eau de plus de 5% du débit d'un cours d'eau (rub. 2.1.0), etc. Dans ce cas, le préfet doit exiger une demande d'autorisation et pourra refuser cette autorisation si elle est incompatible avec le schéma directeur d'aménagement et de gestion des eaux ou porte une atteinte excessive au milieu aquatique au regard de l'intérêt économique, non susceptible d'être atténuée ou compensée par des prescriptions techniques spécifiques.

3. Entretien régulier des ouvrages.

4. La distance d'éloignement des cours d'eau est fixée à 35 m des cours d'eau de plus de 7,5 m de large (figurés par un trait double sur les cartes IGN au 1/25000ème) et à 10 m pour les autres cours d'eau. Elle est conforme aux dispositions applicables aux carrières (arrêté du 22 septembre 1994) et est susceptible d'évoluer parallèlement à la modification envisagée de ce texte.

5. Prescriptions élémentaires de sécurité lors de la construction de digues de retenues.

6. Maintien d'un débit minimal dans le cours d'eau en cas de prélèvements d'eau régulièrement autorisé ou déclaré.

7. Les ouvrages de vidange doivent être suffisamment dimensionnés pour que, en cas de danger grave et imminent pour la sécurité publique, lié par exemple, à un risque de rupture du barrage, la pression hydrostatique sur la digue puisse être rapidement diminuée afin de limiter ce risque. Une telle éventualité de vidange rapide pour préserver la sécurité publique ne serait cependant pas sans graves inconvénients pour les milieux aquatiques. Cette disposition ne s'applique qu'en cas de circonstances exceptionnelles et n'est donc pas contradictoire avec les prescriptions générales relatives aux vidanges qui préconisent au contraire de limiter la vitesse de descente du plan d'eau pour limiter les risques de départ de sédiments. L'existence d'un dispositif de vidange n'est toutefois pas exigé pour les plans d'eau creusés dans la nappe phréatique ou d'accompagnement d'un cours d'eau (gravières, etc.). Il en est de même pour les retenues agricoles alimentées exclusivement par des forages ou pompes en rivière. Un dispositif du type "moine" ou tout procédé équivalent permet de régler le niveau d'eau et de préserver la qualité des eaux.

8. Calcul des ouvrages évacuateurs de crues.

9. Qualité de l'eau du plan d'eau et curage éventuel de la retenue. L'arrêté pose le principe que le propriétaire doit surveiller la qualité de son plan d'eau mais, s'agissant de plans d'eau de faible superficie, n'en a pas fixé les moyens de manière systématique. Dans le cas où la mauvaise qualité de

l'eau d'un plan d'eau, constatée ou prévisible, serait susceptible de nuire à la salubrité publique ou à la qualité des eaux superficielles ou souterraines, le préfet peut imposer la réalisation d'analyses aux frais de l'exploitant, voire la mise à jour de certains éléments du dossier d'incidences afin de fixer les prescriptions additionnelles nécessaires.

10. Récupération des poissons lors des vidanges.

11. Le but de cet article est d'éviter que la création de plans d'eau ne dégrade la qualité des eaux en première catégorie piscicole. Il fixe une obligation de résultat, à savoir que l'impact du rejet d'un plan d'eau en étiage (15 juin-15 octobre) sur un cours d'eau de 1re catégorie piscicole ne dépasse pas 0,5 degrés (ainsi que 2,5 mg/l de MES et 0,1 mg/l de NH₄). Cet article ne s'applique pas en cas de vidange du plan d'eau, celle-ci faisant l'objet de prescriptions générales spécifiques. Bien entendu, si du 15 juin au 15 octobre, le plan d'eau considéré n'a aucun rejet dans un cours d'eau, cette disposition relative à la température ne trouve pas à s'appliquer. Le choix des moyens propres à atteindre le résultat ainsi fixé relèvent de l'initiative du déclarant. Toutefois, le préfet peut fixer ces moyens par un arrêté pris après avis du conseil départemental d'hygiène, le déclarant pouvant y être entendu. Ces moyens peuvent consister, dans le cas de sources, en excluant les sources de l'emprise du projet, dans le cas de plan d'eau traversé par un cours d'eau, dans la construction d'une dérivation, dans le cas d'un plan d'eau en dérivation, par un arrêt du prélèvement en étiage ou sa limitation à la stricte compensation de l'évaporation, etc. Dans le cas de plus grande sensibilité du milieu ou de cumul de l'impact de plans d'eau réalisés par de multiples propriétaires, le préfet peut fixer, au cas par cas, des prescriptions additionnelles plus sévères. S'agissant de plans d'eau soumis à déclaration, les prescriptions n'imposent pas à l'exploitant l'obligation de réaliser de façon systématique des analyses de la qualité de l'eau. Le préfet pourra, si besoin est, imposer de telles mesures par arrêté complémentaire motivé.

12. Obligation de laisser accès aux agents de contrôle.

13. Limitation aux introductions de poissons dans les eaux libres et piscicultures.

14. Rappel de l'obligation de moyens de mesure ou d'évaluation des débits.

15. Déclaration au préfet, en cas d'assec de plans d'eau pendant 2 ans consécutifs, ainsi qu'obligation de remise en état des lieux en cas de cessation définitive d'activité. Cet article est très important. Lorsqu'un propriétaire a des difficultés, suite à des changements d'ordre économique, à assurer l'entretien d'un ouvrage, il doit faire un choix, soit assumer cet entretien, soit remettre les lieux en état. Toutefois, la remise en état, au sens du présent texte pris pour l'application de la loi sur l'eau, est limitée aux aspects concernant l'eau, et ne prend pas en compte, par exemple, le paysage. Une telle mesure doit être intégrée dans les futurs arrêtés d'autorisation.

16. Le préfet pourra par arrêté complémentaire individuel, pris après avis du conseil départemental d'hygiène, renforcer ces prescriptions dans l'intérêt de la gestion équilibrée de la ressource en eau si les caractéristiques du milieu l'exigent (notamment problèmes de résurgences, sources, etc.). Il est en effet difficile dans un texte de portée nationale d'envisager tous les cas particuliers. Le préfet pourra également, à la demande de l'exploitant, adapter les moyens prévus en fonction des caractéristiques spécifiques du milieu, mais à condition d'obtenir une protection du milieu aquatique au moins équivalente.

17. Rappel qu'en application du décret n° 96-102 du 2 février 1996, les dispositions du présent arrêté ne sont pas applicables aux installations régulièrement existantes à la date de publication du présent arrêté.

Les prescriptions spécifiques nécessaires doivent être imposées, au cas par cas, par des arrêtés complémentaires, en s'inspirant des objectifs du présent arrêté.

A N N E X E III

PRESCRIPTIONS GENERALES APPLICABLES AUX OPERATIONS DE VIDANGE DE PLANS D'EAU SOUMISES A DECLARATION

en application de l'article 10 de la loi n° 92-3 du 3 janvier 1992 et relevant des rubriques 2.6.2-1°b) et 2.6.2-2°b) de la nomenclature annexée au décret n° 93-743 du 29 mars 1993, modifié.

Les prescriptions générales fixées par l'arrêté ministériel du 27 août 1999 sont applicables aux vidanges d'étangs ou de plans d'eau soumises à déclaration au titre des rubriques 2.6.2-1°b et 2.6.2-2°b. Il s'agit des vidanges d'étangs ou de plans d'eau, hors opérations de chômage des voies navigables, hors piscicultures mentionnées à l'article L. 231-6 du code rural, hors plans d'eau mentionnés à l'article L. 231-7 du même code, dont la superficie est comprise entre 0,1 ha et 1 ha dans un bassin versant de 1re catégorie piscicole ou entre 0,1 ha et 3 ha en 2ème catégorie piscicole (notion de bassin versant - cf. Annexe I - 0).

• Exclusions

Ces prescriptions générales sont prises en application du décret no 96-102 du 2 février 1996, et ne s'appliquent pas :

- à certaines opérations dont les règles-type sont approuvées par des textes d'un niveau juridique supérieur (article 2 du décret : entreprises hydroélectriques, mines, installations nucléaires de base, ouvrage de collecte et traitement d'eaux usées, etc.),
- lorsque des prescriptions particulières ont été fixées par une autorisation antérieurement délivrée au titre de l'article 10 de la loi sur l'eau (ou autorisation assimilée par l'article 40 du décret 93-742 du 29 mars 1993 ou activité légalement exercée au sens de l'article 41 du décret 93-742 du 29 mars 1993, modifié par l'article 2 du décret du 27 août 1999.). Si ces dispositions paraissent insuffisantes pour la protection des milieux aquatiques, elles peuvent être complétées par un arrêté complémentaire, après avis du Conseil Départemental d'Hygiène (cf. annexe I § 0 Erreur ! Source du renvoi introuvable..

• Durée

Le principe de la déclaration au titre de la loi sur l'eau est une déclaration sans limitation de durée, mais le Préfet peut exiger une nouvelle déclaration si ses modifications sont de nature à entraîner des dangers ou des inconvénients pour les éléments énumérés à l'article 2 de la loi du 3 janvier sur l'eau.

Par ailleurs, ces vidanges restent soumises à autorisation au titre de la loi pêche, mais cette autorisation peut être délivrée par le préfet en même temps que l'accusé de réception au titre de la loi sur l'eau (cf. annexe I § Erreur ! Source du renvoi introuvable.).

La présente annexe résume et apporte, en tant que de besoin, un commentaire particulier pour l'application des dispositions de l'arrêté ministériel du 27 août (le numéro de l'article figure en marge de chaque commentaire) :

1. Principe des prescriptions générales.
2. Rappel des autres rubriques de la nomenclature.

3. Surveillance des opérations de vidange.

4. Interdiction des vidanges de plans d'eau dans les cours d'eau de première catégorie piscicole du 1er décembre au 31 mars afin de protéger les frayères de salmonidés contre l'envasement. Le préfet peut fixer une période complémentaire entre le 1er novembre et le 1er décembre en fonction notamment de l'hydrologie et de la date du frai. Information des services chargés de la police des eaux et de la pêche au moins 15 jours à l'avance.

5. Qualité minimale des eaux de vidange pour éviter toute pollution en prenant toutes précautions nécessaires (au besoin en limitant le débit de vidange ou en mettant en place des filtres à graviers ou à paille, des batardeaux, etc.). L'un des paramètres essentiels de la réussite d'une vidange est la vitesse de descente du plan d'eau, qui doit être lente dès le début de la vidange et adaptée aux risques pris en considération dans l'étude d'incidence (la publication de guides techniques est annoncée par EDF ainsi que par le Conseil Supérieur de la Pêche). S'agissant des vidanges soumises à déclaration, il n'est pas imposé de suivi systématique aux frais de l'exploitant. Celui-ci est laissé à l'appréciation du préfet en considération de l'importance du plan d'eau, de son état d'envasement, de la date de la dernière vidange ou des usages existant à l'aval. Pour les vidanges de plan d'eau soumises à autorisation et non à simple déclaration, elles ne peuvent être reprises directement. Une analyse approfondie est nécessaire, notamment pour les plans d'eau importants, en instaurant des protocoles de décisions plus complexes (notion de points d'alerte, points d'arrêts) en fonction d'un suivi des effets de la vidange sur le milieu aquatique.

6. Maintien d'un débit minimal dans le cours d'eau pendant le remplissage.

7. Récupération des poissons de l'étang au cours de la vidange et élimination de ceux appartenant aux espèces dont l'introduction est interdite. Certaines espèces de poissons se développent particulièrement dans les plans d'eau à partir d'un nombre restreint de spécimens présents naturellement, voire parfois à partir d'œufs apportés par des oiseaux, même lorsqu'il qu'il n'y a pas eu d'introduction volontaire par le propriétaire du plan d'eau. Certaines espèces sont classées susceptibles de provoquer des déséquilibres dans les cours d'eau de 1re ou 2ème catégorie piscicole. Lorsque la vidange d'un plan d'eau se réalise dans des eaux superficielles à l'amont d'un cours d'eau, des précautions doivent donc être prises pour éviter, par négligence, l'introduction d'un nombre significatif d'espèces susceptibles de provoquer des déséquilibres dans ce cours d'eau. Le choix des moyens propres à atteindre le résultat ainsi fixé relève de l'initiative du déclarant. Toutefois, le préfet peut fixer ces moyens par un arrêté pris après avis du conseil départemental d'hygiène, le déclarant pouvant y être entendu.

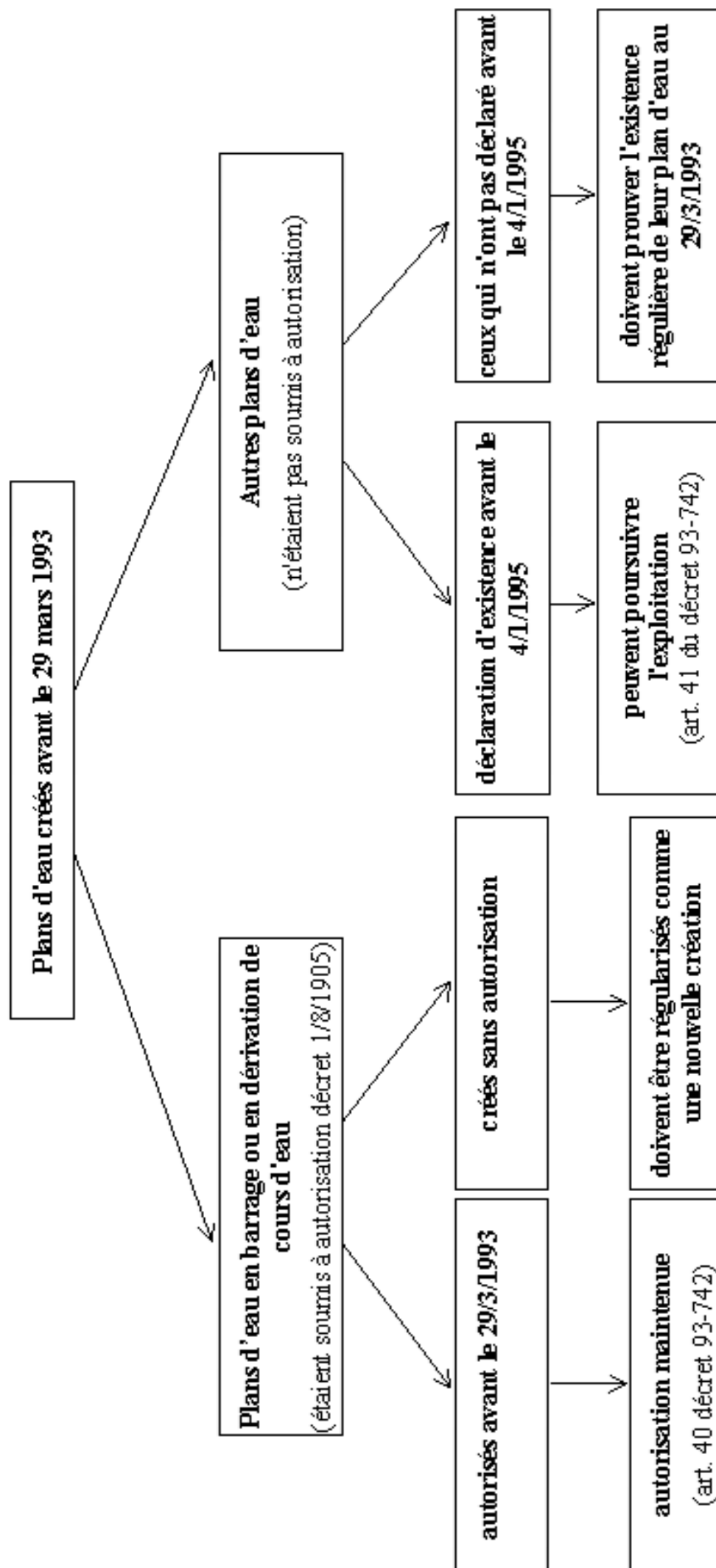
8. Rappel de l'obligation de laisser accès aux agents chargés du contrôle.

9. Le préfet pourra par arrêté complémentaire individuel, pris après avis du conseil départemental d'hygiène, renforcer ces prescriptions dans l'intérêt de la gestion équilibrée de la ressource en eau si les caractéristiques du milieu l'exigent. Il pourra, à la demande de l'exploitant, adapter les moyens prévus en fonction des caractéristiques spécifiques du milieu, mais à condition d'obtenir une protection du milieu aquatique au moins équivalente.

ANNEXE IV

Schémas de principe

A - Situation des plans d'eau au regard de la loi sur l'eau



Plans d'eau créés après le 29 mars 1993 : régime d'autorisation ou de déclaration selon le cas - décrets n° 93-742 et 93-743 du 29 mars 1993 pris pour l'application de l'article 10 de la loi sur l'eau.

B - Situation des plans d'eau au regard de la loi sur la pêche

